

Revista de Direito Mercantil

industrial,
econômico e
financeiro

vol.

127



REVISTA DE DIREITO MERCANTIL

industrial, econômico e financeiro

Nova Série — Ano XLI — n. 127 — julho-setembro de 2002

FUNDADORES

1ª FASE: WALDEMAR FERREIRA

FASE ATUAL: PROF. PHILOMENO J. DA COSTA (†)

PROF. FÁBIO KONDER COMPARATO

SUPERVISOR GERAL: PROF. WALDIRIO BULGARELLI

COMITÊ DE REDAÇÃO: MAURO RODRIGUES PENTEADO,

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA,

RACHEL SZTAJN, ANTONIO MARTIN, MARCOS PAULO DE ALMEIDA SALLES

REVISTA DE DIREITO MERCANTIL

publicação trimestral de
MALHEIROS EDITORES LTDA.

Rua Paes de Araújo, 29, conjunto 171

CEP 04531-940

São Paulo, SP - Brasil

Tel. (011) 3078-7205

Fax: (011) 3168-5495

Assinaturas e comercialização:
CATAVENTO DISTRIBUIDORA DE
LIVROS S.A.

Rua Conselheiro Ramalho, 928

CEP 01325-000

São Paulo, SP - Brasil

Tel. (011) 289-0811

Fax: (011) 251-3756

Diretor Responsável: Álvaro Malheiros

Diretora: Suzana Fleury Malheiros

Supervisão Gráfica: Vânia Lúcia Amato

Composição: *Scripta*

SUMÁRIO

DOCTRINA

SOCIEDADE ANÔNIMA: INTERESSE PÚBLICO E PRIVADO

- CALIXTO SALOMÃO FILHO 7

ATUALIDADES

REGIME SANCIONATÓRIO EM DIREITO BANCÁRIO

- ARMINDO SARAIVA MATIAS 21

AS SOCIEDADES LIMITADAS NO NOVO CÓDIGO CIVIL

— A LIMITAÇÃO DO DIREITO DE CONTRATAR

- PAULO ALBERT WEYLAND VIEIRA E ANA PAULA DE CARVALHO REIS 30

ACORDOS FINANCEIROS E A RESOLUÇÃO 3.039/2002

DO BANCO CENTRAL — DISTORÇÃO NA LEGISLAÇÃO FALIMENTAR

- HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA 52

SOBRE RECUPERAÇÃO E FALÊNCIA DE EMPRESAS NO BRASIL

- RENATO LUIZ DE MACEDO MANGE 56

OS COMPROMISSOS DE VOTO NOS ACORDOS DE ACIONISTAS E SUA EFICÁCIA EXECUTIVA

- JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA 63

CONFIDENCIALIDADE EM ARBITRAGEM COMERCIAL INTERNACIONAL

- HEE MOON JO 68

A REGULAMENTAÇÃO DO SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL: O ART. 192 E O MITO DA LEI COMPLEMENTAR ÚNICA

- LUÍS VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA E JEAN PAUL CABRAL VEIGA DA ROCHA 79

ACORDOS DE ACIONISTAS SOBRE O EXERCÍCIO DO PODER DE CONTROLE

(Análise das principais alterações introduzidas ao art. 118 da Lei das S/A
pela Lei 10.303/2001)

- MIGUEL TORNOVSKY 93

O SISTEMA DE PAGAMENTOS BRASILEIRO (SPB)

- ALMIR ROGÉRIO GONÇALVES 107

AS IMPORTAÇÕES PARALELAS À LUZ DO PRINCÍPIO DE EXAUSTÃO DO DIREITO DE MARCA E SEUS REFLEXOS NOS DIREITOS CONTRATUAL E CONCORRENCIAL

- CLÁUDIA MARINS ADIERS 127

FUNDAMENTO E EFEITOS JURÍDICOS DA GOVERNANÇA CORPORATIVA NO BRASIL	
— MILTON NASSAU RIBEIRO	165
PESSOAS JURÍDICAS DOMICILIADAS NO EXTERIOR	
— OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO NO CNPJ	
— ZANON DE PAULA BARROS	175
 DIREITO E ECONOMIA	
MUDANÇA INSTITUCIONAL, A PERSPECTIVA DA NOVA ECONOMIA INSTITUCIONAL	
— BASILIA AGUIRRE	179
 JURISPRUDÊNCIA COMENTADA	
COBRANÇA JUDICIAL DE DIVIDENDOS PRIORITÁRIOS: DESNECESSIDADE DE ANULAÇÃO DE DELIBERAÇÃO ASSEMBLEAR	
— CARLOS EDUARDO DA COSTA PIRES	189
 ESPAÇO DISCENTE	
A RELAÇÃO ENTRE O NOVO SPB E OS TÍTULOS DE CRÉDITO. CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS E SOCIAIS	
— ANDRÉ BUENO DA SILVEIRA, ARTHUR MARINHO, EDSON FÁBIO GARUTTI MOREIRA E IBERÊ UCHOA DE AZEVEDO BARBOSA	215
O ABUSO DE DIREITO NA DENÚNCIA DOS CONTRATOS DE DISTRIBUIÇÃO: O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS BRASILEIROS E AS DISPOSIÇÕES DO NOVO CÓDIGO CIVIL	
— PAULO EDUARDO LILLA	229

COLABORAM NESTE NÚMERO

ALMIR ROGÉRIO GONÇALVES

Advogado em São Paulo

ANA PAULA DE CARVALHO REIS

Advogada

ANDRÉ BUENO DA SILVEIRA

Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP. Bolsista da FAPESP. Monitor da Cátedra de História do Direito na FADUSP

ARMINDO SARAIVA MATIAS

Professor Associado da Universidade Autónoma de Lisboa. Consultor do Banco de Portugal

ARTHUR MARINHO

Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP. Pesquisador do CNPq, junto ao Departamento de Direito do Estado

BASILIA AGUIRRE

Professora da Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo — FEA/USP

CALIXTO SALOMÃO FILHO

Professor Titular de Direito Comercial da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP

CARLOS EDUARDO DA COSTA PIRES

Pós-Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP

CLÁUDIA MARINS ADIERS

Especialista em Direito Internacional pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul — UFRGS. Advogada no Rio Grande do Sul

EDSON FÁBIO GARUTTI MOREIRA

Jornalista. Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP. Foi pesquisador selecionado pelo CNPq

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA

Mestre e Doutor em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo — USP. Professor de Direito Comercial das Faculdades de Direito da USP e da FAAP. Membro do Centro de Mediação e Arbitragem da Câmara de Comércio Brasil-Canadá. Consultor

HEE MOON JO

Mestre em Direito pela *Korea University*. Doutor em Direito pela Universidade de São Paulo — USP. Professor do Programa de Estudos Pós-Graduados em Direito da USF. Árbitro Comercial do *Korea Commercial Arbitration Board*

IBERÊ UCHOA DE AZEVEDO BARBOSA

Graduando da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo — FADUSP

JEAN PAUL CABRAL VEIGA DA ROCHA

Doutorando em Direito Econômico na Universidade de São Paulo — USP

JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA

Professor de Direito Comercial da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro — PUC/RJ. Advogado

LUÍS VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA

Mestre em Direito do Estado pela
Universidade de São Paulo — USP.
Doutorando em Direito Constitucional e
Teoria do Direito na Universidade de
Kiel, Alemanha

MIGUEL TORNOVSKY

Formado pela Pontifícia Universidade
Católica do Rio de Janeiro — PUC/RJ.
Mestre em Direito pela *Columbia Law
School*, em Nova Iorque. Advogado

MILTON NASSAU RIBEIRO

Pós-Graduado em Direito de Empresas e
da Economia pela Fundação Getúlio
Vargas — FGV. Mestrando em Direito de
Empresa na Faculdade de Direito Milton
Campos, BH/MG. Advogado

PAULO ALBERT WEYLAND VIEIRA

Professor de Direito Comercial da
Pontifícia Universidade Católica do Rio
de Janeiro — PUC/RJ. Mestre em Direito
pela Universidade de Cambridge,
Inglaterra. Advogado

PAULO EDUARDO LILLA

Graduando da Fundação Armando
Álvares Penteadó — FAAP

RENATO LUIZ DE MACEDO MANGE

Ex-Presidente da Associação dos
Advogados de São Paulo. Advogado em
São Paulo

ZANON DE PAULA BARROS

Advogado

Atualidades

AS SOCIEDADES LIMITADAS NO NOVO CÓDIGO CIVIL — A LIMITAÇÃO DO DIREITO DE CONTRATAR

PAULO ALBERT WEYLAND VIEIRA
ANA PAULA DE CARVALHO REIS

Introdução. 1. As sociedades limitadas no Decreto 3.708/1919: 1.1 A classificação das limitadas; 1.2 A natureza do contrato social; 1.3 A aplicação de legislação subsidiária; 1.4 O perfil dos sócios. 2. As sociedades limitadas no Novo Código Civil: 2.1 A aplicação de legislação subsidiária; 2.2 Os órgãos sociais: a) A administração; b) O Conselho Fiscal; c) As assembleias e reuniões de sócios; d) Quórum para deliberações; 2.3 As quotas preferenciais; 2.4 A exclusão por justa causa. 3. Conclusões. Críticas. 4. Sugestões. Bibliografia.

