

**FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA DE DIREITO DE SÃO PAULO**

CAMILA CORTEZ CAZETTA

**OS LIMITES DA APURAÇÃO DE HAVERES NAS SOCIEDADES DE PROPÓSITO
ESPECÍFICO VOLTADAS À INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA**

SÃO PAULO

2021

CAMILA CORTEZ CAZETTA

**OS LIMITES DA APURAÇÃO DE HAVERES NAS SOCIEDADES DE PROPÓSITO
ESPECÍFICO VOLTADAS À INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA**

Dissertação apresentada à Escola de Direito de São Paulo da
Fundação Getúlio Vargas, como requisito para a obtenção
do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direito dos Negócios.

Orientadora: Dra. Mariana Pargendler.

SÃO PAULO

2021

Cazetta, Camila Cortez.

Os limites da apuração de haveres nas sociedades de propósito específico voltadas à incorporação imobiliária / Camila Cortez Cazetta. - 2021.

69 folhas.

Orientador: Mariana Pargendler.

Dissertação (mestrado profissional) - Fundação Getulio Vargas, Escola de Direito de São Paulo.

1. Sociedades comerciais - Legislação. 2. Liquidação (Direito comercial). 3. Incorporação imobiliária. I. Pargendler, Mariana. II. Dissertação (mestrado profissional) - Escola de Direito de São Paulo. III. Fundação Getulio Vargas. IV. Título.

CDU 347.72

CAMILA CORTEZ CAZETTA

**OS LIMITES DA APURAÇÃO DE HAVERES NAS SOCIEDADES DE PROPÓSITO
ESPECÍFICO VOLTADAS À INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA**

Dissertação apresentada à Escola de Direito de São Paulo da
Fundação Getulio Vargas, como requisito para a obtenção
do título de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direito dos Negócios.

Orientadora: Dra. Mariana Pargendler.

Data de Aprovação: 28/05/2021.

Banca Examinadora:

Prof^a. Dra. Mariana Pargendler (Orientadora)

FGV – Escola de Direito de São Paulo

Prof^o. Dr. André Rodrigues Corrêa

FGV – Escola de Direito de São Paulo

Prof^a. Dra. Viviane Muller Prado

FGV – Escola de Direito de São Paulo

Sérgio Ricardo Nutti Marangoni

RESUMO

A sociedade de propósito específico (SPE) consolidou-se como o instrumento jurídico mais utilizado para projetos voltados à incorporação imobiliária. Constituída segundo os tipos societários reconhecidos pelo Direito Brasileiro, a sociedade de propósito específico sujeita-se potencialmente as hipóteses de resolução do contrato ou de dissolução parcial previstas em lei, bem como no contrato ou estatuto social. O presente trabalho busca apresentar e analisar as características da sociedade de propósito específico, as peculiaridades da atividade de incorporação imobiliária e as regras gerais de apuração de haveres para, então, propor parâmetros para o tratamento diferenciado a ser conferido às SPEs, especialmente àquelas que adotarem o tipo societário de sociedade limitada.

Palavras-chave: Sociedade de Propósito Específico. Incorporação Imobiliária. Rompimento da Relação Societária e Regras de Apuração de Haveres. Regras Diferenciadas para a Apuração de Haveres.

ABSTRACT

Special purpose companies have consolidated themselves as the legal instrument most used to develop real estate projects. Such companies are incorporated according to one of the corporate types recognized by Brazilian Law. Also, special purpose companies are potentially bound to cases of termination of contract or events of corporate dissolution established by law, as well as those hypotheses provided in the bylaws. The purpose of this dissertation is to present and analyze the characteristics of special purpose companies, the peculiarities of real estate development, and the general rules of valuation corporate assets (shareholding), in order to propose parameters of a differentiated treatment to such special companies, especially those that are incorporated according to the corporate type of limited liability company.

Keywords: special purpose company. real estate development. withdrawal and valuation criteria. different valuation criteria.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	7
1. SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO	11
1.1. Empresa, sociedade e sociedade de propósito específico	11
1.2. Sócios	13
1.3. Constituição	15
1.4. Objeto social, prazo de duração e apuração de resultados	16
1.5. Proteção conferida pela sociedade de propósito específico	18
1.6. Proteção conferida pelo patrimônio de afetação	22
2. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA	24
2.1. Atividade de incorporação imobiliária	24
2.2. Riscos da atividade de incorporar	26
2.3. Momento de apuração dos resultados	28
2.4. Finalidades da incorporação imobiliária	30
3. ROMPIMENTO DA RELAÇÃO SOCIETÁRIA E APURAÇÃO DE HAVERES	31
3.1. Regras gerais de apuração de haveres	31
3.2. Apuração de haveres das sociedades de propósito específico	37
3.2.1. Inviabilidade da apuração antecipada de haveres na retirada imotivada	37
3.2.2. Apuração diferenciada de haveres para hipóteses de rompimento da relação social previstas em outros permissivos legais e negociais	41
4. FUNDAMENTAÇÕES DO MECANISMO ADEQUADO À APURAÇÃO DE HAVERES ÀS SOCIEDADES DE PROPÓSITO ESPECÍFICO VOLTADAS À INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA	49
4.1. Liberdade contratual	49
4.2. Enriquecimento sem causa	54
4.3. Princípio da preservação da empresa	56
4.4. Evolução das relações empresariais, obrigacionais e societárias	58
CONCLUSÃO	61
REFERÊNCIAS	65

INTRODUÇÃO

O mercado imobiliário se modificou após o caso da Construtora Encol S.A.¹, ocorrido em meados de 1999, caso em que a referida Companhia, até então de grande renome, teve decretada a sua falência por gestão e administração consideradas duvidosas, as quais comprometeram a conclusão de diversos empreendimentos imobiliários.

Mais especificamente, no referido caso, o incorporador, por meio de ações que foram consideradas fraudulentas, desviou bens e recursos financeiros recebidos de promitentes compradores para empreendimentos imobiliários mais antigos, bem como para a condução de outros negócios, utilizando o caixa de determinada incorporação para o financiamento de outra obra e para outras finalidades, misturando e confundido a saúde financeira do incorporador e de todos os seus negócios.

As condutas acima resultaram em 710 obras inacabadas, 42.000 promitentes compradores sem os seus respectivos imóveis, 1,4 bilhões de reais ainda necessário para a conclusão das obras, 380 milhões de reais de rombo escondidos nas demonstrações financeiras, 850 milhões de reais em dívidas com bancos, fornecedores e fisco, acrescido, ainda, de 11.000 funcionários sem salários por quatro meses².

Em razão das referidas consequências, o mercado passou a buscar por ferramentas jurídicas mais seguras, o que fortaleceu a figura da sociedade de propósito específico, tendo em vista suas características e peculiaridades, em especial a sua personalidade jurídica e autonomia patrimonial, que segrega os bens e obrigações de titularidade da sociedade das de seus sócios (salvo exceções), bem como a limitação de seu objeto social, que reduz a discricionariedade dos sócios e administradores, visto que todos os recursos e investimentos financeiros captados (seja por meio de capital social, financiamento bancário ou a venda antecipada das unidades imobiliárias) deverão ser destinados ao desenvolvimento de seu objeto social³.

¹ Para a análise do caso Encol e seus impactos, veja subcapítulo 1.5. *infra*.

² Informações extraídas do link <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/183652/000525327.pdf?sequence=1>, acesso em 29.06.2020.

³ Outras ferramentas jurídicas criadas após o referido caso da Encol foram: (i) o patrimônio de afetação e (ii) os mecanismos de fiscalização, que serão disciplinados no subcapítulo 1.6. abaixo.

A sociedade de propósito específico, como será melhor estudado no presente trabalho, não configura, perante nosso ordenamento jurídico, novo tipo societário, regendo-se pelas regras do tipo societário para ela escolhido, sendo costumeiramente constituída sob a forma de sociedade limitada ou de sociedade anônima.

Definindo-se o tipo societário que será adotado pela sociedade de propósito específico, a sua estrutura societária deverá ser adaptada às suas próprias características e as da atividade a ser desenvolvida, que no caso da incorporação imobiliária, o objeto social será único e singular, condicionado a consumação de eventos futuros e incertos (como, por exemplo, a conclusão da obra, venda de todas as unidades imobiliárias autônomas e a liquidação de todas as obrigações sociais), o que impactará no prazo de duração da sociedade e no momento da apuração de seus resultados, todos adstritos a consumação de eventos futuros e incertos.

Em razão das citadas particularidades da SPE e da própria atividade de incorporação imobiliária, passou-se a indagar qual seria o melhor critério e sistemática de apuração de haveres aplicável a qualquer hipótese de dissolução parcial que viesse a recair sobre a referida sociedade, principalmente àquelas constituídas sob o tipo societário de sociedade limitada⁴.

A indagação acima tomou força diante da ausência de consolidação ou até mesmo de posicionamento jurisprudencial sobre o referido tema.

Identificou-se, no decorrer do presente trabalho, decisões judiciais⁵ impossibilitando a dissolução parcial da sociedade de propósito específico, mas sem qualquer referência ou discussão acerca da sistemática e critério de apuração de haveres, impossibilidade esta fundamentada nas seguintes razões: (i) especificidades e o momento de apuração de seus resultados são subordinados à consumação de eventos futuros e incertos; (ii) exaurimento de todas as suas pendências é condição para a apuração dos seus resultados; e (iii) prejuízos que tal fato poderia ocasionar à empresa e aos *stakeholders* (credores, devedores, parceiros, clientes, colaboradores, fornecedores, máquina pública e demais partes relacionadas à sociedade), especialmente em virtude da constituição de nova obrigação de pagar (resultante da liquidação dos haveres do “sócio retirante”

⁴ Ressalta-se que, em razão do regramento legal específico aplicado à sociedade limitada e à sociedade anônima, os parâmetros de tratamento diferenciado de dissolução parcial e apuração de haveres que serão sugeridos no presente trabalho, abordarão especificamente às SPEs constituídas sob o tipo societário de sociedade limitada.

⁵ TJSP, 1ª Câmara de Direito Empresarial; Ap. 1106762-92.2015.8.26.0100; Relator: Francisco Loureiro; DJe. 30/03/2017. TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. Ap. 1137641-48.2016.8.26.0100. Rel. Claudio Godoy. DJe. 24/09/2018.

ou de seus respectivos herdeiros, sucessores, cônjuge ou companheiro), o que poderia impactar na satisfação de suas obrigações sociais e na realização de seu propósito específico.

Apesar de as referidas decisões demonstrarem o cenário ideal às sociedades de propósito específico, especificamente para as causas de rompimento da relação societária decorrentes da mera vontade dos sócios (especificamente o pedido de retirada imotivada, seja decorrente de circunstâncias pessoais, animosidade, necessidade de liquidez imediata⁶), não solucionam os litígios societários envolvendo hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais e/ou negociais, como, exemplificativamente, o falecimento, a incapacidade superveniente e a falência⁷.

Nesta toada – e ainda durante as pesquisas jurisprudenciais –, foi identificada decisão⁸ possibilitando a dissolução parcial da SPE pautado em outro permissivo legal⁹, que não decorre da mera vontade de um dos sócios, no entanto, na fase de ratificação e apuração dos haveres, o processo foi extinto com resolução do mérito em razão de acordo firmado pelas partes, não se avaliando qual seria o critério adequado para apuração de haveres.

Dessa forma, em razão da ausência de consolidação e posicionamento jurisprudencial envolvendo o tema do presente trabalho, bem como diante do receio de vir a ser aplicado, às referidas sociedades de propósito específico, o posicionamento tradicional dos tribunais brasileiros¹⁰ em casos de dissolução parcial envolvendo sociedades com atividades continuadas no

⁶ Refere-se ao permissivo legal previsto no art. 1.029 do Código Civil, o qual dispõe que, além dos casos previstos no contrato social, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade, se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias, e se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa.

⁷ Inclui-se aqui as hipóteses de rompimento que os sócios definirem contratualmente, como, por exemplo, o caso de divórcio ou dissolução de união estável que vier a transferir a titularidade das quotas detidas na SPE ao ex-cônjuge ou ex-companheiro, preferindo-se a apuração dos haveres cabíveis ao referido ex-cônjuge ou ex-companheiro ao seu ingresso no quadro societário.

⁸ A decisão identificada, ainda em primeira instância, deferiu a possibilidade de dissolução parcial, determinando o imediato pagamento de quantia em dinheiro, a título de adiantamento de haveres, sem regular o critério de sua definição, o que seria realizado em ato seguinte, na fase de apuração e ratificação dos haveres, momento em que a ação foi extinta com resolução do mérito, em razão da homologação de acordo particular (TJRJ. 4ª Vara Cível. Processo 0002780-15.2019.8.19.0042. Rel. Alexandre Teixeira de Souza. DJe 17/04/2019).

⁹ Art. 603. Havendo manifestação expressa e unânime pela concordância da dissolução, o juiz a decretará, passando-se imediatamente à fase de liquidação. (...)

¹⁰ TJSP. 1ª Câmara de Direito Empresarial Ap. 1047138-10.2018.8.26.0100, Rel. Fortes Barbosa. DJe 24/09/2019. REsp 907.014/MS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 19/10/2011. TJSP. 3ª Câmara de Direito Privado. Ap. 9222105-53.2008.8.26.0000. Rel. João Pazine Neto. DJe 05/04/2016.

tempo (sem subordinação a condições resolutivas), os quais têm determinado a reavaliação de todos os ativos e passivos integrantes do patrimônio social à valor de mercado, que motivou a elaboração do presente trabalho.

Em síntese, procurar-se-á demonstrar, pelo presente trabalho, os limites das regras de dissolução parcial e apuração de haveres frente as peculiares características da sociedade de propósito específico – especialmente para aquelas que adotarem o tipo societário da sociedade limitada – e da atividade de incorporar, apresentando o tratamento mais adequado para os casos de rompimento da relação societária decorrentes da mera vontade dos sócios (especificamente em razão do exercício do direito previsto no art. 1.029 do Código Civil), bem como para os casos de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais e/ou negociais (ex. falecimento, incapacidade superveniente e falência).

1. SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO

1.1. Empresa, sociedade e sociedade de propósito específico

De forma introdutória a análise da figura jurídica principal do presente trabalho, vale lembrar objetivamente dos conceitos doutrinários e legais de empresa e de sociedade.

Do ponto de vista doutrinário¹¹, a empresa é conceituada como a atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços.

Enquanto a sociedade é conceituada como¹²:

“[...] um negócio jurídico que tem por propósito criar um novo sujeito de direito, distinto das pessoas (ou da pessoa) que o ajustam, capaz de direito e de obrigações na ordem civil, para facilitar o intercâmbio no mundo do direito, interpondo-se entre seus criadores (ou criador) e terceiros na realização de negócios. (...) sujeito de direito, dotado ou não de personalidade jurídica, a sociedade passa a ter, (...) patrimônio e vontade próprios, distintos das partes que a constituem.”

Seguindo para a perspectiva legal, o Código Civil: i) deixou de conceituar, expressamente, o que seria empresa, o que ficou a cargo exclusivo da doutrina (conforme exposto acima); e ii) conceitou o que seria contrato de sociedade¹³, e não sociedade propriamente dita, o que também ficou a cargo da doutrina (conforme supra definido), sendo aquele definido como o contrato por meio do qual as pessoas reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de determinada atividade econômica (objeto social), para posterior partilha, entre si, dos resultados (objetivo social).

Assim, de forma geral, a empresa é a própria atividade econômica e produtiva, seja voltada à produção ou circulação de bens ou de serviços (qualquer operação lícita e permitida em lei), destinada a geração e circulação de riquezas, sendo a sociedade o meio de sua operacionalização, contando, esta última, com um complexo organizado de bens e pessoas (estabelecimento).

A sociedade de propósito específico (doravante denominada simplesmente como “SPE”), de forma idêntica às sociedades, pode ser definida como um negócio jurídico que conduz, mediante

¹¹ FRONTINI. Paulo Salvador. Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos. Coordenação de Marcelo Vieira von Adamek. São Paulo - Malheiros Editores. 2011. P. 547.

¹² GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis Gonçalves. Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil - 6 ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 146.

¹³ Art. 981. Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados. Parágrafo único. A atividade pode restringir-se à realização de um ou mais negócios determinados.

registro, à criação de pessoa jurídica própria e distinta da de seus sócios, constituída por meio de contribuições pessoais de seus sócios, para o desenvolvimento de um objeto social restrito e previamente individualizado, para a posterior partilha dos resultados¹⁴.

O que diferenciara as SPEs das demais sociedades é a atividade para a qual são constituídas, enquanto àquela será constituída para a execução de um objeto social único e singular, o qual, quando concluído, extinguirá a SPE de pleno direito, as demais sociedades podem ser constituídas para uma ou mais atividades, desenvolvidas de forma continuada no tempo, sem fixação ou subordinação a termo ou condição resolutiva.

Por outro lado, a SPE não configura (e nem configurará) novo tipo societário¹⁵, pois, os sócios, previamente à sua constituição, definirão o tipo societário que a referida sociedade adotará¹⁶, sujeitando-se às normas de um dos tipos societários já previstos em lei, usualmente, a sociedade limitada (Lei nº 10.406/02) ou a sociedade anônima (Lei nº 6.404/76)¹⁷.

Ainda, para fins meramente introdutórios, alguns estudiosos explicam que a base legal da SPE está estatuída no parágrafo único, do art. 981 do CC¹⁸, cujo conceito veio a ser,

¹⁴ Definição trazida a partir dos ensinamentos de Leonardo Guimarães (*A SPE – Sociedade de Propósito Específico*. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro. Nova Série – Ano XLI – n. 125 – janeiro-março de 2002) e Manoel de Queiroz Pereira e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva (*Sociedade de propósito específico no setor imobiliário*. Direito Imobiliário Atual. Coordenação Daniel Aureo de Castro. 2 ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014).

¹⁵ Manoel de Queiroz P. Calças e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva esclarece o seguinte: “*Forçoso reconhecer que a sociedade de propósito específico não pode ser considerada um tipo societário autônomo, mas sim apenas uma forma de se avançar o contrato de sociedade que pode ter objeto certo e determinado, consistente em um negócio específico, bem como um prazo determinado pela ocorrência de um evento que, uma vez executado, deverá acarretar a dissolução da sociedade, a teor dos arts. 1.033, II e 1.034, II, do Código Civil.*” (*Sociedade de propósito específico no setor imobiliário* in: Daniel Aureo Castro et. al., *Direito imobiliário atual*, 2. ed., Rio de Janeiro, Elsevier, 2014, P. 174)

¹⁶ A escolha do tipo societário dependerá da intenção dos sócios, das necessidades específicas de cada atividade, as formas de captação de recursos que serão utilizadas, as regras de governança que se pretendem definir, dentre outras particularidades.

¹⁷ Ressalta-se novamente que, em razão do regramento legal específico aplicado à sociedade limitada e à sociedade anônima, os parâmetros de tratamento diferenciado de dissolução parcial e apuração de haveres que serão sugeridos no presente trabalho, abordarão especificamente às SPEs constituídas sob o tipo societário de sociedade limitada.

¹⁸ Nas palavras de Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “*Nessa linha de orientação, pode-se dizer que a norma abriga a modernamente chamada sociedade de propósito específico (SPE), que nada mais é do que uma expressão, importada da prática norte-americana, para designar qualquer dos tipos de sociedade contemplados no ordenamento jurídico brasileiro que tenha por fim a realização de um ou mais negócios determinados (...).*” (NETO. Alfredo de Assis Gonçalves. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil* - 6 ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 153).

posteriormente, confirmado pela Comissão de Valores Mobiliários (doravante denominada simplesmente “CVM”), por meio das notas explicativas à Instrução nº 408, de 18 de agosto de 2004¹⁹.

Outros estudiosos fundamentam a existência da SPE para finalidades estritamente específicas, como, por exemplo: i) aquela prevista na Lei nº 11.101/2005, que disciplina sobre Falência e Recuperação de Empresas, que, ao arrolar, de forma exemplificativa, os meios de recuperação, elencou a referida figura jurídica²⁰; ii) aquela prevista na Lei nº 11.079/2004²¹, que trata sobre a parceria público-privada, a qual determina o uso da SPE para implementar e gerir o objeto da referida parceria; ou, ainda, iii) aquela prevista na Portaria nº 107, emitida pelo Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal – IBDF²², que trata sobre a constituição de uma conjugação empresarial para a venda, no exterior, das mercadorias ali elencadas.

1.2. Sócios

A SPE, de forma igual as demais sociedades²³, poderá ser constituída por um ou mais sócios, pessoas naturais ou pessoas jurídicas, regularmente constituídas, sejam nacionais ou

¹⁹ Uma entidade pode ser constituída para realizar um propósito específico e bem definido como, por exemplo, efetuar um arrendamento mercantil, desenvolver atividades de pesquisa e desenvolvimento, de exploração de energia elétrica ou térmica, gás ou uma securitização de ativos financeiros. Tal Entidade de Propósito Específico - "EPE" - pode ter a forma de uma companhia, fundação, sociedade ou, ainda, uma outra que não seja uma forma societária usual.

²⁰ Entendimento de Manoel de Queiroz Pereira Calças e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva (*Sociedade de propósito específico no setor imobiliário. Direito Imobiliário Atual*. Coordenação Daniel Aureo de Castro. 2 ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. P. 173).

²¹ A Lei nº 11.079 estatuiu as normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública, prevendo, em seu artigo 9º, a figura da SPE, determinando antes da celebração dos contratos de parceria, a constituição de sociedade de propósito específico, incumbida de implementar e gerir o objeto da parceria, facultando à referida sociedade, a adoção da forma de companhia aberta, com valores mobiliários admitidos a negociação no mercado.

