

## **DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE: Uma análise à luz dos princípios da preservação da empresa e da atividade econômica**

Vinicius Lacerda e Silva<sup>1</sup>

**RESUMO:** O presente ensaio aborda um instituto que não era objeto do legislador processual desde o Código de Processo Civil de 1939: a dissolução de sociedade. O Novo Código de Processo Civil tratou sobre o tema ao dispor, especificamente, sobre a ação de dissolução parcial de sociedade. Essa criação jurisprudencial de 1951 teve com propulsora o princípio da preservação da empresa e, naturalmente, até os dias de hoje tal princípio permanece norteando o instituto aliado a todos os outros inerentes à atividade econômica, os quais estão textualmente previstos na Constituição Federal. Por fim, após uma pesquisa acerca da recuperação judicial de empresas, constatou-se que o mesmo princípio da preservação da empresa também constitui um paradigma orientador das medidas com a finalidade de manutenção da produção e circulação de bens e serviços. Elege-se o método dedutivo para a pesquisa.

**Palavras-chave:** Dissolução de Sociedade. Criação jurisprudencial. Preservação da empresa; Atividade econômica. Recuperação judicial.

**ABSTRACT:** This essay deals with an institute that was not the object of the procedural legislator since the Civil Procedure Code of 1939: company dissolution. The New Civil Procedure Code dealt with the subject in the disposition, specifically, about the partial dissolution action of company. This jurisprudential creation of 1951 had as a driving force the principle of preservation of the enterprise and, of course, until today, this principle continues to guide the institute along with all others inherent to economic activity, which are stated in the Federal Constitution. Finally, after a research on the business recovery, it was contacted that the same principle of the preservation of the enterprise also constitutes a paradigm guiding the measures with the purpose of maintaining the production and circulation of products and services. The deductive method is chosen for the research.

**Keywords:** Company dissolution; Jurisprudential creation; Preservation of the enterprise; Economic activity; Business recovery.

### **INTRODUÇÃO**

A ação de dissolução de sociedade foi novamente regulada pelo legislador processual depois de quase oito décadas sendo processada nos moldes do Código de Processo Civil de 1939, época em que era tratada tão somente na hipótese de dissolução total. O Novo Código de Processo Civil (CPC/15) que entrou em vigor no dia 18 de março de 2016 tratou da aludida demanda, especificamente da dissolução parcial, entre seus arts. 599 a 609, em seu Capítulo V, no Título III, Dos Procedimentos Especiais. O legislador de 1973 optou por adotar as disposições do CPC/39 até que lei especial posterior entrasse em vigor, o que acabou não ocorrendo. Não obstante, o objetivo do presente ensaio não é comentar todos

---

<sup>1</sup> Mestrando em Direito Empresarial pela Faculdade Milton Campos (MG). E-mail: [vinicius.lacerda@tjmg.jus.br](mailto:vinicius.lacerda@tjmg.jus.br)

os novos artigos introduzidos pelo NCPC. Pretende-se abordar, em panorama geral, a evolução deste instituto desde a resolução total prevista na codificação da década de 30 até a criação jurisprudencial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo promovida em 1951 que resultou na dissolução parcial de sociedade à luz do princípio da preservação da empresa.

Ao discorrer sobre os princípios, destaca-se o conceito e a importância desse comando geral e abstrata como norteador sistêmico de todo o ordenamento jurídico. Aponta-se, outrossim, que o resguardo do princípio da preservação da empresa implica a garantia de diversos outros princípios constitucionais previstos na ordem econômica e financeira brasileira, a exemplo da livre iniciativa, da propriedade privada, da função social da propriedade, a livre concorrência e da busca do pleno emprego, todos voltados aos ditames da justiça social e à redução das desigualdades regionais e sociais. Por fim, traçar-se-á um estreito elo de comparação entre a preservação da empresa da dissolução parcial de sociedade e na insolvência empresarial, tendo em vista que, em ambas as situações jurídicas, visa-se à manutenção da fonte produtora do empreendimento, forte na manutenção de empregos e no seguimento do exercício da função social da empresa. No tocante à metodologia da presente pesquisa elege-se a pesquisa documental indireta, com consulta a fontes primárias da legislação brasileira aliada a fontes secundárias de investigação bibliográfica. O procedimento a ser empregado será o jurídico-compreensivo analítico pelo método dedutivo.

