

# SOCIEDADES DE PESSOAS E SOCIEDADES DE CAPITAL

A SOCIEDADE POR QUOTAS, DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

JOÃO EUNAPIO BORGES

**E**NTRE as classificações das sociedades comerciais, é tradicional e usualmente aceita a que as divide em dois grandes grupos: sociedades de pessoas e sociedades de capital.

Afirmemos, porém, logo de início que, aderindo ao parecer de Vivante, achamos que tal distinção das sociedades em “de pessoas” e “de capital” é simplesmente uma fórmula “mais brilhante do que solida” de sua divisão em sociedades de responsabilidade ilimitada, limitada e mista.

“La prima distinzione, fra società a responsabilità ilimitata, limitata e mista, si riproduce spesso in una forma piu brillante che solida, dicendo che le società si distinguono in società di persone e di capitali”. (Trattato di Diritto Commerciale — vol. 2.º, pag. 84, n.º 351).

Efetivamente, qualquer que seja a sociedade, nela se encontram sempre os dois elementos: pessoal e patrimonial.

Em nosso direito, principalmente, em que, ao contrário do que acontece em outros países, cuja literatura costumamos traduzir sem a necessária cautela, todas as sociedades comerciais gozam de personalidade jurídica, tendo existência distinta da de seus membros; em que

“é da essência das sociedades comerciais que cada um dos sócios contribua para o seu capital com alguma quota” (art. 287 do Código Comercial), em nosso direito, sobretudo, é destituída de valor aquela classificação. Não existe nenhuma sociedade em que não se deparem os dois elementos, igualmente imprescindíveis: pessoas e capital.

2 — Dir-se-á que isso é evidente, e que a inclusão de determinada sociedade nesta ou naquela subdivisão dependerá simplesmente da importancia relativa, maior ou menor, de um daqueles elementos. Na constituição das sociedades de pessoas, predominam considerações relativas às pessoas dos socios, a suas qualidades pessoais, à confiança que reciprocamente se inspiram, a esse conjunto, enfim, sintetizado na afirmação de que tais sociedades se formam “*intuitu personae*”.

Nas sociedades de capital, os sócios passam a plano secundário, avultando, com muito maior relevancia, o elemento patrimonial; dá-se uma quasi personificação do capital, com a formação de uma espécie de **Frankstein** jurídico ou econômico, que se liberta de seus criadores, passando a viver independente deles, subjugando-os, mesmo, e oprimindo-os muitas vezes.

3 — Do mesmo modo que, para muitos, a grande divisão do direito em publico e privado não se baseia sobre o exclusivismo, mas sobre a predominancia do interesse, publico ou privado, nas relações cujas normas disciplinadoras constituem o territorio de cada um daqueles ramos do direito, tambem a divisão das sociedades em “de pessoas” e “de capital” atenderia a critério semelhante: onde predominar o “*intuitus personae*” ha-

verá sociedade de pessoas. Onde for mais importante o elemento patrimonial, ter-se-á a sociedade de capital.

Com tal restrição, não haveria maior inconveniente em se admitir a classificação, uma vez que se não perdesse de vista a observação de Vivante e não se lhe attribuisse importancia que ela não possui; e, sobretudo, que dela não se tirassem algumas conclusões radicais que aquela distinção — de valor tão relativo — está muito longe de comportar.

4 — Sintomático e expressivo, a respeito, é o que se lê, em parecer do snr. Procurador Geral da Fazenda Publica:

“Antes de mais, retifique-se este asserto: as sociedades limitadas não são sociedades de capital, como as anônimas (por ações) mas, indiscutivelmente, sociedades de pessoas. A noção é por demais elementar, para que sobre ela se detenha esta Procuradoria Geral” — (Revista de Direito Administrativo, n.º 12 pag. 336)

A transcrição acima merecia ser feita porque reveladora de uma convicção por demais generalizada, e que, apoiada em fórmula “mais brilhante do que sólida” seria perfeitamente tolerável, por inócua, conquanto que dela não se deduzissem conclusões que, como já se afirmou, não se contêm razoavelmente naquela premissa.

Parece-nos, assim, ao contrário do que se afirma naquele parecer, que a noção, em vez de ser por demais elementar, dispensando qualquer exame ou análise e “não merecendo que nela se detenha” aquela Procuradoria, está, pelo contrário, a exigir estudos, esclarecimentos e retificações.

Se, como vimos, e ninguém discute, não existe sociedade sem os dois elementos, pessoal e patrimonial, se, de fato, não existe nenhuma sociedade comercial que não seja simultânea e necessariamente de capital e de pessoas, se a lei não dá guarida à distinção, que é apenas da doutrina, cumpre a esta dar vida e solidez à fórmula de sua classificação, apontando, com segurança e clareza, o critério diferenciador, que permita, sem as vacilações e as inexatidões habituais, distribuir, entre os dois tipos, as diversas sociedades comerciais.

5 — Passemos em ligeira revista os critérios usualmente indicados para base da referida classificação.

### O "INTUITUS PERSONAE"

Nas sociedades de pessoas, os sócios se reúnem, dando origem e existência à sociedade, tendo em conta, principalmente, razões e considerações de ordem pessoal, a confiança recíproca, baseada não apenas na idoneidade moral de cada um, como na experiência que todos ou alguns possuem de determinados negócios, nas qualidades especiais, na competência de todos ou de alguns etc.

Nas sociedades de capital, ao contrário, nada disso aconteceria. O ingresso, como sócio, em uma sociedade anônima, pela subscrição de ações, na fase preconstitutiva, ou pela aquisição delas, posteriormente, não seria influenciada de modo algum, pelo "intuitus personae" isto é, por qualquer consideração relativa às qualidades pessoais dos demais acionistas, ou dos fundadores da sociedade.

Tais sociedades — de capital — seriam, na expressiva denominação dos economistas, associações, não propriamente de pessoas, mas, de “sacos de escudos” ou, melhor diríamos, no Brasil, de cruzeiros.

Para tornar-se sócio de uma anonima, o interessado apenas examinaria o objeto da sociedade, o montante de seu capital, verificando se este, pelo valor e modo de constituição, é suficiente e apto à realização dos fins sociais etc. etc. As pessoas desaparecem, porque só o capital tem importancia.

6 — Tudo isso, porém, não passa de abstrações doutrinárias, desmentidas, quasi sempre, pela realidade dos fatos. O que a vida de todo dia nos ensina, o que ordinariamente acontece, é precisamente o contrário do que a teoria afirma, como explicação e justificativa de classificações e denominações mais ou menos arbitrárias.

Convidado a subscrever ações de uma sociedade anonima, de uma sociedade “de capital”, quer seja particular, quer seja publica a subscrição, o que faz o homem de negócios normal (exclusão, naturalmente dos otários, dos que caem nos contos, seja do anel, seja do bilhete, seja das sociedades anonimas...) é examinar, em primeiro lugar, as qualidades pessoais, a idoneidade moral e financeira, a experiencia, a competência dos fundadores, dos incorporadores da sociedade, os quais, quasi sempre, serão os futuros diretores das empresas em organização.

O que a experiencia mostra é que raríssimos são os que leem os estatutos, isto é, os que tomam conhecimento dos direitos e deveres que vão assumir, das pos-

sibilidades efetivas da sociedade, da adequada correspondência do valor do capital aos fins da sociedade etc. O que, normalmente, ninguém deixa de fazer, é informar-se, com segurança, sobre as qualidades pessoais daqueles, aos quais vão confiar seu pequeno ou grande capital.

A mesma cousa, em summa, que ocorre em uma sociedade em nome coletivo, na qual comumente, nem todos os sócios irão exercer a gerencia ou administração.

O fator confiança, o elemento pessoal, o "intuitus personae" não pode, pois, servir de característico a determinado tipo de sociedade, uma vez, que, com diferença apenas de grau, se encontra em todas elas. E tal diferença de grau decorre simplesmente do maior ou menor risco patrimonial que acarreta a qualidade de sócio ou de acionista. Não do tipo de sociedade. Quem vai arriscar em uma anonima, tomando grande numero de ações, a totalidade de seu patrimonio, não será menos exigente, quanto ao "intuitus personae", do que o sócio de uma sociedade qualquer, de responsabilidade ilimitada.

7 — Objetar-se-á que nas grandes companhias, o elemento patrimonial se agiganta de tal modo que as pessoas, em face dele, como que se eclipsam, perdendo valor qualquer consideração relativa a suas qualidades pessoais, de honradez, idoneidade etc. Por isso, o capitalista, que procura emprego para seu capital nas ações dos grandes bancos ou empresas industriais, não cuida de saber sobre as pessoas que se encontram eventualmente à frente da direção da empresa.

Esta se personaliza, economicamente, sobrepondo-se, sobranceira, não só às pessoas dos socios e adminis-

tradores, como à propria pessoa jurídica que é, de direito, a proprietária da empresa.