²² A figura da SPE surgiu com a Portaria 107, emitida pelo Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal – IBDF, a qual instituiu o chamado consórcio societário, determinando que a conjugação empresarial visando a venda, no exterior, das mercadorias ali elencadas se fizesse mediante a criação de um ente dotado de personalidade jurídica, revestindo a forma de sociedade comercial, organizada por instrumento público ou particular e com seus atos constitutivos arquivados na repartição ou órgão competente (entendimento de Leonardo Guimarães por meio do artigo *A SPE – Sociedade de Propósito Específico*. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro. Nova Série – Ano XLI – n. 125 – janeiro-março de 2002).

²³ Observando as particularidades de cada tipo societário, como, por exemplo, as sociedades limitadas unipessoais (art. 1.052, § 1º do CC) e as subsidiárias integrais (art. 251 da LSA).

estrangeiras (a depender do objeto social), todos devidamente capazes, os quais contribuirão com bens ou dinheiro para o desenvolvimento do objeto social.

No caso de SPE constituída para o desenvolvimento de incorporação imobiliária, em regra, será possível identificar dois tipos de sócios, o sócio incorporador e o sócio investidor.

O primeiro, sócio incorporador²⁴, é a pessoa natural ou jurídica que em razão do *knowhow*, experiência e conhecimento do setor em referência, será o responsável por executar, coordenar, contratar e fiscalizar as atividades atinentes à implementação do empreendimento, bem como o responsável pela captação, administração e coordenação de todos os custos e despesas relacionados à execução do empreendimento²⁵.

Já o sócio investidor, pessoa natural ou jurídica, será, em regra, o proprietário ou o grupo de proprietários que aportará, no capital social da SPE, os bens, direitos e recursos que se farão necessários para o desenvolvimento do empreendimento, incluindo o imóvel onde se pretende desenvolvê-lo.

Cada um dos referidos sócios deterá responsabilidades, funções e competências distintas, mas complementares entre si, as quais são, conjuntamente, essenciais para o perfeito desenvolvimento do empreendimento.

No entanto, o que unirá os esforços de referidos sócios será uma questão meramente pecuniária (aproximando às SPEs as chamadas sociedades de capital²⁶), visto que qualquer um com capacidade financeira poderá substituir o sócio investidor e qualquer sociedade com

²⁴ O incorporador, conforme definição da Lei nº 4.591/1964, é:

“Art. 29. Considera-se incorporador a pessoa física ou jurídica, comerciante ou não, que embora não efetuando a construção, compromisse ou efetive a venda de frações ideais de terreno objetivando a vinculação de tais frações a unidades autônomas, em edificações a serem construídas ou em construção sob regime condominial, ou que meramente aceite propostas para efetivação de tais transações, coordenando e levando a termo a incorporação e responsabilizando-se, conforme o caso, pela entrega, a certo prazo, preço e determinadas condições, das obras concluídas. (...)”

²⁵ Nas palavras de Melhim Namem Chalhoub incorporador é aquele que lidera o negócio, promovendo, por si ou por terceiros, o planejamento do negócio, a captação dos recursos necessário para executar a obra, adotando, enfim, todas as medidas necessárias à organização, execução e controle de sua atividade empresarial. (CHALHUB. Melhim Namem. *Incorporação Imobiliária*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. P. 20).

²⁶ As sociedades de capital são aquelas sociedades em que a contribuição material é mais importante que as características subjetivas dos sócios.

competência e *know-how* no tipo de empreendimento que se pretende desenvolver poderá substituir o sócio incorporador^{27 28}.

1.3. Constituição

A SPE, tal como as sociedades personificadas em geral, será constituída por meio de um contrato escrito, avençado e elaborado por seus sócios, o qual deverá ser levado a registro perante o Registro Civil das Pessoas Jurídicas ou o Registro Público de Empresas Mercantis²⁹, bem como perante os demais órgãos públicos que se fizerem necessários para o desenvolvimento de seu objeto social (ex. Receita Federal – CNPJ, Prefeitura – Inscrição Municipal etc.). A SPE, ainda, deverá adotar contabilidade e regime tributário próprios e distintos dos de seus sócios.

No contrato de constituição da SPE, os sócios deverão definir, além dos requisitos gerais elencados no art. 997³⁰ do CC, todas as demais regras e condições que regerão a referida relação

²⁷ Egberto Lacerda Teixeira explica a distinção entre sociedade de pessoas e sociedades de capital:

“Nas sociedades de pessoas os sócios aceitam-se tendo em consideração seus atributos pessoais. Repousam tais sociedades na confiança recíproca, no crédito, na solvência, na experiência dos sócios. Dizem-se formadas intuito personae, motivo por que, via de regra, a morte, a incapacidade ou a falência de um dos sócios, provoca a dissolução da sociedade. Ademais, a quota pertencente ao sócio não pode ser transferida ou cedida inter vivos sem o expresse consentimento, por escrito, dos demais sócios. [...] Nas sociedades de capitais, ao contrário, a pessoa dos sócios não é levada em consideração especial. Unem-se os capitais, não os indivíduos. A transferência das quotas, ou ações, opera-se, via de regra, livremente. A morte, incapacidade ou falência dos sócios não prejudica a vida normal da sociedade. [...]” (TEIXEIRA, Egberto Lacerda – *Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, 2ª edição. São Paulo: Quartier Latin, 2006. P. 24.)

²⁸ Ainda, afirma-se o exposto pois conforme se verá nos julgados analisados no presente trabalho, as SPEs são costumeiramente constituídas por sociedades do próprio ramo imobiliário ou já consolidadas no mercado, as quais tem *knowhow* e conhecimentos de investimentos e seus respectivos riscos (TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. Ap. 1137641-48.2016.8.26.0100. Rel. Claudio Godoy. DJe. 24/09/2018 e TJSP, 1ª Câmara de Direito Empresarial; Ap. 1106762-92.2015.8.26.0100; Relator: Francisco Loureiro; DJe. 30/03/2017)

²⁹ Conforme disciplinado no art. 985 do CC, a sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150 CC).

³⁰ O referido artigo trata das condições mínimas que deverão ser tratadas no contrato de constituição de sociedade, são eles: I - nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas; II - denominação, objeto, sede e prazo da sociedade; III - capital da sociedade, expresse em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária; IV - a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la; V - as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços; VI - as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições; VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas; VIII - se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais.

Ainda, o referido artigo, em seu *caput*, estatui a possibilidade de as partes incluírem e disciplinarem, no referido instrumento de constituição de sociedade, outras cláusulas e condições específicas que regerão a respectiva relação societária.

societária, tais como: (i) denominação; (ii) formação do capital social; (iii) administração e forma de representação; (iv) regras de distribuição dos lucros; (v) quórum de aprovação; (vi) chamadas para aumento do capital social; (vii) cessão de quotas; (ix) apuração e liquidação de haveres; (x) exclusão por justa causa; e (xi) quaisquer outras matérias de interesse social.

1.4. Objeto social, prazo de duração e apuração de resultados

Em complemento ao disciplinado no subcapítulo acima, outro requisito importante que deverá ser disciplinado no contrato de constituição da SPE – considerado este o mais essencial e caracterizador desta sociedade – é a definição e delimitação do seu objeto social.

O objeto social da SPE será específico, determinado e restrito à execução e desenvolvimento de um único e singular projeto³¹, englobando todas as etapas relacionadas a sua consecução³².

Em razão da especificidade do objeto social, quanto este se voltar para elaboração de projetos de incorporação imobiliária, o sócio (em regra o sócio incorporador), previamente à constituição da SPE, analisará e elaborará o devido e pertinente planejamento do projeto que se pretende desenvolver, tanto do ponto de vista financeiro, operacional, administrativo e organizacional, avaliando todas as etapas de sua promoção, incorporação, construção e execução, como do ponto de vista prático, englobando as etapas de venda e alienação de todas as unidades imobiliárias autônomas que serão construídas, seguido da integral liquidação de todos os direitos e obrigações sociais, avaliando, assim, a sua viabilidade (todos os respectivos custos e despesas, o retorno financeiro / resultados, os prazos etc.).

No entanto, quaisquer projetos, por mais planejados que possam ser, poderão demandar, durante a sua execução, ajustes e adequações, em razão de diversos fatores exógenos, como, por

³¹ O § único, do art. 981 do CC, disciplina a possibilidade da restrição do objeto social à realização de um ou mais negócios determinados. Outra peculiaridade da SPE é a impossibilidade de alteração de seu objeto social, visto que esta nasceu para o desenvolvimento de um projeto específico, de modo que qualquer alteração ou ampliação poderá descaracterizá-la.

³² O objeto social da SPE nas explicações de Manuel de Queiroz P. Calças e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva: “Deve ser estipulado o propósito específico de implementação, administração, execução do empreendimento e de alienação das unidades construídas. Recomenda-se que conste expressamente do instrumento contratual ou de documento em separado, assinado por todos os sócios, a indicação do ou dos imóveis em que será edificado o empreendimento, com a matrícula do registro imobiliário, o cadastro da municipalidade, completa descrição e individualização, bem como do projeto da obra apresentado à municipalidade.” (CALÇAS. Manuel de Queiroz P. e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva. *Sociedade de propósito específico no setor imobiliário* in: Daniel Aureo Castro et. al., *Direito imobiliário atual*, 2. ed., Rio de Janeiro, Elsevier, 2014, P. 179-180).

exemplo, greves/paralisação, chuvas, perda de equipamento, escassez de produtos/material, mudanças na economia (como o caso da COVID-19) ou, ainda, a imprevisibilidade do local da sua construção (identificação de rochas e fragmentos), os quais interromperão ou atrasarão, de alguma forma, o que foi anteriormente planejado.

Ainda, os projetos voltados à incorporação imobiliária contarão, para sua plena execução, com a consumação de específicos eventos futuros e incertos, como a venda de todas as unidades imobiliárias autônomas, acompanhado da total liquidação dos respectivos contratos de promessa de compra e venda, seguido da liquidação de todas as obrigações sociais (ex. pagamento do preço / remuneração da contratação de mão de obra, de tributos, de taxas, dos emolumentos cartorários etc.³³).

Deste modo, é incerta e não sabida a data exata de conclusão do projeto imobiliário, sendo possível apenas estimá-la³⁴.

Pelos motivos acima e como consequência direta das especificidades relacionadas ao objeto social da SPE voltadas à incorporação imobiliária, o prazo de duração de referida sociedade também estará adstrito e conectado ao regular encerramento de seu objeto social, ficando subordinado a termo incerto, podendo apenas ser estimado, mas nunca certo e preciso³⁵ (conceito este diferente de prazo indeterminado ou prazo determinado, disciplinados no art. 1.029 do CC).

³³ EMENTA: (...) Propósito da sociedade que não se exaure com a conclusão do empreendimento, mas sim com o término de todas as suas pendências, inclusive financeiras. Pendências, no caso, que ainda não foram resolvidas. (...). (g.n.) (TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. Ap. 1137641-48.2016.8.26.0100. Rel. Claudio Godoy. DJ. 24/09/2018).

³⁴ No mesmo artigo indicado acima, Manuel de Queiroz P. Calças e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva explicam que: “Uma sociedade pode ter prazo certo quando tem seu fim delimitado por um período certo de tempo ou incerto, neste caso quando o seu fim é determinado, mas não está demarcado por uma data, mas pela ocorrência de um evento certo, tal como a consecução de uma obra, ou a realização de determinado feito. Neste último caso, tem-se as sociedades de propósito específico, que devem durar até seja seu objeto social cumprido, devendo ser ele sempre bem delimitado. Se a sociedade for constituída de maneira que tenha seu prazo delimitado tanto no tempo como em relação à execução de um determinado feito, entende-se que deve ela existir até que seja executado seu objeto social. Ou seja, se demorar mais que o prazo estipulado para execução, restará automaticamente renovado o prazo, passando apenas a depender da efetiva conclusão da obra.” (CALÇAS. Manuel de Queiroz P. e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva. *Sociedade de propósito específico no setor imobiliário* in: Daniel Aureo Castro et. al., *Direito imobiliário atual*, 2. ed., Rio de Janeiro, Elsevier, 2014, P. 174).

³⁵ O prazo de duração das SPEs estará subordinado a termo incerto, o qual coincidirá com o tempo necessário para a execução de seu objeto social (TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. AI 2131434-54.2018.8.26.0000. Rel. Ricardo Negrão - DJe 01/11/2018 e TJSP; 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Ap. 1106762-92.2015.8.26.0100; Rel. Francisco Loureiro; Data do Julgamento: 29/03/2017; Data de Registro: 30/03/2017).

A jurisprudência tem definido a SPE como sociedade subordinada a termo incerto, isto é, o seu prazo é determinado, mas o termo é incerto, a qual se dissolverá quando concluído o empreendimento imobiliário que integrar o seu objeto social. Em outras palavras, termo é a cláusula que subordina a eficácia do negócio jurídico a um evento futuro e certo,

Ainda, como consequência das especificidades acima, os resultados da SPE, diferentemente das demais sociedades, cujos resultados, em regra, poderão ser apurados periodicamente, visto que as suas atividades se prolongam no tempo, somente serão apurados em momento futuro e incerto, após o regular e integral encerramento do seu objeto social³⁶.

Diante do exposto, o prazo de duração e o momento de apuração dos resultados da SPE estarão intrinsicamente relacionados ao objeto social da referida sociedade.

1.5. Proteção conferida pela sociedade de propósito específico

Conforme brevemente relatado no Capítulo da Introdução deste trabalho, o caso da Construtora Encol S.A. Engenharia Comércio e Indústria foi emblemático para as mudanças e reestruturações no mercado imobiliário.

A Construtora Encol foi considerada a maior, melhor e mais promissora construtora civil dos anos de 1962 a 1985, por meio de sua consolidação na cidade de Goiânia, seguido de sua extensão, por meio da constituição e abertura de filiais, nas cidades de Brasília, Belo Horizonte, Vitória, Rio de Janeiro, Belém e São Paulo, juntamente com a padronização dos projetos e processos construtivos, bem como a criação de uma linha de financiamento própria³⁷.

Na mesma velocidade de ascensão foi o declive da Construtora Encol, a qual, em meados de 1999, teve seu pedido de falência deferido, deixando 710 obras inacabadas, 42.000 promitentes compradores sem os seus respectivos imóveis, 1,4 bilhões de reais ainda necessário para a conclusão das obras, 380 milhões de reais de rombo escondidos nas demonstrações financeiras,

podendo o termo ser determinado ou indeterminado, entendendo-se por este último como sendo certo que o acontecimento ocorrerá, que no caso é a conclusão da obra, mas não se sabe o momento em que isso ocorrerá. Não obstante, também pode-se entender que a SPE e a atividade de incorporar estão sujeitas a consumação de eventos também futuros, mas incertos, como, por exemplo, a venda integral de todas as unidades imobiliárias integrantes do empreendimento imobiliário e a liquidação de todas as obrigações sociais, subordinando a eficácia do negócio a condição resolutiva.

³⁶ O que engloba, conforme citado nas notas de rodapé anterior, o término e liquidação de todas as pendências e obrigações sociais. Destaca-se que poderá vir a ser realizado, durante a execução do objeto social da SPE, a distribuição anual, intercalar e/ou intermediária dos lucros apurados pela sociedade, no entanto, o valor total devido e decorrente do desenvolvimento de seu objeto social somente poderá ser identificado e ratificado após a liquidação de todas as pendências e obrigações sociais.

³⁷ BOARATI, Etienne Carolina Almeida, *O Patrimônio de Afetação e seus efeitos sobre o processo de Recuperação Judicial no setor de Real Estate: o caso Viver*. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado a Escola Politécnica da USP. São Paulo. 2018.

850 milhões de reais em dívidas com bancos, fornecedores e fisco, acrescido, ainda, de 11.000 funcionários sem salários por quatro meses³⁸.

No referido caso, o incorporador, por meio de ações consideradas fraudulentas, desviou bens e recursos financeiros recebidos de promitentes compradores para empreendimentos imobiliários mais antigos, bem como para outros negócios, utilizando o caixa de determinada incorporação para o financiamento de outra obra e outras atividades, misturando e confundido a saúde financeira do incorporador e de todos os seus negócios.

Em razão das consequências do caso Encol, o mercado ansiava pela necessária segurança jurídica às relações e negócios imobiliários, passando-se a analisar com maior rigor as estruturas mais adequadas e protetivas para o desenvolvimento dos referidos negócios, reforçando e consolidando a já conhecida SPE.

A SPE se consolidou em razão do instituto da personalidade jurídica, por meio do qual, a sociedade, uma vez constituída, nos termos do art. 985 do CC³⁹, passa a deter autonomia patrimonial (além da autonomia negocial e processual), de modo que os bens, direitos e obrigações que forem aportados e transferidos para a sociedade ou posteriormente por ela adquiridos, serão de propriedade exclusiva da sociedade e não de seus sócios, os quais serão integralmente destinados ao desenvolvimento do objeto social, para posterior (e eventual) partilha dos resultados.

Segundo bem explica a Professora Mariana Pargendler⁴⁰, a autonomia patrimonial decorrente da personalidade jurídica possibilita o chamado *capital lock-in* (em sua tradução literal, o “aprisionamento do capital social”), o qual prescreve que todo o capital subscrito e aportado na sociedade passará a ser de exclusividade desta, sem qualquer participação do subscritor (a não ser nos casos expressos na lei ou no estatuto social).

Esta restrição desempenha função econômica essencial e central para o sucesso da empresa, pelas seguintes razões: i) assegura que a condição financeira ou as preferências de sócios individuais não afetem as operações da empresa; ii) promove a continuidade e a integridade da

³⁸Informações extraídas do link <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/183652/000525327.pdf?sequence=1>, acesso em 29.06.2020.

³⁹ A sociedade, automaticamente ao registro de seus atos constitutivos no registro próprio e na forma da lei, adquire personalidade jurídica.

⁴⁰ PARGENDLER, Mariana. *How Universal Is The Corporate Form? Reflections On The Dwindling of Corporate Attributes in Brazil*. February 20, 2018, P. 8 - 10.

forma societária ao longo do tempo, incentivando investimentos específicos da empresa por diferentes participantes; e iii) possibilita a criação de valores para a sociedade, de modo que os recursos aportados e avaliados em conjunto valem mais do que avaliados individualmente.

A personalidade jurídica confere, portanto, a necessária autonomia e incomunicabilidade entre os bens e obrigações sociais com os de propriedade dos sócios, criando uma barreira de proteção para que os negócios sociais não afetem os negócios particulares dos sócios, bem como para que os negócios particulares dos sócios não afetem os negócios sociais.

Com a criação da referida barreira de proteção, a sociedade responderá individualmente pelas dívidas sociais, sem qualquer comprometimento direto dos bens e negócios particulares dos sócios, aplicando-se as mesmas regras na situação inversa, as obrigações particulares dos sócios não comprometerão os negócios sociais, salvo as hipóteses taxativas em lei⁴¹ ou no caso de desconsideração da personalidade jurídica⁴².

Além disso, outro ponto de sobressalência da SPE é a delimitação do seu objeto social, o que restringe, por consequência, a discricionariedade da sociedade e a dos próprios sócios e administradores, visto que, qualquer forma de transferência de dinheiro entre sociedade e sócios, ou, entre àquela e terceiros, deverá apresentar justa causa^{43 44}, como, por exemplo, distribuição de

⁴¹ Art. 1.026. O credor particular de sócio pode, na insuficiência de outros bens do devedor, fazer recair a execução sobre o que a este couber nos lucros da sociedade, ou na parte que lhe tocar em liquidação.

Parágrafo único. Se a sociedade não estiver dissolvida, pode o credor requerer a liquidação da quota do devedor, cujo valor, apurado na forma do art. 1.031, será depositado em dinheiro, no juízo da execução, até noventa dias após aquela liquidação.

⁴² O CC, devidamente editado com os esclarecimentos e reforços trazidos pela Lei nº 13.874/2019, especifica, expressamente, as hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica, sendo elas: i) desvio de finalidade (hipótese em que o exercício da atividade social tiver o propósito de lesar credores ou praticar atos ilícitos de qualquer natureza); e ii) confusão patrimonial (prática de quaisquer atos de descumprimento da autonomia patrimonial), praticados e demonstrados de forma dolosa ou culposa.

⁴³ A atuação dos sócios e administradores deverão perquirir os interesses sociais, dentre eles (e o principal deles), o desenvolvimento do objeto social para a consecução do seu objetivo social, que é a apuração de resultados e distribuição de lucros, deste modo toda a tomada de decisão deverá ser pautada nas referidas finalidades, de modo que, especificamente na SPE, todo o recurso financeiro por ela captado deverá ser empregado para o desenvolvimento de seu objeto, não havendo interesse social, legítimo interesse e nem sentido, empregar parcela dos recursos captados na obra e a outra parcela na concessão de empréstimos para terceiros ou mesmo para outras empresas do próprio grupo.

⁴⁴ Vale mencionar também que no caso do objeto social da SPE ser a incorporação imobiliária, esta atividade tem por essência, a captação de recursos necessário ao desenvolvimento do empreendimento, seja por meio de financiamento bancário ou por meio da venda antecipada de unidades imobiliárias autônomas, antes mesmo das obras serem concluídas, de modo que todos os recursos (ao menos o montante necessário para a conclusão das obras) deverão ser destinados para tal finalidade.

lucros ou pagamento do preço pela prestação de determinado serviço em favor da sociedade, caso contrário a sociedade estaria se desviando de sua finalidade social (lucro) e de seu objeto (atividade), ato que poderá acarretar na responsabilidade civil e até criminal de seus sócios e administradores.