## **O SURGIMENTO DA DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE**

O Código Comercial brasileiro de 1850 foi a primeira legislação a aduzir normas processuais civis, como bem lembra o Professor Pablo Gonçalves e ARRUDA<sup>2</sup>:

Após as Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, o Direito brasileiro conheceu sua primeira norma de Processo Civil através do decreto 737/1850, que regulamentava o Código Comercial de mesmo ano e que se mostrou ainda como o elo perdido na divisão dos três Poderes proposta pela Constituição de 1824.

---

<sup>2</sup> ARRUDA, Pablo Gonçalves. *A dissolução (total e parcial) de sociedade no novo CPC*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI234881,71043-A+dissolucao+total+e+parcial+de+sociedade+no+novo+CPC>>. Acesso em 17 de junho de 2017.

Posteriormente, no Código de Processo Civil de 1939 tratou-se, especificamente, acerca da dissolução das sociedades civis e mercantis entre os arts. 655 a 674. À época, não havia sido positivada qualquer possibilidade de se promover a dissolução de forma parcial, sendo este instituto brilhantemente criado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 30.11.1951, em julgado no qual o caso posto a exame era apenas mais um caso de dissolução.

Todavia, os magistrados que apreciaram a apelação cível n. 54.721<sup>3</sup> no Tribunal Bandeirante, tiveram a sensatez de, à luz do princípio da preservação da empresa, manter a atividade exercida pela sociedade, ente gerador de riquezas aos sócios, empregados, fornecedores e ao próprio poder público, e excluir apenas o sócio dissidente para que esse apurasse seus haveres, de modo que esses fossem liquidados pela sociedade, criando, assim, o instituto da dissolução parcial de sociedade, como se observa nas lições de Paula Andrea FORGIONI<sup>4</sup>:

Posteriormente, os julgados passam a se sustentar sobre o argumento da preservação do ente produtivo, afastando, de certo modo, a visão centrada exclusivamente no interesse dos sócios. Consolida-se, assim, o instituto da dissolução parcial, autorizando-se a retirada do sócio descontente para que fosse preservado o ente gerador de riquezas. Em 1951, declarou o Tribunal de Justiça de São Paulo:

‘No direito moderno, já é pronunciada a tendência no sentido de proteger o estabelecimento comercial, assegurando-lhe a vida autônoma e a sua continuidade ‘contra os próprios sócios ou os eventos que, pelo Código Comercial, de feição nitidamente individualista, acarretam a dissolução do organismo jurídico, com prejuízo para a economia de seus componentes e, indiretamente, da economia nacional’ – como observou Miranda Valverde, em conferência proferida, na Faculdade de Direito de São Paulo.

É manifesta a vantagem da continuidade da sociedade, desde que ela conte com elemento de vida, seja para os sócios, seja para os que dela participam com o seu trabalho. A dissolução e liquidação de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada, pela simples vontade de um sócio e contra a vontade da maioria (...) não é admissível’.

Muito embora, pareça pioneiro o ideal de preservação da empresa aplicado em meados do século passado, essa teoria ganhou força no pós Primeira Guerra Mundial, como bem leciona Márcio Chalegre COIMBRA<sup>5</sup>, quando diz que o “*amadurecimento da*

<sup>3</sup>TJSP, Apelação Cível 54.721, j. 30.11.1951, rel. Justino Pinheiro. Revista dos Tribunais 198, p. 193-202.

<sup>4</sup>FORGIONI, Paula Andrea. *A evolução do direito comercial brasileiro: da mercancia ao mercado*. 3ª Ed – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p 68-69.

<sup>5</sup>COIMBRA, Márcio Chalegre. *A recuperação de empresa: regimes jurídicos brasileiro e norte-americano*. Porto Alegre: Síntese, 2000, p.19.

*idéia de conservação da empresa, como entre primordial para o desenvolvimento aparece, com mais robustez, após a primeira grande guerra (1914-1918).”* Vê-se, pois, que inaugurou aquela Corte um precedente jurisprudencial de afastamento de individualismos comerciais contra o mercado e contra a cadeia de *stakeholders*, preservando-se a prestação de serviços, a produção de produtos, a circulação de riquezas, a continuidade de geração de lucros e dividendos aos sócios, a manutenção de incontáveis empregos geradores de renda aos entes familiares, bem como o recolhimento de tributos e encargos sociais ao Estado, fatos jurídicos esses que sustentam de pé a macroeconomia no Estado Democrático de Direito.

