

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.903.730 - RS (2020/0287486-1)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : RODRIGO AZAMBUJA PACHECO
ADVOGADOS : JOÃO ARMANDO VALER - RS029398
VICTOR WOJCICKI FLORES - RS076945
RECORRIDO : EDIPO SILVEIRA DA SILVA
RECORRIDO : REFER COMERCIO DE FERRAGENS LTDA
ADVOGADOS : ADIVAL ANTONIO DOS SANTOS ROSSATO - RS024418
ANDRESSA CARDOSO BARRIENTOS - RS106992
CARLOS VINICIUS BEVILACQUA - RS112475

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

Cuida-se de recurso especial interposto por RODRIGO AZAMBUJA PACHECO com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Ação: de dissolução parcial de sociedade (REFER COMÉRCIO DE FERRAGENS LTDA.) e apuração de haveres, ajuizada por ÉDIPO SILVEIRA DA SILVA E OUTRA.

Decisão: deferiu o pedido de tutela de urgência, para determinar a retirada do recorrente do quadro social da empresa recorrida.

Acórdão recorrido: negou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo recorrente, nos termos sintetizados na seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO DE SOCIEDADE. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AFASTAMENTO DE SÓCIO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 300 DO NOVEL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PAGAMENTO DE PRÓ-LABORE. IMPOSSIBILIDADE. SÓCIO AFASTADO DA ADMINISTRAÇÃO.

1. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos nos autos que evidenciem a probabilidade do direito reclamado, bem como se houver perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 300 do novo Código de Processo Civil.

2. Compulsando o feito, verifica-se que a parte agravada ingressou com o pedido de dissolução parcial de sociedade, em virtude da quebra de *affectio societatis*, ocasionada pelo desvio de verbas da empresa alegadamente realizado pelo ora agravante.

3. No que tange ao acervo probatório colacionado ao feito,

verifica-se que a parte agravada colacionou aos autos imagens do vídeo de segurança da empresa que demonstrariam a retirada de dinheiro pelo sócio agravado, áudio de conversa entre os sócios em que resta nítido o desentendimento entre os litigantes, em virtude das retiradas de dinheiro realizadas, bem como boletim de ocorrência em que é relatado o fato.

4. Ademais, no caso em exame a quebra da *affectio societatis* é ponto incontroverso da lide, de forma que não é viável a recondução do agravante para a sociedade, restando evidente a probabilidade do direito alegado no que tange à necessidade de dissolução parcial daquela, razão pela qual possível a concessão da tutela, conforme procedido pela Magistrada singular, porquanto presente requisito legal para tanto.

5. Ainda, a prova inserta no presente feito não permite a revogação da tutela antecipada concedida, pois há perigo de dano, no mínimo, de difícil reparação, caso haja a manutenção na empresa do sócio agravante, uma vez que há documentação suficiente atestando os interesses antagônicos dos sócios da empresa, bem como a necessidade de afastamento do agravante, a fim de que aquela prossiga a sua atividade empresarial, sob pena de que a cizânia instaurada resulte na quebra da sociedade em tela, prejuízo este irreparável.

6. Da mesma forma, descabida a nomeação de pessoa de confiança do agravante para fiscalizar a administração da empresa pelo sócio agravado, uma vez que tal pleito sequer encontra amparo legal, inclusive, tampouco seria cabível no caso em tela a nomeação de administrador, diante da inexistência de prova no sentido de que o sócio agravado estaria adotando medidas com o fito de esvaziar o patrimônio da sociedade, não obstante, no curso da lide, caso verificada a necessidade, seja posteriormente possível tal nomeação.

7. Igualmente, não é juridicamente possível atribuir remuneração ou pagamento de dívidas pessoais, a quem está afastado da sociedade, naquela hipótese não tem direito a *pro labore*, pois não exerce atividade na sociedade, nesta última não há previsão legal que autorize a sociedade empresária pagar as dívidas de responsabilidade pessoal do sócio, pois este recebe os ganhos e compartilha as perdas da atividade empresária, mas não pode se apropriar de patrimônio da sociedade, pois este, de regra, é distinto daquele.

8. Assim, sendo o pró-labore verba paga ao sócio que exerce atividade administrativa na sociedade e estando sócio afastado da empresa, não detém este direito a tais verbas, tampouco a serem pagas na modalidade de despesas pessoais do agravante, como, por exemplo, no pagamento de parcela mensal de terreno de sua propriedade.