A explicação do fenomeno não está porem, no fato de se tratar desse ou daquele tipo de sociedade; mas, simplesmente, pelo fato, puramente economico, do crescimento da empresa, pela circunstancia de haver ela atingido a um grau de desenvolvimento tal que, em geral, nem os piores administradores conseguirão modificar a marcha normal de seus negócios, nem alterar o ritmo de sua crescente, e quasi inevitavel prosperidade.

Isso, aliás, pode acontecer com empresas individuais que, de certo modo, se personalizam, tornando-se independentes da pessoa de seu titular, passando este a confundir-se, economicamente, com a massa de seus empregados. Daí, aliás, a teoria da personificação jurídica da empresa, da qual o empresario seria apenas o principal empregado e cuja substituição não afetaria o rumo de suas atividades, nem a prosperidade de seus negócios.

E' por isso que, quando tais empresas pertencem a sociedades anonimas, os acionistas sabem que poderão contar com a remuneração que pretendem para seu capital, quaisquer que sejam eventualmente os administradores da empresa.

8 — Não se trata, porém, de fenomeno de fundo juridico, mas, puramente economico. E o mesmo aconteceria com as grandes sociedades por quotas, de grande capital, muitos sócios, quotas de valor igual etc., cuja prosperidade tambem, de certo modo, se torna independente da ação de seus diretores. As quotas de tais sociedades tornam-se objeto de grande procura, do

mesmo modo que as ações das boas e solidas sociedades anônimas, sem que o "intuitus personae" tenha maior influencia na aquisição de tais quotas do que teria, se, em vez de quotas, se tratasse de ações de uma sociedade anônima.

Era o caso, em Belo Horizonte, da antiga Empresa Cine Teatral Limitada, posteriormente transformada em sociedade anônima, e cujas quotas eram negociadas, como se fossem ações, que imitavam até no modo de sua transferencia, operando-se esta por meio de termos, lavrados em livro próprio, para este fim mantido pela sociedade.

E' o caso ainda, entre muitas outras, da Fiação e Tecelagem São José Limitada, com séde em Barbacena, cujas quotas, do valor nominal de mil cruzeiros cada uma, se confundem, na prática, com verdadeiras ações, não sendo sua procura motivada por nenhum *intuitus personae* mas, simplesmente, pela confiança que os quotistas depositam na segurança e prosperidade da empresa, sem indagarem dos nomes de quotistas e diretores.

Demonstrado, assim, que o chamado *intuitus personae* não pode ser o elemento específico e diferenciador das sociedades de "pessoas" e de "capital", examinemos ligeiramente outros critérios doutrinários sugeridos para base daquela classificação.

## A CESSIBILIDADE OU TRANSMISSIBILIDADE DOS QUINHÕES, QUOTAS OU PARTES SOCIAIS

9 — Para os comercialistas franceses, em geral, as sociedades de pessoas, "par interêt" se caracterizam

pelo fato de serem intransferíveis a terceiros, independente de alterações ou modificações contratuais, as partes sociais ou quotas.

Nas sociedades de capital, ao contrário, tais partes — que se denominam ações — são normalmente transferíveis por atos *inter-vivos* ou *causa-mortis*.

E' inaceitavel, porém, em termos absolutos, a distinção baseada em tal critério. Criticando-a, salienta com justeza **Brunetti** que não é incompatível com a essência das sociedades ditas de pessoas o pacto de transmissibilidade das quotas, nem com a das sociedades de capital, a sua intransferibilidade,

“non essendo in contrasto con l'essenza della società di persone il patto di trasferibilità della quota, nè con quella delle società di capitali quello di intransferibilità.” (Trattato del Diritto delle Società — edição 1948 — vol. 1.º n.º 41, pag. 120).

## SOCIEDADES DE TIPO INDIVIDUALISTA E DE TIPO COLETIVISTA

10 — Apoiando-se na doutrina germanica, **Brunetti** divide as sociedades comerciais em sociedades de tipo individualista e sociedades de tipo coletivista. (Obra citada, vol. 1.º n.º 41, pag. 119).

E, desprezando qualquer apoio para sua classificação na maior ou menor autonomia do patrimonio da sociedade em relação aos sócios, ou na divisão do capital em partes de valor igual (ações) ou de valor desi-

gual (quotas) vai, inspirando-se em **Wieland**, encontrar o critério diferenciador no fato de encontrarem-se:

“il possesso e la direzione dell' impresa nelle mani dei soci, nelle società personalistiche, nelle mani di particolari organi in quelle collettivistiche.”

isto é, pertencerão ao primeiro tipo as chamadas sociedades de pessoas, e ao segundo, as de capital. E o motivo por que estas assim se denominam é

“Non perché quest'ultime non constino di persone fisiche ma perché la legge richiede per esse “ab origine” la raccolta di un capitale di fondazione”.

Com tal critério, no direito italiano atual, inclui **Brunetti** entre as de capital, as sociedades de responsabilidade limitada, enxergando ele, em resumo, como elemento diferenciador, o fato de que, nas sociedades de capital, a disponibilidade do patrimônio social compete aos socios, não nesta qualidade, mas na de órgãos da sociedade.

II — Em nosso direito, ao contrário do que acontece em outras legislações como a italiana, a alemã, a suíça, etc. todas as sociedades comerciais gozam de personalidade jurídica, tendo existência distinta da de seus sócios. A elas, e não aos sócios individualmente, pertence o patrimônio social, e é sempre na qualidade de órgãos sociais, de representantes da sociedade — e não na de sócios — que estes administram e dispõem do patrimônio social.

Por outro lado, em qualquer delas, a constituição inicial de um capital proprio, parcial ou integralmente realizado, é sempre de sua essencia, **ex vi** do art. 287 de nosso codigo comercial.

Imprestavel, pois, para nós, o critério sugerido por **Brunetti**, o qual se baseia na circumstancia de, no direi- to italiano, como no alemão, em cuja doutrina se inspirou, não gozarem de personalidade jurídica as socie- dades que ele denomina “de pessoas” e cujo patrimo- nio social é administrado, permanecendo sob forma es- pecial de comunhão, que é a **communio zur gesamt hand** dos alemães.

Ou então, de acordo com o critério que ele preco- niza, incluir-se-iam todas as nossas sociedades propria- mente ditas (não o é a associação em conta de partici- pação) entre as sociedades de capital.

## A RESPONSABILIDADE SOLIDARIA DOS SÓCIOS

12 — **Inglez de Sousa**, no seu projeto de codigo comercial, denominava solidarias as sociedades em no- me coletivo do velho codigo de 1850. E **Waldemar Fer- reira** enxerga justamente na solidariedade o elemento diferenciador entre as sociedades de capital e de pessoas.

Nas sociedades de capital, não existe a solidarie- dade, pois que é sempre pessoal a responsabilidade soli- dária. O pensamento do professor de São Paulo, desen- volvido e inculcado em toda sua opulentissima obra so- bre sociedades comerciais, vem expresso, com clareza,

em parecer recente, que se lê a pag. 458 no n.º 106 da "Revista Forense":

"A sociedade de que se trata, por quotas, de responsabilidade limitada é de pessoas. Não de capital. Basta que seja de responsabilidade solidaria para que se conclua logicamente que é de pessoas. A responsabilidade é sempre pessoal.

"A sociedade por quotas, como sociedade solidaria que é, é de pessoas, pois incompreende-se a solidariedade na de capitais."

13 — Nossas leis, mesmo posteriores ao decreto 3708 de 10 de janeiro de 1919 (sociedade por quotas) empregam frequentemente o termo **solidaria** para designar a sociedade em nome coletivo. E' assim que a atual lei de falencias (decreto lei 7661 de 21-6-45), em diversos artigos, como o 5.º § unico, 14.º, 156.º §2.º, 179.º, 184.º, etc. emprega a expressão "**socio solidario**" para designar o socio de responsabilidade ilimitada das sociedades em nome coletivo e das em comandita.

A terminologia legal desautoriza, pois, o ensino de Waldemar Ferreira, desde que, segundo ela, solidarias são unicamente as sociedades em que os socios respondem **ilimitadamente**.

Mas, merece igualmente censuras, esta assunção por nossa lei, de um erro generalizado na doutrina. A solidariedade dos socios, relativamente às dividas sociais, não se confunde com a **ilimitação** de sua responsabilidade, nem depende do maior ou menor grau de limitação daquela responsabilidade. A solidariedade não é incompativel com a limitação da responsabilidade.

Não é solidário, apenas, o sócio de responsabilidade ilimitada.

Do mesmo modo, falece razão a Waldemar Ferreira, quando afirma ser a responsabilidade solidaria característica das sociedades de pessoas, inexistindo ela nas de capital.

14 — Em todas as sociedades, qualquer que seja o seu tipo, os socios assumem sempre a responsabilidade subsidiaria, mas solidaria, pelos débitos sociais.