Ainda, outro ponto de destaque da SPE⁴⁵ é possibilidade de os sócios definirem, contratualmente, regras específicas de governança corporativa, como, por exemplo, a obrigatoriedade de prévia aprovação em assembleia geral ou reunião de sócios, mediante obtenção do quórum da unanimidade⁴⁶, para realização de qualquer dos seguintes atos: (i) empréstimo, mútuo ou transferências de quaisquer valores/naturezas; (ii) obtenção de empréstimos ou financiamentos; (iii) assunção de obrigações; (iv) contratação de funcionários; (v) operações que comprometam ou aumentem determinado percentual do endividamento total da sociedade, dentre outros.

Complementarmente, seria possível estabelecer a obrigatoriedade de prestação de contas em periodicidade menor (trimestral, semestral), a fim de acompanhar mais intensamente a atuação da administração e a utilização do caixa da sociedade (mediante apresentação de relatórios e extratos bancários), bem como a conferência de garantia específica, como, por exemplo, o penhor ou a alienação fiduciária das quotas / ações da própria SPE, caso seja identificado qualquer ato contrário às regras de governança previamente definidas, ou, a prática de atos tendentes a provocar a confusão patrimonial, fraude, sonegação fiscal, apropriação indébita ou qualquer outro ato contrário ao interesse da sociedade.

As referidas cláusulas contratuais⁴⁷ minimizariam o uso inadequado da SPE, evitando o distanciamento da sua principal finalidade (desenvolvimento de seu objeto social para apuração e

⁴⁵ Destaca-se que esta não é uma característica exclusiva da SPE, no entanto, em razão de suas peculiaridades e características, os sócios, utilizando da prerrogativa da liberdade contratual, poderão definir regras compatíveis e adequadas ao propósito específico da sociedade e da relação que estabelecerão.

⁴⁶ No caso de sociedade limitada, o CC, por meio do art. 1.076, estabelece o quórum mínimo de aprovação, o qual não pode ser reduzido, a fim de proteção dos interesses dos sócios, no entanto, podem ser livremente majorados. Já no que tange a sociedade anônima, a LSA, por meio do art. 129, § 1º, possibilita às companhias de capital fechado aumentarem o quórum exigido para certas deliberações, desde que especifique as matérias.

⁴⁷ Conforme exposto anteriormente, o art. 997, em seu *caput*, disciplina a prerrogativa aqui esmiuçada, isto é, a possibilidade de os sócios definirem contratualmente qualquer outra cláusula/regra específica que regulamente as suas respectivas relações societárias, o que se torna ainda mais justificável em razão de suas singulares características, prerrogativa esta reforçada com o novo conceito de liberdade contratual trazido pela Lei nº 13.874/2019, o que será abordado mais adiante neste trabalho.

distribuição de lucros) para atender interesses do sócio incorporador (ou até do sócio investidor), exatamente conforme aconteceu no caso da Encol S.A.⁴⁸.

Pelo exposto, os efeitos decorrentes da personalização da pessoa jurídica, em especial o efeito da autonomia patrimonial, e, a finalidade específica da SPE, acrescidos de um conjunto de regras específicas de governança corporativa, exercem importantíssimo papel de limitação de riscos, protegendo o patrimônio social de outro(s) negócio(s) de titularidade dos sócios, conferindo, de forma indubitável, maior segurança jurídica ao sócio investidor, visto que os seus aportes ficarão restritos ao desenvolvimento do objeto social, protegendo ainda a empresa e, consequentemente, o mercado.

1.6. Proteção conferida pelo patrimônio de afetação

Ainda, em razão do grande anseio do mercado face aos acontecimentos decorrentes do caso Encol, o legislador reforçou a regulamentação do mercado imobiliário, principalmente do ponto de vista social⁴⁹, criando a figura do Patrimônio de Afetação (doravante denominado simplesmente como “PA”), o qual tem por finalidade segregar o terreno e as acessões objeto da incorporação imobiliária, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados, do patrimônio pessoal do incorporador.

Mais especificamente, o PA tem por objetivo limitar a liberalidade do incorporador, protegendo e blindando a incorporação de outro(s) negócio(s) de titularidade do incorporador.

⁴⁸ Renan Tadeu de Souza Soares, na Dissertação apresentada, em 2019, à Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, cujo título é “*Patrimônio de Afetação em Recuperação Judicial e Falência do Incorporador Imobiliário*” explica que o grupo Encol S.A. era organizado por meio de estrutura societária composta por diversas sociedades de propósito específico controladas pelo próprio incorporador.

Com base em referidas ponderações, pode-se até discutir que a SPE, por si só, não confere a proteção disciplinada no presente capítulo, no entanto, a referida figura jurídica acrescida das regras de governança corporativa aqui sugeridas, afastaria a arbitrariedade de um único sócio – como ocorreu no caso da Encol S.A., cujo grupo era administrado e gerido em seu exclusivo interesse, criando-se uma camada e sistemática de proteção adicional.

Não se intenta defender que a SPE, como instrumento jurídico, afasta todo e qualquer risco ao perfeito e regular desenvolvimento do empreendimento imobiliário, mas sim a ferramenta mais apta e eficiente para tanto. Ademais, nas hipóteses em a SPE for utilizada por um grupo econômico, com o mesmo quadro societário e as mesmas regras de governança corporativa, a SPE deixa de ser a ferramenta mais apta e eficiente para o desenvolvimento de referido projeto, visto que a gestão e a administração estariam consolidadas em uma única pessoa (maior probabilidade de confusão patrimonial).

⁴⁹ Seria a proteção de terceiros estranhos à relação societária estabelecida por meio da SPE, em especial os próprios adquirentes das unidades imobiliárias autônomas.

Desta forma, uma vez implementado o PA na incorporação imobiliária – medida opcional do incorporador⁵⁰ – as quantias pagas pelos promitentes compradores – nos limites daquilo que for necessário à execução da obra – ficarão condicionadas a consecução da incorporação e a satisfação de suas exclusivas obrigações, ficando o incorporador proibido de destiná-los a outra finalidade, como, por exemplo, antecipação de dividendos, concessão de empréstimo, investimentos em outros negócios.

Desta forma, o incorporador não poderá empregar os recursos de determinada obra para custear despesas pessoais ou para dar continuidade a outras obras⁵¹.

Ainda, para reforçar e complementar o PA, o legislador criou outros mecanismos de proteção e garantia aos adquirentes das unidades autônomas, como, por exemplo, o direito de fiscalização e acompanhamento do patrimônio de afetação, exercido por meio da Comissão de Representantes (art. 31-C da Lei nº 4.591/64), acesso às informações comerciais, tributárias e de qualquer outra natureza referentes ao patrimônio afetado, recebimento trimestral de demonstrativo do estado da obra e do balancete do patrimônio de afetação (todos disciplinados no art. 31-D e incisos da referida Lei).

Além disso, aos adquirentes foi conferido a autonomia para definir o destino do PA em casos de insolvência ou falência do incorporador (art. 31-F, §1º da Lei nº 4.591/64), ou, ainda, no caso de paralisação das obras ou atraso excessivo (art. 43, inc. VI, e art. 31-F, §2º, ambos da referida Lei), possibilitando a substituição do incorporador na administração do negócio.

Diante do exposto, percebe-se que a finalidade do PA é a de evitar que aquilo que compõe a incorporação imobiliária seja afetado ou prejudicado em razão de outro(s) negócio(s) do incorporador, protegendo a estabilidade econômica financeira daquela incorporação afetada, de modo a tutelar principalmente os interesses dos adquirentes das unidades imobiliárias e, conseqüentemente, o mercado.

⁵⁰ Regra disciplinada no art. 31-A e seus parágrafos da Lei nº 4.591/64.

⁵¹ Da mesma forma, imaginando-se um caso prático de SPE com implementação de PA, seria inviável o pagamento de haveres em razão de qualquer hipótese de dissolução parcial, visto que desviaria os recursos destinados à execução da obra, ficando os sócios cientes, desde a referida implementação, da impossibilidade de liquidação de eventuais haveres. Não obstante, destaca-se que não existirá a referida restrição sobre as quantias financeiras que excederem a importância necessária à conclusão da obra e a quitação do respectivo financiamento, se houver, bem como daqueles relativos ao preço de aquisição das frações ideais de terreno (disposição do §8º do art. 31-A, da Lei nº 4.591/64).

2. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

2.1. Atividade de incorporação imobiliária

A atividade de incorporação imobiliária, regulada pela Lei nº 4.591/1964, é definida, no parágrafo único⁵², do art. 28 da referida Lei, como a atividade de promoção e realização da construção, para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas.

A referida atividade, a qual foi resumidamente definida pela Lei, engloba um emaranhado e complexo conjunto de atos, conforme, exemplificativamente, listado abaixo^{53 54}:

- (i) análise, estudos e verificações preliminares do mercado, avaliando a existência de demanda e as tendências para o empreendimento que se pretende desenvolver (momento de aquecimento da atividade em referência), bem como o perfil e o comportamento do público alvo que se pretende atrair;
- (ii) análise, estudos e verificações preliminares do imóvel e de sua localização, acesso e facilidade (existência de transporte público), bem como a topografia do terreno (terra, solo e vegetação);
- (iii) análise, estudo e verificação dos custos para implementação do projeto;
- (iv) estudo e elaboração de planejamento financeiro, englobando a definição dos meios de captação de recursos financeiros, bem como a sua administração e gestão para a efetiva consecução do seu fim;
- (v) análise legal, técnica e ambiental do terreno / imóvel onde será desenvolvido o empreendimento;

⁵² Art. 28. (...)

Parágrafo único. Para efeito desta Lei, considera-se incorporação imobiliária a atividade exercida com o intuito de promover e realizar a construção, para alienação total ou parcial, de edificações ou conjunto de edificações compostas de unidades autônomas.”

⁵³ Em complemento ao que dispôs Maria Flávia Seabra Gemperli, ao citar Pedro Elias Avvad: “(...) as principais atividades, quase sempre indispensáveis na incorporação, obedecem a seguinte ordem de sucessão: a) compra do terreno; b) aprovação do projeto; c) registro do memorial de incorporação; d) contratação da construção; e) comercialização das unidades.” (GEMPERLI. Maria Flávia Seabra. *A estruturação de uma incorporação imobiliária*. Direito Imobiliário Atual. Coordenação Daniel Aureo de Castro. 2 ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. P. 437.)

⁵⁴ A presente relação de atos foi extraída das disposições da Lei nº 4.591/1964, bem como das regras gerais de negócios (ex. análise da viabilidade do negócio, do mercado, dos custos, etc.), e, das regras legais de aquisição dos bens (ex. consulta da regularidade do bem e dos antigos donos).

- (vi) compra do terreno (ou definição do negócio jurídico por meio do qual se adquirirá o terreno ou se desenvolverá o projeto, como, por exemplo, permuta ou aporte no capital social);
- (vii) elaboração de projeto técnico, do memorial da incorporação e da convenção de condomínio;
- (viii) registro e formalização do memorial junto ao cartório competente;
- (ix) obtenção de autorização e registro perante os órgãos públicos competentes;
- (x) contratação de mão de obra (ex. construtor / empreiteiro, arquiteto, marketing, corretor, etc.);
- (xi) instituição da convenção de condomínio;
- (xii) comercialização das futuras unidades imobiliárias autônomas e privativas; e
- (xiii) satisfação e cumprimento de todas as obrigações e dívidas atreladas ao empreendimento (contratação da mão de obra, fisco, etc.).

Os atos acima listados são sucessivos e sequenciais, os quais não podem ser sobrepostos, antecipados ou adiantados sem que isso, de alguma forma, prejudique a estruturação e o bom desenvolvimento do empreendimento.

Diz-se que os atos não podem ser sobrepostos ou adiantados, pois, por questões legais⁵⁵ ou por razões lógicas⁵⁶, seguem uma ordem específica para a perfeita execução do empreendimento imobiliário, como, por exemplo, a realização de todas as prévias análises, acompanhado do devido e correspondente planejamento financeiro, operacional, administrativo e organizacional, seguido de atos de contratação, desenvolvimento, comercialização e liquidação das respectivas obrigações.

Em complemento, vindo a ser definido pela captação de recursos financeiros junto a sócio investidor, outro ato a ser considerado aos acima citados, será a constituição da SPE, seguindo as regras de constituição definidas no subcapítulo 1.3. acima.

Percebe-se, portanto, que a incorporação imobiliária é atividade complexa e dinâmica, a qual, ainda, será (e deverá ser) estruturada sob medida para cada empreendimento que se pretender

⁵⁵ Cita-se como exemplo a exigência do prévio arquivamento do memorial de incorporação perante o cartório de registro de imóveis para realização de oferta pública para comercialização das unidades imobiliárias (art. 32 da Lei nº 4.591/1964).

⁵⁶ Cita-se como exemplo, o prévio planejamento e captação financeira para o início da execução das obras, ou, a prévia contratação de profissionais antes de iniciar a execução das obras.

desenvolver⁵⁷, razão pela qual o rol de atos acima listados é meramente exemplificativo, podendo ser menor ou maior a depender de cada projeto.

Diz-se sob medida, pois cada empreendimento contará com especificidades próprias, que exigirá medidas e providências diferenciadas, seja em razão de seus detalhes, como uma fundição mais reforçada, em razão do tipo do solo do terreno onde se desenvolverá a obra, ou, mediante a preparação do solo para construção de uma piscina, como também, em razão dos riscos inerentes a própria atividade, como, por exemplo, um terreno, no qual, após o início das obras, constatou-se a existência de uma fluente de água ou um fragmento rochoso ou, ainda, em razão do desaquecimento da economia, pontos estes que serão melhor disciplinados no subcapítulo 2.2. seguinte.

Por tais razões, afirma-se que cada empreendimento imobiliário é único e peculiar, cada um contando com suas próprias especificidades e riscos, devendo cada um ser analisado individualmente e de forma independente.

2.2. Riscos da atividade de incorporar

A atividade de incorporação, como dito acima, depende (e exige) o prévio e o devido planejamento, para evitar ou reduzir atrasos ou prejuízos no seu regular desenvolvimento.

No entanto, apesar de o planejamento ser o mais completo que possa ser, a previsão de todos os riscos que possam assolar um empreendimento imobiliário é uma tarefa quase que impossível, como, por exemplo, a indicação de todos os casos que possam caracterizar força maior ou caso fortuito.

Cita-se como exemplo de evento que possa caracterizar força maior ou caso fortuito, a escassez de mão de obra qualificada, a falta de insumos para construção do empreendimento, as greves/paralisações, os entraves e exigências administrativos, ou, o aparecimento de fragmentos rochosos no terreno onde o empreendimento será desenvolvido, eventos naturais (chuvas,

⁵⁷ Nesse sentido, Melhim Namem Chalhoub explica que a incorporação imobiliária: “*Trata-se de um processo de produção, é claro, mas tem estrutura e dinâmica distintas do processo de produção industrial em escala. Na incorporação não se pode falar em produção em escala, pois cada edifício encerra uma produção peculiar, quase artesanal*”. (CHALHUB, Melhim Namem. *Incorporação Imobiliária*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. P. 25).

enchentes, etc.), dentre muitos outros, os quais podem atrasar a execução das obras, cabendo ao incorporador adotar mecanismos de rápida solução⁵⁸.

Outro risco que pode assolar as incorporações é o insucesso das vendas das unidades imobiliárias autônomas decorrente de eventual desaquecimento do mercado, em razão de determinado evento econômico, como, por exemplo, a pandemia ocasionada pela COVID-19 ou por aumento de juros, cenário em que as pessoas procuram poupar dinheiro, em razão da instabilidade do mercado.

Em adição, outra razão de insucesso das vendas poderá decorrer da mudança de preferência do público alvo que se pretendia abordar, o que também poderá decorrer da já citada pandemia, quando as pessoas estão preferindo casa em vez de apartamento, apartamentos com, no mínimo, dois dormitórios, um para quarto e o outro para escritório ou, ainda, lugares mais afastados dos centros empresariais (adaptações ao novo cenário de trabalho, adaptação massiva de *home office*⁵⁹).

As mudanças do mercado e uma obra mal sucedida podem levar ao fracasso das incorporações imobiliárias e, conseqüentemente, a recuperação judicial ou falência do próprio incorporador, bem como as frustrações e insegurança do mercado.

Além de eventos ligados diretamente à própria atividade, outro risco que pode assolar a execução de referida atividade é a mutabilidade dos interesses dos sócios, que podem suscitar os chamados conflitos societários.

Nestes casos, a mutabilidade dos interesses dos sócios pode decorrer do simples desinteresse em manter-se associado, o que resultará na dissolução parcial da SPE (quando esta tiver sido a figura utilizada para o desenvolvimento da atividade), com a conseqüente apuração dos haveres do sócio retirante, seguida da concomitante obrigação da SPE de pagar os referidos haveres, comprometendo e desfalcando o caixa da sociedade.

⁵⁸ A adoção de mecanismos de resoluções de conflito devem ser o mais rápido possível, visto que a maioria dos citados exemplos de força maior e caso fortuito não são circunstâncias aptas a excluir a responsabilidade do incorporador, os quais são considerados riscos previsíveis para o setor da construção civil. (TJDF. Ap. Cível 0021978-39.2015.8.07.0001. 2ª Turma Cível. Relator Joao Egmont. Data Julgamento. 04.12.2019)

⁵⁹ Informações extraídas do link <https://www.infomoney.com.br/onde-investir/quais-mudancas-no-perfil-dos-lancamentos-de-imoveis-a-pandemia-pode-trazer/> ou <https://www1.folha.uol.com.br/sobretudo/morar/2020/07/como-a-pandemia-vai-mudar-a-cara-e-a-organizacao-dos-apartamentos.shtml>. Acesso em 13.09.2020.

Diferentemente de outros riscos, como o desaquecimento do mercado, a mutabilidade dos interesses dos sócios pode ser facilmente resolvida e de forma antecipada, por meio da prévia definição das regras que regularão a relação societária a ser estabelecida entre o sócio incorporador e o sócio investidor.

Tais regramentos poderão ser disciplinados no instrumento de constituição da SPE, seja o contrato social ou o estatuto social (a depender do tipo societário que vier a adotar), ou, através de acordo de sócios ou documento similar, por meio dos quais os sócios definirão o critério e a sistemática de apuração (e também a de liquidação) de haveres⁶⁰, visando a proteção da empresa e das próprias partes envolvidas.

2.3. Momento de apuração dos resultados

Dentre as características da SPE voltada à incorporação imobiliária destaca-se: i) a restrição do objeto social; ii) o prazo de vigência; e iii) o prazo de apuração de resultados, como sendo as mais peculiares.

Com relação ao objeto social da incorporação imobiliária, este será limitado e restrito, formado por um complexo emaranhado de atos, os quais são (e assim deverão ser) praticados de forma sucessiva e sequencial, cuja integral e satisfatória consumação contam (ou poderão contar) com diversas externalidades, adversidades e riscos exógenos, seja aqueles inerentes a própria atividade (ex. a venda de todas as unidades autônomas e a liquidação de todos os contratos de promessa de compra e venda), ao mercado (ex. desaquecimento), ou, ainda, a relação societária mantida entre os sócios (ex. conflitos societários), o que influenciará no consequente prazo para sua total e integral consumação.

Note-se que em razão das especificidades do objeto social da SPE, o seu prazo de vigência estará adstrito a integral conclusão do respectivo objeto, sendo, portanto, incerto e não sabido (apenas estimado e subordinado à condição resolutiva).

Ainda, como consequência das especificidades do objeto social e do prazo de vigência da SPE, o momento de apuração dos seus resultados, diferentemente das demais atividades

⁶⁰ A referida possibilidade está consubstanciada no CC e no CPC, como nos princípios básicos do direito empresarial, os quais serão melhor disciplinados no Capítulo 4 deste trabalho.

econômicas⁶¹, que, em regra, se perpetuam no tempo, dependerá da consumação satisfatória de todos os seus atos e etapas.

Desta forma, o real e correto valor de um empreendimento imobiliário – apesar de ser possível a definição de forma estimada⁶² – somente será ratificado e confirmado após a sua integral consumação, que compreenderá, em resumo, a conclusão integral da obra, a venda de todas as unidades imobiliárias autônomas, a liquidação de todos os contratos de promessa de compra e venda e a liquidação de todas as obrigações sociais.

Enquanto tais atos não forem integralmente consumados, a SPE (e os sócios) continuará responsável por: i) concluir perfeitamente a obra (arcando com todos os custos e despesas necessários e relacionados); ii) assumir as eventuais externalidades, adversidades e riscos exógenos (ex. um fragmento rochoso ou uma fluente de água detectados após o início das obras); iii) integral execução do contrato de promessa de compra e venda das unidades autônomas, visto que, em eventual caso de rescisão, a SPE ficará obrigada a devolver parcela dos valores já pagos, nos termos e limites legais, ou, ainda, em caso de descumprimento de obrigações de referido contrato, a SPE ficará responsável em adotar todas as medidas necessárias para sua regularização (ex. contratação de advogado e despesas com emolumentos para o ajuizamento de ação de cobrança e despejo⁶³); e/ou iv) enquanto não vendido todas as unidades autônomas, a SPE

⁶¹ Cita-se como exemplo: i) alimentação, como restaurantes e padarias, o objeto social consistente na fabricação de produtos alimentícios, são executados diariamente; e ii) automobilístico, o objeto social de montagem de automóveis também é executado diariamente, com diversos turnos de empregados, para não afetar a linha de produção.