9. Por outro lado, com relação aos eventuais lucros obtidos pela sociedade empresária, destaca-se que a distribuição daqueles deverá ocorrer nos exatos termos previstos contratualmente, quando da constituição da sociedade, o que deverá ser postulado, demonstrado e analisado em primeiro grau de jurisdição, sob pena de supressão de instância.

10. Releva ponderar, ainda, que eventuais excessos cometidos pelo sócio administrador, que permanece à frente da sociedade, este poderá ser responsabilizado mediante ação própria ou mesmo levados em consideração

Superior Tribunal de Justiça

por ocasião da liquidação para apuração dos haveres, desde que devidamente demonstrados os atos de má gestão do negócio nesta oportunidade.

11. Por fim, cumpre ressaltar que não há na inicial pleito sobre arrolamento de bens, o que, eventualmente, poderá ser requerido incidentalmente no primeiro grau de jurisdição, a fim de possibilitar a ampla defesa e o contraditório, bem como atender ao duplo grau de jurisdição ao não suprimir uma instância decisória.

12. Dessa forma deve ser negado provimento ao agravo de instrumento, devendo ser mantida a decisão recorrida nos termos da fundamentação.

Negado provimento ao recurso.

Embargos de declaração: interpostos pelo recorrente, foram rejeitados.

Recurso especial: alega violação dos artigos 937, VIII, e 1.022, I, do CPC/15. Além de negativa de prestação jurisdicional, aduz que houve cerceamento de defesa, pois seu advogado foi impedido de realizar sustentação oral quando do julgamento do agravo de instrumento por ele interposto. Afirma que, muito embora tenha requerido tempestivamente a retirada do recurso da pauta virtual, que não possibilitava sustentação oral, não foi atendido pelo Tribunal de origem.

Prévio juízo de admissibilidade: o TJ/RS admitiu a subida do recurso especial.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.903.730 - RS (2020/0287486-1)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : RODRIGO AZAMBUJA PACHECO
ADVOGADOS : JOÃO ARMANDO VALER - RS029398
VICTOR WOJCICKI FLORES - RS076945
RECORRIDO : EDIPO SILVEIRA DA SILVA
RECORRIDO : REFER COMERCIO DE FERRAGENS LTDA
ADVOGADOS : ADIVAL ANTONIO DOS SANTOS ROSSATO - RS024418
ANDRESSA CARDOSO BARRIENTOS - RS106992
CARLOS VINICIUS BEVILACQUA - RS112475

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE E APURAÇÃO DE HAVERES. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. SÚMULA 284/STF. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PEDIDO DE JULGAMENTO EM SESSÃO PRESENCIAL FORMULADO ADEQUADA E TEMPESTIVAMENTE. INDEFERIMENTO DURANTE O JULGAMENTO. SUSTENTAÇÃO ORAL DA PARTE VENCIDA INVIABILIZADA. VIOLAÇÃO DO ART. 937, VIII, DO CPC/15.

1. Ação ajuizada em 21/9/2018. Recurso especial interposto em 23/7/2020. Autos conclusos à Relatora em 3/2/2021.

2. O propósito recursal consiste em definir se houve negativa de prestação jurisdicional e se ficou caracterizado cerceamento ao direito de defesa do recorrente.

3. Consoante art. 937, VIII, do CPC/15, tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória de urgência ou de evidência – como na hipótese dos autos –, incumbe ao Presidente da sessão de julgamento, antes da prolação dos votos, conceder a palavra aos advogados que tenham interesse em sustentar oralmente.

4. Cuida-se de dever imposto, de forma cogente, a todos os tribunais, em observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

5. Quando o indeferimento do pedido de retirada de pauta virtual formulado adequadamente ocorrer no próprio acórdão que apreciar o recurso, e tiver como efeito inviabilizar a sustentação oral da parte que ficou vencida, há violação da norma legal precitada.

RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.903.730 - RS (2020/0287486-1)
RELATORA : MINISTRA NANCY ANDRIGHI
RECORRENTE : RODRIGO AZAMBUJA PACHECO
ADVOGADOS : JOÃO ARMANDO VALER - RS029398
VICTOR WOJCICKI FLORES - RS076945
RECORRIDO : EDIPO SILVEIRA DA SILVA
RECORRIDO : REFER COMERCIO DE FERRAGENS LTDA
ADVOGADOS : ADIVAL ANTONIO DOS SANTOS ROSSATO - RS024418
ANDRESSA CARDOSO BARRIENTOS - RS106992
CARLOS VINICIUS BEVILACQUA - RS112475

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relator):

O propósito recursal consiste em definir se houve negativa de prestação jurisdicional e se ficou caracterizado cerceamento ao direito de defesa do recorrente, pelo fato de não ter lhe sido permitida a sustentação oral, nos termos do art. 937, VIII, do CPC/2015.

