

Informativo

**DANNEMANN |
SIEMSEN |**

Nº37/2017

PATENTES

INPI Estabelece Novas Diretrizes de Exame para Patentes de Inovações Implementadas por Programa de Computador

Maria Malburg

MARCAS

Marcas Farmacêuticas: STJ Confirma que Trâmite Regulatório Junto à ANVISA Constitui Defesa Válida em Processo de Caducidade de Marca Perante o INPI

Gustavo Piva de Andrade

DIREITO AUTORAL

STJ Estabelece Importantes Diretrizes Sobre Reprodução de Obras Arquitetônicas para Fins Comerciais

Amanda Martins Navegantes

CONTENCIOSO

O Sistema Brasileiro de Precedentes e seus Reflexos na Área da Propriedade Industrial

Nathalia Ribeiro

DIREITO EMPRESARIAL

Do Direito de Retirada do Sócio de Sociedade Limitada e a Database para Apuração dos Haveres

Andre Bruno de Lins e Silva

Editorial

A primeira edição do Informativo Dannemann Siemsen foi lançada em abril de 2003, com o Editorial assinado por Peter Dirk Siemsen, nosso sócio sênior honorário e reconhecidamente um dos maiores especialistas em propriedade intelectual de nosso tempo. Na época, a publicação continha quatro artigos, versando sobre Patentes, Nomes de Domínio, Trade Dress e Direito Ambiental. Desde seu lançamento, o Informativo Dannemann Siemsen sempre foi uma publicação de alto nível técnico. Em sua versão impressa, chegou a tiragem de 15 mil exemplares.

O Informativo circulou por mais de uma década e agora volta reformulado, em versão exclusivamente digital, a ser publicada a cada trimestre. Com maior número de artigos, cinco em cada edição, e refletindo as novas áreas de atuação do Escritório, o Informativo tem a proposta de manter nossos clientes informados sobre o que de mais importante ocorre no mercado jurídico brasileiro.

A ideia é explorar temas atuais, decisões judiciais relevantes, mudanças legislativas, questões regulatórias ou qualquer aspecto que possa interferir na operação dos negócios dos nossos clientes.

Nesta edição, o artigo da área de patentes cobrirá a nova Resolução do INPI sobre invenções implementadas por programas de computador. Tal documento há muito era aguardado pelas empresas de tecnologia e estabelece importantes diretrizes sobre como utilizar o sistema de patentes para proteger invenções implementadas por software no Brasil.

O artigo seguinte trata de relevante decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) na área de marcas farmacêuticas. O acórdão examina se o processo regulatório de um medicamento perante a ANVISA constitui defesa válida para justificar o não uso da marca em processo de caducidade perante o INPI.

O artigo da área de direitos autorais comenta sobre outra importante decisão do STJ, agora envolvendo a reprodução de projetos arquitetônicos para fins comerciais. Trata-se de verdadeiro leading case da corte superior sobre a matéria, que estabelece um teste para determinar em quais circunstâncias a reprodução da obra constitui ou não infração dos direitos autorais do autor do projeto.

O quarto artigo examina o sistema de precedentes introduzido pelo Novo Código de Processo Civil (NCPC) e seus impactos na área de propriedade intelectual. Trata-se de sistemática interessante, que tende a uniformizar a jurisprudência brasileira sobre a matéria e que deve ser dominada por todos aqueles que atuam na área de contencioso judicial.

Por fim, o quinto e último artigo também avalia decisão do STJ, agora na área do direito societário. O acórdão estabelece as condições em que o sócio de sociedade limitada pode se retirar da sociedade sem a intervenção do Poder Judiciário, bem como determina a data-base para apuração dos haveres.

Caso você tenha algum comentário sobre o conteúdo do Informativo, por favor não hesite em nos contatar. Seu retorno é muito importante para nós.

Boa leitura!