Introdução

Após quase 90 anos regendo as relações da vida privada, o Código Civil Brasileiro de 1916 foi, enfim, reformulado. Em 10.1.2002 foi promulgada a Lei 10.406 oriunda de Anteprojeto elaborado em 1972, como resultado de tentativa de unificação formal do direito privado e adaptação de seus preceitos às demandas da sociedade brasileira moderna.

Apesar de somente entrar em pleno vigor em janeiro de 2003, a nova Lei, mais conhecida como “Novo Código Civil”, já produz efeitos desde 11.1.2002, data de sua publicação, por força do disposto em seu art. 2.033, o qual determina a aplicação imediata de seus preceitos às modificações dos atos constitutivos das associações, sociedades e fundações, bem como a transformação, incorporação, fusão ou cisão destas, salvo disposição em lei especial.

No presente artigo, nos ateremos às disposições referentes às sociedades e seus

impactos sobre o regime das sociedades limitadas atualmente em vigor.

O Novo Código Civil, em sua Parte Especial, Livro II, trata do “Direito da Empresa”, abrangendo desde a caracterização do empresário, das sociedades em geral, em comum, e as personificadas, até regras gerais sobre grupos de sociedades, liquidação, transformação, incorporação, cisão e fusão das mesmas, bem como a necessidade de autorização governamental das sociedades que especifica, o estabelecimento, o registro e o nome comercial, além de outros temas relacionados.

Classificadas dentre as sociedades personificadas, as sociedades civis agora figuram sob a terminologia de sociedades simples, de cunho eminentemente personalista, contratuais por natureza, as quais podem contar com sócios ilimitada e subsidiariamente responsáveis pelas obrigações sociais.

As sociedades comerciais, por sua vez, foram objeto de justo avanço legislativo,

tendo sua regulamentação sido desenvolvida com base na teoria da empresa, superando a teoria dos atos de comércio prevista no Código Comercial de 1850.

Destacamos também a prudente exclusão das regras originalmente previstas no Anteprojeto a respeito das sociedades anônimas, as quais permanecem regidas pela Lei 6.404/1976, recentemente alterada com vistas ao desenvolvimento do mercado de capitais nacional.

Por outro lado, as sociedades por quotas de responsabilidade limitadas, assentadas ao longo da história societária brasileira como importante mecanismo para desenvolvimento da empresa, não lograram tal sorte, tendo sido alvo de detalhada e controversa regência pelo Novo Código.¹

Ao longo dos 30 anos que se seguiram desde a elaboração do Anteprojeto até a sanção e publicação do Novo Código Civil, a sociedade brasileira mudou radicalmente, assim como as conjunturas social, política e econômica. Esperava-se, portanto, que a nova regulamentação viesse a superar as falhas apontadas no Decreto 3.708/1919 atualmente em vigor, sanando-lhe formalmente certos vícios e obscuridades que a prática, a doutrina e a jurisprudência societária já haviam solucionado, bem como escoimando divergências acerca de diversos temas sobre a matéria.

Do contrário. A tardia unificação do Direito Privado culminou na introdução de sistemática anacrônica para as limitadas, obstaculizando a aplicação de institutos já consagrados pela doutrina.

1. A própria comissão de elaboração, presidida pelo Prof. Miguel Reale, reconhece que o Projeto apresenta: "d) minucioso tratamento dispensado à sociedade limitada, destinada a desempenhar função cada vez mais relevante no setor empresarial, sobretudo em virtude das transformações por que vêm passando as sociedades anônimas, a ponto de requererem estas a edição de lei especial, por sua direta vinculação com a política financeira do País" (*apud* Rubens Requião, "Projeto de Código Civil", *RDM* 17/162).

Ainda, a nova regulamentação rompeu com a regra da ampla autonomia contratual de que gozavam os sócios da limitada, de um lado, burocratizando sua estrutura flexível, ao imputar-lhes regras rígidas da chamada "governança"² da sociedade, e, de outro, negando a pretendida autonomia do tipo societário, mediante a adoção de regra dual de subsidiariedade para supressão das omissões de suas disposições.

Ciente dos potenciais impactos da nova legislação sobre a vida privada do indivíduo brasileiro, em 12.6.2002, o Deputado Ricardo Fiúza, relator-geral do Projeto de Lei que originou o Novo Código Civil, apresentou à Câmara de Deputados o Anteprojeto de Lei 6.960/2002, com vistas a complementar e aperfeiçoar certas disposições do Novo Código Civil, as quais, tendo em vista impedimentos regimentais do Congresso Nacional não poderiam ter sido alteradas à época de sua promulgação.

No entanto, no que tange especificamente ao "Direito da Empresa", poucas foram as alterações propostas, restando sem soluções concretas grande parte das questões que levantaremos neste estudo.³

Por ora, procuraremos apresentar as mais significativas mudanças introduzidas pelo Novo Código Civil e seus reflexos

2. Atentamos para o fato de que o termo "governança" não será aqui utilizado como "governança corporativa", ou o conjunto de práticas e os relacionamentos entre os acionistas/quotistas e os órgãos da administração social com a finalidade de otimizar o desempenho da empresa, facilitar o acesso ao capital, e proteger os minoritários mas, tão somente, o conjunto de regras incidentes na tomada de decisões de sócios e no funcionamento dos órgãos sociais.

3. Paralelamente ao processo de codificação iniciado há aproximadamente trinta anos, em 1999, uma equipe de juristas nomeada pelo Ministério da Justiça, e liderada pelo Prof. Jorge Lobo, dedicaram-se à revisão e adequação das normas atinentes às sociedades limitadas previstas no Decreto 3.708/1919. O resultado do trabalho foi recentemente submetido à consulta pública, mas foi superado pela ânsia reformista que culminou na sanção do Novo Código Civil, apesar de muito superior às disposições ora comentadas.

sobre as sociedades limitadas brasileiras, a partir da identificação da forma peculiar com que estas vêm sendo utilizadas, como instrumento jurídico para o desenvolvimento de pequenas, médias e grandes empresas.

Em seguida, tentaremos identificar qual seria a melhor forma para regulamentar sua constituição, existência e dissolução, fazendo uma crítica ao Novo Código Civil.

1. As sociedades limitadas no Decreto 3.708/1919

Criada na Alemanha, após ensaios na legislação inglesa e francesa, a sociedade por quotas de responsabilidade limitada surgiu em atendimento aos anseios dos pequenos e médios empresários da época, desejosos de explorar a empresa sob o manto protetor da personalidade jurídica. Formulou-se, então, tipo societário alternativo à impessoalidade da capitalista sociedade anônima, reunindo a responsabilidade solidária e limitada dos sócios ao patrimônio destacado para atividade, alheios às complexidades demandadas pela estrutura do anonimato.

No Brasil, o laconismo do Decreto 3.708, de 10.1.1919, com seus escassos 19 artigos, foi alvo de severas críticas desde sua criação, ao mesmo tempo em que conferiu às sociedades por quotas elasticidade e flexibilidade capazes de acolher, sob a mesma sistemática, pequenas, médias e grandes empresas, comerciais ou civis.

1.1 A classificação das limitadas

A aclamada flexibilidade estrutural atribuída às sociedades limitadas, juntamente com a diversidade de empresas desenvolvidas sob sua sistemática, confrontaram renomados juristas, na tentativa de classificá-las entre as sociedades de *personas* (Waldemar Ferreira, Spencer Vampré, Cunha Peixoto e Requião) e de *capitais* (J. Eunápio Borges), distintas umas das outras conforme o grau de influência das qualida-

des pessoais dos sócios, na motivação para a associação, bem como na exploração do objeto social.

Modernamente, a sociedade por quotas tem sido classificada por alguns como sociedade *mista*, por entenderem que a mesma reúne, ou poderia reunir, em um só tipo societário, características das capitalistas sociedades anônimas e do personalismo das demais sociedades reguladas pelo Código Comercial de 1850. No entendimento da doutrina majoritária, a aproximação à sociedade de pessoas ou à sociedade de capitais variará, na verdade, conforme pactuarem os sócios a respeito da transferibilidade das quotas sociais, mormente em situações como penhora, sucessão *causa mortis* e alienação, uma vez que a regulamentação em vigor é silente a este respeito.