1. DA NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL: ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1.022, I, DO CPC/15. SÚMULA 284/STF.

Verifica-se da petição de recurso especial que o recorrente, apesar de ter dedicado um capítulo exclusivo à demonstração da violação do art. 1.022 do CPC/15, não articulou suas razões de forma analítica e fundamentada, a fim de demonstrar objetivamente quais os vícios que entende haver no acórdão recorrido, tendo tecido, tão somente, argumentos genéricos acerca da alegada negativa de prestação jurisdicional.

Assim, o recurso não comporta conhecimento quanto ao ponto, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula 284/STF.

2. DO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

INVIABILIZAÇÃO INDEVIDA DA SUSTENTAÇÃO ORAL PRETENDIDA PELO ADVOGADO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 937, VIII, DO CPC/15.

A matéria devolvida ao exame desta Corte Superior cinge-se à alegação de nulidade do julgamento do agravo de instrumento interposto pelo recorrente em razão da supressão do direito de realização de sustentação oral.

Referido recurso foi interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Gravataí (RS) que deferira, em sede de tutela de urgência, pedido de afastamento do recorrente do quadro social da empresa REFER COMÉRCIO DE FERRAGENS LTDA.

A partir dos fatos narrados pelo recorrente, cuja ocorrência não foi infirmada pelos recorridos, verifica-se que o agravo de instrumento em questão foi incluído na pauta de julgamentos virtuais que ocorreria (e, de fato, ocorreu) em 29/4/2020 (e-STJ fl. 298). Sete dias antes da data prevista para apreciação da irresignação recursal, houve a formulação de pedido no sentido de que o agravo fosse julgado em sessão presencial (e-STJ fls. 291 e 293), única maneira de se proceder à sustentação oral, conforme disposição prevista no art. 250, II, do RITJRS – orientação que, inclusive, constou na própria publicação da pauta. Referido dispositivo exigia, para o fim almejado pelo recorrente, tão somente que o pedido de retirada de pauta fosse deduzido com antecedência mínima de 24 horas (e-STJ fls. 453/455).

Ocorre que tal requerimento, a despeito das diversas postulações formuladas diligentemente pelo patrono do recorrente junto ao gabinete do Desembargador Relator após a juntada da petição aos autos (e-STJ fls. 397/398), somente foi apreciado na ocasião do próprio julgamento do mérito recursal (e-STJ fl. 301).

Superior Tribunal de Justiça

É importante mencionar que, no corpo do acórdão recorrido, constou expressamente que, em decorrência da pandemia da COVID-19, as sessões de julgamento do Tribunal precitado passaram a ser realizadas apenas em ambiente virtual, sendo certo que, na data em que o agravo de instrumento em questão foi efetivamente analisado, não era possível aos advogados sustentarem oralmente, em razão de não haver, à época, aparato tecnológico disponibilizado pela Corte *quo* apto a permitir sua realização no ambiente precitado.

Estabelecidas essas premissas, passa-se ao exame da insurgência.

O dispositivo legal apontado como violado possui a seguinte redação:

Art. 937. Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nas seguintes hipóteses, nos termos da parte final do caput do art. 1.021:

- I - no recurso de apelação;
- II - no recurso ordinário;
- III - no recurso especial;
- IV - no recurso extraordinário;
- V - nos embargos de divergência;
- VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação;
- VII - (VETADO);
- VIII - no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência;
- IX - em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.

§ 1º A sustentação oral no incidente de resolução de demandas repetitivas observará o disposto no art. 984, no que couber.

§ 2º O procurador que desejar proferir sustentação oral poderá requerer, até o início da sessão, que o processo seja julgado em primeiro lugar, sem prejuízo das preferências legais.

§ 3º Nos processos de competência originária previstos no inciso VI, caberá sustentação oral no agravo interno interposto contra decisão de relator que o extinga.

§ 4º É permitido ao advogado com domicílio profissional em cidade diversa daquela onde está sediado o tribunal realizar sustentação oral por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que o requeira até o dia anterior ao da sessão.