⁶² O Valor Geral de Venda (VGV) é utilizado para estimar – e apenas estimar –, o valor de venda de cada unidade imobiliária integrante do empreendimento imobiliário a ser desenvolvido, sem considerar, no entanto, as diversas condicionantes atreladas ao desenvolvimento do próprio negócio, como, por exemplo, eventuais variações de custos e preços, eventuais e necessários ajustes nos projetos arquitetônico, urbanismo e/ou de construção, eventuais contingências, força maior ou caso fortuito, retração da economia, dentre outros fatores, o que ocasionará na consequente oscilação (para menos ou para mais) do próprio VGV.

A referida métrica de avaliação, na verdade, é apenas utilizada como base para calcular e orçar os custos médios com o desenvolvimento do empreendimento imobiliário, sem atrelar, de fato, quanto a SPE receberá com a venda das unidades imobiliárias, sendo tudo calculado de forma estimada.

⁶³ Vale ressaltar, por mera curiosidade, que pequena parte das incorporadoras financiam diretamente a venda das unidades imobiliárias autônomas junto aos promitentes adquirentes, por preço parcelado, independentemente de financiamento bancário, hipótese esta que também interferirá, diretamente, na ratificação dos resultados apurados com o empreendimento objeto da SPE, em razão das eventuais hipóteses de descumprimento contratual (ex. atrasos no pagamento das parcelas), bem como os respectivos custos e despesas atinentes a cobrança desse adquirente inadimplente (ex. honorários advocatícios e custas judiciais para a execução da garantia conferida nos referidos instrumentos de promessa de compra e venda, ou, ainda, aquelas atinentes ao ajuizamento e acompanhamento de ação de despejo), o que impactará no fluxo de caixa da sociedade e em seu consequente planejamento financeiro.

permanecerá responsável pelo pagamento de todas as despesas relacionadas, como, por exemplo, imposto sobre propriedade predial e territorial urbana - IPTU, condomínio, água e luz.

Por tais razões, é cediço que a SPE voltada à incorporação imobiliária conta com prazo específico – mesmo que incerto e não sabido – para apuração dos respectivos resultados, exigindo, portanto, tratamento próprio a qualquer tipo de avaliação pecuniária que possa vir a sofrer.

2.4. Finalidades da incorporação imobiliária

Ainda, de forma complementar, vale destacar que a atividade de incorporação imobiliária tem dupla finalidade, a finalidade econômica, cujo traço característico é a mercancia⁶⁴, e, de outro lado, a finalidade social.

Diz que a atividade de incorporação imobiliária tem finalidade econômica pois possibilita a geração e a circulação de riquezas, seja por meio da contratação de profissionais para a execução do empreendimento (ex. empreiteiro, engenheiro, arquiteto), por meio da contratação de profissionais para áreas administrativas, jurídica e de apoio (ex. marketing, jurídico, corretor), ou, ainda, por meio da compra de insumos e matéria prima.

Além disso, a incorporação imobiliária possibilita a circulação de riquezas mediante a contribuição para os cofres públicos (ex. recolhimento dos impostos incidentes sobre sua atividade, recolhimento de imposto sobre a transferência das unidades autônomas, recolhimento de taxas e emolumentos cartorários para transferência de titularidade das unidades), bem como a partilha dos resultados positivos entre os agentes econômicos (distribuição de lucros aos sócios da sociedade).

Apenas com a venda de todas as unidades imobiliárias autônomas, seguida da liquidação de todos os contratos de promessa de compra e venda, e, a quitação das correspondentes obrigações sociais, apurar-se-á o resultado final gerado pela atividade de incorporação, sendo este o objetivo principal almejado pela SPE e por seus respectivos sócios.

Sabe-se que quanto maior for a possibilidade de geração e distribuição de resultados, maior serão os riscos da atividade, visto que envolverá – dentre aqueles já citados exemplificativamente nos subcapítulos acima – maior investimento, capital, mão de obra, planejamento e organização, os quais somente são e serão assumidos por razão lógica da referida possibilidade de obtenção de lucros.

⁶⁴ CHALHUB, Melhim Nanem. *Incorporação Imobiliária*. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. P. 9 - 10.

Os riscos são assumidos diretamente pelo sócio incorporador, como pelo sócio investidor que decide se associar ao incorporador por meio de uma SPE. Ainda, os riscos também serão assumidos, indiretamente, por todos os agentes econômicos que se relacionarem ao incorporador ou com a SPE, caso a atividade seja desenvolvida por meio deste veículo (o corretor, o arquiteto, o engenheiro, o construtor e demais profissionais que forem contratados para prestação de serviços em favor do empreendimento)⁶⁵.

Ainda (e por outro lado), diz que a atividade de incorporar desenvolve importante papel social, visto que atende, de outro lado, os interesses de um público específico, considerado hipossuficiente e vulnerável, quando comparado com a incorporadora ou a SPE, que são os adquirentes, os quais, em regra, além de menor poder aquisitivo, tem menor conhecimento sobre os trâmites e burocracias relacionados à referida atividade.

E é, exatamente, pelas referidas finalidades que a atividade de incorporar é merecedora de tutela própria, a fim de resguardar os interesses coletivos a ela conectados (protegendo tanto o mercado, como o grupo de adquirentes), o que, inclusive, deve ser estendido ao veículo utilizado para seu desenvolvimento.

3. ROMPIMENTO DA RELAÇÃO SOCIETÁRIA E APURAÇÃO DE HAVERES

3.1. Regras gerais de apuração de haveres

A apuração de haveres resulta do rompimento/extinção parcial da relação societária mantida entre os sócios de determinada sociedade, seja em razão de falecimento, incapacidade superveniente, retirada, exclusão, recesso ou quaisquer outras hipóteses que impliquem o rompimento da referida relação, resultando à sociedade dissolvenda a obrigação de pagar à parte/sócio retirante sua respectiva parcela sobre o patrimônio da sociedade⁶⁶.

⁶⁵ Também diz os demais agentes econômicos, pois os seus créditos poderão ser prejudicados em razão de qualquer risco que venha assolar a incorporação, como, por exemplo, atraso no pagamento, rescisão do contrato de prestação de serviço ou até mesmo o não pagamento do preço acordado, em razão da falta de caixa da SPE.

⁶⁶ Não é objeto do presente trabalho disciplinar cada hipótese de rompimento da relação societária, a qual é considerada, para fins do presente trabalho, da forma ampla e geral. Objetiva-se apresentar as regras gerais previstas no CC, no CPC e na jurisprudência majoritária sobre o referido tema.

O Código Civil⁶⁷ estatuiu, como regra geral, um único critério para avaliação e apuração de haveres aplicável a todo e qualquer tipo de relação societária e de atividade empresária, sendo este o valor patrimonial, a ser verificado em balanço especial levantado na data da resolução.

Por valor patrimonial entende-se como sendo o valor patrimonial contábil, calculado com base no valor do patrimônio líquido da sociedade, contabilizado em balancete levantado na data do evento societário que ensejou a dissolução parcial, o qual será dividido pelo número de quotas sociais emitidas pela sociedade dissolvenda, individualizando-se, por fim, o percentual de participação do “sócio retirante”, chegando-se, assim, no valor de haveres devido ao referido sócio ou aos seus herdeiros e sucessores.

No entanto, a depender da atividade empresária, o valor patrimonial contábil poderá demonstrar-se ineficiente para a avaliação da atividade. Cita-se como exemplo uma sociedade de tecnologia, mais especificamente na hipótese de os investimentos financeiros e a própria propriedade dos softwares/produtos tecnológicos desenvolvidos ou os ainda em desenvolvimento não estarem devidamente contabilizados e reconhecidos nas demonstrações financeiras, os haveres serão calculados de forma incompleta.

Outro exemplo seria uma sociedade destinada a construção de uma central geradora hidrelétrica, hipótese em que os primeiros exercícios sociais seriam destinados exclusivamente para captação de recursos financeiros (ex. empréstimos, capital social, emissão de valores mobiliários) a serem aplicados exclusivamente à construção e execução da obra, para, posteriormente, após a sua regular e devida conclusão, gerar e comercializar energia elétrica (conforme inicialmente programado como sendo seu potencial energético), para, na sequência, apurar os resultados e eventualmente distribuir os lucros. Nesta hipótese, a depender do momento em que o fato gerador da dissolução parcial ocorrer, o critério a valor patrimonial contábil demonstrar-se-á ineficiente.

De forma geral, nos dois exemplos acima citados, a utilização do critério do valor patrimonial contábil não refletiria – a depender do momento de sua aplicação, imaginando-se nos primeiros exercícios sociais – o valor correto e adequado devido ao “sócio retirante”, isto porque:

- i) no caso da usina hidrelétrica, a saída antecipada de qualquer sócio, antes da conclusão da obra,

⁶⁷ Art. 1.031. Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se-á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado. (...) (g.n.)

teria, como base de cálculo, apenas as dívidas e obrigações sociais constituídas para o seu desenvolvimento, sem qualquer projeção dos lucros futuros (o que depende de evento futuro e incerto); e ii) no caso da sociedade de tecnologia, a saída de qualquer sócio, antes do início da comercialização e da própria consolidação de determinado produto no mercado, apenas consideraria, como base de cálculo, o valor do investimento e dos recursos despendidos para seu desenvolvimento, sem considerar se este seria um sucesso ou não de vendas (o que também depende de evento futuro e incerto).

Como alternativa ao cenário acima, a própria legislação⁶⁸ – pode-se até dizer que de certa forma preocupada com a aplicação do critério de apuração de haveres mais adequado ao caso concreto – possibilitou aos sócios definirem outro critério de avaliação além do valor patrimonial contábil, os quais poderiam, inclusive, privilegiar situações específicas (ex. herdeiros e sucessores) em detrimento de outras (ex. simples exercício do direito de retirada)⁶⁹, podendo utilizar, como exemplo, o valor de mercado, o valor da projeção de lucros operacionais futuros, fluxo de caixa descontado, dentre outros.

Apesar da criação da referida prerrogativa, parte dos julgados analisados no presente trabalho⁷⁰, deixaram de aplicar as regras expressamente definidas no contrato social,

⁶⁸ Conforme disposto no art. 1.031 do CC, destacado na nota de rodapé anterior, bem como o art. 606 do CPC.

⁶⁹ Alfredo de Assis Gonçalves Neto explica que “(...) É lícito, inclusive, estabelecer critérios de apuração diferenciados para cada qual das hipóteses de rescisão, resolução ou simples extinção dos vínculos societários. [...] Esses ajustes inserem-se no campo da liberdade de contratar e só precisa valer de modo uniforme para qualquer dos sócios.” (g.n.) (NETO. Alfredo de Assis Gonçalves. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil* - 6 ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 312.).

⁷⁰ Parte dos julgados analisados desconstituíram as regras contratuais:

Trecho: “(...) Nesse contexto – em respeito à premissa adrede fixada, de preservação da sociedade e do montante devido ao sócio dissidente – mesmo que o contrato social eleja critério para a apuração de haveres, este somente prevalecerá caso haja a concordância das partes com o resultado alcançado. Havendo dissenso, faculta-se a adoção da via judicial, a fim de que seja determinada a melhor metodologia de liquidação, hipótese em que a cláusula contratual somente será aplicada em relação ao modo de pagamento. (...)” (g.n.) (STJ. REsp. nº 1.335.619 - SP (2011/0266256-3). Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJe 03/03/2015).

Trecho: “(...) Na hipótese, apesar de reconhecer a existência de cláusula contratual específica, acabou o acórdão por afastar a sua incidência, justamente diante da situação peculiar do ingresso do autor na sociedade, de sua permanência por cerca de 3 anos como sócio, e os alegados desvios de valores, o que surtiria efeitos diretamente na apuração dos haveres. Chegar à conclusão diversa do acórdão recorrido demandaria o revolvimento fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súm. 7/STJ). 3. De fato, o direito civil não tolera o abuso do direito em dispositivo do contrato social - cláusula leonina - que venha a gerar o enriquecimento sem causa em detrimento de um dos sócios, seja por depor contra o preceito ideológico do justo equilíbrio, seja por refletir situação demasiadamente distante da apuração real dos bens da sociedade. (...)” (g.n.) (STJ. Resp. 1.444.790 - SP (2013/0190418-7). Relator Ministro Luis Felipe Salomão. D.J. 26/08/2014)

desprestigiando por completo a própria prerrogativa legal, o princípio da liberdade contratual e o *pacta sunt servanda* (os quais serão melhor detalhados no Capítulo seguinte).

Ainda, em outros casos⁷¹, independentemente de previsão contratual acerca do critério de apuração de haveres, o Judiciário determinou a reavaliação de todos os ativos e passivos que compõem o patrimônio social a valor de mercado, determinando, em casos específicos, a avaliação dos bens tangíveis, intangíveis, fundo de comércio e seu respectivo aviamento (capacidade de geração de lucros futuros), por entender que dessa forma se aproximaria daquilo que entende como

Trecho: (...) A adoção desse critério contratual muito se afasta do valor real dos bens da sociedade, o que é rechaçado pela jurisprudência, como se verá abaixo. Os valores correspondentes ao fundo de comércio hoje denominado estabelecimento empresarial, composto pelos bens materiais e imateriais organizados para o exercício da empresa, representativos de seu potencial lucrativo (aviamento) - se mantêm incluídos na condenação, proporcionais à participação do excluído [...] Assim e porque a apuração decorre da vontade da lei, **não vale o que dispõe o contrato quando a cláusula contratual depõe contra esse preceito ideológico do justo equilíbrio**, como a cláusula 13ª [fls. 116]. (...)” (g.n.) (TJSP. 9ª Câmara de Direito Privado. Ap. 0097891-80.2007.8.26.0000, Rel. Piva Rodrigues, DJe 24/04/2012)

Por outro lado, parte dos julgados manteve o que foi estabelecido contratualmente:

EMENTA: (...) A apuração de haveres - levantamento dos valores referentes à participação do sócio que se retira ou que é excluído da sociedade - se processa da forma prevista no contrato social, uma vez que, nessa seara, prevalece o princípio da força obrigatória dos contratos, cujo fundamento é a autonomia da vontade, desde que observados os limites legais e os princípios gerais do direito. (...) (g.n.) (STJ. REsp 1.239.754/RS. Ministro Luis Felipe Salomão. DJe 15/05/2012).

EMENTA: Sociedade limitada. Apuração de haveres. Critério de apuração. Prevalência do Acordo de Quotistas. Liberdade contratual. Artigo 1.031 do CC e artigo 606 do CPC. Ademais, previsão expressa no contrato social acerca de sua subsidiariedade. (...). Sentença reformada. Recurso provido em parte. (g.n.) (TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. Ap. 1060466-75.2016.8.26.0100. Rel. Cláudio Godoy. DJe 19/02/2018).

⁷¹ Destaca-se abaixo exemplos de julgados determinando a avaliação integral do patrimônio da sociedade dissolvenda: **Trecho:** (...) portanto, equipamentos e insumos em seus ativos, não se descarta, automaticamente, a existência de algum ativo incorpóreo e intangível, devendo o fundo de comércio integrar como um todo, de maneira integral, o cálculo dos haveres do apelante, pois é economicamente mensurável. (...) (g.n.) (TJSP. 1ª Câmara de Direito Empresarial Ap. 1047138-10.2018.8.26.0100, Rel. Fortes Barbosa. DJe 24/09/2019).

DIREITO SOCIETÁRIO. DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. APURAÇÃO DE HAVERES. INCLUSÃO DO FUNDO DE COMÉRCIO. 1. De acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, o fundo de comércio (hoje denominado pelo Código Civil de estabelecimento empresarial - art. 1.142) deve ser levado em conta na aferição dos valores eventualmente devidos a sócio excluído da sociedade. (...) (g.n.) (REsp 907.014/MS, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 19/10/2011).

Diz o acórdão: “(...) com a realização de nova perícia que deve incluir o real e efetivo valor de todos os bens corpóreos e incorpóreos da sociedade, (...) por meio de balanço especial de determinação (...), verificando em valores exatos e reais, com a inclusão dos elementos incorpóreos ou imateriais do fundo de empresa (...)” (TJSP. 3ª Câmara de Direito Privado. Ap. 9222105-53.2008.8.26.0000. Rel. João Pazine Neto. DJe 05/04/2016).

sendo o valor real e justo da empresa, originando o então chamado “balanço de determinação”⁷², o qual foi ratificado, posteriormente, pelo Código de Processo Civil (CPC)⁷⁴.

No entanto, apesar da preocupação do Poder Judiciário (e pode-se até dizer também a preocupação do CPC) em apurar o valor mais real e justo da sociedade (o que de fato deve ser apurado em todos os casos, mas com os devidos ajustes ao conceito do que seria o valor real e justo à cada caso concreto), a depender das especificidades do negócio e da atividade, tal avaliação também poderá ser ineficiente, como nos próprios exemplos citados nos parágrafos acima, a avaliação ampla e geral dos ativos e passivos de uma central geradora hidroelétrica partiria da premissa de que a obra, a geração e a comercialização de energia seriam um sucesso (considerando o atingimento dos níveis de potencial energético planejado), ou, ainda, no caso da sociedade de tecnologia, considerar-se-ia que os investimentos realizados para o desenvolvimento do software retornariam como resultados positivos para a sociedade e não como prejuízo.

⁷² Priscila M. P. Corrêa da Fonseca explica, indicando posicionamento de Fabio Ulhoa Coelho, que o balanço de determinação é: “(...) um instrumento contábil desenvolvido exclusivamente para atender à jurisprudência dominante sobre apuração de haveres. Não tem outra serventia senão dar cumprimento às decisões judiciais que decretam a dissolução parcial de sociedade limitada, em que o contrato social é omissivo relativamente ao cálculo do reembolso. A própria expressão – balanço de determinação – é criação da doutrina jurídica e não da teoria da contabilidade.” (FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2012. P. 169.)

⁷³ Marcelo Monteiro Perez e Rubens Fama definem balanço de determinação como: “(...) sendo um balanço patrimonial especial, elaborado para fins judiciais por perito contábil, a partir de balanço patrimonial oficial da empresa, que não afeta a contabilidade da mesma e é utilizado para determinar o montante dos haveres que cabe ao sócio dissidente, excluído ou falecido.” Ainda, os referidos autores complementam: “Os procedimentos avaliatórios básicos para elaboração do Balanço de Determinação estão fundamentados na NBC-T-4 e respeitam os pronunciamentos dos Tribunais superiores. Ainda conforme a norma supra citada, dois princípios avaliatórios de ativos e passivos devem nortear os trabalhos da perícia e a elaboração do Balanço de Determinação, são eles: (i) Valor de Mercado é considerado o preço do ativo à vista praticado, deduzido das despesas de realização e da margem de lucro. As avaliações feitas pelo valor de mercado devem ter como base transação mais recente, cotação em bolsa e outras evidências disponíveis e confiáveis. (Item 4.1.6 da NBC-T-4). (ii) Valor Presente é aquele que expressa o montante ajustado em forma do tempo a transcorrer entre as datas da operação e do vencimento, de crédito ou obrigação de financiamento ou de outra transação usual da entidade, mediante dedução dos encargos financeiros respectivos, com base na taxa contratada ou na taxa média de encargos financeiros praticada pelo mercado. (Item 4.1.7 da NBC-T-4).” (PEREZ, Marcelo Monteiro e Rubens Fama. *Métodos de avaliação de empresas e o balanço de determinação*. Disponível em [file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20(2).pdf). Acesso em 27.06.2021).

⁷⁴ Art. 606. **Em caso de omissão do contrato social**, o juiz definirá, como critério de apuração de haveres, **o valor patrimonial apurado em balanço de determinação**, tomando-se por referência a data da resolução e avaliando-se bens e direitos do ativo, tangíveis e intangíveis, a preço de saída, além do passivo também ser apurado de igual forma. Parágrafo Único. Em todos os casos em que seja necessária a realização de perícia, a nomeação do perito recairá preferencialmente sobre especialista em avaliação de sociedade. (g.n.)

A definição de um único critério de avaliação, seja o valor patrimonial contábil ou o valor de mercado, aplicado a toda e qualquer empresa, demonstra-se um sistema ineficiente, visto que poderá não refletir o correto valor da sociedade ou das quotas sociais.

Neste sentido já se posicionou Erasmo Valladão Azevedo e Novaes Marcelo Vieira von Adamek⁷⁵:

“Até o advento do CPC/2015, à falta de critério convencional válido, incidia a regra do Código Civil (...) segundo a qual os haveres deveriam ser liquidados com base na “situação patrimonial” da sociedade à data da resolução (...), expressão essa que parcela da nossa doutrina e jurisprudência, alinhando-se à experiência estrangeira, observou não ser determinante da aplicação de um específico critério de avaliação, até porque este deveria sempre ser definido à luz das particularidades do caso concreto (por não se afigurar viável de antemão fixar um critério justo universalmente aplicável a toda e qualquer sociedade) (...). A nova regra dispositiva introduzida no CPC/2015, diversamente, impõe autoritariamente um critério único de avaliação, olvidando que, a depender da atividade desenvolvida pela sociedade, poderá o mesmo mostrar-se totalmente iníquo (...)”

Constata-se, portanto, que a definição do critério de avaliação deve ser específica, definido individualmente para cada atividade empresária e para cada tipo de sociedade, sendo os próprios sócios as pessoas mais indicadas para tal definição, visto serem os conhecedores das especificidades do negócio que pretendem desenvolver (partindo da prerrogativa definida no art. 1.031 do CC e art. 606 do CPC).