Comitê Editorial
Dannemann Siemsen

Assine a versão digital:
dannemann.com.br/DSAinforma
Sugestões e comentários são muito
bem-vindos no endereço:
mail@dannemann.com.br

RIO DE JANEIRO
Tel. 55 21 2237 8700
Rua Marquês de Olinda, 70 / parte
22251-040 Rio de Janeiro RJ

SÃO PAULO
Tel. 55 11 2155 9500
Av. Indianópolis, 739
04063-000 São Paulo SP

BRASÍLIA
Tel. 55 61 3433 6694
SCS, Quadra 1, Bloco H, 3º andar
70399-900 Brasília DF

Conselho Editorial
COORDENADOR
Ivan Bacellar Ahlert

Peter Eduardo Siemsen
Elisabeth Siemsen do Amaral
Attilio Gorini
Henrique Steuer I. de Mello
Rodrigo Borges Carneiro
Markus Wolff
Gustavo Piva de Andrade

Aviso Importante

O Informativo Dannemann Siemsen é uma publicação trimestral que tem como objetivo destacar assuntos de interesse na área da Propriedade Intelectual e de vários campos do Direito. Essa publicação não deve ser interpretada como um parecer jurídico/técnico sobre qualquer assunto. Caso necessite de pareceres ou informações, por favor, entre em contato conosco.

©2017 Dannemann Siemsen

**DANNEMANN
SIEMSEN**

PATENTE

INPI Estabelece Novas Diretrizes de Exame para Patentes de Inovações Implementadas por Programa de Computador

Maria Malburg

Em um mundo cada vez mais digital, onde a maioria das novas tecnologias envolve um mínimo de informatização, é essencial que invenções implementadas por computador e que utilizem softwares possam se beneficiar da proteção por patentes e do direito de exclusividade que dela decorre, para garantir a continuidade do desenvolvimento tecnológico e o retorno financeiro dos respectivos investimentos.

Acompanhando essa tendência, em dezembro de 2016, o INPI publicou suas Diretrizes de Exame de Pedidos de Patentes envolvendo Invenções Implementadas por Programas de Computador (Resolução No 158/2016).

Essas diretrizes determinam requisitos necessários para que tecnologias implementadas por programas computador sejam patenteáveis, considerando que a Lei de Propriedade Industrial Brasileira no 9.279/96 (LPI), em seu artigo 10, inciso V, proíbe expressamente a concessão de patentes para programas de computador em si, por não considerá-los invenções.

Em resumo, essas novas Diretrizes tornam aplicáveis aos pedidos de patente brasileiros os mesmos princípios já usados pelo Escritório de Patentes Europeu para conceder patentes sobre invenções implementadas por programas de computador.

As Diretrizes de Exame confirmam que tecnologias implementadas por programas de computador são consideradas invenções e, conseqüentemente, passíveis de proteção por patente, desde que (i) envolvam algum produto ou processo capaz de resolver um problema de caráter técnico; (ii) produzam um efeito técnico que não seja uma mera consequência de sua implementação por software, ou da forma como aquele programa de computador é escrito; e (iii) atendam aos requisitos essenciais de novidade, atividade inventiva e aplicação industrial previstos no artigo 8º da LPI.

Nesse sentido, a Resolução No 158/2016 ensina uma forma bastante prática de se verificar se um processo implementado por programa de computador pode ser considerado invenção: basta avaliar se esse processo utiliza grandezas físicas ou abstratas, para gerar um produto ou efeito físico, ou ainda um produto virtual novo. Em caso positivo, ela pode se beneficiar da proteção por patente.

A Resolução No 158/2016 apresenta, ainda, exemplos práticos de tecnologias implementadas por software e de efeitos técnicos alcançados por elas que as caracterizam como invenções, viabilizando sua proteção por patentes. Esses exemplos buscam orientar os examinadores do INPI e usuários do sistema de patentes a identificar quando uma tecnologia envolvendo software é uma invenção nos termos da LPI e a avaliar se ela preenche aos requisitos legais, sobretudo da atividade inventiva.

Também merece destaque na Resolução No 158/2016 a proibição ao uso de expressões como "software" e "programa de computador" nas reivindicações, assim como trechos de códigos-fonte, para se evitar uma violação direta e literal do art. 10, inciso V, da LPI. De acordo com essas Diretrizes, as reivindicações de pedidos de patente para esse tipo de invenção devem sempre requerer proteção para:

- (a) um produto, tal como sistema, aparelho ou equipamento, quando envolver hardwares ou dispositivos físicos operados ou implementados por software; e
- (b) um processo ou método, quando envolver uma sequência de etapas lógicas (tais como algoritmos) ou físicas implementadas pelo software.