Apesar de tendermos a relativizar a importância, ou mesmo a necessidade, de classificação das sociedades limitadas em um ou outro tipo societário, uma análise detida sobre as principais características do instituto da limitada nos força a concluir que, independentemente das disposições contratuais, a sociedade limitada apresentará sempre indissociável caráter *intuitu personae*, sendo a pessoa do sócio, direta ou indiretamente, importante, senão determinante, para a consecução dos objetivos sociais.

Ainda, dadas as formalidades exigidas para a transferência de suas quotas, às quais nos referiremos mais detidamente no item 1.4 adiante, a sociedade limitada jamais adquirirá a característica principal das sociedades anônimas de livre, irrestrita e facilitada circulabilidade dos valores mobiliários por estas emitidos.

Como veremos, a insistência na classificação das sociedades limitadas em um ou outro tipo acabou por influenciar negativamente o legislador brasileiro ao adotar o sistema dual de supressão das omissões da regulamentação específica. O Novo Código permite a subsidiariedade pelas regras das sociedades simples (de pessoas), ou pela Lei de Sociedades Anônimas (de

capitais), apesar de ter claramente se inspirado na estrutura do anonimato para regular seus institutos.

1.2 A natureza do contrato social

Tomando-se por base as assertivas acima, observa-se que o verdadeiro responsável pela aproximação ou afastamento da sociedade limitada das sociedades de capital serão os termos do contrato social, conforme determina o art. 2º do Decreto 3.708/1919 c/c arts. 300 e ss. do Código Comercial de 1850.

As sociedades limitadas são fruto do acordo de livre vontade entre sócios, unidos pela *affectio societatis* para consecução de objetivo comum, mediante a limitação de suas responsabilidades e separação de patrimônios. O acordo de vontade deste decorrente constancia-se em um contrato firmado entre os sócios, e tem como objetivo maior a criação de um novo sujeito de direito, a sociedade por quotas.

Em excelente estudo sobre o tema, Ascarelli classifica tal espécie de contrato como *plurilateral*, dadas suas características formais.⁴ Diferentemente do ato complexo, no qual vontades idênticas convergem para um mesmo fim, o contrato social, apesar de um fim imediato comum, a constituição da pessoa jurídica, contemporiza interesses da diversidade de sócios participantes da empresa.

Todas as partes envolvidas serão titulares de direitos e obrigações para com as demais, assim como para com a pessoa jurídica nascente. Neste contrato são regulados não apenas direitos e obrigações, mas também a forma de desenvolvimento do fim comum.

Como espécie do gênero contrato, o contrato social igualmente demanda a existência dos elementos essenciais à validade dos negócios jurídicos em geral, quais se-

jam, a capacidade das partes, a idoneidade do objeto e a legitimação para realizá-lo,⁵ sem prejuízo daqueles fixados na legislação especial aplicável às sociedades por quotas.

Da mesma forma, aplicam-se ao contrato social os princípios fundamentais do direito contratual, do consensualismo, da força obrigatória, da boa-fé e da autonomia da vontade,⁶ sendo o consentimento espontâneo das partes bastante para formação do contrato. Às partes contratantes é concedida a aptidão para, nos limites da lei, da moral e dos bons costumes, livremente pactuarem entre si a forma que melhor assista seus interesses.

Sendo os sócios maiores e capazes, e a empresa, atividade lícita, permite-se à vontade autônoma das partes o estabelecimento dos direitos e obrigações de cada um destes entre si e entre estes e a sociedade. Tal princípio é de certo limitado por lei especial eventualmente aplicável, a qual pode fixar regras imperativas a serem obrigatoriamente observadas pelas partes em determinados pactos.

Ora, dada a notória flexibilidade conferida pelo Decreto 3.708/1919 às partes na contratação de sociedade, uma vez observados os poucos preceitos imperativos ali previstos, como as formalidades de constituição e vedação da existência de sócios de indústria, poderão os sócios convenicionar interminável gama de direitos e obrigações entre si e para com a sociedade, criando a estrutura social que melhor atenda às necessidades da empresa.

1.3 A aplicação de legislação subsidiária

Omisso o Decreto 3.708/1919, cabe às partes, no âmbito contratual, estabelecerem as normas que regerão a vida social e a relação entre os sócios, podendo inclusive

5. Cf. Nelson Abraão, *Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada*, 7ª ed., p. 47.

6. Cf. Orlando Gomes, *Contratos*, 15ª ed., p. 22.

4. Cf. Tullio Ascarelli, *Problema das Sociedades Anônimas e Direito Comparado*, 1ª ed., p. 374.

detalhar aquelas por este tratadas, desde que não sigam de encontro aos princípios gerais de direito e a ordem pública.

Até o momento, os sócios são livres para, dentre outros, determinar eventuais direitos de preferência entre si, cessão de quotas, efeitos da sucessão *causa mortis*, administração social, fiscalização e deliberações, bem como importar para sua estrutura institutos característicos de outros tipos societários admitidos em direito, desde que compatíveis com as regras e princípios gerais das sociedades limitadas.

Contudo, uma vez omissa o contrato social, determina o art. 18 do referido Decreto a utilização das disposições da Lei de Sociedades Anônimas, na parte aplicável.⁷

7. Bem sumarizadas por Egberto Lacerda Teixeira: "Há, na Lei 6.404, normas que se aplicarão ou poderão se aplicar, de uma forma ou de outra, às sociedades limitadas e outras que não se ajustam ao modelo das limitadas. Separemo-las: (i) Normas *imperativas, cogentes*, que passaram a integrar a regulamentação legal das sociedades limitadas; (ii) Normas *supletivas*, aplicáveis na omissão do contrato ou da Lei; (iii) Normas *facultativas* ajustáveis ao contrato das limitadas por deliberação dos sócios; e (iv) Normas *incompatíveis com as limitadas*" ("Repercussões da Nova Lei das Sociedades Anônimas na vida das sociedades limitadas no Brasil, RDM 23/152-157). Dentre as normas imperativas, o autor cita as regras para transformação, prevista nos arts. 220 e ss. da Lei do Anonimato, a incorporação (art. 223), a fusão (art. 228), a cisão (art. 229), sociedades ligadas e controladas (arts. 243 e ss.), grupos de sociedades (art. 265), e os consórcios (art. 278). Como normas supletivas, citam-se o direito de recesso (arts. 45 e 137), ação anulatória (arts. 285 a 288), demonstrações financeiras (arts. 175 e ss.), empate das deliberações sociais (art. 129, § 2º), direitos de preferência nos aumentos de capital (art. 171), reuniões ou assembléias de quotistas (art. 121). Em normas facultativas constam a administração e conselho fiscal (arts. 138 e ss.), quotas preferenciais ou privilegiadas (art. 17), dividendo obrigatório (art. 202), dentre outros. Por fim, cita o autor como normas incompatíveis com as limitadas, dentre outras, a criação de quotas sem valor nominal, ao portador, endossáveis, escriturais, custódia de quotas fungíveis, certificado de depósito de quotas, partes beneficiárias, debêntures, bônus de subscrição, sociedades de economia mista, sociedades em comandita por ações e regras sobre alienação e aquisição de controle, por configurarem institutos próprios da estrutura jurídica das sociedades anônimas. Observe-se, no

A Lei do Anonimato funciona, por conseguinte, como fonte subsidiária à vontade dos sócios, observado sempre o particularismo da sociedade limitada.⁸

Nas palavras de Orlando Gomes, "a omissão determina-lhes a incidência no contrato, aplicando-se, obrigatoriamente, no suposto de que traduzem a vontade das partes. A aplicação é inelutável, prevalecendo ainda quando fosse outra. Enfim, a norma, em princípio facultativa, torna-se obrigatória para os contratantes, uma vez que não tenham previsto, por outro modo, o efeito disciplinado, em termos gerais e impessoais, pela lei".⁹

Mesmo a aplicação subsidiária da Lei de Sociedades Anônimas às sociedades por quotas foi questionada pelos defensores de sua autonomia, representados por Egberto Lacerda Teixeira: "Criada, embora, como mais uma das espécies de sociedade admitidas pelo Código Comercial de 1850, a sociedade por quotas tem, em si mesma, elementos distintivos que a extremam das demais e que justificam plenamente ser tratada como espécie à parte".¹⁰

Entendemos não haver margem para interpretações diversas. A supletividade pregada pelo art. 18 do Decreto 3.708/1919 atenta indiscutivelmente contra a autonomia deste tipo societário, tendo em vista as marcantes diferenças entre este e as sociedades anônimas, mormente no que diz respeito ao caráter institucional das sociedades anônimas e a livre transferência das ações, do que não gozam as quotas de emissão de sociedade limitadas, de natureza eminentemente contratual, conforme demonstrado anteriormente.

entanto, que ante a reforma das sociedades limitadas introduzida pelo Novo Código Civil, tal classificação deverá ser repensada, por agora lhe serem expressamente reguladas a administração social, o conselho fiscal, as deliberações sociais e respectivos quóruns, o aumento e redução do capital social, dentre outros.