Aliás, como acertadamente anotaram Patrícia BERNARDES e Vincenzo Demetrio FLORENZANO, citados por Jean Carlos FERNANDES<sup>6</sup>, *“É nas empresas que se gera a renda e a riqueza de um país. As empresas produzem os bens e os serviços que determinam a riqueza (PIB – Produto Interno Bruto) do país”*. Felizmente, tal tese foi encampada pela doutrina brasileira, que reforçou o acerto do entendimento do TJSP, conforme se extrai dos dizeres de Erasmo Valladão Azevedo e Novaes FRANÇA e Marcelo Vieira von ADAMEK<sup>7</sup>:

Essa possibilidade, que hoje se tem por assente e incontestado, na realidade, é fruto de longa e progressiva evolução doutrinária e jurisprudencial, pautada pela idéia de preservação da empresa e, pois, de relativização da rígida regra do então vigente Código Comercial (CCom, art. 335), que impunha a dissolução total diante de vicissitudes que diziam respeito exclusivamente ao sócio (como a morte ou a sua só vontade de pôr fim ao relacionamento).

E também se observa nos dizeres de Fábio Ulhôa COELHO<sup>8</sup>:

A dissolução parcial da sociedade empresária, por exemplo, é uma construção jurisprudencial de meados do século passado, posteriormente prestigiada pela doutrina, em que se procura conciliar, de um lado, a solução do conflito societário, e, de outro, a permanência da atividade empresarial, evitando-se, com isso, que problemas entre os sócios prejudiquem os interesses de trabalhadores, consumidores, fisco, comunidade, etc.

<sup>6</sup> FERNANDES, Jean Carlos. *Insolvência Empresarial no Sistema Luso-Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014. p. 87.

<sup>7</sup> FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira Von. *Da ação de dissolução parcial de sociedade: comentários breves ao CPC/2015*. São Paulo: Malheiros Editores, 2016. p. 16-17.

<sup>8</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Princípios do direito comercial - com anotações ao Projeto de Código Comercial*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 40.

Afigura-se, portanto, indispensável a análise mais pormenorizada da preservação da empresa, princípio este que, malgrado implícito, sobressai tão cristalizado no cotidiano empresarial e fora norteador da novidade introduzida na década de 50.

## **OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS COMO NORTEADORES DO ORDENAMENTO JURÍDICO**

A teoria da norma jurídica, que sofreu a reformulação após os estudos e as teorias de Ronald DWORKIN<sup>9</sup>, propôs sua própria divisão em três espécies, quais sejam, regras, diretrizes e princípios. Para diferenciarmos regra de princípio, recorreremos a um dos melhores escólios sobre o tema a nosso ver, trazido do magistério do professor Humberto ÁVILA<sup>10</sup>, que leciona:

a diferença entre princípios e regras não está no fato de que as regras devam ser aplicadas no todo e os princípios só na medida máxima. Ambas as espécies de normas devem ser aplicadas de tal modo que seu conteúdo de dever-ser seja realizado totalmente. Tanto as regras quanto os princípios possuem o mesmo conteúdo de dever-ser. A única distinção é quanto à determinação da prescrição de conduta que resulta da sua interpretação: os princípios não determinam diretamente (por isso *prima facie*) a conduta a ser seguida, apenas estabelecem fins normativamente relevantes, cuja concretização depende mais intensamente de um ato institucional de aplicação que deverá encontrar o comportamento necessário à promoção do fim; as regras dependem de modo menos intenso de um ato institucional de aplicação nos casos normais, pois o comportamento já está previsto frontalmente pela norma.

Dessarte, entendemos que o conceito de princípio é um comando geral, explícito ou implícito, com alta carga de abstração e abrangência, que orienta todo o ordenamento jurídico, inclusive as regras. Nos dizeres de Celso Antônio Bandeira de MELLO<sup>11</sup>, princípio é:

mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no

<sup>9</sup> DWORKIN, Ronald. *Levando os direitos a sério*. 4<sup>a</sup> ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

<sup>10</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios – da definição e aplicação dos princípios jurídicos*. 4<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Malheiros, 2003. p. 34-35.