Embora a aplicação prática das diretrizes só possa ser examinada com o tempo, não resta dúvida de que a consolidação das regras em um documento constitui um passo importante, que tende a melhorar a qualidade do exame do INPI e acelerar a concessão de patentes para esse tipo de invenção.

Por fim, vale lembrar que, embora a Resolução 158/2016 forneça diretrizes sobre como utilizar o sistema de patentes para proteger invenções implementadas por software, ela não substitui a proteção do código-fonte e das interfaces do programa de computador pelo direito autoral. Tratam-se de formas de proteção distintas e complementares que, quando combinadas, formam um escudo mais forte e eficiente sobre a tecnologia, facilitando o exercício de direitos contra terceiros não autorizados.



Maria Malburg

malburg@dannemann.com.br

Sócia
Agente da Propriedade Industrial
Engenheira Eletrônica e de Computação

MARCA

Marcas Farmacêuticas: STJ Confirma que Trâmite Regulatório Junto à ANVISA Constitui Defesa Válida em Processo de Caducidade de Marca Perante o INPI

Gustavo Piva de Andrade

Em acórdão publicado em meados de 2016,¹ o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que o processo de registro de um medicamento em trâmite perante a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) constitui razão legítima para justificar o não uso da marca em processo de caducidade perante o Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI).

O cerne da discussão dizia respeito à marca de um contraceptivo oral chamado "MINESSE", cujo registro foi concedido pelo INPI em 02/07/1996 e serviu de base para uma oposição contra um pedido de registro da marca "GINESSE".

Em resposta à oposição, a titular do pedido para a marca "GINESSE" instaurou um processo de caducidade contra o registro da marca "MINESSE", nos termos do artigo 143 da Lei da Propriedade Industrial.²

Em sua contestação, a titular da marca "MINESSE" reconheceu que a marca não foi utilizada no Brasil dentro do quinquênio legal exigido, mas esclareceu que tal fato se deu porque o registro do medicamento ainda não havia sido concedido pela ANVISA.

Ademais, demonstrou que "MINESSE" é um contraceptivo oral produzido na Irlanda e que, para ser comercializado no Brasil, a empresa deveria cumprir os requisitos da legislação regulatória brasileira, insculpidos nos artigos 12 e 18 da lei que trata do registro de fármacos (Lei nº 6.360/76).³

Assim, a titular da marca sustentou que o registro não deveria ser cancelado, pois a atual Lei da Propriedade Industrial brasileira prevê, no seu artigo 143, §1º, que "não ocorrerá a caducidade se o titular justificar o desuso da marca por razões legítimas".

O INPI concordou com a defesa e proferiu decisão mantendo o registro, reconhecendo que o não uso da marca foi justificado. Insatisfeita com o resultado, a outra parte interpôs ação judicial perante a Justiça Federal.

A 35ª Vara Federal do Rio de Janeiro, contudo, concordou com a titular do registro e com o INPI. O Juiz analisou as regras dos artigos 12 e 18 da Lei nº 6.360/76, destacando que "não há alternativas para o uso da marca no caso concreto que não seja por via do cumprimento

da legislação extravagante à propriedade industrial".

Além disso, destacou que "desde novembro de 1999, a titular do registro iniciou diligências no sentido de cumprir a legislação brasileira relativa ao registro do seu produto" e que "antes do término do prazo previsto no caput do artigo 143 da Lei nº 9.279/96 já havia cumprido todo o trâmite previsto".

Por fim, concluiu que a empresa "não ficou inerte dentro do prazo de cinco anos, tomou providências efetivas para por o medicamento no mercado brasileiro e isso dentro do quinquênio legal".

Após novo recurso, o Tribunal Regional Federal da 2ª Região manteve a sentença. O Tribunal concordou com os fundamentos utilizados pelo Juiz de primeiro grau, adicionando que "a titular da marca buscou a licença perante a ANVISA e que isso deve ser entendido contrariamente à ideia de um possível abandono da marca."