E não é só, exatamente pela mesma preocupação do Judiciário de apurar o valor mais real e justo possível dos haveres cabíveis ao “sócio retirante”⁷⁶, que se deve buscar formas alternativas / adequadas que protejam e reflitam o exato retorno financeiro resultante do investimento aportado no capital social da sociedade (ou o resultado mais próximo possível)⁷⁷, frente não só das características do negócio, mas também ao motivo ensejador do rompimento da relação societária⁷⁸, conforme será disciplinado nos próximos capítulos deste trabalho.

⁷⁵ AZEVEDO, Erasmo Valladão e Novaes Marcelo Vieira von Adamek. *Da ação de dissolução parcial da sociedade: comentários breves ao CPC/2015*. São Paulo: Malheiros, 2016. P. 70.

⁷⁶ O conceito de valor real e justo extraído dos casos práticos analisados neste trabalho é a avaliação de todos os ativos e passivos de titularidade da sociedade dissolvenda da forma mais ampla e geral possível, com base no seu respectivo valor de mercado. (TJSP. 9ª Câmara de Direito Privado. Ap. 0317389-13.2009.8.26.0000. Relator Piva Rodrigo. D. J. 16/08/2016. STJ. Resp. 1.444.790 - SP (2013/0190418-7). Relator Ministro Luis Felipe Salomão. D.J. 26/08/2014)

⁷⁷ Por retorno financeiro, no âmbito da SPE, entende-se como sendo o retorno financeiro decorrente dos resultados do desenvolvimento da incorporação imobiliária e da comercialização das respectivas unidades autônomas, eventos estes subordinados a diversas condições resolutivas para sua integral consecução.

⁷⁸ Reitera-se novamente os ensinamentos de Alfredo de Assis Gonçalves Neto: “(...) É lícito, inclusive, estabelecer critérios de apuração diferenciados para cada qual das hipóteses de resilição, resolução ou simples extinção dos vínculos societários. [...] Esses ajustes inserem-se no campo da liberdade de contratar e só precisa valer de modo

3.2. Apuração de haveres das sociedades de propósito específico

3.2.1. Inviabilidade da apuração antecipada de haveres na retirada imotivada

Adentrando-se ainda mais ao tema do presente trabalho, diante de um caso prático de dissolução parcial de SPE voltada à incorporação imobiliária, o primeiro questionamento que se faz é acerca da possibilidade ou impossibilidade de sua dissolução parcial, seguida de um segundo questionamento sobre qual seria o melhor critério de apuração de haveres para a referida sociedade, caso a dissolução parcial viesse a ser deferida.

Em recente caso, o Tribunal de Justiça de São Paulo⁷⁹ decidiu pela impossibilidade de dissolução parcial da SPE, conforme exposto na ementa abaixo⁸⁰:

DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE C/C APURAÇÃO DE HAVERES
Discussão sobre ocorrência ou não de quebra da *affectio societatis* é irrelevante para o exercício do direito de retirada atualmente Art. 1.077 do Código Civil autoriza o direito de retirada nas sociedades limitadas, entre outras hipóteses, em caso de alteração do contrato social Previsão é complementada pelo art. 1.029 do mesmo diploma, que permite de modo bastante abrangente o direito de retirada nas sociedades simples de prazo indeterminado, bastando para tanto a vontade do sócio Hipótese dos autos que trata de sociedade limitada de propósito específico (SPE), subordinada a termo incerto (que não se confunde com prazo indeterminado) Impossibilidade de exercício de direito de retirada imotivado no caso concreto Ausência de prova de falta grave a justificar o pedido de recesso da demandante Alegadas violações ao contrato social e ao acordo de quotistas não demonstradas Gestão temerária ou fraudulenta da SPE tampouco restou configurada Discordância quanto à transformação do tipo societário que permitia o exercício do direito de retirada no prazo de 30 dias Manifestação intempestiva da requerente nesse sentido que tornou precluso seu direito de recesso Ação corretamente julgada improcedente Recurso não provido.

No referido julgado foi abordado que a SPE tem prazo de duração determinado, mas com termo final incerto, isto é, a eficácia do negócio jurídico fica subordinado a um evento futuro e certo, mas indeterminado (isto é, tem-se a certeza que o acontecimento ocorrerá, mas sem a certeza do momento em que ocorrerá), dissolvendo-se apenas quando concluído integralmente o seu

uniforme para qualquer dos sócios.” (g.n.) (NETO. Alfredo de Assis Gonçalves. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil* - 6 ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 312.).

⁷⁹ TJSP, 1ª Câmara de Direito Empresarial; Ap. 1106762-92.2015.8.26.0100; Relator: Francisco Loureiro; DJe. 30/03/2017.

⁸⁰ O referido caso trata de pedido de dissolução parcial cumulada com apuração de haveres ajuizada por um dos sócios em face da SPE, fundamentando o autor em diversas razões de justa causa: sucessivos descumprimentos do contrato social e do acordo de quotistas, má gestão, perda da *affectio societatis* e discordância quanto à alteração do tipo societário.

objeto, englobando a construção do empreendimento imobiliário, a venda das unidades imobiliárias autônomas e a liquidação de todas as obrigações.

Ainda, nos termos do referido julgado, o fato de o prazo inicialmente previsto para conclusão das obras ter sido excedido não torna a SPE uma sociedade por prazo indeterminado, sendo inviável a precisão da data certa de sua conclusão, sendo apenas possível estimá-la.

Assim, ficou decidido que a SPE, por ter prazo determinado, cujo termo final é incerto, não é aplicável aos seus sócios o direito de retirada imotivado, previsto na primeira parte do art. 1.029 do Código Civil⁸¹.

Em adição, ponto de maior destaque em referido julgado é que a impossibilidade do exercício do direito de retirada não decorre pura e simplesmente do fato de a SPE ser subordinada a termo incerto, mas sim (e principalmente) pelo fato de que tal prerrogativa descapitalizaria a SPE, a qual seria obrigada a pagar os haveres da sócia retirante (criando-se obrigação social adicional), que poderia inviabilizar a continuidade da própria atividade social (cujo propósito é específico). Confira-se o trecho destacado abaixo:

(...) 11. Uma última razão, portanto, me impele a negar o exercício do direito de recesso. Segundo as próprias alegações das partes nos autos, o empreendimento imobiliário lançado do Estado de Santa Catarina não obteve o sucesso ou o retorno financeiro esperado.

Admitir que um dos sócios, diante de tal realidade, decida retirar-se unilateralmente da SPE significaria descapitalizar a empresa, pois a pessoa jurídica deve pagar os haveres da sócia retirante.

Seria forma oblíqua de em sociedade peculiar, voltada à construção e comercialização de empreendimento imobiliário, o sócio descontente simplesmente retirar-se, inviabilizando a própria atividade social.

Essa a razão pela qual entendo que o exercício do direito de recesso em uma SPE deve ser analisado com especial cautela, e não sob o singelo ângulo de que ninguém pode ser compelido a permanecer associado contra a própria vontade. (...)

Note-se que o principal ponto para a definição da impossibilidade do exercício do direito de retirada na SPE não se limita à avaliação do seu prazo de duração, mas sim às especificidades de seu objeto e do momento de apuração de seus resultados, ambos subordinados a consumação de eventos futuros e incertos (a conclusão da obra, a liquidação das vendas das unidades autônomas e o pagamento de todas as obrigações sociais).

⁸¹ Art. 1.029. Além dos casos previstos na lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias; se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa. (...)

Em outro caso, o Tribunal de Justiça de São Paulo^{82 83} reforça a impossibilidade de dissolução parcial da SPE em razão de seu prazo de duração (vinculado a termo incerto), o qual somente se exaurirá com o término de todas as suas pendências, inclusive as financeiras.

Neste caso, o Tribunal acrescenta que o esaurimento de todas as pendências da SPE é condição resolutiva para que seja apurado o resultado financeiro do empreendimento⁸⁴.

Note que mais uma vez o ponto principal da definição atinente a impossibilidade da dissolução parcial da SPE (caso motivado pelo fato de que a sociedade já atingiu o seu fim e não mais distribui lucros, fundada no art. 599, § 2º do CPC e art. 206, inc. II, “b”, da Lei nº 6.404/76) não partiu simplesmente da análise do seu prazo de duração, mas sim as características peculiares de seu objeto e do momento de apuração de seus resultados, o que interferiria, diretamente, em qualquer avaliação antecipada da sociedade e de sua atividade.

Neste mesmo sentido, destaca-se importante trecho da decisão retro apresentada:

Enfim, erige-se tipo societário próprio, com características específicas e voltado para determinada finalidade, mas que não se alcança e esgota apenas com o término da obra. Se remanescem pendências a sanar, ligadas, justamente, ao propósito específico da empresa (no caso, o empreendimento), e enquanto não resolvidas, não se permite o regular encerramento das atividades da sociedade. É dizer, seu fim não se exaure.

⁸² Apesar de o presente trabalho focar no rompimento das relações no âmbito das sociedades limitadas de propósito específico, vale destacar o referido caso, que trata de sociedade anônima de propósito específico, o qual poderá ser analogicamente aplicado às sociedades analisadas objeto do presente trabalho - TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. Ap. 1137641-48.2016.8.26.0100. Rel. Claudio Godoy. DJe. 24/09/2018. Neste caso, o Apelante recorreu ao STJ e o Agravo em Recurso Especial não foi provido, pelo fato de que alterar o decidido no acórdão impugnado, exigiria o reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais, procedimentos que são vedados pelas Súmulas 5 e 7, ambas do STJ, sem analisar e pacificar a matéria em questão (STJ. AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 1.560.424 - SP (2019/0233500-0). Relator Ministra Nancy Andrighi. DJe 18/03/2020).

⁸³ Ainda, apesar de não ser objeto deste trabalho disciplinar sobre as sociedades anônimas, vale destacar que todas as justificativas apresentadas neste subcapítulo, sobre a inviabilidade da dissolução parcial e apuração de haveres na retirada imotivada, também seriam passíveis de aplicação às sociedades anônimas de capital fechado de propósito específico, visto o reconhecimento judicial da retirada imotivada envolvendo o referido tipo societário (STJ. Recurso Especial nº 1.400.264 - RS (2013/0284036-0). Relator. Ministra Nancy Andrighi. D.j. 24/10/2017.D.Je. 30/10/2017). Não se discutindo e nem palpitando (por outro lado), sobre qual seria a adequada forma de quantificação / avaliação de haveres às sociedades anônimas de propósito específico, nem mesmo qual seria o tratamento adequado para qualquer outra hipótese de dissolução parcial que pudesse recair sobre o referido tipo societário, assunto este merecedor de trabalho específico, visto suas respectivas especificidades e em razão do regramento apresentado neste subcapítulo e no subcapítulo seguinte serem próprios das sociedades limitadas.

⁸⁴ Destaca-se o seguinte trecho: “Veja-se que a superação das pendências interfere inclusive na definição do que seja o resultado financeiro do empreendimento, do propósito específico, de modo a se afastar o argumento de que, por não mais distribuir lucros, e por se ter encerrado a construção, a sociedade já tenha alcançado o seu fim. Justamente isto depende de pendências que envolvem a presença na empresa a que a autora voluntariamente se obrigou até que seu fim específico se alcance. Destarte, por tudo isso, conclui-se que, malgrado terminado o empreendimento, o propósito da sociedade ainda não se exauriu.”

Veja que a SPE voltada à incorporação imobiliária conta com momento certo para apuração dos seus resultados, diretamente adstrito a integral conclusão do seu objeto social, que compreende a conclusão da obra, a venda de todas as unidades imobiliárias autônomas e a liquidação de todas as obrigações sociais, o que interferirá, diretamente, no valor e no momento de apuração do retorno financeiro do investimento realizado pelos sócios na sociedade.

Sem quaisquer questionamentos acerca das fundamentações apresentadas pelos tribunais nos casos acima destacados, a impossibilidade de dissolução parcial da SPE voltada à incorporação imobiliária se demonstra como a solução mais assertiva às características da SPE e a mais idealizada aos seus propósitos sociais, principalmente para as hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes da vontade dos sócios⁸⁵, no entanto, aceitar este posicionamento como sendo o único para toda e qualquer hipótese de rompimento da relação social no âmbito da SPE, além de ser um posicionamento limitado e ingênuo, desprestigiaria o princípio da razoabilidade.

Por tal razão, questiona-se qual o tratamento – tanto em relação a possibilidade de dissolução parcial, como quanto a forma de apuração de apuração de haveres – a ser aplicado na resolução de litígios envolvendo hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais e/ou negociais⁸⁶, como, exemplificativamente, os casos de falecimento⁸⁷, incapacidade superveniente⁸⁸, falência⁸⁹, recesso⁹⁰ e quota conscrita por dívida pessoal⁹¹, o que será disciplinado no subcapítulo seguinte.

⁸⁵ O direito do exercício de direito de retirada de forma imotivada está previsto no art. 1.029 do CC.

⁸⁶ Inclui-se aqui outras hipóteses de rompimento da relação social que os sócios vierem a definidas contratualmente e que não estejam expressamente previstas em Lei.

⁸⁷ Art. 1.028 do CC. No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo: I - se o contrato dispuser diferentemente; II - se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade; III - se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.

⁸⁸ Art. 1.030 do CC. Ressalvado o disposto no art. 1.004 e seu parágrafo único, **pode o sócio ser excluído judicialmente**, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações, ou, ainda, **por incapacidade superveniente**. (...) (g.n.)

⁸⁹ Art. 1.030 do CC. (...) Parágrafo único. Será de **pleno direito excluído da sociedade o sócio declarado falido**, ou aquele cuja quota tenha sido liquidada nos termos do parágrafo único do art. 1.026.

⁹⁰ Art. 1.077 do CC. Quando houver modificação do contrato, fusão da sociedade, incorporação de outra, ou dela por outra, terá o sócio que dissentiu o direito de retirar-se da sociedade, nos trinta dias subsequentes à reunião, **aplicando-se, no silêncio do contrato social antes vigente, o disposto no art. 1.031**.

⁹¹ Art. 1.026 do CC. O credor particular de sócio pode, na insuficiência de outros bens do devedor, fazer recair a execução sobre o que a este couber nos lucros da sociedade, ou na parte que lhe tocar em liquidação.

3.2.2. Apuração diferenciada de haveres para hipóteses de rompimento da relação social previstas em outros permissivos legais e negociais

De forma contrária ao posicionamento apresentado no subcapítulo anterior (impossibilidade de dissolução parcial da SPE), vale apresentar recente caso do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro⁹², o qual decidiu o seguinte:

“(…) Oportunizado à manifestação das demandadas sobre a aplicação imediata da regra inserta no artigo 603, CPC, (...) expressamente afirmaram (...) a "concordância com o exercício do direito de retirada exercido pelo Autor", sendo certo que tal posicionamento não conforma aceitação dos fundamentos de fato e de direito esposados pelo autor, mas, ao sentir deste julgador, uma forma de prestigiar o princípio constitucional da razoável duração do processo, nos exatos moldes preceituados pelo artigo 5º, LXXVII, CRFB.(...). JULGO PROCEDENTE o pedido, ex vi das regras insertas nos artigos 487, III, a), c.c. 603, ambos do CPC, e, por conseguinte, DECRETO a dissolução parcial da sociedade (...).”, DETERMINO que as demandadas, no prazo de 05 (cinco) dias, realizem o pagamento da quantia de R\$1.000.000,00 (um milhão de reais) e, a cada trintídio a contar da primeira quitação, o pagamento de 14 (quatorze) parcelas, sendo as 13 (treze) primeiras de R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais) e a última de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), anotando-se, a uma, que tal quantia tem natureza de adiantamento dos haveres a serem apurados, sem prejuízo do recebimento da diferença na hipótese de ser apurado crédito superior e, a duas, que eventual inércia dará ensejo ao sequestro on-line nas contas titularizadas pelas demandadas.” (g.n.)

No caso acima referido, o Tribunal deferiu, ainda em primeira instância, o pedido de dissolução parcial da SPE voltada à incorporação imobiliária, com fundamento no art. 603 do CPC⁹³, o qual disciplina que, havendo manifestação expressa e unânime pela concordância da dissolução, o juiz a decretará, passando imediatamente à fase de liquidação, tendo sido determinado, no referido caso, o pagamento imediato de quantia certa, a título de “adiantamento de haveres”.

Ato seguinte, que consistiria na fase de apuração e ratificação dos haveres, a referida ação foi extinta com resolução do mérito, mediante a homologação de acordo particular firmado por autor e réus, com base no art. 840 do CC e art. 487, inc. III, alínea “b”, do CPC.

Parágrafo único. Se a sociedade não estiver dissolvida, **pode o credor requerer a liquidação da quota do devedor, cujo valor, apurado na forma do art. 1.031**, será depositado em dinheiro, no juízo da execução, até noventa dias após aquela liquidação. (g.n.)

⁹² TJRJ. 4ª Vara Cível. Processo 0002780-15.2019.8.19.0042. Rel. Alexandre Teixeira de Souza. DJe 17/04/2019.

⁹³ Art. 603. Havendo manifestação expressa e unânime pela concordância da dissolução, o juiz a decretará, passando-se imediatamente à fase de liquidação. (...)

Note que a decisão apresentada acima (mesmo que em primeira instância) tratou de pedido de dissolução parcial fundamentado no exercício do direito de retirada acompanhado da manifestação expressa do outro sócio da SPE, ou seja, fundamentada em permissivo legal (art. 603 do CPC).

Apesar de a referida decisão não analisar as múltiplas peculiaridades da SPE já citadas neste trabalho para a definição do valor inicial dos haveres, o deferimento da dissolução parcial se mostra assertiva visto a anuência de todas as partes envolvidas no litígio (e visto tratar-se de permissivo legal), posicionamento este que também se mostra assertivo e razoável para as hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais (que não estejam atrelada a mera vontade das partes⁹⁴), ou, ainda, de permissivos negociais⁹⁵.

Superado a questão do deferimento da dissolução parcial, questiona-se qual seria o critério mais adequado de apuração de haveres, caso o referido processo tivesse percorrido o seu curso normal e iniciado a fase de avaliação e apuração de haveres, face todas as peculiaridades de um empreendimento imobiliário, conforme abaixo listados:

- i) Quais etapas do empreendimento imobiliário já foram desenvolvidas e as etapas ainda pendentes de desenvolvimento;
- ii) Qual o valor total de investimento realizado e os ainda pendentes de realização;
- iii) Qual o valor total de custos e despesas despendidos e os ainda pendentes;
- iv) Qual o valor antecipadamente já distribuídos aos sócios;
- v) Qual a projeção teórica de investimento do projeto, considerando:
 - a. O valor de uma obra inacabada, tendo em vista o valor já despendido e o que ainda será despendido, como, por exemplo, estudos preliminares de engenharia e arquitetura, elaboração do projeto básico, registro em cartório e órgãos públicos competentes, eventuais ajustes e correções no projeto;

⁹⁴ Cita-se aqui os mesmos exemplos apresentados no subcapítulo anterior: falecimento, falência, constrição de quota e incapacidade superveniente.

⁹⁵ Inclui-se aqui outras hipóteses de rompimento da relação social que os sócios vierem a definir contratualmente e que não estejam expressamente disciplinadas e reguladas pela Lei, como, por exemplo, a impossibilidade de ingresso de ex-cônjuge e ex-companheiro no quadro social nos casos de separação extrajudicial/judicial, dissolução de união estável e/ou divórcio de qualquer dos sócios, que importe alteração da titularidade das quotas que vierem a deter perante a SPE, sendo calculado os haveres na forma definida pelos sócios.

- b. O valor de um projeto inacabado, considerando a quantidade de unidades autônomas vendidas, quantidade de contratos de promessa de compra e venda firmados, quais estão adimplidos e quais estão inadimplidos, riscos de sua rescisão/rescisão e o retorno das unidades autônomas em estoque (gerando as despesas de manutenção à SPE, como o IPTU, água, luz, condomínio, etc.);
- c. O valor do terreno, onde o empreendimento imobiliário está sendo construído, considerando todo o valor já despendido, como, por exemplo, custos com a terraplanagem ou com a fundição, custo de aquisição, etc.;
- d. O valor total das obrigações sociais para execução completa de todo o projeto;
e
- e. A disponibilidade de recursos necessários para liquidação das obrigações sociais.

Nota-se que os pontos acima, antes de suas respectivas consumações (as quais dependem de evento futuro e incerto), são de difícil avaliação e valoração, visto estarem sujeitas a diferentes tipos de risco.

Simulando a aplicação do critério tradicionalmente utilizado pelos tribunais para apuração de haveres (critério a valor de mercado), todos os ativos e passivos da SPE seriam avaliados a valor de mercado, estimando-se o preço de venda de todas as unidades imobiliárias autônomas, sem considerar as eventuais eficiências ou ineficiências decorrentes de eventos exógenos ao regular andamento da atividade, como, por exemplo, o desaquecimento ou o próprio aquecimento do mercado, que poderá aumentar ou reduzir o preço de venda, o aumento do preço da matéria prima e mão de obra, ou, a resolução de parte dos instrumentos particulares de promessas de compra e venda das unidades firmados com os promitentes adquirentes, eventos estes que, de igual forma, afetarão os resultados da sociedade.

Pelas razões acima, o critério a valor de mercado não apuraria o valor exato do retorno financeiro sobre o investimento realizado na sociedade, que conta com prazo e momento certo de maturação⁹⁶.