<sup>11</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12<sup>a</sup> ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 747-748.

que lhe confere a tônica e lhe dá o sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a inteligência das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo.

José Maurício CONTI, citado por Miguel Delgado GUTIERREZ<sup>12</sup> entende da mesma forma ao preceituar sucintamente que “o ordenamento jurídico nada mais é do que um sistema de normas orientadas por princípios que lhe dão forma e conteúdo.” Pode-se dizer que o ordenamento jurídico, malgrado composto essencialmente por regras, é norteado por princípios gerais e abstratos insculpidos principalmente na Constituição Federal. E são esses princípios que orientarão toda a atividade legislativa no tocante à elaboração do direito positivo, visto que servem de instrumento delimitador para a interpretação e a integração do próprio direito, ao mesmo tempo em que flexibiliza-o com sua amplitude axiológica.

A exemplo do que se verá mais adiante sobre o princípio da preservação da empresa, os princípios pode ser implícitos ou explicitamente previstos nos textos legais, servindo de fonte, interpretação, aplicação e integração das normas jurídicas, de modo que a concomitância entre eles forma um sistema uno e harmônico, separados eventualmente apenas para fins didáticos. Neste mesmo sentido é o entendimento do grande mestre José Afonso da SILVA<sup>13</sup>:

Os princípios são ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas, são (como observam Gomes Canotilho e Vital Moreira) núcleos de condensações nos quais confluem valores e bens constitucionais. Mas, como disseram os mesmos autores, os princípios, que começam por ser a base de normas jurídicas, podem estar positivamente, incorporados, transformando-se em normas-princípio e constituindo preceitos básicos da organização constitucional.

Com efeito, CONTI<sup>14</sup> propõe uma classificação tripartite dos princípios, distinguindo-os conforme a extensão e o âmbito de validade, dos quais decorrem (i) princípios universais, (ii) princípios aplicáveis a todo o ordenamento e (iii) os princípios aplicáveis apenas a uma matéria. Nos universais, encontramos a segurança jurídica e boa-fé, vetores fundamentais para todo o Direito. Já nos gerais, tem-se o princípio da isonomia

<sup>12</sup> GUTIERREZ, Miguel Delgado. *Planejamento Tributário: Elisão e Evasão Fiscal*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 22.

<sup>13</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p. 92.

<sup>14</sup> CONTI, José Maurício. *Princípios tributários da capacidade contributiva e da progressividade*. São Paulo: Dialética, 1997. p 22-24.

(art. 5º, *caput*, CF/88<sup>15</sup>), diretamente associado ao ideal basilar de justiça em qualquer Estado Democrático de Direito. Por sua vez, nos princípios aplicáveis somente à atividade econômica, encontramos alguns no texto constitucional como a livre iniciativa, a propriedade privada, a função social da propriedade, a livre concorrência e a busca do pleno emprego, todos expressamente positivados no art. 170, CF/88, os quais serão a seguir analisados à luz da preservação da empresa.

## **OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS INERENTES À PRESERVAÇÃO DA EMPRESA COMO PROPULSORES DO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO**

Conquanto a Constituição Federal de 1988 (neoliberalista) seja eminentemente regulatória, ela prevê diversos princípios que servem de supedâneo para todo o sistema legal brasileiro, inclusive o Direito Empresarial contemporâneo. A propósito, veja-se o pensamento de Ana Frazão de Azevedo LOPES<sup>16</sup>:

Os princípios constitucionais, na verdade, são deontológicos e obrigatórios, formando um sistema constitucional que precisa ser coerente. Daí a importância da compreensão paradigmática do Estado democrático de direito, pois, ao possibilitar a interpretação dos princípios constitucionais a partir de um fundamento comum, facilita a aplicação adequada de cada um deles, de forma a se manter a integridade do sistema como um todo.

Assim, muito embora a preservação da empresa não esteja textualmente prevista nos princípios gerais da atividade econômica (CF/88, Título VII Da Ordem Econômica e

---

<sup>15</sup> Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...) BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 18 de junho de 2017.

<sup>16</sup> LOPES. Ana Frazão de Azevedo. *Empresa e Propriedade – Função social e abuso de poder econômico*. São Paulo: Quartier Latin, 2006. p. 224.