Já o ensinava Vivante, em lição que conserva ainda todo seu valor e oportunidade:

“I soci assumono una responsabilità sussidiaria e “solidale” pei debiti sociali. Ma, mentre nelle società in some collettivo questa responsabilità dei soci é “illimitata”, nelle anonime é “limitata” alla somma che hanno conferito”. (Trattato di Diritto Commerciale — 5.<sup>a</sup> edição — pag. 83).

condenando Vivante como inexata a distinção baseada na solidariedade, porque, mesmo nas anonimas, em que é maximo o grau de limitação da responsabilidade dos socios, existe sempre a vinculação pessoal e solidaria dos socios (solidarios com a sociedade) no limite do valor de suas ações:

“La distinzione è inesatta... perché, anche nelle seconde, cioè, nelle società anonime, finchè tutto il capitale sottoscritto non sia versato, i soci sono vincolati personalmente...” (obra e volume citados, pag. 84, n<sup>o</sup> 352).

E, mais recentemente, em seu grande pequeno livro *Introduccion al Derecho Mercantil Comparado*, em percuente analyse daquilo que, constituindo a essencia de uma sociedade comercial, distingue-a de outras relações afins, **Agustin Vicente y Gella** chega a conclusão idêntica à de **Vivante**:

15 — Sociedade é relação, é, como a definem, com precisão, os ingleses:

“The relation which subsists between persons carrying on a business in common with a view of profit”.

Para extremar de outras relações, que, na pratica, tendem a confundir-se com a sociedade, não basta aquilo com que, em regra, se contentam os comercialistas, a “**affectio societatis**”, elemento puramente intencional, subjetivo, que pode existir ou não existir, sem se exteriorizar, com a clareza necessária aos fins que interessam ao direito. Elemento característico de uma sociedade, que faz com que ela possa distinguir-se facilmente de outras formas análogas e afins de comunhão, vai encontra-lo **Gella** na **ligabilidad** — a **liability** do direito inglês — isto é, na responsabilidade direta dos sócios, perante terceiros, pelos atos da gestão social.

E define com precisão a sociedade como sendo

“a união de varias pessoas para a exploração de um negocio, cuja gestão produz, em relação a cada uma delas, uma responsabilidade direta perante terceiros.”

Característico da sociedade mercantil, de qualquer sociedade comercial, desde a em nome coletivo até à

anonima, será, pois, a repercussão sobre o patrimônio individual do socio, dos atos de gestão social, isto é, dos atos praticados pelos órgãos da sociedade, em nome dela.

E isso se encontra efetivamente em toda e qualquer sociedade. A responsabilidade pessoal, que, para **Waldemar Ferreira** e outros, seria elemento específico da sociedade de pessoas, que ele denomina **solidarias**, é justamente o que constitui a verdadeira essência de qualquer sociedade.

16 — Nas anônimas, o acionista contrai perante a sociedade e perante terceiros **solidariamente** com a sociedade, uma responsabilidade direta, pelas dívidas resultantes da administração social. Certo, esta responsabilidade tem um limite marcado pelo valor de suas ações; dentro desse limite, porém, o acionista é **tão responsável** como o sócio de uma sociedade em nome coletivo. Falida a sociedade, antes da integralização das ações, continua de pé a obrigação que têm os acionistas de integralizá-las. Por que? Justamente porque, no limite de suas obrigações, respondem **solidariamente** com a sociedade pelo pagamento das dívidas por ela contraídas.

Na sociedade em nome coletivo, é o mesmo que acontece. Apenas, de modo muito mais evidente, uma vez que não existe limite para a responsabilidade do sócio. Além de devedor **solidario** — como é o acionista — é ele um devedor de responsabilidade **ilimitada**.

Na sociedade por quotas, de responsabilidade limitada, dá-se o mesmo que nas duas primeiras: **solidariedade**, como em ambas, e limite da responsabilidade como na primeira, da qual, evidentemente, mais se aproxima do que da segunda.

## A RESPONSABILIDADE DOS SOCIOS E A CLASSIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES

17 — Classificação que, ao inverso da anterior, satisfaz plenamente porque baseada em critério mais seguro e menos impreciso, é a que divide todas as sociedades comerciais em tres tipos, perfeitamente caracterizados e definidos, de acôrdo com a responsabilidade pessoal dos socios.

E as sociedades serão de responsabilidade ilimitada, de responsabilidade limitada ou mista.

18 — Fique bem claro, porém, apesar de ser elementar a observação, que a responsabilidade de uma sociedade é sempre **ilimitada**, no sentido de que seu patrimonio todo responde, sem qualquer limitação, pela totalidade de suas dividas.

Do mesmo modo que uma pessoa fisica, cujos bens, na sua totalidade, constituem a garantia de seus credores, **ilimitadamente**. Na linguagem comum, e mesmo na redação de contratos que temos examinado, encontra-se com frequencia o erro ou a impropriedade de dizer-se que “a responsabilidade da sociedade tem por limite o montante de seu capital.

Errado e inoperante; a sociedade responde ilimitadamente pelo pagamento de suas obrigações. O limite que é o de seu patrimonio — não é de ordem jurídica. Pura questão de fato, como acontece com qualquer pessoa, que, evidentemente, não poderá pagar se não possuir bens em quantidade suficiente para a cobertura de suas dividas. Seja como for, retifique-se o engano: limitada é a responsabilidade do socio, não a da sociedade.

Tudo, aliás, muito simples e rudimentar. Perdoem-nos, porém, os doutos que, porventura lerem este trabalho; êle é feito mais para estudantes de direito aos quais é conveniente falar claro e que têm o direito de exigir esta clareza.

19 — Voltemos, pois, à classificação. De responsabilidade ilimitada são as sociedades cujos membros respondem pessoal e **ilimitadamente** pelos encargos sociais. Responsabilidade ilimitada, mas subsidiária. Esgotado o patrimonio social, todos os socios, e cada um deles, continuam obrigados, até sua extinção, pelas dividas da sociedade. Tipo desta sociedade, entre nós, é a sociedade **em nome coletivo** ou **com firma**, na linguagem de nosso velho codigo comercial.

Nossos commercialistas criticam, como imprópria, a sinonimia estabelecida no código, entre sociedades em nome coletivo e sociedades com firma. Se as outras sociedades comerciais, disciplinadas pelo codigo comercial, exceto a anonima, são tambem sociedades **com firma**, porque reservar para uma delas, somente, tal designação? Não nos parece, porém, inteiramente procedente a crítica feita neste ponto, ao legislador de 1850.

E' que, e isso será demonstrado oportunamente, se necessário e contestado, verifica-se dos dispositivos de nosso codigo, relativos às sociedades comerciais, que todas as outras poderiam existir e funcionar, sem a adoção de uma firma, girando sob a firma individual de um sócio **comerciante**, de responsabilidade ilimitada.

Somente para a sociedade em nome coletivo, na qual todos os socios respondem ilimitadamente, era indispensavel, em face do codigo, que o exercicio do co-

mercio fosse feito sob a responsabilidade de uma firma ou razão comercial.

Daí a sinonímia, que não é, assim, tão disparatada, como se afigurou a **Carvalho de Mendonça**, seguido nessa parte pelos comercialistas que escreveram depois dêle.

20 — Sociedades de responsabilidade mista são aquelas, como as em comandita, simples ou por ações, que apresentam duas categorias de sócios: uns, responsáveis pessoal e ilimitadamente, como os de uma sociedade em nome coletivo. Outros, os comanditários, cuja responsabilidade é limitada pelo valor da quota com que se obrigaram a entrar para a formação do capital social. A única obrigação destes sócios é a de integralizar sua quota ou suas ações. Feito isso, normalmente, a nada mais são obrigados, quaisquer que venham a ser os encargos e obrigações da sociedade.

21 — Finalmente, de responsabilidade limitada, são as sociedades nas quais todos os socios assumem, quer perante a sociedade, quer perante terceiros, uma responsabilidade limitada. No nosso direito, há duas sociedades que integram este grupo: a sociedade anonima, por ações, e a sociedade por quotas, de responsabilidade limitada.

Na primeira, dividido o capital em frações de valor igual — ações — cada sócio, ou acionista, se obriga simplesmente a integralizar o valor das ações que subcreveu ou adquiriu. Sua unica obrigação pecuniária é a integralização de suas ações. Nem a sociedade, por seus diretores, ou assembleia geral, pode exigir dele, qualquer prestação suplementar, nem os credores, em

caso de falencia da sociedade, poderão compeli-lo a qualquer novo desembolso.