Na sequência, se interpôs recurso especial contra o acórdão do TRF. O STJ concordou com o entendimento das instâncias inferiores, ressaltando que "ao estabelecer as hipóteses de caducidade de registro de marca pelo não uso, a Lei nº 9.279/96 abre hipótese de exceção ao prever, no parágrafo primeiro do artigo 143, que não há que se cogitar de caducidade de registro se o retardo for justificado por razões legítimas."

Ainda de acordo com o STJ, "a busca de licença da ANVISA para comercialização de medicamentos cuja marca foi registrada no INPI está entre as razões legítimas previstas na norma em questão."

O STJ, portanto, também entendeu que o trâmite regulatório perante a ANVISA constitui razão legítima para justificar o não uso da marca dentro do quinquênio legal.

Dentre as principais lições transmitidas pelo caso, observa-se que, na análise de processos de caducidade envolvendo marcas farmacêuticas, o intérprete não deve se ater apenas às regras de propriedade industrial, mas sim, a todo o arcabouço regulatório existente.

Nesse processo, as disposições da Lei nº 6.360/76 são fundamentais, pois referido diploma estabelece que nenhum dos produtos por ela regulados pode ser comercializado sem primeiro estar registrado perante a ANVISA.

Por isso, trâmites regulatórios realizados dentro do quinquênio legal constituem prova válida de que o titular tomou as medidas necessárias para iniciar o uso da marca. Logo, ainda que o

processo perante a ANVISA tenha se iniciado em data próxima ao quinto aniversário da concessão do registro da marca, a regra do artigo 143, §1º, da LPI, pode ser aplicada caso se comprove que o titular agiu de boa-fé e tomou medidas efetivas para inserir o produto no mercado nacional.

Uma vez concedido o registro do produto, contudo, é fundamental que o uso da marca seja iniciado em período razoável. Caso contrário, o não uso da marca se tornaria injustificado, desaparecendo a razão legítima prevista pelo legislador.

Recomenda-se, pois, que empresas farmacêuticas prestem especial atenção a tal precedente jurisprudencial, a fim de preservar seus registros e evitar a perda de direitos marcários em território nacional.

¹Recurso Especial nº 1.377.159 – RJ (2013/0092320-4), Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Data do julgamento: 05/05/2016.

²Artigo 143 – Caducará o registro, a requerimento de qualquer pessoa com legítimo interesse se, decorridos 5 anos da sua concessão, na data do requerimento: I – o uso da marca não tiver sido iniciado no Brasil; II – o uso da marca tiver sido interrompido por mais de 5 anos consecutivos, ou se, no mesmo prazo, a marca tiver sido usada com modificação que implique alteração de seu caráter distintivo original, tal como constante do certificado de registro.

³Artigo 12 – Nenhum dos produtos de que trata esta Lei, inclusive os importados, poderá ser industrializado, exposto à venda ou entregue ao consumo antes de registrado no Ministério da Saúde.

Artigo 18 – O registro de drogas, medicamentos e insumos farmacêuticos de procedência estrangeira dependerá, além das condições, das exigências e dos procedimentos previstos nesta Lei e seu regulamento, da comprovação de que já é registrado no país de origem.



Gustavo Piva de Andrade
gpa@dannemann.com.br

Sócio
Advogado
Agente da Propriedade Industrial

DIREITO AUTORAL

STJ Estabelece Importantes Diretrizes Sobre Reprodução de Obras Arquitetônicas para Fins Comerciais

Amanda Martins Navegantes

No final de 2016, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o Recurso Especial nº 1.562.617, proferiu relevante acórdão na área de Direitos Autorais, estabelecendo importantes diretrizes sobre a reprodução de obras arquitetônicas para fins comerciais.

O caso advém da utilização da imagem de uma casa situada em condomínio privado em embalagens e anúncios comerciais de uma famosa tinta usada na construção civil.

Como tal utilização não foi autorizada pelo autor do projeto arquitetônico e não houve a menção do seu nome junto à imagem utilizada, ele ajuizou uma ação em face da fabricante da tinta e do respectivo varejista. Na ação, o arquiteto sustentava que a obra foi indevidamente reproduzida e buscava indenização por danos materiais e morais, bem como compelir as Rés a indicarem o nome do autor junto à divulgação da imagem da casa.