Financeira, Capítulo I Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica, art. 170<sup>17</sup>), entendemos que a livre iniciativa, a propriedade privada, a função social da propriedade, a livre concorrência e a busca do pleno emprego só podem ser efetivamente garantidas se a preservação da atividade organizada (empreendimento) do empresário também compuser todo este ordenamento equilibrado.

Acerca da constatação da ausência de positivação desse princípio, COELHO<sup>18</sup> aduz que:

Não há formulação, na lei, do princípio da preservação da empresa. Ele é concluído, pela jurisprudência e doutrina, das normas relacionadas à resolução da sociedade em relação a um sócio (CC, arts. 1.028 e s.), desconsideração da personalidade jurídica (CC, art. 50; CDC, art. 28) e recuperação judicial (Lei n. 11.101/2005). Aplicando-se a mais de um capítulo do direito comercial (pelo menos, ao societário e falimentar), não é especial a nenhum deles. O princípio da preservação da empresa é legal, geral e implícito.

No tocante ao exercício da função social da empresa, com a qual se preocupou a Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal (PLC n. 71/2003)<sup>19</sup>, Henrique Viana

---

<sup>17</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - Soberania nacional;

II - Propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - Livre concorrência;

V - Defesa do consumidor;

VI - Defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)

VII - Redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - Busca do pleno emprego;

IX - Tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995).

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 18 de junho de 2017.

<sup>18</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. *Princípios do direito comercial - com anotações ao Projeto de Código Comercial*. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 41.

<sup>19</sup> 1) Preservação da empresa: em razão de sua função social a empresa de ser preservada sempre que possível, pois gera riqueza econômica e cria emprego e renda, contribuindo para o crescimento e desenvolvimento do País. Além disso, a extinção da empresa provoca a perda do agregado econômico representado pelos intangíveis como nome, ponto comercial, reputação, marcas, clientela, rede de fornecedores, know-how, treinamento, perspectiva de lucro futuro, entre outros. BRASIL. Relatório da Comissão de Assuntos Econômicos sobre o PLC n. 71/2003, relator: Senador Ramez Tebet. MACHADO, Rubens Approbato (coord). *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005. p. 343-383.

PEREIRA e Rodrigo Almeida MAGALHÃES<sup>20</sup> anotam raciocínio convergente ao já trazido por nós:

A empresa, no mundo atual, tem extrema importância, gerando reflexos imediatos na coletividade. Ela concentra a prestação de serviços, fornecimento de bens, geração de empregos, coleta dinheiro para o Estado – por meio da arrecadação fiscal – bem como contribui para a constante e crescente interligação da economia de mercado.

Daí se extrai a plausibilidade da inovação adotada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, ainda na década de 50, no sentido de que os fins da atividade empresarial não atendem exclusivamente à busca insaciável por lucro por parte dos sócios, mas, igualmente, à maximização de valores sociais que constituem pilares do Estado Democrático de Direito. Neste sentido tem-se o escólio de Maria Helena DINIZ<sup>21</sup>:

A empresa tem responsabilidade social e desempenha uma importante função econômica e social, sendo elemento de paz social e solidariedade, constituindo um instrumento de política social e de promoção da justiça social. Sua responsabilidade social a impulsiona a propiciar, com sua atividade econômica, comunicação mais aberta com seus colaboradores e com a coletividade, melhores condições sociais, garantindo sua sobrevivência no mercado globalizado, por ser fator decisivo para ser crescimento, visto que ganhará o respeito de seus colaboradores e consumidores e provocará sua inserção na sociedade.

Portanto, protege-se não só a atividade econômica, mas também a uma gama bem mais ampla de sujeitos e operações intrinsecamente conectadas à multiplicação de riqueza, à redução das desigualdades regionais e sociais e à própria dignidade da pessoa humana por meio do trabalho, fazendo valer o velho adágio de Benjamin Franklin (1706-1790), segundo o qual o trabalho dignifica o homem. Assim, vê-se que a liberdade econômica garantida por nossa Constituição neoliberal não tem caráter absoluto, na medida em que deve caminhar sem perder de vista a valorização do trabalho por meio da busca do pleno

---

<sup>20</sup> PEREIRA, Henrique Viana; MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. *Princípios constitucionais do direito empresarial: a função social da empresa*. Curitiba: CRV, 2011. p. 57.