Nas sociedades limitadas, por quotas, é também perfeitamente determinada e limitada a responsabilidade de cada sócio ou quotista. Perante a sociedade cada sócio é obrigado a entrar apenas com o valor de sua quota. Feito isto, nada mais deve à sociedade. Perante terceiros, porém, se a sociedade vier a falir,

“todos os socios respondem solidariamente pela parte que faltar para preencher o pagamento das quotas não inteiramente liberadas” (art. 9.º do decreto 3708).

O limite da responsabilidade de cada socio vem a ser, pois, nestas sociedades, o montante do capital social. Na pior das hipóteses, isto é, naquela em que os demais quotistas não tiverem entrado com a menor parcela para a realização e liberação de suas quotas, poderá qualquer um deles (a responsabilidade é solidária) ser compelido a integralizar, sozinho, todo o capital, preenchendo o pagamento das quotas não inteiramente liberadas, por ocasião da falencia.

Por maior, porém, que seja o capital social, ha sempre um limite para a responsabilidade de cada socio: o valor daquele capital. Pouco importa, pois, que o passivo de uma sociedade falida exceda de muito o seu ativo. Se o capital já houver sido integralizado, isto é, se todas as quotas estiverem inteiramente liberadas, nenhum quotista, como tal, poderá ser compelido a fazer qualquer prestação. Nada deve êle nem à sociedade nem aos credores dela, cuja garantia repousa ex-

clusivamente (como em qualquer sociedade de capital) sobre o patrimônio social.

22 — Como conclusão, reafirmemos que a razão estava com **Vivante** quando dizia ser mais brilhante do que solida a tradicional divisão das sociedades em “de pessoas” e “de capital”.

Mais do que para o direito italiano, atual ou anterior ao código civil vigente, serve para nós o ensino de **Manara**:

“La distinzione é imprecisa e inadeguata perché tutte le specie di società se presterebbero ad essere sia di persone che di capitali” (Società, 1.º vol. n.º 266).

Imprecisa, inexpressiva e vazia de conteúdo é, pois, a tradicional classificação das sociedades em de capital e de pessoas. Procuramos demonstrá-lo, não por espírito meramente academico, e com animo quixotesco, mas, unicamente para que fique muito claro que nada, ou quasi nada, se diz, e que a nenhuma conclusão eficiente e util se pode chegar, com a simples afirmação de que uma sociedade qualquer se inclui entre umas ou outras.

## A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

23 — E, particularizando, se é em si destituída de importância pratica, como de fato é, a inclusão da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, entre as sociedades de pessoas ou as de capital, ao contrário, é de grande relevancia aquilo que os commercialistas, ca-

da um com o seu critério próprio, formado, senão contra, pelo menos à margem de nossa lei, lacunosa e imperfeita, consideram como corolários e consequências de sua classificação.

Para não alongarmos demasiadamente nosso despretencioso estudo, limitar-nos-emos ao exame das conclusões a que, sobre o assunto, chegou Waldemar Ferreira, leader prestigioso de uma corrente, que vem se afirmando vitoriosa e ganhando terreno, na doutrina e na jurisprudencia.

A posição do ilustre professor da Universidade de São Paulo assume invulgar relevancia, devido não apenas ao grande valor que todos lhe reconhecemos, como ao fato de ser, atualmente, no Brasil, o comercialista de obra mais vasta e difundida.

Suas opiniões são mesmo acolhidas em certos meios, como verdadeiras interpretações autenticas da lei sobre sociedades por quotas. Já enfrentamos serias dificuldades perante a Junta Comercial de Minas porque "Waldemar Ferreira não "admite" que menores sejam quotistas" e temos lembrança de um acordão cujo fundamento mais importante se reduzia ao seguinte: "considerando que Waldemar Ferreira disse..."

Como se vê, é sumamente honroso e consagrador para o ilustre e acatado mestre de direito comercial.

Por isso mesmo, maior e mais urgente é a necessidade de serem convenientemente criticadas aquelas de suas opiniões que, sem maior apoio na lei e nos princípios norteadores da matéria, vão haurir todo o seu prestigio na grande e invejavel autoridade que o mestre conquistou, galharda e merecidamente, na defesa, no

estudo e no ensino do direito comercial, que constitui o objeto de toda a sua obra, de grande opulência e de incontestavel e reconhecido valor.

E' assim, com toda a consciencia de nossa responsabilidade que ousamos discordar do insigne comercia- lista, em muitas de suas opiniões, que, a nosso ver, **contra legem**, vão conquistando fóros de cidade, sobrepon- do-se ao próprio direito vigente.

## O ENSINO DE WALDEMAR FERREIRA

24 — Resumamos, pois, sucinta e fielmente, o en- sino de Waldemar Ferreira sobre sociedades por quotas:

“Existem no direito brasileiro duas espé- cies de sociedades solidárias, uma instituida pelo codigo comercial de 1850 e outra criada pelo decreto 3708, de 10-1.º-1919. Distingue- se uma da outra pela limitação ou ilimitação da responsabilidade, sendo a diferença de mais ou menos. Sendo sempre pessoal a responsa- bilidade, a sociedade por quotas é **de pessoas e não de capital**. Deve reger-se pelo decreto 3708, cujas lacunas serão supridas pelos dispo- sitivos, a ela applicaveis, do titulo XV do codi- go comercial. E' o que decorre do artigo 2.º do decreto 3708 em virtude do qual o titulo constitutivo de tais sociedades será regulado pelos artigos 300 a 302 e seus numeros do co- digo comercial. O artigo 18 daquele decreto, mandando observar, quanto às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, na parte

aplicavel, as disposições da lei de sociedades anonimas, não tem o alcance e a amplitude que, a principio, se lhe deu. Não significa de modo algum que, na lei de sociedades anonimas, deva buscar subsidios, em suas omissões, o decreto 3708. A lei de sociedades anonimas é subsidiária e supletiva, não daquele decreto, mas, simplesmente, do contrato social, da vontade dos socios, cujo silencio ela supre, no que, podendo eles pactuar, no estatuto social, foram entretanto silenciosos e omissos. Por tais motivos: a) a quota, que é a parte de capital de cada socio, não é, como as ações, suscetivel de ser dada em penhor ou caução, não podendo ser penhorada, nas execuções contra o sócio. b) A quota é intransferível, em regra, dependendo sempre de alteração ou modificação do instrumento social, a substituição de um quotista por outro. c) Em caso de falecimento de um quotista, herdeiros menores não poderão suceder-lhe, na sociedade, pois que às sociedades por quotas, sendo solidarias, de pessoas, etc. se aplica a restrição do artigo 308 do codigo comercial. d) Os credores particulares do socio não poderão, em caso algum, penhorar, em execução, a sua ou as suas quotas; mas, apenas, em obediência ao artigo 292 do codigo comercial, poderão penhorar os fundos liquidos que o devedor possuir na sociedade. e) Aplica-se-lhe igualmente o artigo 334, que proibe a qualquer socio ceder a ter-

ceiros, que não seja socio, a parte que tiver na sociedade, sem o consentimento expresso de todos os demais socios. f) E a morte de qualquer dos socios, no silencio do contrato, acarretará sempre a dissolução da sociedade, **ex vi** do artigo 335 n.º 4 do código comercial.

Em suma, a sociedade por quotas rege-se, de fato, como se fôra uma sociedade em nome coletivo, de responsabilidade limitada, pelas normas aplicáveis àquela sociedade, sendo a quota a fração de capital de cada socio, da mesma natureza jurídica que a parte, o quinhão de capital que ele tiver em qualquer outra sociedade de pessoas”.

25 — Assim fielmente exposto o ensino de **Walde-**  
**mar Ferreira**, que tem conquistado inumeros adeptos, influenciando decisivamente a doutrina e a jurisprudencia mais recente de nossos tribunais, procuremos demonstrar que ele não encontra apoio nos dispositivos legais que devem regular nossa sociedade por quotas.

E comecemos pelo

#### ARTIGO 18 DO DECRETO 3.708

Ninguém ignora que, na primeira tentativa que se fez para introduzi-la no direito brasileiro, nos moldes do projeto **Nabuco de Araujo**, em 1865, a sociedade por quotas era simplesmente uma anonima simplificada.

Por aquele projeto, denominavam-se sociedades li-

mitadas, nenhum sócio se obrigava além do valor de sua quota, podendo referidas sociedades estabelecer-se

“sem aprovação ou autorização exigidas para as sociedades anônimas” (art. 1.º do Projeto Nabuco),

a um tempo em que qualquer sociedade anônima dependia, para organizar-se e funcionar, da autorização do poder público.

Era, de fato, esta liberdade de organização que distinguiria das anônimas as sociedades limitadas do projeto Nabuco. Como as anônimas, o número de sócios não seria inferior a sete, o capital seria dividido em ações etc. etc.

Aquela sociedade limitada em nada se parecia, pois, com a sociedade por quotas criada pelo decreto 3708, não passando de uma sociedade por ações, mais ou menos liberta da vexatória tutela oficial.