Superior Tribunal de Justiça

Dessume-se da leitura dessa norma que, tratando-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que versa sobre tutela provisória de urgência ou de evidência – como na hipótese dos autos –, é dever dos julgadores, antes de proferirem seus votos, conceder a palavra aos advogados que tenham interesse em sustentar oralmente.

Trata-se de dever imposto, de forma cogente, a todos os tribunais, em observância aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, consoante assentado em inúmeras oportunidades pelo Supremo Tribunal Federal (Rcl 37598 AgR-ED, Segunda Turma, DJe 26/06/2020; MS 36.139 AgR-ED, Primeira Turma, DJe 25/9/2019; MS 35.444 AgR-ED, Segunda Turma, DJe 5/9/2018).

Cabe transcrever, por oportuno, trecho do brilhante voto proferido pelo e. Min. Celso de Mello acerca da questão controvertida, que, embora relacionado à matéria penal, revela-se absolutamente pertinente à hipótese:

A realização dos julgamentos pelo Poder Judiciário, além da exigência constitucional de sua publicidade (CF, art. 93, IX), supõe, para efeito de sua válida efetivação, a observância do postulado que assegura ao réu a garantia da ampla defesa. A sustentação oral constitui ato essencial à defesa. A injusta frustração dessa prerrogativa qualifica-se como ato hostil ao ordenamento constitucional. O desrespeito estatal ao direito do réu à sustentação oral atua como causa geradora da própria invalidação formal dos julgamentos realizados pelos Tribunais.

(HC 71551, Primeira Turma, DJ 06/12/1996, sem destaque no original)

Ademais, vale lembrar, conforme pontuado pela doutrina, que é inerente à dimensão substancial do princípio do contraditório – e imprescindível para garantia de sua efetividade – permitir que a parte não apenas seja ouvida pelos julgadores (o que consiste na dimensão formal do princípio em questão), mas que ela possa participar dos julgamentos em condições de poder influenciar, de fato, na tomada da decisão. Nesse sentido, por todos, a lição de FREDIE DIDIER JR:

Superior Tribunal de Justiça

Se não for conferida a possibilidade de a parte influenciar a decisão do órgão jurisdicional – e isso é o *poder de influência*, de interferir com argumentos, ideias, alegando fatos, a garantia do contraditório estará ferida. É fundamental perceber isso: o contraditório não se efetiva apenas com a ouvida da parte; exige-se a participação com a possibilidade, conferida à parte, de influenciar no conteúdo da decisão.

(Curso de Direito Processual Civil, vol. 1. 18ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2016, p. 82. Sem destaque no original)

Nesta Corte Superior de Justiça, a importância de se garantir ao advogado a faculdade de sustentar de forma oral as razões de interesse de seu constituinte foi assentada em inúmeras ocasiões, sendo de especial relevo a seguinte exteriorização:

A sustentação oral permite ao advogado apresentar pessoalmente ao colegiado os argumentos indicados, por escrito, nas peças processuais e, ainda, buscar, com o poder da fala, melhor explicitar dados fáticos e jurídicos inerentes à causa sob julgamento. É importante ferramenta para chamar a atenção, durante a realização do próprio julgamento, de pontos relevantes a serem analisados pelo órgão julgador, oportunizando aos magistrados que não tiveram a possibilidade de manusear o processo, de terem conhecimento dos principais pontos a serem discutidos.

A realização da sustentação oral proporciona, portanto, maior lisura ao julgamento, condizente com a finalidade precípua de todo e qualquer processo, qual seja, a busca da justiça.

(REsp 1.388.442/DF, Sexta Turma, DJe de 25/2/2015, sem destaque no original)

Não se trata, portanto, de mero formalismo, mas de garantia fundamental cuja efetivação tem por objetivo assegurar às partes o "poder de influenciar" na tomada de decisão exatamente no momento de sua gênese.

No particular, portanto, considerando (i) os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, (ii) a disposição literal do art. 937, VIII, do CPC/15, (iii) a existência de norma regimental, editada pelo TJ/RS, conferindo às partes o direito de que o julgamento ocorra em sessão presencial mediante mera postulação nos autos e (iv) a ausência de apreciação prévia do pedido de retirada

de pauta deduzido de forma tempestiva e adequada pelo recorrente, é de rigor a reforma do acórdão recorrido.

3. CONCLUSÃO

Forte nessas razões, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e DOU-LHE PROVIMENTO, para cassar o acórdão recorrido e determinar a renovação do julgamento, assegurando-se ao patrono do recorrente o direito de sustentação oral.