<sup>21</sup> DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 8: Direito de Empresa. 2ª Ed – São Paulo: Saraiva, 2009. p. 33.

emprego, que humaniza a empresa, e sem desprezar a dignidade do homem, que representa a “*raiz fundante dos demais direitos fundamentais*”<sup>22</sup>.

Não discrepa a interpretação constitucional da propriedade privada e sua função social, na qual o Estado concede ao indivíduo o direito real de adquirir um determinado bem e dele usar, gozar e dispor como melhor lhe aprouver em caráter exclusivo e perpétuo, desde que não se transforme em direito absoluto e irrestrito e seu titular não o exerça em prejuízo da sociedade em que se encontra inserido, vale dizer, representa a socialização de direitos individuais, pensamento pioneiro de Leon Duguit (1859-1928), que transcorreu mais de um século até o raciocínio convergente do ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, Eros Roberto GRAU<sup>23</sup>:

O princípio da função social da propriedade impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de exercê-lo em benefício de outrem e não, apenas, de não o exercer em prejuízo de outrem. Isso significa que a função social da propriedade atua como fonte da imposição de comportamentos positivos – prestação de fazer, portanto, e não, meramente, de não fazer – ao detentor do poder de que deflui da propriedade.

Por sua vez, o princípio da livre iniciativa, propulsor do liberalismo econômico de Adam Smith e de toda a atual atividade empresarial dos agentes econômicos, estabelece a circulação de bens e serviços da maneira que melhor atenda à prosperidade do negócio, sem esquecer, uma vez mais, de sempre garantir o exercício da justiça social distributiva, como bem registra o professor José Afonso da SILVA<sup>24</sup>:

a liberdade de iniciativa econômica privada, num contexto de uma Constituição preocupada com a realização da justiça social (o fim condiciona os meios), não pode significar mais do que liberdade de desenvolvimento da empresa no quadro estabelecido pelo poder público, e, portanto, possibilidade de gozar das facilidades e necessidade de submeter-se às limitações postas pelo mesmo. É legítima, enquanto exercida no interesse da justiça social. Será ilegítima, quando exercida com objetivo de puro lucro e realização pessoal do empresário.

<sup>22</sup> LAMOUNIER, João Maurício Penna. “Interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana”. In: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord). *Direito Civil: Atualidades III. Princípios jurídicos no direito privado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 145.

<sup>23</sup> GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 13<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 246.

<sup>24</sup> SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. p.794.

Por fim, o princípio da livre concorrência, ou princípio da defesa do mercado, também é um pilar da economia liberal, com marco histórico no Decreto de Allarde em 1791 e só existe onde o Estado assegura a livre iniciativa. Segundo Leonardo Vizeu FIGUEIREDO<sup>25</sup>, essa ação competitiva é tida como a:

proteção conferida pelo Estado ao devido processo competitivo em sua Ordem Econômica, a fim de garantir que toda e qualquer pessoa que esteja em condições de participar do ciclo econômico de determinado nicho de nossa economia, dele possa, livremente, entrar, permanecer e sair, sem qualquer interferência estranha oriunda de interesses de terceiros.

E por mercado, tem-se a elucidativa lição de Ronald H. COASE<sup>26</sup>, que dizia que “*é a instituição que existe para facilitar a troca de bens e serviços, isto é, existe para que se reduzam os custos de se efetivarem operações de trocas*”. Portanto, a manutenção da circulação de bens e serviços no mercado implica o bem-estar coletivo e a continuidade das empresas, que têm papel insubstituível na execução dos princípios elencados no art.170 da Constituição da República.

## **O ELO DE SIMILARIDADE DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA NA DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE E NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL (LEI N. 11.101/05)**

A título de comparação, na recuperação judicial prevista no Capítulo III da Lei n. 11.101/05, de igual maneira, visa-se também à busca da continuidade das atividades desenvolvidas com a maior eficiência possível da unidade produtiva, dissociando-se os efeitos para os empresários e os impactos para a própria empresa (falência-saneamento). É o que se depreende do texto do art. 47<sup>27</sup> da lei que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária (Lei n. 11.101/05). É ver:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

<sup>25</sup> FIGUEIREDO, Leonardo Vizeu. *Lições de Direito Econômico*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 77.