8. Cf. Waldemar Ferreira, *Tratado de Sociedades Mercantis*, v. 3, 5ª ed., p. 908.

9. Orlando Gomes, *ob. cit.*, p. 23.

10. Egberto Lacerda Teixeira, *Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, p. 29.

No entanto, tal não foi o entendimento do legislador brasileiro no Novo Código Civil, agravando ainda mais a subordinação das sociedades limitadas a tipos societários diversos, ora às sociedades anônimas, ora às sociedades simples, conforme veremos em 2.1 adiante.

1.4 O perfil dos sócios

Apesar da enorme gama de sociedades constituídas sob suas regras, observamos que, independentemente da estrutura social adotada, as limitadas usualmente apresentam reduzido número de sócios, financeiramente auto-suficientes, sem necessidades de financiamento externo para formação de seu capital. Unidos pela *affectio societatis*, os sócios são conhecidos entre si, havendo predomínio claro de um sócio ou grupo de sócios.

Tendo em vista a impossibilidade de livre circulação ou mesmo de oferta pública das quotas de uma limitada, tal tipo societário demonstrou-se, ao longo da história, o modelo mais apropriado de associação entre poucos sócios, uma vez que a entrada ou saída de qualquer deles, ou mesmo o aumento de suas respectivas participações, ensejam necessariamente a alteração do contrato social. Assim o é, pois, representativas de parcelas do capital social e de direitos do sócio, as quotas não se consubstanciam em cártulas, sendo a qualidade de sócio presumida tão-somente pelo registro no contrato social, conforme exigido pelo art. 2º do Decreto 3.708/1919 c/c art. 302 do Código Comercial de 1850, em vigor até o advento do Novo Código.

As sociedades anônimas, todavia, foram criadas com vistas à captação de recursos oriundos da poupança popular, sendo os valores mobiliários por esta emitidos constituídos em títulos livremente negociáveis, nos termos do art. 36 da Lei do Anonimato, o que facilita o ingresso e o desligamento de sócios do quadro social.

Ainda, ao contrário das anônimas, as sociedades limitadas encontram certas di-

ficuldades na obtenção de financiamento externo, tendo em vista a falta de transparência de suas informações societárias e contábeis e a fragilidade da caução do empréstimo mediante o penhor suas quotas.

Dada a imperatividade da realização de alteração contratual para transferência de titularidade das quotas sociais, o empenho das mesmas como garantia aos empréstimos concedidos acaba por se tornar instituto extremamente frágil, submetendo o credor ao arbítrio dos sócios representantes da maioria do capital social para efetivação de tal medida, caso o contrato social não disponha de forma diversa.

Apesar de amplamente utilizado, o penhor de quotas acaba por demandar a previsão expressa no contrato social do consentimento dos sócios na sua instituição, bem como o compromisso destes em tomar as medidas necessárias para transferência das quotas gravadas ao credor, em caso de inadimplemento. De todo modo, as instituições financeiras costumam, por precaução, exigir o reforço da garantia com créditos pessoais dos próprios sócios da limitada, independentemente da personalidade jurídica que os separam.

Justamente por não estarem aptas a acessar o mercado de capitais, e ante as dificuldades para obtenção de financiamento, o desenvolvimento e prosperidade das sociedades limitadas encontram-se diretamente ligados à disponibilidade de recursos próprios dos sócios para criação e desenvolvimento da empresa.

Ainda assim, tais características, juntamente com a reconhecida liberdade contratual de que gozam seus sócios, proporcionaram a adesão de variadas estruturas às regras das sociedades limitadas, desde as mais simples até as mais complexas.

Dentre as primeiras, geralmente de controle unificado e definido, destacamos as subsidiárias brasileiras de sociedades multinacionais e as sociedades familiares. Tais entes costumam se aproximar das sociedades unipessoais, onde um único sócio, o verdadeiro empresário, associado a ter-

ceiro de sua confiança meramente para cumprimento da exigência legal da pluralidade de sócios, tem domínio total sobre a empresa. As regras de governança (administração, gerência e fiscalização) e de tomada de decisões são bastante simples e restam a cargo do sócio prevalente. Na verdade, o que se busca com tal estrutura é a exploração da empresa individualmente, porém protegido pela responsabilidade limitada garantida pela personalidade jurídica da sociedade.

As sociedades limitadas de estruturas mais complexas, por sua vez, podem comportar efetivo compartilhamento de controle e interesses até certo ponto divergentes, sendo certo que, ante as complexidades de governança inerentes a estas, seu contrato social costuma ser mais detalhado, dispondo, dentre outros, sobre a cessão de quotas, direitos de preferência, sucessão e eleição de administradores.

As sociedades por quotas serviram também a associações entre sócios estratégicos e sócios capitalistas, dispostos a tão-somente financiar o empreendimento comum, bem como à consolidação de *joint ventures*. Sobre estas últimas, Luiz Olavo Baptista reconhece: "Colocam-se para o advogado que redige os documentos constitutivos da *joint venture* os problemas de procurar assegurar a sobrevivência do 'acordo-base' e a validade da pessoa jurídica, como proteção das intenções e dos 'co-ventures'. Nos países de direito da 'família romano-germanística', dentre as formas de sociedade oferecidas duas são mais comuns: a Ltda. e a S/A. A primeira é a que oferece maior facilidade para solução dos dois problemas, em razão de seu caráter indiscutivelmente mais contratual que institucional".¹¹

De fato, tais sociedades aproveitam-se da maleabilidade do instituto das limitadas para adequar a pessoa jurídica ao objetivo real da *joint venture*, modelando seus aspectos específicos segundo sua necessi-

dade. Propriedade e gestão social costumam confundir-se, por serem exercidas diretamente pelos poucos sócios empreendedores. As transferências das quotas sociais a terceiros são ainda mais dificultadas tendo em vista o indiscutível caráter *intuitu personae* da sociedade, uma vez que as pessoas dos sócios são determinantes para o sucesso do empreendimento.

2. As sociedades limitadas no Novo Código Civil

Inobstante a grande importância conquistada pela regulamentação das sociedades limitadas no desenvolvimento da atividade empresarial brasileira, o Novo Código Civil introduziu alterações significativas na estrutura de tal tipo societário ao fixar-lhe complexas normas e estrutura burocrática, reduzindo drasticamente a liberdade dos sócios para determinação de seus institutos.

Na tentativa de aproximá-las das sociedades anônimas, as sociedades limitadas foram dotadas de formalismo antes inexistente, em prejuízo do particularismo e liberdade contratual que lhe são reconhecidos há cerca de oitenta anos.

Em meio às mudanças, permaneceu, contudo, a natureza contratual da sociedade, registrada no art. 981 do Novo Código, com a seguinte redação: "Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados".¹²

2.1 A aplicação de legislação subsidiária

Analisando-se os primeiros artigos referentes às sociedades limitadas no Novo Código Civil, constata-se que a codificação

12. Observe-se que tal preceito aplica-se às sociedades em geral, sendo certo que, quanto às sociedades limitadas, a contribuição com serviços lhes é expressamente vedada pelo § 2º do art. 1.055 do Novo Código Civil.

11. Luiz Olavo Baptista, "Uma introdução às *joint ventures*", *Revista de Direito Público* 64/269.

não abandonou a sistemática da subsidiariedade de legislações alheias às mesmas.

Dispõe o art. 1.053 do Novo Código Civil:

“Art. 1.053. A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste capítulo, pelas normas das sociedades simples.

“Parágrafo único. O contrato social poderá prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima.”¹³

Como vimos, sob o regime do Decreto 3.708/1919, a Lei de Sociedades Anônimas seria, na parte aplicável, observada pelas sociedades limitadas em caso de omissão de seu contrato social, sendo as partes livres para pactuarem as regras sociais que melhor atendessem às suas necessidades.