⁹⁶ Fazendo uma analogia a outro tipo de investimento existente no mercado, os títulos públicos federais, no momento de sua compra, o investidor terá conhecimento de todas as respectivas condições de remuneração, as quais permanecerão idênticas caso o investidor fique com o título até o vencimento, no entanto, caso opte por resgatá-lo antes do vencimento, a remuneração será aquela aplicada na data da venda (valor dos juros e correção na referida data).

Simulando, também, a apuração de haveres mediante a aplicação do valor patrimonial contábil, este também se demonstra ineficiente, visto que apenas consideraria o valor de custo de desenvolvimento de cada unidade imobiliária autônoma (aquelas unidades em estiverem lançadas na conta de estoque), as quais poderão ser vendidas por outro preço, maior ou menor ao que foi inicialmente estimado/planejado.

Ainda, com base no critério patrimonial contábil apenas seria considerado o valor de venda dos instrumentos particulares de promessa de compra e venda já firmados com os promitentes adquirentes, o que poderá não corresponder/refletir a exata apuração / retorno financeiro, visto que a contabilidade adotada o regime contábil de competência, contabilizando todos os recursos no momento da transação, independentemente do recebimento ou pagamento (sem que, de fato, a sociedade tenha realizado financeiramente os contratos ou, ainda, sem considerar os possíveis distratos de referidos instrumentos, que acarretariam na obrigação da sociedade devolver parte do preço recebido).

Note pelos exemplos de avaliação citados acima que a avaliação antecipada do patrimônio da SPE voltada à incorporação imobiliária é uma tarefa difícil. Isto porque, enquanto o objeto social da SPE não estiver totalmente concluído, as obrigações sociais poderão ser majoradas ou até mesmo reduzidas⁹⁷, em razão dos custos⁹⁸ e despesas⁹⁹ que poderão ser despendidos ou economizados até a conclusão integral da obra e a total liquidação das obrigações sociais (a conclusão do objeto social está subordinada a consumação de eventos futuros e incertos).

E não é só, outro ponto que dificulta ainda mais a avaliação antecipada dos haveres de uma SPE voltada à incorporação imobiliária é a identificação do exato percentual de participação de cada sócio nos investimentos necessários à sua consecução, visto que no ínterim da constituição

⁹⁷ O retorno financeiro, inclusive, poderá ser maior do que a projeção inicial. Em casos de aumento da procura por imóveis, em eventual “boom do mercado imobiliário”, ocasionará, conseqüentemente, no aumento do preço de venda das unidades imobiliárias autônomas, aumentando assim a receita e o retorno financeiro da Sociedade.

⁹⁸ Os custos são os valores despendidos para a aquisição de bens ou direitos que serão empregados diretamente na atividade empresarial. Em outras palavras, custo é o investimento que a sociedade realiza para aquisição de serviço que será preparado para venda ou de bens e direitos que serão incorporados ao patrimônio da sociedade, os quais, após serem realizados ou alienados, serão computados como resultado.

⁹⁹ Despesa é conceituada como um gasto não computado como custo da sociedade, mas que é necessário para o funcionamento desta, bem como para manter a geração de recursos, Isto é, são gastos necessários, mas que, diversamente dos custos, não guardam relação com a execução direta das atividades descritas no objeto social das sociedades.

da sociedade até a integral conclusão do seu objeto social, poderá vir a ser necessário a realização de novos aportes a fim de saldar e cumprir com as obrigações sociais, de modo que aquele sócio que não participar das chamadas de capital terá a sua participação societária diluída, afetando, consequentemente, no montante total do retorno financeiro a que fará jus¹⁰⁰.

A título de exemplo, imagine um empreendimento imobiliário em que foi planejado o investimento de R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) para o desenvolvimento de 02 (duas) torres, com 22 (vinte e dois) andares para um, cada andar com 04 (quatro) apartamentos, com 176 (cento e setenta e seis) vagas de garagem, segregado em 02 (duas) etapas, a 1ª etapa compreendendo o desenvolvimento de 01 (uma) torre, com as vagas de garagem e as áreas comuns do condomínio, orçado em R\$15.000.000,00 (quinze milhões de reais), e, a 2ª etapa, a construção da segunda e última torre, orçado em R\$5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Ainda neste exemplo, 02 (dois) sócios constituíram uma SPE, com participação no capital social (bem como nos resultados e obrigações), no montante de 50% / 50%.

Na eventualidade de o evento de dissolução parcial ocorrer durante a execução da primeira ou da segunda etapa do referido projeto, o sócio remanescente permanecerá obrigado pelos recursos financeiros necessários à total conclusão da obra, bem como pelas eventuais despesas e custos que vierem a surgir após a sua conclusão, como, por exemplo, a manutenção das unidades imobiliárias em estoque.

Mais especificamente se o evento de liquidez ocorrer na data da conclusão da 1ª etapa e cada um dos sócios tiver contribuindo conforme os percentuais definidos no contrato social ou estatuto social (no exemplo acima, 50% / 50%), cada um terá aportado na sociedade R\$7.500.000,00 (sete milhões e quinhentos mil reais), ficando o sócio remanescente obrigado a investir os outros R\$5.000.000,00 (cinco milhões reais) para conclusão da 2ª etapa do empreendimento (visto que em razão da saída extemporânea, o sócio retirante não mais contribuirá com as chamadas para aumento de capital social).

¹⁰⁰ Em outras palavras, em momento prévio a constituição da SPE, os sócios definirão o percentual de participação de cada sócio na contribuição dos aportes sociais e dos resultados sociais, bem como, definirão as regras para as chamadas de capital social, a ser aplicado nos casos necessários de captação de recursos dos próprios sócios. Sendo certo que, aquele sócio que não participar das eventuais chamadas para o aumento do capital social terá consequentemente a sua participação societária diluída, razão pela qual, no momento da dissolução parcial, é imprescindível verificar e calcular o percentual efetivo de participação societária de cada sócio.

Deste modo, no término da 2ª etapa do empreendimento, o sócio retirante terá contribuído com apenas R\$7.500.000,00, enquanto o sócio remanescente terá contribuído com R\$7.500.000,00 acrescido dos R\$5.000.000,00, totalizando R\$12.500.000,00, sendo que ao todo o sócio retirante apenas terá contribuído com 37,50% dos gastos totais de aporte social, enquanto este último terá contribuído com 62,50% (chegando-se ao percentual efetivo de contribuição de cada sócio).

Ainda, na eventualidade de o evento de dissolução parcial vir a ocorrer após a conclusão total da primeira e da segunda etapa, independentemente da venda total ou parcial das unidades imobiliárias autônomas, o sócio remanescente permanecerá obrigado pelas eventuais despesas e custos que vierem a ocorrer até a total execução do objeto social, como, por exemplo, rescisão / descumprimento dos contratos de promessa de compra e venda (restituição de valores, contratação de advogados, eventuais custas processuais, etc.) e permanência de unidades em estoque (despesas de manutenção).

Desta forma, no mesmo exemplo hipotético acima, caso os sócios tenham contribuído com seus respectivos percentuais de participação indicados no contrato ou estatuto social da SPE (no exemplo acima, 50% / 50%), cada um terá investido R\$10.000.000,00 (dez milhões de reais) para a execução da 1ª e da 2ª etapa, mas imaginando que depois dessas etapas, a sociedade venha a ter problemas decorrentes do cumprimento de alguns dos contratos de promessa de venda e compra, que acabaram por ensejar a respectiva rescisão e devolução de parcela do preço de aquisição, juntamente com as obrigações atinentes a manutenção das referidas unidades em estoque, gerando despesas de aproximadamente R\$2.000.000,00 (dois milhões)¹⁰¹.

Neste caso, no momento da conclusão do objeto social, apurar-se-á que todo o investimento, custos e despesas realizados à execução do objeto social foi de R\$22.000.000,00 (e não mais de R\$20.000.000,00, conforme definido na projeção teórica do projeto), tendo o sócio retirante contribuído com R\$10.000.000,00, o que representa 45,45% do valor total, enquanto o outro sócio remanescente contribui com R\$12.000.000,00, o que representa 54,54%.

Veja que a SPE conta com múltiplas peculiaridades, o que reforça os diversos questionamentos acerca de qual seria a metodologia adequada para a avaliação antecipada de seu patrimônio social.

¹⁰¹ Imaginando-se uma sociedade que não tenha caixa para liquidação de referidas despesas, ou, mesmo na hipótese de a sociedade ter caixa disponível, apenas o sócio remanescente que arcaria, indiretamente, com referidos custos, visto que reduziria do lucro final.

Nesta toada, é imprescindível que seja definido um critério que objetive o valor que represente de modo equilibrado e justo o valor econômico da SPE¹⁰².

Mais especificamente, destaca-se o método do fluxo de caixa descontado¹⁰³, o qual permitiria identificar o valor presente do fluxo líquido de caixa que se espera produzir no futuro, possibilitando se aproximar do quanto a SPE apuraria de resultados caso alienasse integralmente as unidades imobiliárias autônomas e liquidasse todas as obrigações sociais.

De forma mais técnica, o fluxo de caixa descontado¹⁰⁴:

Converte montantes futuros (fluxos de caixa ou outros valores) a valor presente por meio de uma taxa de desconto. Portanto, essa técnica captura os seguintes elementos: as projeções (de caixa ou outros valores provenientes do ativo ou passivo a ser mensurado), expectativas de incertezas relativas ao fluxo projetado, o valor do dinheiro no tempo (o uso de uma taxa de desconto livre de risco), o prêmio pelo risco (ajustando-se a taxa de desconto) e outros fatores que os participantes do mercado levariam em consideração.

Por meio da aplicação da taxa de desconto embutido ao referido método de avaliação, o qual, em regra, é baseado no custo médio ponderado de capital (CMPC)¹⁰⁵, seria possível prestigiar a dificuldade em se avaliar o comportamento futuro do mercado, especificamente a já citada condição de venda de todas as unidades imobiliárias autônomas e a liquidação dos respectivos contratos de compra e venda.

Para os autores Ernesto Rubens Gelbcke, Ariovaldo dos Santos e Sérgio de Iudícibus¹⁰⁶ a referida taxa de desconto deve ser compatível com o risco inerente aos fluxos de caixa esperados. Em outras palavras, complementam:

Portanto, é natural que os participantes do mercado incluam alguma compensação (prêmio de risco) para suportar as incertezas inerentes ao fluxo de caixa do elemento

¹⁰² Conforme conceituado por Marcelo Monteiro Perez e Rubens Fama: “Segundo a teoria de finanças, um analista ao avaliar uma empresa deve procurar alcançar um valor econômico justo, ou seja, um valor que represente de modo equilibrado as potencialidades e perspectivas da empresa; tal avaliação porém, apesar de utilizar-se de métodos e modelos quantitativos, não se processa exclusivamente mediante os fundamentos de uma ciência exata, não permitindo, portanto, a comprovação absoluta dos resultados, pois trabalha com premissas e hipóteses comportamentais.” (PEREZ, Marcelo Monteiro e Rubens Fama. *Métodos de avaliação de empresas e o balanço de determinação*. Disponível em [file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20(2).pdf). Acesso em 27.06.2021).

¹⁰³ Com base neste método avaliar-se-ia as projeções de receita, margens de lucro, crescimento e retornos esperados dos novos investimentos futuros, mediante a aplicação de uma taxa de desconto adequada aos riscos da empresa.

¹⁰⁴ GELBCKE, Ernesto Rubens, Ariovaldo dos Santos e Sérgio de Iudícibu. *Manual de contabilidade societária*. 2. Ed. – São Paulo: Atlas, 2017, P. 176.

¹⁰⁵ PEREZ, Marcelo Monteiro e Rubens Fama. *Métodos de avaliação de empresas e o balanço de determinação*. Disponível em [file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20(2).pdf). Acesso em 27.06.2021.

¹⁰⁶ GELBCKE, Ernesto Rubens, Ariovaldo dos Santos e Sérgio de Iudícibu. *Manual de contabilidade societária*. 2. Ed. – São Paulo: Atlas, 2017, P. 177.

objeto de mensuração (ativo ou passivo), de forma que uma mensuração do valor justo deve incluir um prêmio de risco que reflita o valor que os participantes do mercado exigiram como compensação pela incerteza inerente aos fluxos de caixa.

Ainda, os referidos autores esclarecem que diversas são as formas de se lidar com o risco, como, por exemplo:

- Uso da técnica de valor presente com uma taxa de desconto ajustada em função do risco, a qual será utilizada para trazer a valor presente fluxos de caixa contratuais, prometidos ou mais prováveis. – Uso da técnica de valor presente esperado com fluxos de caixa esperados ajustados pelo risco de mercado (sistemático), que representam um equivalente certo do fluxo de caixa, o qual é descontado a uma taxa de juros livre de risco. O equivalente certo do fluxo de caixa refere-se a fluxo de caixa ajustado para refletir o risco, de modo que um participante do mercado seja indiferente ao negociar determinado fluxo de caixa por um fluxo de caixa esperado. – Uso da técnica de valor presente esperado com fluxos de caixa esperados não ajustados pelo risco do mercado, o qual é descontado por uma taxa ajustada para incluir o prêmio de risco exigido pelos participantes do mercado. Essa técnica efetua um ajuste para refletir o risco sistemático (de mercado) pela aplicação de prêmio de risco à taxa de juros livre de risco. Assim, os fluxos esperados são descontados a uma taxa que corresponde à taxa esperada associada aos fluxos de caixa ponderado por probabilidade (ou seja, taxa de retorno esperada). A taxa de desconto utilizada assim será a taxa de retorno esperada relativa a fluxos de caixa esperados.

Note, portanto, que a taxa de desconto tem o importante papel de equilibrar e compensar a dificuldade de se apurar com exatidão os resultados futuros de uma determinada empresa, o que se enquadra nas características da SPE, em razão da dificuldade em se definir como e quando todas as suas obrigações sociais serão executadas e liquidadas (a venda de todas as unidades imobiliárias, a liquidação de todos os contratos de promessa de compra e venda e o pagamento de todas as pendências sociais).

Nada obstante, os sócios, de forma a complementar a referida sistemática do fluxo de caixa descontado, poderão acrescê-la, por acordo escrito, fundamentado no princípio da liberdade contratual e da autonomia privada – o que será melhor disciplinado nos subcapítulos seguintes –, um desconto adicional, a ser aplicado sobre o valor econômico da empresa que vier a ser apurado, para refletir a devida compensação por todas as obrigações e responsabilidades que permanecerão com o sócio remanescente.

Esse desconto adicional poderá ser um percentual já previamente definido, ou, um percentual progressivo a depender do estágio de desenvolvimento do objeto social da SPE, tudo a depender do interesse dos sócios.

Em suma, não existe um critério e metodologia que apresente o valor preciso dos haveres em caso de dissolução parcial da SPE, no entanto, o critério a valor econômico (por meio do método de fluxo de caixa descontado), a ser realizado por profissional devidamente formado em

economia ou finanças¹⁰⁷, acrescentado da referida taxa adicional de desconto¹⁰⁸, possibilitaria se aproximar do valor mais justo para as hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais e/ou negociais, conforme disciplinado neste subcapítulo.

Todas as regras acima abordadas poderão, de antemão, ser disciplinadas no contrato social da SPE, acordo de sócios ou documento similar, reduzindo eventuais questionamentos acerca da real intenção dos sócios, proteção da empresa ou enriquecimento sem causa, conforme melhor disciplinado nos capítulos seguintes.

4. FUNDAMENTAÇÕES DO MECANISMO ADEQUADO À APURAÇÃO DE HAVERES ÀS SOCIEDADES DE PROPÓSITO ESPECÍFICO VOLTADAS À INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA

4.1. Liberdade contratual

Os sócios, como partes sofisticadas e como conhecedores do negócio que pretendem participar, são as pessoas mais adequadas para definirem as regras que regerão a relação societária a ser estabelecida por e entre si.

A liberdade para definição das regras contratuais está pautada no *Princípio da Liberdade Contratual*, o qual permite às partes – dentro dos limites legais, como a ordem pública¹⁰⁹, bons

¹⁰⁷ Ainda, como forma de proteger à empresa e prestigiar o(s) sócio(s) remanescente(s), poderá ser negociado que, todos os custos e despesas relacionados a contratação de referido profissional e para a realização da avaliação e apuração de haveres serão descontados dos valores finais devidos ao sócio retirante.

¹⁰⁸ A referida taxa de desconto adicional poderia ser excluída nas hipóteses em que eventuais atos/omissões culposos ou dolosos vierem a ser praticados pelo sócio remanescente (como atos de desvio de dinheiro).

¹⁰⁹ Por ordem pública pode-se entender como o interesse público (interesse do Estado, da coletividade e da pessoa humana) sobre os interesses particulares, conforme exposto por Teresa Ancona Lopez (LOPEZ, Teresa Ancona, *Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais* / Wanderley Fernandes, coordenador – 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2012. P. 29)

costumes¹¹⁰, boa-fé objetiva¹¹¹, função social do contrato¹¹², equilíbrio contratual¹¹³ e regras gerais de formação do negócio¹¹⁴ –, definirem como contratar, com quem contratar e o conteúdo das referidas contratações¹¹⁵.

O citado *Princípio* ganhou força com o advento da Lei nº 13.874/2019 (que instituiu a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica), em decorrência da redução de certos limites que antes cerceavam a liberdade adstrita ao citado princípio.

¹¹⁰ “Bons costumes são regras não escritas de comportamento social que refletem a ética e valores de uma determinada sociedade, em determinado momento histórico.” (LOPEZ, Teresa Ancona, *Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais* / Wanderley Fernandes, coordenador – 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2012. P. 30)

¹¹¹ Paula A. Forgioni explica que a boa-fé exige que cada parte atue / adote comportamento jurídico e normalmente esperado pelos agentes econômicos ativos e probos, gerando um mínimo de confiança (FORGIONI, Paula. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. Editoria Revista dos Tribunais: São Paulo. 2015. P 123 – 132). Enquanto que Teresa Ancona Lopez explica como sendo uma regra geral de comportamento (lealdade nos negócios, objetivamente considerada), bem como um dever de conduta exigível nas três fases do contrato, complementa dispondo que na boa fé objetiva está em julgamento a situação ou atividade jurídica como um todo e na boa fé subjetiva somente a intenção do sujeito (LOPEZ, Teresa Ancona, *Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais* / Wanderley Fernandes, coordenador – 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2012. P. 59 - 63).

¹¹² Ainda, Paula A. Forgioni explica como sendo a preocupação do impacto do contrato sobre o todo social e não o mero interesse individual das partes signatárias, inclusive referida autora traz como comparação a construção da dissolução parcial as sociedades limitadas e o princípio da preservação da empresa, dispondo que se a empresa gera riquezas, aumentando o grau de bem-estar, o contrato empresarial também cumpre a função social, contribuindo para o desenvolvimento econômico e social do País (FORGIONI, Paula. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. Editoria Revista dos Tribunais: São Paulo. 2015. P 262 – 263).

¹¹³ “O contrato justo (que tem prestações equivalentes) é aquele no qual há respeito, cooperação e lealdade mútuos, isto significando que não haverá vantagens de um lado somente, pois é da essência do contrato bilateral comutativo ou sinalagmático que a prestação e a contraprestação sejam equivalentes.” (LOPEZ, Teresa Ancona, *Contratos empresariais: fundamentos e princípios dos contratos empresariais* / Wanderley Fernandes, coordenador – 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2012. P. 44).

¹¹⁴ Sempre no limite daquilo que não é vedado pela legislação, como, por exemplo, a exigência de forma prescrita ou não defesa em lei e objeto lícito, disciplinados no art. 166 do CC, abaixo transcrito:

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando: I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz; II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto; III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito; IV - não revestir a forma prescrita em lei; V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade; VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa; VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

¹¹⁵ Em outras palavras, o *Princípio da Liberdade Contratual* possibilita às partes, nos referidos limites legais, definirem as regras que regerão suas respectivas relações, criando lei entre elas, originando o *Princípio da Força Vinculativa*, denominado também de *Pacta Sunt Servanda*, o qual tem por objetivo a pontualidade das obrigações contratuais, a irrevogabilidade do vínculo contratual / obrigacional e a intangibilidade do seu conteúdo.

Em outras palavras, com o advento da referida Lei, as relações contratuais privadas, em particular as relações empresariais¹¹⁶, passaram a ter mais força¹¹⁷ em razão da criação da regra de intervenção mínima do Estado e da excepcionalidade da revisão contratual, estatuídas no parágrafo único do art. 421 do CC¹¹⁸ e no novo art. 421-A do CC¹¹⁹.

As referidas regras (de certo modo dúbias) reforçam a prerrogativa de os sócios regularem as próprias relações contratuais¹²⁰, mas agora com maior segurança¹²¹, visto que o conteúdo

¹¹⁶ São aquelas relações formalizadas entre empresários, cujos termos e condições são, em regra, elaborados com base equitativas e de comum acordo entre as partes envolvidas. A lei também incluiu as relações civis, que são aquelas firmados por não consumidores.

¹¹⁷ Ressalta-se que essa força não é absoluta, pois a limitação do Poder Judiciário não será inflexível, visto que hipótese e situações específicas exigirão a sua intervenção, como, por exemplo: (i) quando comprovadamente eivados de nulidade ou vício de vontade; (ii) para reestabelecer o equilíbrio contratual, nas hipóteses de o negócio tornar-se excessivamente oneroso para uma das partes (art. 317 CC e arts. 478 a 480 CC); (iii) por mútuo acordo entre as partes; (iv) hipóteses de resolução expressa no contrato (art. 474 e art. 421-A, inc. III ambos do CC).