Seja, porém, por remota influencia daquele projeto, seja por que motivo for, o certo é que o legislador de 1919 estabeleceu estreito parentesco entre as anônimas e a nova sociedade que criara, mandando aplicar-lhe

“no que não for regulado no estatuto social e na parte aplicável as disposições da lei das sociedades anônimas”.

Não nos parece possível restringir o significado eloquente desta remissão legal a ponto de, como faz Waldemar Ferreira, entender e ensinar que o recurso subsidiário à lei das sociedades anônimas só se dará quando forem criados, no ato constitutivo da sociedade por quotas, a assembleia de quotistas e o conselho fis-

cal, silenciando o contrato social sobre as normas de convocá-los, instala-los, pô-los em movimento etc.

Neste caso, e somente nele, a omissão contratual será suprida pela lei das sociedades anônimas porque:

“mandando o artigo 18 sejam observadas as disposições da lei das sociedades anônimas no que não for regulado no estatuto social, trata-se de lacuna deste, cuidando-se de suprir a deficiência estatutária. Procura-se, portanto elemento supletivo da vontade dos contratantes. E’ o que está escrito claramente. Muitos, entretanto, têm ali visto, em vez da clausula no que não for regulado no estatuto social esta outra no que não for regulado nesta lei. A diferença é sensível. Sensível e profunda. Leem o que não está escrito e concluem que a lei de sociedade anônima é supletoria da lei de sociedades por quotas. A erronia é evidente”.

Tem-se a impressão de que **Waldemar Ferreira** estaria comentando, não o artigo 18 do decreto 3708, mas o § 53 da Lei Alemã, que assim dispõe:

“Se, de acordo com o contrato social houver um conselho fiscal, aplicar-se-lhes-ão, em tudo para que no contrato não se dispuser o contrário, as prescrições relativas ao conselho fiscal de uma sociedade por ações...”

26 — E porque assim pensa, porque considera **evidente erronia** interpretar-se o artigo 18 de modo a fazer da lei das sociedades anônimas fonte subsidiária para a disciplina das sociedades por quotas, **Waldemar**

Ferreira, baseado em que o artigos 2.º do decreto 3708 manda regular pelos artigos 300 a 302 e seus numeros do codigo comercial o titulo constitutivo da nova sociedade, conclui que a sociedade por quotas se regulará, no que for omisso o decreto 3.708, pelos dispositivos do titulo XV do codigo comercial.

Se ha "evidente erronia" em considerar-se, *ex-vi* do artigo 18, como supletiva do decreto 3.708, a lei das sociedades anonimas, com que fundamento, sem que haja na lei qualquer elemento que o justifique, afirmar-se que são applicaveis às sociedades por quotas todos aqueles dispositivos do codigo comercial?

Fosse este — contra sua letra — o espirito do decreto 3.708, e outra deveria ser, evidentemente, a redação do artigo 2.º:

"O titulo constitutivo regular-se-á pelas disposições dos artigos 300 a 302 e seus numeros do codigo comercial observando-se, no que não for regulado nesta lei, os demais dispositivos do título XV do mesmo codigo".

Quisesse a lei criar simplesmente — como ensina WALDEMAR FERREIRA — outra sociedade em nome coletivo, de responsabilidade limitada, também o artigo 1º do decreto 3.708 estaria a exigir redação diferente.

"Além das sociedades a que se referem os artigos 295 etc. do Código Comercial..."

reza aquele artigo.

Ora, a prevalecer a doutrina de WALDEMAR FERREIRA, e a não ser que façamos ao legislador de

1919 a injúria de atribuir-lhe grosseirissimo erro de técnica legislativa, o artigo 1.º não poderia ter feito menção à sociedade anônima, isto é, à sociedade a que se refere o artigo 295 do Código Comercial, e teria dito simplesmente:

“Além das sociedades a que se referem os artigos 311, 315 e 317 do Código Comercial, etc....”

Assim modificada a redação dos artigos 1.º e 2.º do decreto 3.708, isto é, se a lei fôsse o que DEVERIA ser para comportar a interpretação que se lhe quer dar, e fôsse o artigo 18 redigido nos termos do §53 da lei germânica, tornar-se-ia admissível a conclusão de WALDEMAR FERREIRA, no sentido de ser nossa sociedade por quotas tão somente uma de tais sociedades de pessoas, sendo-lhe aplicáveis, no silêncio do decreto 3.708, tôdas aquelas normas do título XV do Código Comercial.

27 — Mas, não o fez assim a lei. Determinando, de modo claro e inequívoco, que além das sociedades ANÔNIMAS, das em comanditas, das em nome coletivo e das de capital e indústria, poderão constituir-se sociedades por quotas de responsabilidade limitada, cujo título constitutivo se regerá pelos artigos 300 a 302 do Código Comercial (art. 2.º) e nas quais serão observadas, no que não fôr regulado no estatuto social, e na parte aplicável, as disposições da lei das sociedades anônimas (art. 18) a única conclusão lógica e compatível com as boas regras de hermenéutica é a seguinte:

- a) A sociedade por quotas não se confunde com com nenhuma outra das já existentes;
- b) Ela será constituída por instrumento público ou particular, como as sociedades a que se referem os artigos 311, 315, e 317, não sendo necessária a constituição por assembleia dos quotistas, como para as sociedades a que se refere o art. 295 — as anônimas.
- c) Quando forem omissos o contrato social e o decreto 3.708, serão observados, na parte aplicável, os dispositivos da lei de sociedades anônimas.

Nada mais. Concluir do artigo 2.º do decreto número 3.708 que, além dos artigos 300 a 302, por êle invocados expressamente, são aplicáveis às sociedades por quotas todos os mais do Código Comercial (título XV) é, ao que parece e **data venia** erronia bem maior e mais evidente do que aquela em que estariam incorrendo os interpretes menos avisados do artigo 18.

Para a criação de um tipo de sociedade como aquele a que se pretende reduzir a nossa sociedade por quotas, o legislador poderia ter sido ainda mais lacônico do que o foi. Muito mais simples e mais claro teria sido se dissesse simplesmente:

“Art. 1.º Além das sociedades em nome coletivo reguladas no Código Comercial, poderão constituir-se outras, que se denominarão sociedades por quotas de responsabilidade limitada.

Art. 2.º As sociedades por quotas de responsabilidade limitada reger-se-ão pelas nor-

mas relativas às sociedades em nome coletivo, com as modificações constantes desta lei.”

Art. 3.º Revogam-se as disposições em contrario”.

Somente assim, ao que nos parece, seria nossa sociedade por quotas a sociedade- solidária, DE PESSOAS, nos moldes em que a concebem aqueles contra os quais nos insurgimos.

28 — Que concluir, aliás, da distinção preconizada por WALDEMAR FERREIRA e outros, entre ser a lei das sociedades anônimas supletiva da lei de sociedade por quotas ou apenas do contrato social de tais sociedades?

Que alcance e que significação tem tal distinção e que consequências dela decorrem?

Nos de sociedade comercial, assim como nos contratos, em geral, não é a lei sempre supletiva da vontade das partes? Não é a lei sempre supletiva do contrato que dita a norma a vigorar entre os contratantes?

Certo, e é cousa de que ninguém se esquece, são inderrogáveis pelas clausulas contratuais, as normas de ordem pública.

Não poderão os socios de uma sociedade em nome coletivo convencionar validamente, em face de terceiros, a irresponsabilidade ou a limitação da responsabilidade de um ou mais sócios, relativamente às dividas da sociedade.

Nenhum valor teria a clausula que, em sociedade por quotas, eximisse qualquer sócio de, em caso de falência, integralizar as quotas não inteiramente liberadas.

Nulo seria o artigo dos estatutos de uma sociedade anônima que, por exemplo, negasse aos acionistas o direito de preferência para a subscrição de ações no caso de aumento de capital da sociedade.

Fóra de tais casos porém, regidos pelo *jus publicum*", na acepção em que o entendiam os romanos, quando afirmavam que *jus publicum privatorum pactis mutari non potest*, fora destes casos o contrato ou os estatutos constituem verdadeira lei entre as partes, tendo a lei mera função supletiva, para suprir uma declaração de vontade que os sócios omitiram, uma vez que, no silencio dos mesmos, a presunção é de que se subordinaram à lei, a que não precisavam obedecer e cuja norma deixaram de modificar, embora pudessem fazê-lo livremente.

Que significa, porém, dizer-se que determinada lei é supletiva dos contratos de uma sociedade? Não será o mesmo que dizer que é justamente aquela lei que, no silencio das partes, rege a sociedade que êles contraíram?

E se, por absurdo, como se pretende, reduzissemos o alcance do art. 18 a ponto de lhe atribuirmos a inteligência restritiva que estamos combatendo; se, apesar do artigo 18 do decreto 3.708, nos julgássemos com o direito de entender e afirmar que a lei das sociedades anônimas só seria aplicável em tais ou tais casos; por que motivo e a que título poderíamos afirmar que, embora não invocados expressamente pelo decreto 3.708, seriam SEMPRE aplicáveis às sociedades por quotas, os dispositivos do Código Comercial relativos a outras espécies de sociedades?