No entanto, sob o regime do Novo Código, em caso de omissão das disposições específicas às sociedades limitadas, e não mais das omissões do contrato social, serão aplicadas, subsidiariamente, as normas relativas às sociedade simples¹⁴ ou às sociedades por ações, conforme dispuser o contrato social. Desta forma, a vontade das partes passa, agora, ao patamar de última fonte subsidiária da lei, aplicável apenas em caso de omissão da legislação subsidiária.

Entendemos ter-se perdido grande oportunidade para o reconhecimento expresso da merecida autonomia das sociedades limitadas. O ensejo reformista aca-

13. O Anteprojeto de Lei 6.960/2002 de autoria do Dep. Ricardo Fiúza, propõe alterações à redação deste artigo, excluindo a subsidiariedade através das regras das sociedades simples. A Lei das Sociedades Anônimas seria a única fonte subsidiária às omissões do Capítulo referente às sociedades limitadas, permanecendo, no entanto, a vontade das partes consubstanciada no Contrato Social como última fonte subsidiária, após as regras do anonimato.

14. Apesar de peculiares, as regras gerais das sociedades simples foram adotadas pelo Novo Código como fonte subsidiária aos demais tipos societários ali previstos, não só às sociedades limitadas (art. 1.053), como também às sociedades em nome coletivo (art. 1.040), comandita simples (arts. 1.040 e 1.046) e às sociedades em conta de participação (art. 996).

bou por selar de vez a subordinação das sociedades limitadas a outros tipos societários muito diferentes, ora às sociedades simples, nova sistemática das sociedades civis, de responsabilidade ilimitada, ora às sociedades anônimas.

Na tentativa de se contemporizar classificações ultrapassadas entre sociedades de pessoas ou de capitais, o legislador optou por adotar estrutura paradoxal para supressão das omissões do conturbado capítulo sobre sociedades limitadas. Inobstante ter grande parte da nova regulamentação das sociedades limitadas sido absorvida da estrutura das sociedades anônimas, de capitais por natureza, como as regras de deliberações sociais, administração e fiscalização, ofereceu-se às partes contratantes a possibilidade de opção entre a subsidiariedade pelas regras de sociedades de capitais (Lei do Anonimato) ou de sociedades de pessoas (sociedades simples).

O certo é que tal contradição exigirá maior atenção dos sócios quando da preparação do contrato de sociedade, de forma a afastar a aplicação indesejada das normas características de sociedades de pessoas à sociedade estruturada legalmente como sociedade de capitais.

No item 1.3 acima, tivemos a oportunidade de registrar nosso repúdio à aplicação subsidiária da Lei de Sociedades Anônimas. Àqueles comentários acrescentamos que a preferência da Lei de Sociedades Anônimas ao contrato social na supressão das omissões das disposições específicas às sociedades limitadas no Novo Código Civil, culmina na absurda possibilidade de se produzir uma sociedade anônima sobre a forma de sociedade limitada, engessando-se o contrato social à imagem institucional do estatuto das anônimas, uma vez que, assim como neste, a vontade das partes somente operaria nos poucos casos em que a legislação do anonimato fosse omissa ou não-aplicável.

Chegar-se-ia ao absurdo de se admitir, em sede de sociedade limitada, contra-

tual por natureza, a aplicação de regras imperativas quanto à instituição e eleição de membros do Conselho de Administração, proteção de minoritários, ou mesmo a controversa regulamentação dos acordos de voto, trazidas pela recente reforma da Lei 6.404/1976, em detrimento do livre arbítrio dos sócios em definir direitos, deveres e estrutura social que melhor atendam suas necessidades.

Entendemos que a solução do impasse restaria no privilégio do *particularismo* das sociedades limitadas, de forma a resguardá-las contra a aplicação de normas constantes da Lei do Anonimato que se contraponham às características intrínsecas a este tipo societário. Naquilo que não se aplicar a Lei de Sociedades Anônimas, o contrato social deverá suprir a omissão constatada.

Igualmente, entendemos descabida a subsidiariedade através das regras das sociedades simples, não apenas tendo em vista o aclamado particularismo das sociedades limitadas, mas também dado o abismo existente entre tais tipos societários, conforme previsões expressas no próprio Código.

Nos ordenamentos jurídicos italiano e suíço, a sociedade simples foi instituída em substituição à sociedade civil, na qual os sócios eram individualmente proprietários dos bens empregados na atividade empresarial e pessoalmente devedores das obrigações sociais perante terceiros.¹⁵

Com acerto, a doutrina suíça assim as definiu: "A sociedade simples é uma união jurídica de pessoas, a qual — sem conduzir uma empresa comercial — persegue um fim econômico e cujos participantes obrigam-se com a totalidade de seu patrimônio, solidária e ilimitadamente, pelas dívidas da sociedade. Note-se que esta responsabilidade não é em nenhum momento subsidiária. A sociedade simples é, tendo em vista todo o âmbito do direito societário, uma forma básica e subjacente (...)"¹⁶

Ao contrário do modelo europeu, as sociedades simples do Novo Código Civil Brasileiro foram dotadas de personalidade jurídica e patrimônio próprio, apesar da responsabilidade ilimitada e subsidiária dos sócios pelas obrigações sociais (art. 1.023). Foi introduzida, na verdade, como nova roupagem da sociedade civil prevista no Código de 1916, agora contraposta às sociedades empresárias.

Não-empresárias por excelência, as sociedades simples brasileiras admitem a existência de sócios de responsabilidade ilimitada e sócios de indústria (art. 997, incs. V e VIII). Foram atribuídos direitos e obrigações genéricos para seus sócios, prevendo inclusive ampla responsabilização destes e dos administradores,¹⁷ além de conteúdo mínimo do contrato social e formalidades para sua alteração e dissolução.

A aplicação subsidiária das regras gerais das sociedades simples às sociedades limitadas tem ainda preocupado juristas e doutrinadores ante a impossibilidade de participação de sócios estrangeiros em seus quadros sociais, o que inviabilizaria a absorção de investimentos externos através de sua estrutura.

Explica-se. O § 1º do art. 11 da Lei de Introdução ao Código Civil, veda a manutenção no Brasil, por organizações estrangeiras, de filiais, agências ou estabelecimentos antes da aprovação de seus atos constitutivos pelo governo brasileiro.

O art. 64 do Decreto 2.627/1940,¹⁸ por sua vez, excepciona tal princípio, garantindo às sociedades anônimas ou companhias

rechts, apud Vera Helena de Mello Franco, "O triste fim das sociedades limitadas no Novo Código Civil", *RDM* 123/81.

17. A este respeito, v. nossas ponderações no item 2.2.a do presente trabalho.

18. Apesar de parcialmente revogado pela Lei 6.404/1976, o Decreto 2.627/1940 continua em pleno vigor em seus arts. 59 a 73, os quais tratam "Da Sociedade Anônima ou Companhia cujo Funcionamento Depende de Autorização do Governo, Sociedades Anônimas ou Companhias Nacionais e Estrangeiras".

15. Cf. Rubens Requião, ob. cit., p. 159.

16. Cf. Arthur Méier-Hayoz e Peter Forstmoser, *Grundriss des schweizerischen Gesellschaftes-*

estrangeiras, qualquer que seja o seu objeto, o direito de serem acionistas de sociedade anônima brasileira¹⁹ sem que para isso prescindam de autorização governamental, ressalvados os casos expressos em lei.

Neste passo, aplicando a regra da subsidiariedade da Lei de Sociedades por Ações (o que, ressaltamos, constitui também o Decreto 2.627/1940) às sociedades limitadas, conforme permite o art. 18 do Decreto 3.708/1919 até a vigência do Novo Código, doutrina e jurisprudência nacionais reconheceram a participação de pessoas jurídicas estrangeiras nas sociedades limitadas, independentemente de autorização do Governo.

Contudo, as regras previstas no Novo Código para as sociedades limitadas não tratam deste assunto. Poderíamos argumentar que se adotado no contrato social o princípio da subsidiariedade pelas normas das sociedades anônimas, admitido pelo parágrafo único do art. 1.053, alcançar-se-á solução idêntica à utilizada até o momento, pela aplicação da ressalva prevista no art. 64 do Decreto 2.627/1940.

Silente o contrato social quanto a aplicação subsidiária, aplicar-se-á supletivamente, por força do disposto no *caput* do art. 1.053, as normas das sociedades simples, as quais igualmente não tratam da participação de sociedades estrangeiras em seus quadros sociais, obrigando-nos a recorrer às disposições gerais do Novo Código sobre o assunto.