<sup>26</sup> COASE, Ronald H. *The firm, the market and the law*. Chicago: The University of Chicago Press, 1988. p. 7.

<sup>27</sup> BRASIL. *Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 19 de junho de 2017.

FERNANDES<sup>28</sup> destaca a evolução dessa atual legislação que trata sobre a insolvência empresária, que era anteriormente regulada pelo Decreto-lei n. 7.661/45, que continha um sistema eminentemente liquidatório:

A busca pela preservação da empresa em situação de crise econômico-financeira contribuiu para a mudança e reconstrução de novos paradigmas, focados no regime anterior apenas na liquidação do acervo patrimonial do devedor em estado de insolvência e pagamento de seus credores.

Deste modo, assim como ocorre na dissolução parcial de sociedade, a lei falimentar também evoluiu no sentido de priorizar a continuação da atividade econômica organizada para a produção e circulação de bens e serviços, após a avaliação e repartição de riscos de inadimplência principalmente pelos investidores. Nessa toada, a recuperação econômica de determinada sociedade beneficia não só os credores que deverão receber seus créditos, mas, também, favorece os empregados que eventualmente perderiam seus cargos, auxilia os consumidores que terão mais opção de escolha no mercado, ampara os fornecedores que terão mais um destinatário de alienação da matéria-prima e enriquece o próprio fisco que continuará contando com mais um contribuinte de impostos, taxas e contribuições de melhoria. Rachel SZTAJN<sup>29</sup> contribui neste posicionamento, acrescentando o dever de eficiência das funções e rechaçando o assistencialismo:

Ao se referir a estímulo à atividade econômica, está implícito o reconhecimento de que a empresa é uma das fontes de bem-estar social e que, na cadeia produtiva, o desaparecimento de qualquer dos elos pode afetar a oferta de bens e serviços, assim como a de empregos, por conta do efeito multiplicador na economia. (...)

A função social da empresa só será preenchida se for lucrativa, para o que deve ser eficiente. Eficiência, nesse caso, não é apenas produzir os efeitos previstos, mas é cumprir a função despendendo pouco ou nenhum esforço; significa operar eficientemente no plano econômico, produzir rendimento, exercer a atividade de forma a obter os melhores resultados. Se deixar de observar a regra de eficiência, meta-jurídica, dificilmente, atuando em mercados competitivos, alguma empresa sobreviverá. Esquemas

<sup>28</sup> FERNANDES, Jean Carlos. *Insolvência Empresarial no Sistema Luso-Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014. p. 94.

<sup>29</sup> SZTAJN, Rachel. "Recuperação judicial. Comentários aos artigos 47 a 54 da Lei 11.101/2005". In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 – Artigo por Artigo*. 2<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 223-224.

assistencialistas não são eficientes na condução da atividade empresária, razão pela qual não podem influir, diante de crise, na sua recuperação.

Faz-se imperiosa, todavia, apenas a ressalva de que a empresa considerada economicamente recuperável deve ser exclusivamente aquela que pode remunerar ordinariamente os capitais nela aportados, sem qualquer necessidade de subvenção do Poder Público<sup>30</sup>, ressalvados os instrumentos e condições de estímulo à manutenção da estrutura empresarial. A conclusão a que se chega é que tanto na dissolução parcial, quanto na recuperação judicial, o princípio da preservação da empresa, que, como se percebe, é mais explícito textualmente na insolvência, calca o cumprimento de diversos outros princípios positivados no art. 170 da Constituição da República, sobretudo o exercício da função social.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Após perpassar pelo instituto da dissolução de social, desde a forma total até o surgimento da parcial, além de trabalhar diversas nuances principiológicas e constitucionais envolvidas no processo, é possível abarcar a ilação de que houve profundo e positivo avanço a partir da interpretação concedida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo. Com uma fundamentação baseada na preservação da empresa e preocupada com as consequências econômicas e sociais da decisão proferida, viu-se que a Corte Bandeirante cumpriu seu papel de entregar ao jurisdicionado a melhor interpretação constitucional possível do caso posto a exame.