Apenas porque o título constitutivo se regulará pelos artigos 300 a 302 do Código Comercial? Ou simplesmente porque a sociedade por quotas, como se proclama, é sociedade SOLIDARIA, sociedade DE PESSOAS etc.?

29 — Se doutrina e jurisprudência se permitem a liberdade de respigar parcimoniosamente na lei de sociedades anônimas os dispositivos aplicáveis à sociedade por quotas, para, em obediência a dispositivo expresso desta lei o artigo 18 — observá-los, quando omissos o contrato ou os estatutos, porque motivo e sob que fundamentos, poderiam elas anexar à lei de sociedades por quotas, de maneira mais ou menos arbitrária, TODOS os dispositivos reguladores das demais sociedades de PESSOAS?

Se é inquestionavelmente certo, como doutrina SÁ FILHO, em parecer invocado por WALDEMAR FERREIRA, em abono de sua tese, que à lei das sociedades anônimas,

“Só cabe disciplinar aquilo que os socios poderiam ter disciplinado ou regulado, por força das próprias vontades”.

sendo a lei

“...a vontade do legislador suprindo o silencio dos interessados ou pressupondo através dele a sua verdadeira vontade”.

e se é esta, precisamente, a função supletiva que cabe a toda lei reguladora de sociedades (leia-se o art. 291 do Código Comercial) porque motivo e com que argumentos:

a) negar que, no silencio do contrato de uma socie-

dade por quotas de responsabilidade limitada — sendo igualmente omisso o decreto 3708 — deva aplicar-se sempre a lei das sociedades anonimas, em tudo aquilo em que for applicavel, isto é, naquilo em que não contrariar o próprio decreto 3708?

b) afirmar que as lacunas do decreto 3708 — contra sua letra expressa e contra seu espirito — devam ser preenchidas pelos dispositivos do codigo comercial disciplinadores de outras sociedades?

Quem assim pensa parece esquecer-se de que os artigos 295 a 299 do codigo comercial foram substituidos por leis posteriores relativas às sociedades por ações. Que estas, do mesmo modo que os demais artigos do titulo XV do codigo comercial, constituem parte integrante daquela **Legislação Comercial** applicável às sociedades comerciais. Que, além das sociedades mencionadas nos artigos “295, 311, 315 etc.”, sem se confundir com qualquer delas, mas tendo a fisionomia propria, foi criada a sociedade por quotas, de responsabilidade limitada. E que esta se rege pelo decreto 3708, constitui-se na forma dos artigos 300 a 302 e seus numeros do codigo comercial, e, em tudo mais, no silencio daquele decreto e dos estatutos, deve observar, na parte applicavel (isto é em tudo aquilo que não for incompatível com a lei fundamental, o decreto 3708) a lei das sociedades anonimas.

Finalmente, e em sintese: é sempre a lei reguladora de um determinado tipo de sociedade que se applica, supletiva e subsidiariamente, para regular as relações entre os socios, quando o contrato for omisso.

Mandando, pois, o artigo 18 do decreto 3708 que se observem, na parte applicavel, e quando omisso o contra-

to de uma sociedade por quotas, a lei das sociedades anônimas, o que está clara e insofismavelmente afirmado em lei é que a de sociedades anônimas, pelo proprio fato de ser supletiva do contrato ou dos estatutos, o é igualmente da lei de sociedades por quotas.

Ou melhor, é porque a considera supletiva e subsidiaria da lei de sociedades por quotas, que o decreto 3708 manda recorrer-se a ela, nos casos omissos nos estatutos e n<sup>a</sup>quele decreto.

30 — Seria alongar, em demasia, este estudo, examinarmos todas as consequências decorrentes da premissa que julgamos haver demonstrado.

Limitar-nos-emos, por isso, às que nos parecem de maior importância prática.

## A TRANSMISSIBILIDADE DAS QUOTAS

Nossa lei inspirou-se, como é sabido, na lei alemã de 1892, através, sobretudo da lei portugueza de 11 de abril de 1901.

A regra, tanto em uma como em outra, é que a quota é transferível. O contrato poderá restringir a possibilidade da transferência, sujeitando-a a condições outras, além das mencionadas na lei: consentimento da sociedade, preferêcia desta ou dos demais quotistas para a aquisição etc.

A dependência do consentimento da sociedade ou dos socios para a cessão das quotas não provém da lei. Poderá provir do contrato. Se este silenciar, a respeito, haverá plena liberdade para a cessão, cuja forma a lei determina.

A cessão de quotas constará de documento autêntico, diz a lei portuguesa; constará de contrato em forma legal ou passada por tabelião, dispõe a lei alemã.

Nosso decreto 3708 copiou parte apenas da lei portuguesa, transplantando inadvertidamente, para o nosso direito, alguns dispositivos e omitindo outros, sem os quais aqueles perdem toda, ou quasi toda a significação. Exemplo frizante é o artigo 5.º exigindo que "para todos os efeitos, serão havidas como quotas distintas a quota primitiva de um socio e as que posteriormente adquirir". Este dispositivo do decreto 3708, raramente observado na pratica, não tem, de fato, maior alcance, entre nós, ao contrário do que acontece na lei portuguesa, devido principalmente à possibilidade que existe em face desta, e não da nossa, de serem exigidas prestações suplementares aos socios, mesmo depois de integralizado o capital social.

Outros dispositivos da lei-modelo, omitiu igualmente o nosso legislador, num laconismo prejudicial à exata inteligência do decreto 3708, e fecundo em controvérsias, sempre nocivas ao direito e a sua correta aplicação.

Nele não se lê expressamente, como naquelas em que se inspirou, e em parte copiou, que as quotas são transmissíveis. Isso resulta, porém, claramente de todo o contexto de nossa lei, que, a respeito, não deixa margem à menor dúvida.

Não é apenas em um de seus artigos; é todo o decreto 3708 que o diz claramente: as quotas, ao contrário do que acontece nas demais sociedades "de pessoas" são, em regra, transferíveis.

E' o artigo 5.º, referindo-se a quotas posteriormente adquiridas; é o artigo 6.º, prevendo o caso de uma quo-

ta vir a ser transferida (por atos *inter vivos* ou *causa mortis*) a mais de um proprietário; é o artigo 7.º, referindo-se à transferência das quotas, individualmente consideradas, e não como parte ideal de um capital ou patrimonio, e fixando normas para a sociedade obter sua integralização, assim como para a exclusão de socios remissos, anulação de quotas, transferências das mesmas a extranhos etc. etc.; é o artigo 8.º, permitindo a aquisição de quotas liberadas pela sociedade etc. etc.

31 — Não deixa, aliás, de constituir precioso elemento para a interpretação do decreto 3708 sua comparação com as leis estrangeiras de que ele derivou. Nestas, a regra legal é a possibilidade da transferência; o contrato social é que pode, no interesse e a arbitrio dos socios, traçar normas restritivas daquela faculdade, e mesmo suprimi-la completamente.

Mas, no silêncio das partes, supre-se a vontade que não se declarou ou se conformou com a regra geral, pelos dispositivos da lei: as quotas serão livremente cessíveis e transferíveis.

O decreto 3708 silenciou sobre a forma da cessão ou transferência, ensinando-se geralmente, por influência das leis em que ele se inspirou, que deverá fazer-se como toda cessão de direitos, por instrumento particular ou público, arquivando-se este no Registro do Comércio.

Não nos deteremos sobre o assunto, deixando afirmado, porém, que a conclusão não nos parece decorrer rigorosamente, e em termos absolutos, do decreto 3708.

Em sentido oposto ao do ensino dominante, ha in-

interessante acórdão do Supremo Tribunal Federal, sendo relator o Ministro Bento de Faria:

“A norma estabelecida pelo legislador foi a da possibilidade da cessão de quotas de um socio para outro nas sociedades de responsabilidade limitada. Viola o texto expresso de lei e autoriza o recurso extraordinario a decisão que julga nulo instrumento de cessão feito com observancia das normas do art. 18 do decreto 3708, de 1919, e artigo 23 do regulamento aprovado pelo decreto 434, de 1891” — (Rev. Forense vol. XL pag. 739).

Em interessante estudo comparativo de diversas leis sobre sociedades por quotas (nas legislações alemã, austriaca, italiana, suiça, francesa) Roger Lecoultre, depois de mostrar que predomina, em todas elas, a regra de cessibilidade das quotas, conclui que:

“Les statuts peuvent interdire complètement le transfert des parts, ils peuvent aussi le limiter en posant d'emblée les conditions précises de l'admission. Mais le moyen le plus commun et le plus souple parce qu'il permet de se prononcer dans chaque cas sur l'opportunité de la cession est celui du consentement obligatoire de la société.” (La nature juridique et le transfert des parts sociales dans la société à responsabilité limitée — pag. 21).