O art. 1.134 do Novo Código, seguindo-se das regras constantes do art. 64 do Decreto 2.627/1940, admite a participação de sociedades estrangeiras como acionistas de sociedade anônima brasileira, independentemente de autorização governamental. Como se observa, apenas conferindo o benefício da ressalva às sociedades anônimas, não podendo este ser estendido

às sociedades limitadas, por não se tratar, na hipótese, de aplicação subsidiária da Lei de Sociedades Anônimas, mas de sociedades simples.

Em conseqüência, reconhecemos a impossibilidade legal da participação de sociedades estrangeiras no capital social de sociedades limitadas sem que antes houvessem obtido aprovação governamental para isto, conforme determina o art. 11 da Lei de Introdução ao Código Civil.

Ressalva-se, no entanto, o direito adquirido dos investidores estrangeiros já integrantes dos quadros sociais de limitadas brasileiras, vez que o Novo Código Civil, posterior ao Decreto 3.708/1919, não é hábil para atingir o direito adquirido dos mesmos, nem mesmo o contrato de sociedade celebrado na ocasião, o qual constitui ato jurídico perfeito para os fins do art. 6º, §§ 1º e 2º da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei 4.657/1942).

Ante a impossibilidade de consecução desta associação sob a aplicação subsidiária das regras atinentes às sociedades simples, entendemos que associações futuras entre investidores estrangeiros e nacionais sob a forma de sociedade limitada somente serão admitidas se prevista no contrato social a subsidiariedade pela Lei de Sociedades Anônimas, nos termos do art. 1.053 do Novo Código.

2.2 Os órgãos sociais

Como vimos, o Decreto 3.708/1919 conferiu grande margem de discricionariedade na organização das sociedades limitadas, delegando às partes contratantes a possibilidade de estruturar os órgãos de administração e deliberação que melhor se adaptarem às necessidades sociais.

Como regra geral, ante o silêncio do referido Decreto, às deliberações sociais aplicar-se-á o princípio majoritário, caso o contrato social não estipule quórum diverso.

Especialmente no que tange às alterações do contrato da sociedade, a Lei 8.934/

19. Nos termos do art. 60 do mesmo Decreto, "São nacionais as sociedades organizadas na conformidade da lei brasileira e que têm no País a sede de sua administração".

1994, em seu art. 35, VI, condiciona seu arquivamento no Registro de Comércio à aprovação de, no mínimo, sócios representando a maioria do capital social.

Aos sócios dissidentes da alteração do contrato social, o Decreto reconheceu expressamente o direito de recesso, mediante o reembolso da quantia correspondente ao seu capital, ressalvadas as prestações correspondentes às quotas respectivas, na parte em que tais prestações forem necessárias para pagamento das obrigações contraídas, até a data do registro definitivo do contrato social (art. 15).

Por outro lado, a administração ou gerência das sociedades limitadas foi objeto de maior regulação no Decreto 3.708/1919. Será exercida pelos sócios-gerentes indicados no contrato social, ou na ausência de estipulação, será exercida por todos os sócios, cabendo a delegação de poderes a terceiros não sócios, nos termos do contrato (art. 13).

Os sócios-gerentes obrigam validamente a sociedade, respondendo pessoalmente para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei (art. 10). Reconheceu o art. 14 do Decreto a responsabilidade das sociedades limitadas pelos compromissos assumidos pelos gerentes, ainda que sem uso da firma social, caso sejam contraídos em seu nome ou proveito, nos limites dos poderes da gerência.

Demais matérias, como competências específicas dos gerentes, ou mesmo formalidades extras a serem adotadas nas deliberações de sócios, dentre outras, poderão ser livremente estipuladas no contrato social, conforme estrutura administrativa e decisória que melhor atenda às demandas sociais, seja tendendo para a informalidade na tomada das decisões e administração do dia-a-dia, nas sociedades mais simples, seja na estipulação de complicadas estruturas administrativas e solenidades para deliberações sociais, nas mais complexas.

Neste passo, observou Egberto Lacerda Teixeira: "Desfrutam os sócios, sob o regime do Decreto 3.708, da mais ampla e irrestrita liberdade na organização administrativa das sociedades por quotas. Não existe, de fato, naquele diploma legislativo nenhuma regra imperativa ou supletiva acerca da existência e funcionamento dos órgãos deliberativos e de fiscalização das sociedades por quotas. (...) A Administração das sociedades por quotas comporta esquemas simples, básicos e esquemas complexos, a modo das sociedades anônimas. (...) Nesta extraordinária capacidade de adaptação aos interesses especiais dos sócios é que se revela, em tôda sua nitidez, o *particularismo* das sociedades por quotas".²⁰

Em claro ataque contra o livre arbítrio dos sócios ora descrito, as disposições do Novo Código Civil sobre o tema evidenciam tentativa clara de aproximar os sistemas deliberativo, administrativo e fiscalizador das limitadas às formalidades exigidas pela Lei de Sociedades Anônimas, ao prever, pormenorizadamente, em seus arts. 1.060 a 1.080, o modo de funcionamento e regras definidas para a administração, conselho fiscal e assembléia geral de quotistas.

O flagrante atentado ao particularismo das limitadas tomará proporções ainda maiores caso se opte pela aplicação subsidiária da Lei do Anonimato, extinguindo qualquer margem de discricionariedade dos sócios na estruturação da governança social. Como já mencionamos, a sociedade limitada submeter-se-á, no que aplicável, às disposições da Lei de Sociedades Anônimas, transportando-se quase integralmente a governança rígida e formal das anônimas para um tipo societário supostamente contratual e mais flexível.

Como ilustração de tal assertiva, trataremos, a seguir, dos principais pontos cerceadores da autonomia de vontade das

20. Egberto Lacerda Teixeira, *Das Sociedades...*, cit., pp. 141 e 142.

partes contratantes da limitada introduzidas pelo Novo Código.

a) A administração

De início, reconhecemos a inovação trazida pelo Novo Código ao admitir a possibilidade de administração da sociedade limitada também por não-sócios designados no contrato social ou em documento apartado, independentemente da delegação de poderes atualmente vigente (art. 1.060).

Tal avanço, entretanto, foi acompanhado da adoção de formalidades desnecessariamente inspiradas no modelo do anonimato, como a lavratura dos termos de posse e de renúncia do administrador em livro próprio, e obrigatoriedade de averbação e publicação da comunicação escrita do renunciante, para que produza efeitos contra terceiros (arts. 1.062 e 1.063).

No que tange às responsabilidades dos administradores, estas não constam do capítulo do Novo Código destinado às sociedades limitadas, pelo que serão aplicadas, por força do disposto no art. 1.053, as regras das sociedades simples ou das sociedades anônimas, conforme dispuser o contrato social.

Ao optar-se pela aplicação subsidiária da Lei de Sociedades Anônimas, atingir-se-á estrutura administrativa muito semelhante à do anonimato, tendo em vista serem as regras de administração previstas pelo Novo Código para as sociedades limitadas inspiradas nitidamente naquelas.

Tendo as responsabilidades dos administradores destas últimas sido exaustivamente tratadas pela doutrina, apontaremos as regras atinentes às primeiras.

Ainda que estruturalmente antagônicas às regras inspiradoras da estrutura administrativa das sociedades limitadas, as sociedades simples seguiram orientação prevista no Decreto 3.708/1919, respondendo seus administradores solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas

funções (art. 1.016), sendo-lhes vedado fazer-se substituir no exercício de suas funções, ressalvada a constituição de mandatários da sociedade com poderes específicos (art. 1.018).

O excesso de poderes por parte dos administradores somente poderá ser oposto a terceiros caso: (i) a limitação de poderes estiver inscrita ou averbada no registro próprio da sociedade;²¹ (ii) prove-se ser conhecida do terceiro; ou (iii) trate-se de operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade (art. 1.015).

Adicionalmente, são obrigados os administradores a prestar aos sócios contas justificadas de sua administração, e apresentar-lhes o inventário anualmente, bem como o balanço patrimonial e o de resultado econômico (art. 1.020).

b) O Conselho Fiscal

Foi expressamente prevista na nova codificação a possibilidade de criação de conselho fiscal pela sociedade limitada, desde que composto de três ou mais membros e respectivos suplentes, sócios ou não, residentes no País, eleitos em assembléa anual de sócios (art. 1.066).

Para este órgão, optou-se pela importação quase exata das disposições dos arts. 161 a 165 da Lei de Sociedades Anônimas, inclusive no que se refere à garantia de participação dos acionistas minoritários na indicação de um de seus membros, conforme dispõe o § 2º do art. 1.066, *verbis*:

“Art. 1.066. (...)