A partir de um julgado, passou-se a reunir reiteradas decisões judiciais sobre o mesmo tema que indicaram uma mesma solução, consolidando-se uma jurisprudência acompanhada pelo forte balizamento da doutrina. Como se pôde conferir, os princípios norteiam todo o ordenamento jurídico brasileiro e devem ser sopesados e levados em consideração em qualquer apreciação de fatos jurídicos. Com a manutenção de toda a entidade produtora ao invés de se privilegiar tão somente o direito individual de um sócio dissidente, viu-se que os efeitos não são deletérios, muito antes pelo contrário.

Preservam-se milhares de empregos geradores de renda direta aos empregados, garante-se o recolhimento de tributos aos municípios, estados e União, além dos encargos

---

<sup>30</sup> FERNANDES, Jean Carlos. *Insolvência Empresarial no Sistema Luso-Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014. p. 99.

sociais, beneficia-se a concorrência salutar do mercado, o que implica a defesa dos consumidores que terão mais opções sobre quais bens e serviços lhes atenderão melhor. Mantêm-se os contratos empresariais entabulados com fornecedores e entre os próprios empresários, prossegue-se a distribuição de lucros aos sócios que permaneceram com o empreendimento. Vale dizer, uma gama incontável de benefícios a todos os *stakeholders* da cadeia empresarial, gerando o cumprimento de várias obrigações econômicas e sociais previstas constitucionalmente. Todo esse processo de estudo e trabalho acerca de regras e princípios aplicáveis ao Direito Comercial terminam por realçar a nossa Carta Magna, a lei das leis, a qual deve sempre compor a interpretação dos tribunais e garantir, ao final de qualquer caso, o nosso exercício e acesso aos direitos fundamentais.

## REFERÊNCIAS

**ARRUDA**, Pablo Gonçalves. *A dissolução (total e parcial) de sociedade no novo CPC*. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI234881,71043-A+dissolucao+total+e+parcial+de+sociedade+no+novo+CPC>>. Acesso em 17 de junho de 2017.

**ÁVILA**, Humberto. *Teoria dos princípios – da definição e aplicação dos princípios jurídicos*. 4ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

**BRASIL**. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 18 de junho de 2017.

**BRASIL**. *Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Disponível em: <[www.planalto.gov.br](http://www.planalto.gov.br)>. Acesso em 19 de junho de 2017.

**COASE**, Ronald H. *The firm, the market and the law*. Chicago: The University of Chicago Press, 1988.

**COELHO**, Fábio Ulhoa. *Princípios do direito comercial - com anotações ao Projeto de Código Comercial*. São Paulo: Saraiva, 2011.

**COIMBRA**, Márcio Chalegre. *A recuperação de empresa: regimes jurídicos brasileiro e norte-americano*. Porto Alegre: Síntese, 2000.

**DINIZ**, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 8: Direito de Empresa. 2ª Ed – São Paulo: Saraiva, 2009.

**DWORKIN**, Ronald. *Levando os direitos a sério*. 4ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.  
**FERNANDES**, Jean Carlos. *Insolvência Empresarial no Sistema Luso-Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014.

**FIGUEIREDO**, Leonardo Vizeu. *Lições de Direito Econômico*. 7ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

**FORGIONI**, Paula Andrea. *A evolução do direito comercial brasileiro: da mercancia ao mercado*. 3ª Ed – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

**FRANÇA**, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira Von. *Da ação de dissolução parcial de sociedade: comentários breves ao CPC/2015*. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

**GRAU**. Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. 13ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

**GUTIERREZ**, Miguel Delgado. *Planejamento Tributário: Elisão e Evasão Fiscal*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

**LAMOUNIER**, João Maurício Penna. “Interpretação do princípio da dignidade da pessoa humana”. In: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire de (coord). *Direito Civil: Atualidades III. Princípios jurídicos no direito privado*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

**LOPES**. Ana Frazão de Azevedo. *Empresa e Propriedade – Função social e abuso de poder econômico*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

**MACHADO**, Rubens Approbato (coord). *Comentários à nova lei de falências e recuperação de empresas*. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

**MELLO**, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 12ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2000.

**PEREIRA**, Henrique Viana; MAGALHÃES, Rodrigo Almeida. *Princípios constitucionais do direito empresarial: a função social da empresa*. Curitiba: CVR, 2011.

**SILVA**, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 28<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

**SZTAJN**, Rachel. “Recuperação judicial. Comentários aos artigos 47 a 54 da Lei 11.101/2005”. *In*: SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio Altieri de Moraes. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 – Artigo por Artigo*. 2<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.