Em sua defesa, as Rés alegaram que obtiveram autorização do proprietário da casa cuja imagem foi reproduzida, bem como do fotógrafo que capturou a imagem. Ademais, ressaltaram que a imagem da fachada da casa foi captada em logradouro público, sendo necessária a aplicação da exceção prevista no artigo 48 da Lei de Direitos Autorais.¹

Em relação ao primeiro argumento, o STJ reconheceu que obras arquitetônicas são protegidas por direitos autorais, em conformidade com o inciso X do art. 7º da Lei nº 9.610/98 (Lei de Direitos Autorais). Nesse sentido, o tribunal destacou que a proteção não recai apenas sobre o projeto arquitetônico, mas sobre a obra propriamente dita, materializada após a construção. Portanto, a casa cuja imagem foi reproduzida constitui uma obra protegida por direitos autorais.

Sobre a autorização fornecida pelo proprietário do imóvel, o tribunal pontuou de forma correta que, de acordo com o artigo 37 da Lei de Direitos Autorais, a aquisição de uma obra original não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor sobre a obra.

Por outro lado, o STJ assinalou que o adquirente de um projeto arquitetônico possui a prerrogativa de materializar a obra e fixá-la em um

suporte tangível (ou seja, construir a casa) independentemente de autorização do arquiteto, já que essa é uma utilização intrínseca à própria aquisição do projeto.

Sobre esse ponto, o tribunal explicou que "se o modo de utilização da obra for inerente à finalidade de sua aquisição, o adquirente poderá dele se valer sem necessitar de qualquer autorização do autor", sendo necessária que tal análise seja feita caso a caso.

Assim, concluiu-se que a reprodução da casa na embalagem e nos anúncios da tinta, com fins claramente comerciais, não constitui uma finalidade intrínseca da contratação de um projeto arquitetônico para construção de uma residência.

Ademais, como os direitos do autor do projeto não se transferem ao adquirente, a autorização fornecida pelo proprietário do imóvel é irrelevante, já que o único legitimado a conceder tal autorização é o autor do projeto arquitetônico, titular dos direitos patrimoniais e morais sobre a obra em questão.

No que tange ao segundo argumento – reprodução de obra em logradouro público –, o STJ entendeu que a regra de exceção prevista no artigo 48 da Lei de Direitos Autorais também deve ser aplicada a obras arquitetônicas situadas em propriedades privadas que possam ser vistas a partir de um local público.

Entretanto, por constituir uma exceção, tal norma deve ser interpretada com cautela, sob pena de se ferir os direitos autorais do autor da obra cuja imagem foi reproduzida. Assim, o acórdão destacou que a conduta das Rés não pode ser abarcada por essa exceção, pois apenas a casa foi reproduzida na embalagem do produto e não a paisagem na qual a casa estava inserida.

Por essa razão, o STJ consolidou seu entendimento sobre a aplicação do dispositivo, de modo a permitir a reprodução de obras situadas em logradouros públicos – ou em locais privados que possam ser avistadas de locais públicos –, desde que reproduzidas como apenas mais um componente da paisagem em que estão inseridas e não como elemento principal.

Por tudo isso, o tribunal concordou que houve infração de direitos autorais e julgou a ação procedente, condenando as Rés a pagarem indenização por danos e materiais e determinando a divulgação da imagem juntamente com o nome do arquiteto.

Tal julgado, proferido pela mais alta corte do país para apreciação de matéria infraconstitucional,

sem dúvida estabelece importantes diretrizes sobre os limites dos direitos de um adquirente de obra artística, fazendo uma correta diferenciação entre a aquisição do suporte físico no qual a obra foi inserida e dos direitos autorais sobre a obra.

Exatamente por isso, o acórdão deixa claro que a utilização da obra contratada só pode ocorrer no contexto intrínseco da contratação. Portanto, na ausência de documento de cessão de direitos autorais, o proprietário da casa evidentemente pode construí-la, mas não pode autorizar a reprodução da imagem da casa para fins comerciais.