“§ 2º. É assegurado aos sócios minoritários, que representem pelo menos 1/5

21. Rubens Requião nega validade à cláusula restritiva dos poderes da gerência, em relação a terceiros de boa-fé, sob o argumento de que “é exigir demais que no âmbito do comércio, onde as operações se realizam em massas avessas ao formalismo que, a todo instante o terceiro que contrata com uma sociedade solicite desta a exibição do contrato social, para verificação dos poderes do gerente” (Rubens Requião, ob. cit., p. 168).

(um quinto) do capital social, o direito de eleger, separadamente, um dos membros do conselho fiscal e o respectivo suplente.”

Note-se que o art. 1.070 do Novo Código veda expressamente a outorga a outro órgão da sociedade das atribuições e poderes de fiscalização conferidos pela lei ao conselho fiscal, ferindo de morte qualquer poder discricionário dos sócios na adaptação do instituto à realidade da empresa, ou mesmo criar um determinado órgão com funções administrativas, deliberativas e fiscais sob a mesma estrutura.

Como vimos, sob o regime do Decreto 3.708/1919, os sócios são livres para constituir e estabelecer as competências do órgão fiscalizador que entendam ser mais apropriadas às necessidades sociais, aplicando-se optativamente, pela regra supletiva prevista em seu art. 18, o disposto na Lei de Sociedades Anônimas sobre Conselhos Fiscais, nos termos retromencionados.

c) As assembléias e reuniões de sócios

Também com relação às deliberações dos sócios, o Novo Código adotou extensa lista de formalidades a serem observadas pelas sociedades limitadas, em postura diametralmente oposta ao já referido Decreto 3.708/1919.

Nos termos do art. 1.071 do Novo Código Civil, reprodução quase fiel do art. 122 da Lei do Anonimato, (i) a aprovação de contas da administração; (ii) a designação dos administradores, quando feita em ato separado; (iii) a destituição dos administradores; (iv) o modo de sua remuneração, quando não estabelecido no contrato; (v) a modificação do contrato social; (vi) a incorporação, a fusão, e a dissolução da sociedade, ou a cessação do estado de liquidação; (vii) a nomeação e destituição dos liquidantes e julgamento de suas contas; bem como o (viii) pedido de concórdia, constituem rol mínimo de matérias dependentes de deliberações sociais, tomadas em reunião ou assembléia, conforme

previsto no contrato social, a menos que decidida por todos os sócios, por escrito (art. 1.072).

A assembléia será obrigatória para sociedades com mais de dez sócios (art. 1.072, § 1^o), devendo seu anúncio de convocação ser publicado por três vezes, ao menos, sendo a primeira, com antecedência mínima de oito dias, para primeira convocação, e de cinco dias, para as posteriores (art. 1.152, § 3^o).

Ainda, à nova Lei credita-se a competência para, nos moldes do art. 123 da Lei de Sociedades Anônimas, taxativamente determinar os sujeitos capazes de convocar tal assembléia. Além dos administradores, poderão convocar a reunião ou assembléia: (i) o sócio, quando os administradores retardarem a convocação, por mais de sessenta dias, nos casos previstos em lei ou no contrato; (ii) titulares de mais de um quinto do capital, quando não atendido, no prazo de oito dias, pedido de convocação fundamentado, com indicação das matérias a serem tratadas; e (iii) pelo conselho fiscal, se houver (art. 1.073).

Foram também reguladas as formalidades procedimentais da assembléia, à imagem das assembléias gerais das sociedades anônimas, como a indicação de presidente e secretários dentre os sócios presentes, a lavratura de ata em livro próprio e seu arquivamento no Registro de Comércio (art. 1.075).

Contudo, as formalidades acima redundam sem grandes utilidades à realidade das sociedades limitadas, se contrapostas à ilustração de Waldemar Ferreira às deliberações sociais, sob a égide do Decreto 3.708/1919: “Dois ou três sócios, trabalhando todos os dias, anos a fio, em permanente contacto, facilmente se entendem. Por simples troca de meias-palavras os mais graves assuntos de seus negócios se resolvem, quando subsista entre êles o mesmo espírito de confiança que os agregou. (...) Tem sido assim nas sociedades de pessoas e o conhecimento dêsse estado de espírito

se refletiu no do que elaborou o projeto convertido na lei de sociedades por quotas".²²

Ainda que a sociedade conte com maior número de sócios, freqüentemente são dispensadas quaisquer formalidades especiais para as deliberações sociais. De outra forma, às limitadas também é lícito, nos termos do mesmo Decreto, estipular em seus contratos sociais trâmites decisórios mais apropriados às suas respectivas estruturas.

d) Quórum para deliberações

Além da minuciosa regulamentação do procedimento a ser adotado nas reuniões ou assembléias de sócios, o Novo Código preocupou-se também com a estipulação de quóruns qualificados mínimos para a aprovação de determinadas deliberações sociais, em detrimento da discricionariedade dos sócios em, identificando as matérias mais sensíveis ao desenvolvimento da empresa, fixar maior ou menor número de votos afirmativos para sua aprovação.

Como demonstramos anteriormente, tendo o Decreto 3.708/1919 silenciado a respeito das deliberações sociais, adotou-se, na ausência de disposição contratual em contrário, princípio de deliberação majoritária, igualmente exigido para arquivamento de alterações do contrato social de limitadas no Registro de Comércio, nos termos do art. 35, VI da Lei 8.934/1994.

Também nos dispositivos do Novo Código Civil prevaleceu o princípio geral da maioria, ressalvados os casos expressamente previstos na lei ou no contrato social (art. 1.072 c/c art. 1.010), sendo certo que, em caso de empate, prevalecerá a decisão sufragada por maior número de sócios, e, se este persistir, a questão será decidida por via judicial.

Dentre o extenso rol de matérias previstas, destacamos:

(i) Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de 1/4 (um quarto) do capital social (art. 1.057).

(ii) A designação de administradores não-sócios dependerá de aprovação da *unanimidade* dos sócios, enquanto o capital não estiver integralizado, e de 2/3, no mínimo, após a integralização (art. 1.061).

(iii) A destituição de sócio nomeado administrador no contrato somente se opera pela aprovação de titulares de quotas correspondentes, no mínimo, a 2/3 (dois terços) do capital social, salvo disposição contratual diversa (art. 1.063, § 1º).

(iv) A Assembléia de sócios se instalará, em primeira convocação, com a presença de titulares de, no mínimo, 3/4 do capital social, e, em segunda, com *qualquer número* (art. 1.074).

(v) A modificação do contrato social, incorporação, fusão e dissolução da sociedade, ou a cessação do estado de liquidação serão tomadas com, no mínimo, 3/4 do capital social (art. 1.076, I).

(vi) A designação dos administradores, quando feita em ato separado, a destituição dos administradores, o modo de sua remuneração, quando não estabelecido no contrato; e o pedido de concordata dependem do voto afirmativo de mais da metade do capital social (art. 1.076, II).

Entendemos que tais matérias deveriam ter sido submetidas à autonomia de vontade dos sócios. No entanto, não tendo o legislador optado por tal acertada sistemática, os sócios das limitadas hoje devem dispensar especial atenção no preparo do contrato social, com vistas a afastar o quanto possível os limites deliberativos indesejados ou inaplicáveis à estrutura social proposta.

Ressaltamos, ainda, que a fixação de quórum mínimo em detrimento do perfil contratual da sociedade limitada e da auto-

22. Waldemar Ferreira, ob. cit., p. 876.

nomia da vontade dos sócios também contribui para a aproximação do contrato social ao institucional estatuto das sociedades anônimas, as quais contam com reduzida margem discricionária, conforme já demonstrado.

2.3 As quotas preferenciais

Criadas pela prática societária à imagem das ações preferenciais, as quotas preferenciais têm exercido importante papel na capitalização das sociedades por quotas, permitindo a captação de recursos de sócios despidos de interesses diretos na atividade, ou mesmo na gestão da sociedade limitada, sem que a estrutura do controle social fosse afetada.

Com efeito, os autores da Lei do Anonimato demonstraram que as ações preferenciais surgiram como alternativa para captação de capitais sem sacrifício do poder de controle, uma vez que seus titulares não visam a participação ativa na gestão social, apenas a especulação com o capital investido.²³

A contrapartida ao afastamento da gestão tomará a forma de alguma ou algumas das preferências patrimoniais previstas no art. 17 da Lei 6.404/1976, com a redação dada pela Lei 10.303/2001:

“Art. 17. As preferências ou vantagens das ações preferenciais podem consistir:

“I — em prioridade na distribuição de dividendo, fixo ou mínimo;

“II — em prioridade no reembolso do capital, com prêmio ou sem ele; ou

“III — na acumulação das preferências e vantagens de que tratam os incisos I e II.