Certo, a propria lei poderia impôr a exigência do consentimento social para a cessão de quotas. Não o fizeram as leis examinadas pelo autor supra citado.

Não o fez a lei portuguesa. Não o fez o decreto 3708. Assim sendo, e se estatutos ou contrato não a restringirem claramente, prevalecerá sempre a inteira liberdade de transferência. Evidentemente tal restrição poderá resultar do conjunto das clausulas contratuais, não sendo indispensavel que decorra expressamente de uma clausula especial. Se o pequeno numero de socios, por exemplo, ou a exiguidade do capital, a certeza de que a existência da sociedade, como inicialmente constituída, depender da união e da permanencia daqueles socios que a contraíram e organizaram, se quaisquer circunstancias especiais, enfim, tornarem certo que a intenção dos socios foi a de manter a sociedade fechada ao ingresso de estranhos, neste caso, somente por meio de alteração do contrato primitivo, com assentimento de todos, se poderia operar a transferência das quotas. Isso, porém, vem apenas confirmar a regra que afirmamos: a liberdade de transferência das quotas sociais só pode ser afastada pela vontade das partes, embora implicitamente manifestada através do contrato.

32 — Em resumo: as quotas, no direito brasileiro, são cessiveis e transmissiveis por atos **inter vivos e mortis causa**, não sómente entre os socios, como a pessoas estranhas à sociedade.

E', aliás, o ensino de **Vilemor Amaral**, o primeiro comentador do decreto 3708:

**“As quotas, como as ações, são transferíveis por atos “inter vivos” ou “mortis causa”, compreendendo-se no primeiro caso a aquisição pela sociedade de quotas liberadas”.** (Das Sociedades Limitadas, pag. 120, n.º 159).

“No caso de morte os herdeiros dos socios, como se passa com os herdeiros dos acionistas da sociedade anonima partilham em juizo as quotas e lucros, pela forma que regular o contrato e podem continuar, se convierem, como socios da sociedade ou alienar as suas quotas”. (Obra citada — pag. 167 n.º 252)

## MENORES PODEM SER QUOTISTAS

33 — E, se entre os herdeiros do socio houver menores, poderão estes ser quotistas da sociedade, uma vez que o capital social tenha sido integralizado.

Com esta restrição — de ter sido o capital integralizado — aderimos sem vacilações ao ensino de **Vilemor Amaral**:

“Os herdeiros menores dos socios poderão possuir quotas das sociedades limitadas, pela mesma razão que podem ser acionistas das sociedades anonimas”. (Obra citada — n.º 254, pag. 167).

Se o capital da sociedade foi integralizado, não vemos motivos para que os menores sejam impedidos de adquirir quotas, seja como herdeiros, seja como cessionarios.

Sua situação é absolutamente a mesma do acionista-menor de uma sociedade anonima. E, pelos mesmos motivos já explanados, consideramos arbitraria a pretensão de afastar o menor da sociedade por quotas, limitada, com fundamento nos artigos 308 e 335 n.º 4 do codigo comercial.

Como supomos haver demonstrado e deixado perfeitamente claro, as sociedades por quotas se regem entre nós:

1) pelo contrato social, desde que suas clausulas não colidam com dispositivos legais de ordem pública.

2) pelo decreto 3708 de 10 de janeiro de 1919.

3) pelos artigos 300 a 302 e seus numeros do codi-go comercial.

4) pela lei das sociedades anonimas, sempre que o contrato silenciar e em tudo aquilo a que se não contra-ponha o decreto 3708.

Injustificavel e descabida, pois, qualquer remissão aos artigos 308 e 335 n.º 4 do codigo comercial, inapli-caveis ao caso.

Entendemos, aliás, sobretudo depois que o codigo civil, pondo termo a divergencias e controversias dou-trinarias, deixou claro que as sociedades comerciais são pessoas jurídicas e têm existência distinta e diferente da de seus socios, que os menores somente não poderão ser admitidos como socios nas sociedades de responsa-bilidade ilimitada.

Ninguem afirmaria hoje, apesar de estarem em vi-gor os artigos 311 e 315 do codigo comercial, que, para constituir-se uma sociedade em nome coletivo ou em comandita, seja indispensavel que

“pelo menos um dos socios seja comerciante”

ao contratar a sociedade, ou que qualquer deles adquira a qualidade de **comerciante** pelo simples fato de ser so-cio, mesmo gerente, de uma sociedade comercial, ainda que de responsabilidade ilimitada.

Do mesmo modo que aqueles e outros artigos do código comercial (parcial e implicitamente revogados por leis posteriores) não pode o art. 308 ser interpretado isolada e literalmente, sem que se atente para as profundas e radicais modificações que leis posteriores vieram trazer a princípios que então vigoravam e que inspiraram tais artigos do código centenário.

As mesmas razões que permitem ao menor tornar-se acionista de uma sociedade anônima, autorizam-no igualmente a ser quotista de uma sociedade por quotas, limitada, ou comanitário em uma comandita, desde que, naquela, esteja integralizado o capital e nesta, não assumam ele a gerência, não tome parte na administração e não figure na firma social o seu nome.

E' que, não adquirindo o sócio, como tal, a qualidade de comerciante, e não incorrendo em nenhum risco patrimonial, além da quota com que entrar para a sociedade, não enxergamos no artigo 308 do código comercial (inaplicável, aliás, às sociedades por quotas), nenhum obstáculo à admissão dos menores em tais sociedades.

34 — Se a incapacidade para ser comerciante é, digamos assim, absoluta e insuprível, a de se tornar quotista de uma limitada é a simples incapacidade relativa, que existe para o menor, em relação à prática de qualquer ato jurídico.

E, no caso de subscrição inicial de quota, uma vez que todo o restante do capital já tenha sido integralizado, tratar-se-á de mero ato de administração que, em nome e pelo menor, poderá praticar o seu representante legal, e que o maior de 16 anos poderá fazer, desde que assistido por quem de direito.

E, falecendo um socio, seus herdeiros, mesmo menores, poderão suceder-lhe, como quotistas, na sociedade de que fazia parte.

Dir-se-á que, embora integralizado o capital, haveria para o menor o risco das restituições previstas no artigo 9.º do decreto 3.708.

O argumento, porém, é daqueles que, provando demais, nada provam, pois que iria atingir em cheio o menor acionista. Isso porque, nos termos do artigo 131 § 2.º do decreto lei 2.627, em casos semelhantes ao do artigo 9.º do decreto 3708,

“Os acionistas responderão “solidariamente” (solidariamente...) com os diretores e fiscais, pela restituição à massa da soma dos dividendos assim distribuídos.”

Sublinhamos e repetimos a palavra **solidariamente** empregada no dispositivo supra citado para assinalar, de passagem, que a prevalecer o critério preconizado por **Waldemar Ferreira**, que enxerga em toda responsabilidade **solidaria**, o característico das sociedades de **peSSoas**, interditas aos menores, **ex-vi** do artigo 308 do código comercial, o artigo acima transcrito não permitiria que menores fossem acionistas em sociedades anônimas. A não ser que a lógica tenha perdido todo seu valor e todos seus direitos...

Não se encontra, aliás, em nosso direito, nenhum dispositivo de lei determinando que o menor possa ser sócio de sociedades anônimas.

Ora, o acionista é **socio**: logo, se os artigos 308 e 335 n.º 4 admitissem a interpretação acanhada que se lhes pretende dar, quanto à sociedade por quotas, a con-

clusão seria inevitável: o menor não poderá ser acionista nas sociedades anônimas.

Todos os argumentos pelos quais se afirma a legalidade da situação de menores como acionistas de sociedades anônimas, militam igualmente, e com a mesma força, em prol da admissão deles como socios nas sociedades por quotas de responsabilidade limitada, cujo capital tenha sido integralizado.

Tais argumentos se reduzem aos seguintes:

a) o acionista, como tal, não é comerciante;

b) o acionista, cujas ações tenham sido integralizadas, não pode ser **normalmente** obrigado a qualquer outra prestação, quer perante a sociedade, quer perante terceiros, credores dela; excetuados, apenas, os casos previstos no artigo 131 § 2.º do decreto lei 2627.

Ora, uma vez que o capital de uma sociedade por quotas tenha sido integralizado, a situação é idêntica:

a) o menor quotista não adquire a qualidade de comerciante;

b) e não corre nenhum risco patrimonial, além de sua quota, pois que, como o acionista, não assume, quer perante a sociedade, quer perante terceiros, nenhuma outra obrigação pecuniária, excetuado o caso do artigo 9.º que é simétrico do artigo 131 § 2.º da lei das sociedades anônimas.