¹¹⁸ Art. 421, § único do CC – Art. 421. (...) Parágrafo único. Nas relações contratuais privadas, prevalecerão o princípio da intervenção mínima e a excepcionalidade da revisão contratual.

¹¹⁹ Art. 421-A do CC - Art. 421-A. Os contratos civis e empresariais presumem-se paritários e simétricos até a presença de elementos concretos que justifiquem o afastamento dessa presunção, ressalvados os regimes jurídicos previstos em leis especiais, garantido também que: (...)

III - a revisão contratual somente ocorrerá de maneira excepcional e limitada.

¹²⁰ “A parte mais importante do contrato social (...) está nas demais cláusulas que as partes estipulam para reger as relações entre si com a sociedade. É nelas que se particulariza o pacto societário, determinando-se, com exatidão, os direitos e obrigações dos sócios entre si, para com a sociedade e com terceiros. É precisamente no regramento dos detalhes, das particularidades, que se apresentam ou que podem aparecer no caso concreto, que estão as normas essenciais do ajuste, capazes de proporcionar tratamento adequado aos vínculos que justificaram a criação daquela específica sociedade.” (NETO, Alfredo de Assis Gonçalves. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil* - 6 ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 211)

¹²¹ Em casos recentes o Poder Judiciário tem reforçado tais inovações:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INADIMPLENTO. MULTA MORATÓRIA. PREVISÃO CONTRATUAL. ART. 421, CC. PACTA SUNT SERVANDA. PREVALÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. 1. Nos termos do artigo 421, parágrafo único, do Código Civil “nas relações contratuais privadas, prevalecerá o princípio da intervenção mínima do Estado, por qualquer dos seus poderes, e a revisão contratual determinada de forma externa às partes será excepcional.” (...) 3. É defeso ao Poder Judiciário atingir a esfera do Direito Privado das partes, desconstituindo o que foi livremente acordado e pactuado por elas, sob pena de ferimento do princípio do pacta sunt servanda. (...) (g.n.) (TJDF. 1ª Turma Cível. Al. 0014002-78.2015.8.07.0001. Desembargador Rômulo de Araújo Mendes. DJe. 14/08/2019)

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. CONTRATO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. MULTA MORATÓRIA. PREVISÃO CONTRATUAL. ART. 421 DO CC. PACTA SUNT SERVANDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. OBRIGAÇÃO POSITIVA, LÍQUIDA E COM DATA DE VENCIMENTO CERTA. MORA EX RE. INCIDÊNCIA DESDE O VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. I - Nos termos do artigo 421, parágrafo único, do Código Civil “nas relações contratuais privadas, prevalecerá o princípio da intervenção mínima do Estado, por qualquer dos seus poderes, e a revisão contratual determinada de forma externa às partes será excepcional.” II- Em virtude do inadimplemento contratual, necessária a aplicação de multa moratória no

contratual somente será revisado e modificado em casos extremos, como, por exemplo: (i) nulidade ou vício de vontade; (ii) negócio excessivamente oneroso; (iii) por mútuo acordo entre as partes; e (iv) cláusula resolutiva.

O referido reforço incentiva os sócios a definirem, contratualmente, as regras de dissolução parcial e apuração de haveres que melhor convenham as características da relação a ser estabelecida^{122 123}.

Dentre as referidas regras, os sócios poderão definir, para as hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes da vontade dos sócios (especificamente no caso de exercício do direito de retirada imotivada seja decorrente de circunstâncias pessoais, animosidade, necessidade de liquidez imediata etc.¹²⁴), regras similares a Cláusula de *Lock-Up*¹²⁵, a qual trata da impossibilidade de os sócios alienarem, total ou parcialmente, as suas respectivas participações societárias, por determinado período.

Diz-se regra similar, pois a impossibilidade de circulação das quotas não abrangeria apenas a hipótese de alienação, mas sim a hipótese de rompimento da relação social retro indicada (retirada imotivada), vigorando a obrigatoriedade de permanência dos sócios no quadro societário da sociedade até a integral conclusão do objeto social.

percentual fixado pelo contrato de prestação de serviço estabelecido entre as partes, em razão da primazia do princípio da liberdade contratual. (...). (g.n) (TJGO. 4ª Turma Cível. Ap. 5231405.44.2016.8.09.0051. Desembargadora Nelma Branco Ferreira Perilo. DJe. 18/11/2019).

¹²² Para Priscilla M. P. Corrêa da Fonseca: “Como regra, no entanto, a apuração de haveres, resultante de qualquer daquelas modalidades de extinção parcial do vínculo societário, deve obedecer aos critérios preconizados pelo contrato social ou aqueles que, posteriormente, até mesmo quando, já no curso de litígio, ajustarem as partes. [...]” (g.n) (FONSECA, Priscilla M. P. Corrêa da. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2012. P. 70)

¹²³ “(...) Tão importante quanto essa é a previsão do “modo de calcular os haveres do sócio que falecer, retirar-se da sociedade ou dela for excluído. São os casos de rompimento dos vínculos societários em relação a sócio, sem que se dê o fenômeno da dissolução parcial. Na ausência de previsão minuciosa, a regra aplicável é a do art. 1.031 do Código Civil, prevista para a liquidação da quota, muito vaga, porém, para resolver as situações peculiares” que se nos deparam em concreto”. (NETO, Alfredo de Assis Gonçalves. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil* - 6 ed., ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. P. 211)

¹²⁴ Vide nota de rodapé nº 6 supra.

¹²⁵ Para Mariana Conti Craveiro, a Cláusula de Lock-Up busca garantir a permanência de sócios e/ou fundadores no negócio. (CRAVEIRO, Mariana Conti. Tese apresentada como requisito parcial de obtenção do grau de Doutor em Direito Comercial pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, sob orientação da Professora Titular Dra. Paula A. Forgioni. 2012. P. 99, título “*Pactos Parassociais Patrimoniais: Elementos para sua interpretação no direito societário brasileiro*”).

A criação de mecanismos contratuais de restrição de circulação de quotas e de permanência no quadro societário se demonstram essenciais para a preservação (de um lado) do propósito específico da SPE e das características da atividade de incorporação imobiliária, como também (e de outro lado) o tratamento adequado àquele sócio que almejar se retirar antecipadamente de uma sociedade de propósito específico em que concordou e anuiu em participar.

Conforme explicado por Mariana Conti Craveiro¹²⁶, as cláusulas de restrição de circulação de ações são: “(...) *mais que meras obrigações de fazer ou não fazer de um sócio a outro. Ao contrário, essa disciplina – escolhida e aceita pelos signatários – passa a compor seu estado de sócio, gerando legítimas expectativas sobre a manutenção do quadro societário (...).*”

Além disso, a submissão de cláusulas de permanência à integral consumação do objeto social da SPE voltada à incorporação imobiliária se mostra razoável, visto não se tratar de atividade perpétua ou infinita no tempo, mas com curto prazo para a sua integral consumação, que poderá variar de 18 a 36 meses¹²⁷.

Por outro lado, para aquelas hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais¹²⁸ e/ou negociais¹²⁹, os sócios poderão definir outra regra de dissolução parcial e apuração de haveres.

Conforme já abordado no subcapítulo 3.2.2., por outra regra de dissolução parcial propõe-se a possibilidade de saída extemporânea do quadro social, mediante a apuração dos haveres com base no valor econômico da empresa, utilizando-se o método do fluxo de caixa descontado, acrescido de uma taxa de desconto adicional, o qual permitiria (de um lado) a identificação do valor estimado dos resultados futuros que poderiam ser apurados pela SPE, como (de outro lado)

¹²⁶ Tese apresentada como requisito parcial de obtenção do grau de Doutor em Direito Comercial pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, sob orientação da Professora Titular Dra. Paula A. Forgioni. 2012. P. 99, título “*Pactos Parassociais Patrimoniais: Elementos para sua interpretação no direito societário brasileiro*”.

¹²⁷ E mesmo nas hipóteses de vir a ser extrapolado o limite máximo estabelecido ou esperado para o desenvolvimento e conclusão do empreendimento, outros remédios e penalidades são, costumeiramente, definidos nos Instrumentos Particulares de Parceria Imobiliária, como, exemplificativamente, multas e assunção de todas as custas e despesas processuais (incluindo condenações) decorrentes dos pleitos ajuizados pelos promitentes compradores etc. Não podendo a empresa e/ou a sociedade serem punidas em razão das ações e/ou omissões praticados por um dos sócios (em regra, o incorporador).

¹²⁸ Falecimento, incapacidade superveniente, falência, quota/ação conscrita/penhora por dívida pessoal.

¹²⁹ Vide as notas de rodapé nº 86 e 95 supra.

prestigiaria o sócio remanescente, o qual permanecerá com todas as obrigações, responsabilidades e riscos do negócio.

A definição de cláusulas detalhadas e justificadas, devidamente pautadas no *Princípio da Liberdade Contratual*, *Autonomia Privada*¹³⁰ e *Pacta Sunt Servanda*, reduziriam futuros e eventuais questionamentos acerca da real intenção das partes e dos critérios de avaliação a serem utilizados¹³¹.

Portanto, a previsão de mecanismos adequados à dissolução parcial e apuração de haveres, como os acima citados: (i) prestigiariam o propósito específico e as características da SPE e da atividade de incorporar; (ii) afastariam o uso do instituto da dissolução parcial de forma contrária ao objetivo para o qual foi criada (constituição inadequada de nova obrigação social para permitir ao sócio retirante o recebimento antecipado do retorno financeiro dos investimentos realizados na SPE, que conta com prazo e momento certo para apuração dos resultados); (iii) ratificariam o interesse inicial dos sócios no momento da celebração e constituição de uma sociedade (preservação do *pacta sunt servanda*); e (iv) evitariam quaisquer, futuras e posteriores, discussões acerca de enriquecimento injustificado de qualquer das partes (sócio retirante, sócio remanescente e a sociedade, os quais anuíram contratualmente com a sistemática definida), conforme será melhor disciplinado no subcapítulo 4.2. abaixo.

4.2. Enriquecimento sem causa

O cerne principal do presente trabalho é demonstrar a importância da definição de critérios adequados à dissolução parcial e apuração de haveres, para proteger (de um lado), o valor que represente de modo equilibrado as potencialidades e as perspectivas da empresa, como (de outro lado), o propósito específico e as características da SPE e da atividade de incorporar.

A definição de critérios adequados de avaliação de haveres evitaria o chamado *Enriquecimento Sem Causa*, isto é, o aumento do patrimônio de uma parte, em detrimento da

¹³⁰ As operações e as relações entre particulares são reguladas pelos princípios da autonomia privada e da livre iniciativa, os quais, de forma similar ao Princípio da Liberdade Contratual, permitem os particulares regular, pelo exercício de sua própria vontade, as relações de que participam, estabelecendo-lhes o conteúdo e a respectiva disciplina jurídica.

¹³¹ Inclusive pelo fato de o Poder Judiciário reforçar as inovações da Lei nº 13.874/2019 (TJDF. 1ª Turma Cível. Al. 0014002-78.2015.8.07.0001. Desembargador Rômulo de Araújo Mendes. DJe. 14/08/2019 e TJGO. 4ª Turma Cível. Ap. 5231405.44.2016.8.09.0051. Desembargadora Nelma Branco Ferreira Perilo. DJe. 18/11/2019).

redução, sem justo motivo, do patrimônio de outra parte, que no caso do presente trabalho poderá ser da própria sociedade, do sócio remanescente ou do sócio retirante.

A definição contratual dos referidos critérios de avaliação de haveres caracterizaria a necessária causa jurídica (o mencionado “justo motivo”) para afastar a configuração do *Enriquecimento Sem Causa*.

Nesse sentido, José Roberto de Castro Neves¹³² explica:

“O ordenamento jurídico não admite o acréscimo do patrimônio de uma pessoa em detrimento da perda do patrimônio de outra, sem que ocorra uma causa jurídica que explique esse deslocamento econômico. Como se disse, trata-se de um princípio do direito. O direito não aceita essa transferência ou perda de riqueza imotivada, porque, em última análise, isso refletirá um desequilíbrio injusto.”

Nesta mesma perspectiva, dispõe a Lei nº 10.406/2002 (Código Civil), nos artigos 884¹³³ e 885¹³⁴, que existindo justa causa, poderá ser aumentado o patrimônio de uma parte em detrimento da redução do patrimônio de outra parte.

A definição da justa causa é pautada na causa e na razão econômica e social de determinado negócio, Jose Roberto de Castro Neves¹³⁵ ainda explica que, o direito não tolera o enriquecimento patrimonial em detrimento de outrem se o ato não seguiu uma estrutura econômica-social reconhecida pelo ordenamento jurídico, complementando, ainda, que o acordo de vontades, por si só, é causa jurídica reconhecida.

Portanto, o contrato, mais especificamente o contrato social, ou, ainda, o acordo de sócios ou qualquer documento similar, elaborado e anuído pelas partes contratantes é exatamente o justo motivo para afastar qualquer questionamento de configuração do enriquecimento sem causa.

Nesta mesma toada, a não observância da regra definida pelos sócios, além de desrespeitar diversos Princípios basilares do direito contratual – *Liberdade Contratual, Confiança, Segurança, Previsibilidade* e a *Força Vinculativa e Obrigatória* dos contratos particulares (*pacta sunt*

¹³² NEVES, José Roberto de Castro. *O Enriquecimento Sem Causa como Fonte de Obrigações. Doutrinas Essenciais. Obrigações e Contratos*. Volume I. 1º Ed. Editora Revista dos Tribunais. 2011. P. 1.240.

¹³³ Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários. (...) (g.n.)

¹³⁴ Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir. (g.n.)

¹³⁵ NEVES, José Roberto de Castro. *O Enriquecimento Sem Causa como Fonte de Obrigações. Doutrinas Essenciais. Obrigações e Contratos*. Volume I. 1º Ed. Editora Revista dos Tribunais. 2011. P. 1.247 e 1.251.

servanda), acarretaria – provavelmente – no próprio enriquecimento sem causa do sócio retirante, caso utilizado critério incompatível com as características da SPE.

O desrespeito ao método de avaliação contratualmente definido poderia, inclusive, desencadear em um problema secundário, o ajuizamento de futuras ações de ressarcimento por aquele que pagou mais do que deveria pagar, o que é chamado de “*obrigação de restituição por enriquecimento ilícito*”¹³⁶.

Por tais razões, a cláusula contratual, além de trazer a segurança jurídica às relações entre particulares, frente a ausência de consolidação jurisprudencial envolvendo o tema do presente trabalho, também afastaria a utilização do critério tradicionalmente aplicado pelos tribunais brasileiros (a valor de mercado), o qual é incompatível às características da SPE, reforçando a caracterização do justo motivo e afastando quaisquer questionamentos atinentes ao enriquecimento sem causa ou obrigação de restituição por enriquecimento ilícito.

4.3. Princípio da preservação da empresa

A definição contratual de regras de dissolução parcial e apuração de haveres de forma adequada às características da sociedade e da atividade prestigiará, adicionalmente, o *Princípio da Preservação da Empresa*¹³⁷, o qual visa a proteção do núcleo da atividade econômica e, portanto, da fonte produtora de serviços ou mercadorias.

O citado *Princípio* surgiu da necessidade de se regular e preservar o desenvolvimento da empresa (isto é, da atividade econômica), em razão do seu importantíssimo papel na economia, a qual por ser fonte produtora de serviços ou de mercadorias, gera e circula riquezas, seja por meio da contratação de profissionais (ex. empreiteiro, engenheiro, arquiteto, equipe de marketing / jurídico), da compra de insumos e matéria prima, contribuição para os cofres públicos (ex.

¹³⁶ NORONHA, Fernando. *Enriquecimento Sem Causa*. Doutrinas Essenciais. Obrigações e Contratos. Volume I. 1º Ed. Editora Revista dos Tribunais. 2011. P. 1.086.

¹³⁷ Fábio Ulhôa Coelho conceitua o *Princípio da Preservação da Empresa* como:

“O princípio da preservação da empresa, o que se tem em mira é a proteção da atividade econômica, como objeto de direito cuja existência e desenvolvimento interessam não somente ao empresário, ou aos sócios da sociedade empresária, mas a um conjunto bem maior de sujeitos. Na locação identificadora do princípio, “empresa” é o conceito de sentido técnico bem específico e preciso. Não se confunde nem com o seu titular (“empresário”) nem com o lugar em que é explorada (“estabelecimento empresarial”), o que se busca preservar, na aplicação do princípio da preservação da empresa, é, portanto, a atividade, o empreendimento.” (COELHO, Fábio Ulhôa. *Curso de direito empresarial: direito de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2014, P. 79)

recolhimento dos impostos incidentes sobre sua atividade, recolhimento de imposto sobre a transferência das unidades autônomas, recolhimento de taxas e emolumentos cartorários para transferência de titularidade das unidades), bem como a partilha dos resultados positivos entre os agentes econômicos (distribuição de lucros aos sócios da sociedade).

A mencionada preservação à empresa foi consagrada em diversos dispositivos no nosso ordenamento jurídico, como, por exemplo: i) nos casos de incapacidade superveniente do empresário individual¹³⁸, a atividade passará a ser exercida por um representante legal nomeado pelo juiz; e ii) nos casos de dissolução da sociedade empresária, preferir-se-á a dissolução parcial ao invés da dissolução total^{139 140}.

Note que no primeiro caso, a legislação visou preservar o empreendimento, visto ser o meio de subsistência dos ganhos e manutenção do empresário e seus familiares, já no segundo caso, a legislação perquiriu resguardar a estabilidade da empresa frente a possível mutabilidade dos interesses individuais dos sócios (seja por mera desarmonia entre os sócios, mero desacordo, causas naturais, interesse de terceiros credores, dentre outros).

E é exatamente neste mesmo intuito de preservar a continuidade da empresa, que esta exige, dentre outras regras de proteção, da definição de regras adequadas à dissolução parcial e apuração de haveres, observando as especificidades e características de cada caso concreto.

Desta forma, a definição de critérios adequados de dissolução parcial e apuração de haveres evitariam a realização de uma super avaliação inadequada do patrimônio social, prestigiando os interesses daquele sócio que pretende sair extemporaneamente do quadro social ao invés da

¹³⁸ Art. 974 do Código Civil. Poderá o incapaz, por meio de representante ou devidamente assistido, continuar a empresa antes exercida por ele enquanto capaz, por seus pais ou pelo autor de herança.

¹³⁹ Como exemplo: i) retirada (art. 1.029 CC); ii) dissenso (art. 1.077 CC); iii) exclusão por justa causa (art. 1.085 CC); e iv) incapacidade superveniente e falência (art. 1030 CC).

¹⁴⁰ O princípio da preservação inclusive já está consagrado pelos tribunais brasileiros:

EMENTA: Dissolução. Sociedade composta por dois únicos sócios. Quebra indiscutível da affectio societatis. Inicial que formula pedido de dissolução total. Requerido que pretende a continuação dos negócios. Admissibilidade. Aplicação do princípio da preservação da empresa. (g.n)

(TJSP, Apelação: 01343823820118260100, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Relator: Des. Araldo Telles, j. 14/04/2014)

Trecho: “[...] Comercial. Ação de Dissolução Parcial de Sociedade Limitada. Participação de todos os sócios. Exclusão do Sócio Majoritário. Princípio da Preservação da Empresa. Em circunstâncias excepcionais, é possível a exclusão do sócio majoritário a pedido de minoritário, a fim de prestigiar o princípio da preservação da empresa [...]” (g.n.). (STJ, REsp 1.121.530/RN. Relator Ministro Marco Buzzi. Julgamento: 13/09/2011)

proteção dos interesses da sociedade, a qual permanecerá obrigada a completar o seu propósito negocial, bem como suas obrigações junto a cada um de seus respectivos *stakeholders* (credores, devedores, parceiros, clientes, colaboradores, fornecedores, máquina pública e demais partes relacionadas à sociedade).

4.4. Evolução das relações empresariais, obrigacionais e societárias

Não restam dúvidas que as relações empresariais e obrigacionais evoluem constantemente, o que influencia na própria evolução e consequente modernização das relações societárias.

A evolução das relações societárias pode ser facilmente identificada ao analisar-se os tipos societários previstos no Código Civil, onde parte dos tipos societários ali previstos já está em desuso, como é o caso da sociedade em comandita simples¹⁴¹, e, outra parte, surgiu de recentes alterações legislativas, como é o caso da sociedade limitada unipessoal¹⁴², mudanças estas pautadas nas necessidades e na modernização do mercado e das relações obrigacionais / empresariais.

A mesma evolução se deu com a SPE, a qual, em razão da intensificação da união de pessoas e esforços para o desenvolvimento de empreendimentos e projetos específicos, teve, com o passar do tempo, suas características e especificidades mais bem consolidadas e compreendidas, conforme disciplinado no Capítulo 1 deste trabalho¹⁴³.

E não é só. Sob o prisma da Lei nº 13.874/2019, já citada anteriormente, a qual trouxe diversas inovações às relações empresariais e obrigacionais, como a intervenção mínima do Estado e a excepcionalidade da revisão contratual, ampliando o *Princípio da Liberdade Contratual* e valorizando o conteúdo avençado entre as partes (“*Pacta Sunt Servanda*”), acabou por fortificar as próprias relações societárias, englobando a SPE, conferindo maior segurança jurídica as regras que vierem a ser definidas no respectivo instrumento de constituição, contrato ou estatuto social.

Dessa forma, com base em referida Lei, a SPE ganha mais forma e força, na medida em que reforça a prerrogativa de os sócios definirem contratualmente todas as regras que regerão a

¹⁴¹ Sociedade prevista nos artigos 1.045 e seguintes do CC.