Além disso, ao determinar que a exceção do artigo 48 da Lei de Direitos Autorais deve ser interpretada de forma restritiva, o tribunal estabelece que obras situadas em logradouros públicos podem ser reproduzidas quando fazem parte do contexto geral de uma paisagem, mas não quando a obra é o elemento central do uso pretendido. Ou seja, buscou-se um ponderado equilíbrio entre o direito do autor e a mens legis do dispositivo.

O precedente ora comentado, portanto, constitui um importante julgado sobre a proteção de projetos arquitetônicos à luz dos direitos autorais, devendo ser observado com cuidado não só por arquitetos e demais agentes do mercado de construção civil, como também por todos aqueles que pretendem reproduzir obras arquitetônicas com fins comerciais na divulgação dos seus produtos e serviços.

¹Art. 48. As obras situadas permanentemente em logradouros públicos podem ser representadas livremente, por meio de pinturas, desenhos, fotografias e procedimentos audiovisuais.

²Art. 37. A aquisição do original de uma obra, ou de exemplar, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor, salvo convenção em contrário entre as partes e os casos previstos nesta Lei.



Amanda Martins Navegantes
anavegantes@dannemann.com.br

Advogada

CONTENCIOSO

O Sistema Brasileiro de Precedentes e seus Reflexos na Área da Propriedade Industrial

Nathalia Ribeiro

O novo Código de Processo Civil (NCPC) adotou um sistema de precedentes inspirado na common law e adaptado para o civil law.

Nessa linha, positivou consagrados princípios constitucionais, como a isonomia, a segurança jurídica e a efetividade, criando mecanismos específicos para acelerar a formação de precedentes, como o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), Incidente de Assunção de Competência (IAC), consagrando sistemática de julgamento dos Recursos Especiais e Extraordinários repetitivos.

Nada obstante, o NCPC trouxe um rol de decisões de observância obrigatória por parte dos juízes e dos tribunais, a fim de garantir a integridade, coerência e estabilidade dos entendimentos firmados. Busca-se, assim, racionalizar a entrega da prestação jurisdicional e impedir a "justiça lotérica".

Por outro lado, a sistemática dos precedentes não cria o chamado imobilismo jurisprudencial. Isso porque existem técnicas – importadas da common law – de superação dos entendimentos (overruling e overriding), e de confronto do paradigma com caso concreto (distinguishing), que podem ser invocadas pelas partes e pelos julgadores, de forma fundamentada.

Na área da propriedade industrial, em que as discussões são técnicas, complexas e muitas vezes envolvem valores expressivos, a sistemática é interessante, pois a ausência de homogeneidade de entendimento causa flagrante insegurança jurídica.

Passados mais de 20 anos da promulgação da Lei nº 9.279/96, a única súmula sobre a matéria versa sobre o prazo prescricional para a propositura de ação de perdas e danos decorrente de uso de marca.

Recentemente, o STJ afetou o primeiro caso à sistemática dos recursos repetitivos. No REsp 1.527.232/SP, a Corte decidirá se "é possível à justiça estadual impor abstenção de uso de marca registrada pelo INPI", bem como determinar a abstenção de uso de elementos não registrados no INPI (trade dress) em ações de concorrência desleal.

Parece claro que a justiça estadual somente será competente para dirimir conflitos entre o titular de uma marca registrada e um suposto

infrator sem registro concedido pelo INPI. Quanto às ações de concorrência desleal com fundamento em trade dress, entendemos que a justiça estadual é competente, pois a discussão não necessariamente pressupõe eventual nulidade de registros.

Muitas outras controvérsias ainda precisam ser pacificadas. Por exemplo, no caso de indenização por danos materiais, cabe ao prejudicado comprovar os prejuízos sofridos ou o direito ao ressarcimento decorre diretamente da infração? A jurisprudência majoritária entende que o dano é *in re ipsa* e não depende de comprovação, mas ainda hoje é comum ver magistrados de primeira instância adotando entendimento diverso.

Da mesma forma, qual é o foro competente nas ações de infração contendo pedido indenizatório? O foro de domicílio do réu, o foro de domicílio do autor ou o foro do local do fato ou ato? A sistemática brasileira não adota uma regra rígida a esse respeito e confere ao autor diversas possibilidades para decidir onde ajuizar a demanda. Portanto, é fundamental tomar uma decisão adequada sobre o local do litígio, já que as condições e entendimentos dos tribunais podem variar consideravelmente de estado para estado.