Concluamos pois, sem vacilações:

Do mesmíssimo modo e pelas mesmas razões que permitem seja um menor acionista, subscrevendo ou adquirindo ações **integralizadas** de uma sociedade anônima, pode ele tornar-se quotista de uma sociedade por

quotas de responsabilidade limitada, cujo capital haja sido integralizado.

A objeção a que **Waldemar Ferreira** dá muito realce e a que atribui grande significação, porque

“difícil se torna conciliar a representação dos relativamente incapazes com o exercício das funções sociais — como tomariam parte nas deliberações sociais etc.?...”

é de todo irrelevante, pois é idêntica à do menor-quotista a situação do menor-acionista nas sociedades anônimas.

Para sermos lógicos, pois, afastemos a injustificável dualidade de pesos e medidas, para concluir, ou pela possibilidade de ser o menor, quotista de uma sociedade limitada, ou pela impossibilidade legal de ser o mesmo menor, acionista de uma anônima. A não ser que queiramos e possamos sobrepor-nos às leis que regem o assunto, fazendo-as curvar sob os nossos pontos de vista, mais ou menos arbitrários.

A lei é a mesma, os motivos são os mesmos, são idênticos os inconvenientes e as vantagens desta ou daquela solução. Decidir diferentemente as duas hipóteses, além de arbitrário e ilógico, é tarefa que só compete ao legislador. Não o pode fazer o interprete.

## A QUOTA PODE SER DADA EM PENHOR OU CAUÇÃO

35 — Vimos que a quota é, em regra, transmissível, alienável, suscetível de ser cedida quer aos próprios sócios, quer a pessoas estranhas à sociedade.

A não ser, pois, que o contrato social vede claramente a cessão, é possível dar em caução, ou penhor, as quotas sociais. Quem pode alienar, quem pode ceder, pode dar em penhor, ou caução, a coisa movel, corporea ou incorporea que seja alienável ou cessível (arts. 756 e 768 do código civil e 273 do código comercial).

E' principio universal, consagrado na doutrina e nas legislações.

Depois de minucioso e percuciente exame de varias leis sobre sociedades por quotas, em interessante monografia a que já fizemos referencias **Roger Lecoultre** chega a identica conclusão:

“Seuls les droits cessibles peuvent être consitués en gage... Il résulte de ce principe que l'engagement de la part sociale est autorisé quand le transfert lui même est permis, et aux mêmes conditions.” (obra citada, pag. 106).

conclusão perfeitamente correta e aceitavel para o nosso direito.

Como consequencia, se o contrato social fizer depender a cessão do consentimento da sociedade ou dos socios, também será indispensavel a manifestação daquele consentimento para a validade do penhor ou da caução, uma vez que esta já constitui um principio de alienação.

Se o contrato nada dispuser, a respeito, haverá plena liberdade para a dação em penhor, ou caução, das quotas, cuja cessão ou transferência independer igualmente do consentimento dos demais socios. Do mesmo modo, e pelos mesmos motivos,

## A QUOTA PODE SER PENHORADA EM EXECUÇÃO CONTRA O SOCIO

36 — As razões são as mesmas. O que é alienável, cessível, pode, em tese, ser objeto de penhora.

Não se aplica às quotas de uma sociedade limitada o principio consagrado no artigo 292 de nosso código comercial, que só permite ao credor penhorar os fundos líquidos que o devedor possuir na sociedade, e não a sua parte, o seu quinhão social.

A quota, salvo as restrições contratuais, tem individualidade própria, só se distinguindo da ação em que:

- a) as quotas podem ser de valor desigual
- b) não podem ser emitidas ao portador.

Mas, não constitui a quota a simples expressão numerica de uma parte ideal de um capital ou patrimonio; representa ela, ao contrario do que se dá com as demais sociedades, uma fração determinada daquele patrimonio, com individualidade própria, existencia distinta do todo e das demais partes em que este se divide, sendo suscetivel de alienação, e, pois, de penhora.

E, vendida em hasta publica, a quota que houver sido penhorada, em execução, o adquirente dela entrará, na sociedade, com os mesmos direitos e obrigações decorrentes da qualidade de quotista.

37 — Mostrando, em face da lei portuguesa, as consequências das substituições de socios, nos diversos tipos de sociedades, doutrina José Tavares

“Nas sociedades por quotas já se não pode dizer que a substituição de um socio por outro seja indiferente para o regular funcionamento da

sociedade, mas a mesma solução se impõe, em consequencia do "principio de transmissibilidade das quotas". Em perfeita harmonia com a natureza peculiar destas sociedades a lei respectiva permite que os credores particulares dos socios penhorem as quotas destes e as façam executar, sem que esta execução importe dissolução da sociedade, mas, não esquecendo o "intuitus personae" que domina estas sociedades, concede aos restantes socios a preferencia na arrematação da quota executada". (Sociedades e Empresas Comerciais pag. 559).

A lição de José Tavares é calcada no artigo 42 §§ 2.º e 3.º da lei portuguesa que admite expressamente a preferencia dos demais socios na arrematação da quota penhorada. No nosso direito, parece-nos que a solução dependerá do contrato. Se este silenciar, a respeito, nenhuma preferencia poderão alegar os demais socios. Se, porém, o contrato lhes assegurar o direito de preferencia para a aquisição da quota ou se fizer depender do consentimento deles a alienação da mesma, deverá adotar-se, então, a mesma solução da lei portuguesa: a preferencia dos demais socios na arrematação da quota executada.

Interessante é observar que, no direito argentino, apesar de ser exigido pela propria lei (art. 12 da Ley n.º 11.645) o consentimento da sociedade para que uma quota possa ser cedida a terceiros, a jurisprudencia argentina

"Admite que las quotas constituyen, en principio bienes permutables, susceptibles de va-

lor, que pueden ser objeto de contrato, y que por lo tanto son embargables y ejecutables". (Juan L. Páez — Sociedades de Responsabilidad Limitada pag. 56).

38 — Se o contrato proibir a cessão, das quotas, segue-se que elas são inalienáveis, não podendo, pois, ser nem apenhadas, nem penhoradas, a não ser com o expresso consentimento de todos os socios.

E' o que parece razoavel e de acôrdo com os principios que emergem das normas applicaveis às sociedades por quotas. Na Alemanha, porém, segundo **Roger Le-coultre** (obra citada pag. 86) permanece isolada a opinião de **Staub** favoravel à solução que preconizamos, pois que, com a exceção apontada, a unanimidade da doutrina germanica é de parecer que

“La part est saisissable et qu'elle peut être transferée à l'adjudicataire, “même si les statuts font dépendre le transfert du consentement social”.

E, se a sociedade quiser evitar a penhora de alguma quota, deverá prever e prover o reembolso das partes atingidas pela execução.

39 — Solução satisfatória para o caso, e digna de ser acolhida em nossa legislação, quando se tratar de sua reforma ou modificação, é a que se contém no artigo 2480 do **Libro del Lavoro** do código civil vigente na Italia:

“Se la quota non è liberamente transferibile e il creditore, il debitore, la società non si accordano sulla vendita della quota stessa, la

vendita ha luogo all' incanto; ma la vendita é priva di effeto se entro dieci giorni dall' aggiudicazione la società presentata un altro acquirente che offra lo stesso prezzo",

disposi o   esta aplicavel mesmo nos casos de falencia dos socios.

40 — Deixaremos para estudos posteriores outras observa es que nos parecem interessantes sobre sociedades por quotas, que, sem se confundirem com as sociedades anônimas, estão, no entanto, bem longe de serem apenas, como pretendem muitos, uma simples modalidade de sociedade em nome coletivo.

Nem tanto ao mar nem tanto   terra. Trata-se, como vimos, de um tipo de sociedade, cria o da lei alemã de 1892, que não se confunde nem com as anônimas, nem com as sociedades "de pessoas". Examinada, porém, sem preven es ou ideias preconcebidas, força   concluir que está muito mais proxima daquelas do que destas.

Diante, porém, das controversias e divergencias que existem relativamente   natureza da sociedade por quotas e, sobretudo, quanto aos dispositivos legais a serem observados, para sua disciplina, quando omissos, ao mesmo tempo o contrato social e o decreto 3708, a conclusão pratica de maior importancia   seguirem todos aquela regra de prudencia já recomendada por Waldemar Ferreira, em seu primeiro livro sobre **Sociedades por Quotas** (edi o de 1925, pag. 24).

Sejam os socios suficientemente claros e minuciosos na reda o de seu contrato. Somente assim ficarão

a salvo de surpresas e decepções que poderiam advir-lhes das incertezas da doutrina e das vacilações da jurisprudencia, quando, nas horas de divergencias e de dúvidas, tivessem de confiar aos tribunais a interpretação e a aplicação das clausulas em que convieram, em momento de maior acordo e serenidade, quando estavam todos “justos e contratados”.