¹⁴² Sociedade prevista no § 1º do artigo 1.052, do CC, incluído pela Lei nº 13.874/2019.

¹⁴³ Destaca-se também, como exemplo, o reconhecimento expresso do Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI) quanto ao objeto e o prazo de duração da SPE, o qual inclusive foi sendo alterado com o tempo, conforme exposto no *NewLetter* formação extraída do link <https://www.fortes.adv.br/pt-br/conteudo/artigos-e-noticias/518/possibilidade-de-transformacao-da-sociedade-de-proposito-especifico-spe.aspx>. Acesso em 18.10.2020.

respectiva relação societária, desde as regras mais comuns, como administração, forma de capital social, objeto social, prazo de duração, como regras mais específicas, a exemplo dos mecanismos adequados à dissolução parcial e apuração de haveres. Fortalecendo assim as características da relação societária, projetando, de forma mais efetiva, a formatação social.

Os mecanismos adequados à dissolução parcial e apuração de haveres, como aquelas já citadas no subcapítulo 4.1., contribuem à preservação do propósito específico da SPE, da atividade empresária, dos interesses dos sócios e dos *stakeholders*, aqui incluindo, os adquirentes das unidades imobiliárias integrantes do empreendimento, os terceiros contratados (construtora, empreiteiro, fornecedores de matérias ou máquinas, etc.), os financiadores (em caso de tomada de empréstimo bancário ou com terceiros) e o próprio Estado (recolhimento de tributos, geração e distribuição de riquezas).

É importante destacar que apesar do importante papel das regras propostas no subcapítulo 4.1. acima, em caso de sua omissão, é imprescindível que, as regras de dissolução parcial e apuração de haveres sejam interpretadas de forma igualmente evolutiva à relação societária e as atividades empresariais, afastando o posicionamento tradicional dos tribunais (toda avaliação a valor de mercado) para todo e qualquer caso.

E é exatamente nesse sentido de evolução que se transcreve abaixo as regras de apuração e liquidação de haveres disciplinadas no Projeto de Lei nº 487/2013¹⁴⁴, que trata sobre a reforma do Código Comercial:

Art. 277. O contrato social deve estabelecer o critério de avaliação das quotas para fins de apuração de haveres.

Art. 278. O critério de determinação do valor das quotas para fins de apuração de haveres e definição de seu pagamento, quando estabelecido no contrato social, deve ser observado, mesmo que se apresente inferior ao resultante de qualquer outro método de avaliação.

Note-se que os referidos artigos reforçam a prerrogativa já existente e estatuída no art. 1.031 do CC e no art. 606 do CPC, os quais foram exaustivamente tratados neste trabalho. No entanto, o referido Projeto de Lei inova, por outro lado, ao dispor que mesmo que o critério definido pelos sócios resulte em haveres de menor valor comparativamente a aplicação de outro(s) critério(s) de avaliação, aquele definido contratualmente deverá prevalecer.

¹⁴⁴ O referido projeto de lei e seu acompanhamento estão disponíveis em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115437>. Acessado em 06.03.2020.

Em complemento, destaca-se outras duas disposições do Projeto de Lei nº 487/2013¹⁴⁵:

Art. 281. Omissa o contrato social relativamente ao critério de apurar os haveres do sócio retirante, falecido ou excluído, prevalece o valor patrimonial da respectiva quota, calculado a partir de balanço de determinação, elaborado com observâncias das normas da subseção seguinte.

Art. 288. As normas desta Subseção aplicam-se apenas no caso de omissão do contrato social quanto aos critérios de avaliação das quotas para fins de apuração de haveres, definição do valor do reembolso e o tempo e modo de seu pagamento.

Parágrafo único. Prevista, no contrato social, qualquer cláusula em contrário às disposições desta Subseção, será *sempre* observado, em detrimento das normas nela previstas, o que tiver sido contratado pelos sócios. (g.n.)

Veja que apesar de o art. 281 transcrito acima ratificar o problema atual (definição de um único critério de apuração de haveres para toda e qualquer atividade e sociedade), o art. 288, em contrapartida, reforça as mesmas inovações trazidas pela Lei nº 13.874/2019, especificamente no que tange a liberdade contratual, ao dispor que *sempre* será observado, em detrimento das normas legais, o que tiver sido contratado pelos sócios, afastando a intervenção do Estado e corroborando / incentivando ainda mais para que os sócios definam, contratualmente, todas as regras que regerão a respectiva relação societária.

Observa-se, portanto, que o legislador já vem notando a disfuncional interpretação da norma (em especial o art. 1.031 do CC e o art. 606 do CPC), o que, com o advento do referido Projeto de Lei, poderá desencadear nova onda de evolução / modernização às relações empresárias, onde os empresários / sócios possivelmente despendarão mais tempo para justificarem, contratualmente, as razões para a escolha de mecanismos diferenciados de dissolução parcial e de apuração e liquidação de haveres.

¹⁴⁵ O referido projeto de lei e seu acompanhamento estão disponíveis em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/115437>. Acessado em 06.03.2020 (g.n.).

CONCLUSÃO

A SPE, como demonstrado, se consolidou como sendo o instrumento jurídico adequado para o desenvolvimento de projetos específicos, principalmente aqueles do setor imobiliário, em razão de suas características, em especial, a autonomia patrimonial, que possibilita, uma vez constituída e arquivada perante o órgão público competente, segregar o patrimônio da sociedade do patrimônio pessoal dos sócios, possibilitando o chamado *capital lock-in* (excetuando as hipóteses previstas em lei ou estatutariamente).

Outras características da SPE também receberam destaque, como, por exemplo, a delimitação do seu objeto social, o que restringe, por consequência, a discricionariedade da atuação da sociedade e a dos próprios sócios e administradores, visto que, qualquer forma de transferência de dinheiro entre sociedade e sócios, ou, entre àquela e terceiros, estará sujeita a apresentação de justa causa.

A SPE, conforme exposto, não é considerada tipo societário específico, regendo-se pelas regras do tipo societário para ela escolhido, sendo costumeiramente constituída sob a forma de sociedade limitada ou de sociedade anônima.

Na estrutura societária que vier a ser adotada à SPE, deverá ser incorporado e adaptado todas as suas próprias características e as da atividade que se pretende desenvolver.

Quando a SPE tiver por objeto social a incorporação imobiliária, este será único e singular, desenvolvido em etapas sucessivas e sequenciais, as quais estarão sujeitas a consumação de eventos futuros e incertos para o seu integral desenvolvimento (conclusão das obras, venda de todas as unidades autônomas, liquidação de todos os contratos de promessa de compra e venda e pagamento de todas as obrigações sociais).

Ainda, a atividade de incorporar poderá sujeitar-se a diversos riscos, como, por exemplo, ajustes no projeto por exigências públicas, adaptações no projeto em razão da identificação de inconsistências no solo do terreno onde se pretende desenvolver o empreendimento (ex. fragmento rochoso), greves, chuvas, desaquecimento do mercado, dentre diversos outros exemplos que poderão, uma vez constatados, impactar no regular andamento do projeto inicialmente planejado.

Em consequência das citadas particularidades do objeto social, o prazo de duração da SPE estará atrelado a sua completa e integral execução (conforme já destacado, a conclusão da obra, a venda das unidades imobiliárias autônomas e a liquidação de todas as obrigações sociais), tendo,

portanto, prazo determinado, mas com termo final incerto (estima-se o seu prazo de duração, mas sem saber ao certo a data de sua conclusão), o que, conseqüentemente, impacta/condiciona o momento de apuração dos resultados sociais, que também somente se dará após a completa e integral execução do seu objeto social.

Em razão das citadas particularidades da SPE e da própria atividade de incorporar, passou-se a indagar qual seria o melhor critério e sistemática de apuração de haveres aplicável a qualquer hipótese de dissolução parcial que viesse a recair sobre a atividade e sociedade, especialmente para àquela constituída sob o tipo societário da sociedade limitada¹⁴⁶.

A indagação acima tomou força diante da ausência de consolidação ou até mesmo de posicionamento jurisprudencial sobre o referido tema.

Durante as pesquisas jurisprudenciais, identificaram-se decisões¹⁴⁷ impossibilitando a dissolução parcial da SPE em razão dos motivos abaixo elencados, mas sem a avaliação de qual seria o critério adequado para apuração dos haveres:

- (i) As especificidades de seu objeto e o momento de apuração de seus resultados são subordinados a consumação de eventos futuros e incertos;
- (ii) o exaurimento de todas as pendências da SPE é condição resolutiva para que seja apurado o resultado financeiro do empreendimento; e
- (iii) os prejuízos que a dissolução antecipada poderia ocasionar à empresa e aos *stakeholders* (credores, devedores, parceiros, clientes, colaboradores, fornecedores, máquina pública e demais partes relacionadas à sociedade), o que impactaria na satisfação de suas obrigações sociais e na realização de seu propósito específico.

Apesar de as referidas decisões demonstrarem o cenário ideal às sociedades de propósito específico, especificamente para os litígios envolvendo hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes da vontade dos sócios (especificamente a prerrogativa prevista no art. 1.029 do CC), não soluciona os litígios societários envolvendo as demais hipóteses legais e/ou negociais de rompimento da relação societária, como, por exemplo, falecimento, incapacidade superveniente

¹⁴⁶ Optou-se aqui por delimitar apenas às sociedades limitadas de propósito específico em razão das especificidades do regramento legal aplicada a cada tipo societário previsto em nosso ordenamento jurídico, especialmente as distinções entre sociedade limitada e sociedade anônima.

¹⁴⁷ TJSP, 1ª Câmara de Direito Empresarial; Ap. 1106762-92.2015.8.26.0100; Relator: Francisco Loureiro; DJe. 30/03/2017 e TJSP. 2ª Câmara de Direito Empresarial. Ap. 1137641-48.2016.8.26.0100. Rel. Claudio Godoy. DJe. 24/09/2018.

ou falência. Podendo-se até dizer que, em certo ponto, seria ingênuo defender a aplicação de referido posicionamento para toda e qualquer hipótese de rompimento da relação social.

Não obstante, também se identificou, durante as pesquisas jurisprudenciais, decisão¹⁴⁸ possibilitando a dissolução parcial da SPE, a qual também não avaliou qual seria o critério para apuração dos haveres.

O deferimento da dissolução parcial da SPE, no caso acima citado, está pautado em outro permissivo legal¹⁴⁹, que não decorre da mera vontade de um dos sócios, no entanto, na fase de ratificação e apuração dos haveres, o processo foi extinto com resolução do mérito em razão de acordo firmado pelas partes.

Assim, em razão da ausência de consolidação e posicionamento jurisprudencial quanto a forma de avaliação dos haveres no âmbito da SPE voltada à incorporação imobiliária, bem como diante do receio de vir a ser aplicado o mesmo critério utilizado tradicionalmente pelos tribunais brasileiros em casos de dissolução parcial envolvendo sociedades com atividades continuadas no tempo (sem subordinação à condições resolutivas), os quais têm aplicado o critério a valor de mercado (reavaliando todos os ativos e passivos integrantes do patrimônio social), critério este que se demonstrou, ao longo do presente trabalho, incompatível às características da SPE e da atividade de incorporar, que o presente trabalho visou propor critério e mecanismo de apuração de haveres específicos para as hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes da mera vontade dos sócios (exercício do direito de retirada imotivado), bem como para as hipóteses de rompimento da relação societária decorrentes de outros permissivos legais e/ou negociais.

Para os casos de rompimento da relação societária decorrentes da mera vontade dos sócios (especificamente o exercício do direito de retirada imotivado seja decorrente de circunstância pessoais, animosidade, necessidade de liquidez imediata, fundamentados na prerrogativa do art. 1.029 do CC), os sócios poderão definir, contratualmente, regras similares a Cláusula de *Lock-Up*, isto é, regras contratuais de restrição de circulação das quotas e de permanência obrigatória no quadro societário até a integral conclusão do objeto social da SPE.

¹⁴⁸ TJRJ. 4ª Vara Cível. Processo 0002780-15.2019.8.19.0042. Rel. Alexandre Teixeira de Souza. DJe 17/04/2019.

¹⁴⁹ Art. 603. Havendo manifestação expressa e unânime pela concordância da dissolução, o juiz a decretará, passando-se imediatamente à fase de liquidação. (...)

Por outro lado, para as demais hipóteses legais¹⁵⁰ de rompimento da relação societária (que não decorra da mera vontade dos sócios) ou hipóteses contratuais de rompimento da relação societária¹⁵¹, os sócios poderão definir, contratualmente, regras que possibilitem a saída extemporânea do quadro societário, mediante a apuração dos haveres com base no respectivo valor econômico da empresa, por meio do método do fluxo de caixa descontado, acrescido de uma taxa de desconto adicional.

As cláusulas e previsões contratuais, quando elaboradas de forma fundamentada e justificada, reforçam a intenção dos sócios (bem como os Princípios da *Liberdade Contratual*, *Pacta Sunt Servanda*, *Confiança*, *Segurança Jurídica* e *Previsibilidade*, que são essenciais ao Direito Contratual e ao incentivo aos negócios), afastando qualquer forma de revisão judicial¹⁵².

Note, por todo o exposto, que a proposta apresentada nesse trabalho não objetiva esgotar as discussões que versam sobre o presente tema, mas sim identificar, por ora, a forma mais adequada para solucionar eventuais e possíveis litígios societários envolvendo as sociedades limitadas de propósito específico voltadas à incorporação imobiliária.

¹⁵⁰ Falecimento, incapacidade superveniente, falência, quota/ação conscrita/penhora por dívida pessoal.

¹⁵¹ Vide as notas de rodapé 86 e 95 supra.

¹⁵² Reforçando as premissas da Lei nº 13.874/2019 (regra de intervenção mínima do Estado e da excepcionalidade da revisão contratual), o que já vem sendo observado pelos tribunais (TJDF. 1ª Turma Cível. Al. 0014002-78.2015.8.07.0001. Desembargador Rômulo de Araújo Mendes. DJe. 14/08/2019 e TJGO. 4ª Turma Cível. Ap. 5231405.44.2016.8.09.0051. Desembargadora Nelma Branco Ferreira Perilo. DJe. 18/11/2019).

REFERÊNCIAS

Legislação:

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Instituiu o Código Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm. Acesso em 25/08/2019.

BRASIL. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Instituiu a Lei sobre as Sociedades por Ações. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16404compilada.htm. Acesso em 25/08/2019.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Instituiu o Código de Processo Civil. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 02/02/2020.

BRASIL. Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/14591.htm. Acesso em 02/02/2020.

BRASIL. Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica; estabelece garantias de livre mercado; altera diversas disposições legislativas. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/L13874.htm. Acesso em 08/02/2020.

Doutrina:

ALBUQUERQUE, Luciano Campos de. *Dissolução de Sociedades*. 2ª Edição., revista e atualizada de acordo com o novo Código de Processo Civil. Malheiros Editores Ltda. 2015.

ARAUJO. Paulo D. Rehder, Camila Leiko Nakamura. *Comentário Geral ao Art. 113 CC*. Lei da Liberdade Econômica – Anotada – Vol. 2. São Paulo: Quartier Latin, 2020. Coord. Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho; Roberto Ricomini Piccelli; Renata Mota Maciel.

BOARATI, Etienne Carolina Almeida, *O Patrimônio de Afetação e seus efeitos sobre o processo de Recuperação Judicial no setor de Real Estate: o caso Viver*. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo (USP). São Paulo. 2018.

BOITEUX, Fernando Netto. *A Desconsideração da Personalidade Jurídica da Lei da Liberdade Econômica*. Lei da Liberdade Econômica – Anotada – Vol. 2. São Paulo: Quartier Latin, 2020. Coord. Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho; Roberto Ricomini Piccelli; Renata Mota Maciel.

CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira e Ruth Maria Junqueira de Andrade Pereira e Silva. *Sociedade de propósito específico no setor imobiliário*. Direito Imobiliário Atual. Coordenação Daniel Aureo de Castro. 2 ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

CASTRO, Daniel Penteado de. *Impactos da Lei n. 13.874/2019 no Plano da Revisão Contratual*. Lei da Liberdade Econômica – Anotada – Vol. 2. São Paulo: Quartier Latin, 2020. Coord. Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho; Roberto Ricomini Piccelli; Renata Mota Maciel.

CHALHUB, Melhim Namem. *Incorporação Imobiliária*. 5 ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

COELHO, Fabio Ulhôa. *Curso de direito empresarial: direito de empresa*. São Paulo: Saraiva, 2014.

CRAVEIRO, Mariana Conti. *Pactos Parassociais Patrimoniais: Elementos para sua interpretação no direito societário brasileiro*. Tese apresentada como requisito parcial de obtenção do grau de Doutor em Direito Comercial pelo Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, sob orientação da Professora Titular Dra. Paula A. Forgioni. 2012.

ESTRELLA, Hernani. *Apuração dos haveres de sócio*. Rio de Janeiro – Forense: 2010.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. *Da ação de dissolução parcial da sociedade: comentários breves ao CPC/2015* / Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, Marcelo Vieira von Adamek. São Paulo: Malheiros, 2016.

FRONTINI, Paulo Salvador. *Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos*. Coordenação de Marcelo Vieira von Adamek. São Paulo - Malheiros Editores. 2011.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. *Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio*. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

FORGIONI, Paula. *Contratos empresariais: teoria geral e aplicação*. Editoria Revista dos Tribunais: São Paulo. 2015.

GELBCKE, Ernesto Rubens, Ariovaldo dos Santos e Sérgio de Iudícibu. *Manual de contabilidade societária*. 2. Ed. – São Paulo: Atlas, 2017.

GEMPELI, Maria Flávia Seabra. *A estruturação de uma incorporação imobiliária*. Direito Imobiliário Atual. Coordenação Daniel Aureo de Castro. 2 ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. *Direito de Empresa: comentários aos artigos 966 a 1.195 do Código Civil*. 6 ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

GUIMARÃES, Leonardo. *A SPE – Sociedade de Propósito Específico*. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro. Nova Série – Ano XLI – n. 125 – janeiro-março de 2002.

PETRECHEN, Ligia. Caram. *O Patrimônio de Afetação e a Sociedade de Propósito Específico nas Incorporações Imobiliárias*. Dissertação apresentada à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo. São Paulo. 2016.

LOPEZ, Teresa Ancona. *Contratos empresarias: fundamentos e princípios dos contratos empresarias* / Wanderley Fernandes, coordenador – 2 ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

MOURÃO, Mario. *Financiamentos estruturados*. São Paulo: Almedina, 2016.

NEVES, José Roberto de Castro. *O Enriquecimento Sem Causa como Fonte de Obrigações*. Doutrinas Essenciais. Obrigações e Contratos. Volume I. 1º Ed. Editora Revista dos Tribunais. 2011.

NORONHA, Fernando. *Enriquecimento Sem Causa*. Doutrinas Essenciais. Obrigações e Contratos. Volume I. 1º Ed. Editora Revista dos Tribunais. 2011.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. *Dissolução Parcial, Exclusão de Sócio e Apuração de Haveres nas Sociedades Limitadas – Questões Controvertidas e uma Proposta de Revisão dos Institutos – 2 Triagem*. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

PARGENDLER, Mariana. *How Universal Is The Corporate Form? Reflections On The Dwindling of Corporate Attributes in Brazil*. February 20, 2018.

PEREZ, Marcelo Monteiro e Rubens Fama. *Métodos de avaliação de empresas e o balanço de determinação*. Disponível em [file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Camila/Downloads/686-1655-1-PB%20(2).pdf). Acesso em 27.06.2021.

PETRECHEN, Ligia Caram. *O Patrimônio de Afetação e a Sociedade de Propósito Específico nas Incorporações Imobiliárias*. Monografia apresentada à Escola Politécnica da Universidade de São Paulo para obtenção do Título de Especialista em Real Estate – Economia Setorial e Mercados MBA – USP. São Paulo. 2016.

PRADO, Roberta Nioac. *Dissolução Parcial da Sociedade Empresária (Ltda. e S.A. Fechada), apuração de Haveres e Goodwill*. Reorganizações empresariais: aspectos societários e tributários / Roberta Nioac Prado, Daniel Monteiro Peixoto, coordenadores. São Paulo: Saraiva, 2011 (Serie GVLaw).

RIZZARDO, Arnaldo. *Condomínio Edilício e Incorporação Imobiliária*. 6ª Edição. Rio de Janeiro – Forense, 2018.

SANTOS, André Luiz Cardozo. *Apuração de Haveres na Sociedade Limitada: Uma Análise Crítica da Jurisprudência*. Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu Profissional da Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas. São Paulo. 2015.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. *Direito Imobiliário – Teoria e Prática* – 8ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SCHWIND, Rafael Wallbach. *Princípios da Lei da de Liberdade Econômica – Breves comentários ao art. 2º da Lei 13.874*. Lei da Liberdade Econômica – Anotada – Vol. 1. São Paulo: Quartier Latin, 2020. Coord. Alexandre Jorge Carneiro da Cunha Filho; Roberto Ricomini Piccelli; Renata Mota Maciel.

SOARES, Renan Tadeu de Souza. *Patrimônio de Afetação em Recuperação Judicial e Falência do Incorporador Imobiliário*. Monografia apresentada à Escola de Direito de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, como requisito para obtenção do título de Mestre em Direito, em 2019.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda – *Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, 2ª edição. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

ZANETTI, Andrea Cristina. *Responsabilidade civil do construtor por vícios da obra*. Direito Imobiliário Atual. Coordenação Daniel Aureo de Castro. 2 ed. – Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.