Felizmente, a nova sistemática da Lei de Ritos incentiva os tribunais a uniformizarem sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente, o que prestigia a isonomia e a duração razoável do processo, o que é fundamental na seara da propriedade industrial.



Nathalia Ribeiro
nsilva@dannemann.com.br

Advogada

DIREITO EMPRESARIAL

Do Direito de Retirada do Sócio de Sociedade Limitada e a Data-base para Apuração dos Haveres

Andre Bruno de Lins e Silva

Em julgamento realizado em dezembro de 2016, Recurso Especial nº. 1.602.240 – MG, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que o direito de retirada de um sócio em uma sociedade limitada por prazo indeterminado poderá ser efetivado apenas com o envio de notificação com no mínimo 60 (sessenta) dias de antecedência.

É válido salientar que o direito de retirada (ou de recesso) do sócio encontra-se previsto no art. 1.029 do Código Civil. Trata-se de um direito potestativo (que depende da vontade única da pessoa) e individual que tem o sócio de sair da sociedade quando não mais possui intenção de permanecer, isto é, quando não mais observa o affectio societatis, requisito essencial para constituição de uma sociedade pluripessoal.

O caso em julgamento cuida de um sócio que notificou os demais quotistas utilizando-se do prazo de 60 dias para informar: (i) sua decisão de retirada da sociedade, (ii) requerendo a apuração dos seus haveres e o subsequente pagamento, além da (iii) alteração do contrato social para sua exclusão do quadro societário.

Nesse sentido, os ministros julgadores confirmaram que a notificação unilateral para saída da sociedade é um exercício válido do sócio quotista, devendo ser apenas respeitada a antecedência mínima de 60 dias. Tal formalidade é o único requisito extrajudicial necessário para retirada de uma sociedade limitada por prazo indeterminado, sem a necessidade de anuência dos demais sócios, intervenção judicial ou dissolução por completo da empresa.

Portanto, de acordo com o entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça, não se requer, tampouco se mostra imprescindível que o sócio que não deseje mais fazer parte de uma sociedade por prazo indeterminado proponha uma ação de dissolução parcial, bastando o envio da notificação extrajudicial prevista no Código Civil. No entanto, vale notar que nos casos das sociedades limitadas por prazo determinado, a decisão judicial para liquidação parcial é exigida e imprescindível.

O requisito de notificação extrajudicial para exercício do direito unilateral de retirada supra descrito também não serve para as sociedades de capitais, quais sejam, aquelas reguladas pela lei das sociedades anônimas nº. 6.404/76, mais precisamente no artigo 137 e seguintes.

Além disso, cabe trazer a visão do tribunal acerca da data-base (data final de atuação do sócio) para apuração dos haveres do sócio retirante. A jurisprudência do Tribunal superior já é farta no sentido de que deve ser considerada como data-base o dia seguinte após o encerramento do prazo de 60 (sessenta) dias contados da data de envio da notificação extrajudicial, isto é, o 61º dia – data em que efetivamente foi concretizada a dissolução parcial da sociedade.

Apesar da obviedade, é necessário salientar que os 60 (sessenta) dias de notificação devem ser incluídos na apuração dos haveres, considerando que o sócio retirante ainda não saiu de fato da sociedade.

Como conclusão do processo de retirada de sócio – e conforme prevê o art. 1.031, parágrafo 2º do Código Civil – o pagamento dos haveres apurados pela sociedade em relação ao sócio retirante deverá ocorrer em até 90 (noventa) dias a partir da liquidação e em dinheiro, salvo estipulação em contrário em acordo de sócios e/ou em contrato social.

Caso o pagamento não ocorra dentro do referido prazo ou conforme previsão de instrumento societário próprio, haverá a incidência de juros de mora que terão o termo inicial de incidência ao final do prazo.

Sem sombra de dúvida, trata-se de julgado de alta relevância, uma vez que demonstra a possibilidade de um sócio alcançar o seu direito de retirada de forma célere, menos custosa e sem a necessidade de interferência e movimentação do Poder Judiciário.



Andre Bruno de Lins e Silva
ablsilva@dannemann.com.br

Advogado