“§ 1º. Independentemente do direito de receber ou não o valor de reembolso do capital com prêmio ou sem ele, as ações preferenciais sem direito de voto ou com

restrição ao exercício deste direito, somente serão admitidas à negociação no mercado de valores mobiliários se a elas for atribuída pelo menos uma das seguintes preferências ou vantagens:

“I — direito de participar do dividendo a ser distribuído, correspondente a, pelo menos, 25% (vinte e cinco por cento) do lucro líquido do exercício, calculado na forma do art. 202, de acordo com o seguinte critério:

“a) prioridade no recebimento dos dividendos mencionados neste inciso correspondente a, no mínimo, 3% (três por cento) do valor do patrimônio líquido da ação; e

“b) direito de participar dos lucros distribuídos em igualdade de condições com as ordinárias, depois de a estas assegurado dividendo igual ao mínimo prioritário estabelecido em conformidade com a alínea a; ou

“II — direito ao recebimento de dividendo, por ação preferencial, pelo menos 10% (dez por cento) maior do que o atribuído a cada ação ordinária; ou

“III — direito de serem incluídas na oferta pública de alienação de controle, nas condições previstas no art. 254-A, assegurado o dividendo pelo menos igual ao das ações ordinárias.

“(…)”

Apesar da inexistência de qualquer limitação expressa a este respeito, durante muitos anos a doutrina resistiu à possibilidade de emissão de quotas preferenciais, sob a alegação de que as mesmas seriam institutos restritos às sociedades anônimas, sociedades de capitais por excelência. Como se observa, a dicotomia, sem grandes utilidades, repita-se, entre sociedades de capitais e de pessoas ameaçava produzir efeitos desastrosos para a economia das sociedades limitadas, impedindo-lhes de captar recursos dentre aqueles interessados tão somente no retorno financeiro de seu investimento.

23. Alfredo Lamy Filho e José Luiz Bulhões Pedreira, *A Lei das S/A*, v. 2, 2ª ed., Parte III, Pareceres.

Contudo, a crescente necessidade de capitalização das sociedades limitadas, impossibilitadas de captar recursos no mercado de capitais, impôs a superação de tal estaque classificação, de forma a permitir a criação das quotas preferenciais, baseadas na ampla margem garantida à autonomia da vontade dos sócios sob o regime do Decreto 3.708/1919, e na permissão de aplicação subsidiária da Lei de Sociedades Anônimas, a teor de seu art. 18.

Ora, já demonstramos que as sociedades limitadas aproximar-se-ão mais ou menos das sociedades de capitais conforme disposições adotadas em seu contrato social. Ao abrigar sócios munidos de recursos para o financiamento da empresa, a sociedade limitada conjugará o interesse *intuitu personae* que lhes é característico com interesses capitalistas, sem, contudo, que estes afetem a gestão da empresa como um todo.

A Procuradoria Regional da Junta Comercial do Estado de São Paulo, em Parecer 71/78, publicado no *Boletim JUCESPI DOESP* de 20.8.1981, reconheceu expressamente a figura das quotas preferenciais:

“Com efeito. Deve o contrato social, por força do art. 302 do Código Comercial, indicar com precisão a parte que os sócios hão de ter nos lucros sociais. E a lei, no que respeita à divisão ou partilha dos lucros, apenas veda que a totalidade deles pertencerá a um só dos associados, ou que algum sócio seja excluído (art. 288 do Código Comercial).

“Por isso, a atribuição de dividendos prioritários a uma classe de quotas não implica em ofensa à lei, pois que nenhuma daquelas disposições acima citadas são contrariadas.

“Também a supressão do voto, do sócio possuidor de quota preferencial, que é a contrapartida normal dos privilégios recebidos, não colide com a natureza da sociedade limitada, eis que lei específica deste tipo societário proclamou a hegemonia da decisão majoritária.”

Neste passo, à imagem das ações preferenciais previstas no art. 17 da Lei do Anonimato, as quotas preferenciais podem garantir preferências econômicas e/ou políticas aos seus titulares, sendo possível a instituição de quotas com preferência na percepção de lucros e dividendos, preferência no reembolso do capital quando da liquidação do acervo social, ou mesmo o direito de deliberação em separado de determinadas matérias previstas no contrato social. Tais direitos podem ser garantidos de forma cumulativa ou alternativa, culminando na existência de quotas sem direito a voto, mas com vantagens patrimoniais sobre as ditas *quotas ordinárias*.

Desapontando quaisquer expectativas de tratamento específico da matéria ante o particularismo das limitadas, o Novo Código deixou passar grande oportunidade em regulamentar a existência das quotas preferenciais, em detrimento dos esforços envidados pela doutrina e jurisprudência para reconhecer sua legitimidade.

Uma análise detida do sistema de deliberações sociais apresentados nos itens *c* e *d* supra nos leva à conclusão de que o Novo Código acabou por criar novos obstáculos para a admissão das quotas preferenciais.

Ao tomar por base o caráter *intuitu personae* intrínseco às sociedades limitadas, a nova codificação, seus arts. 1.061, 1.063, 1.072 e 1.074 retrocitados, centrou a sistemática decisória na pessoa do sócio e para participação no capital social, chegando a ponto de admitir a contagem por pessoa para solução de eventuais empates apurados nas deliberações (art. 1.010).

Mais ainda. É entendimento pacífico que o termo *capital social* engloba irrestritamente todos os títulos que o representam, independentemente dos direitos ou preferências que confirmam a seus titulares. Para escoimar dúvidas, a Lei de Sociedades Anônimas lançou mão em seu texto dos termos *capital votante*, *capital social com direito a voto*, ou *ações com direito a voto*

para diferenciar quóruns especiais exigidos, conforme se observa, exemplificativamente, em seu art. 141, com redação dada pela Lei 10.303/2001:

“Art. 141. Na eleição dos conselheiros é facultado aos acionistas que representem, no mínimo, um décimo do *capital social com direito a voto*, esteja ou não previsto no estatuto, requerer a adoção do processo de voto múltiplo, atribuindo-se a cada ação tantos votos quantos sejam os membros do conselho, e reconhecido ao acionista o direito de cumular os votos num só candidato ou distribuí-los entre vários.

“(…)”

“§ 4º. Terão direito de eleger e destituir um membro e seu suplente do conselho de administração, em votação em separado na assembléia-geral, excluído o acionista controlador, a maioria dos titulares, respectivamente:

“I — de ações de emissão de companhia aberta com direito a voto, que representem, pelo menos, 15% (quinze por cento) do *total das ações com direito a voto*; e

“II — de ações preferenciais sem direito a voto ou com voto restrito de emissão de companhia aberta, que representem, no mínimo, 10% (dez por cento) do *capital social*, que não houverem exercido o direito previsto no estatuto, em conformidade com o art. 18. (...)” (grifamos).

O Novo Código Civil, por outro lado, centrando-se na pessoa do sócio, exigiu expressamente a contribuição de parcelas específicas do *capital social* para tomada das decisões. Sendo as quotas (preferenciais ou não) necessariamente integrantes deste capital social, entendemos que não há possibilidade, sob o Novo Código, de registro de quotas sem direito a voto. Ainda que admitidas fossem, estas integrariam o capital social da limitada, gozando, portanto, do direito de participar das deliberações sociais previstas nos artigos retrocitados.

Contudo, nada obsta que, recorrendo-se à liberdade contratual peculiar às limitadas, sejam criadas quotas diferenciadas en-

tre si quanto a vantagens adicionais, desde que não excluam qualquer dos sócios da participação dos lucros ou das perdas sociais, conforme imposto pelo art. 1.008 do Novo Código.

2.4 A exclusão por justa causa

Em legítima preocupação de proteger a integralidade do capital social, o Decreto 3.708/1919, em seu art. 7º, admitiu a exclusão dos quadros sociais do sócio remisso, na falta de integralização das quotas e contingentes que se obrigar, nos prazos e pela forma que se estipular no contrato (art. 289 do Código Comercial), mediante o pagamento ao sócio excluído das entradas por ele realizadas, deduzindo os juros da mora e mais prestações estabelecidas no contrato e as despesas incorridas no processo.

Ora, por refletir as entradas dos sócios na sociedade, o capital social, ativo intangível, constitui garantia mediata dos credores sociais, além do limite máximo da responsabilidade solidária e pessoal dos sócios da limitada (art. 2º c/c art. 9º do Decreto).

No entanto, apesar da indiscutível importância das prestações pecuniárias para o financiamento das atividades sociais, muitas vezes o caráter *intuitu personae* presente em maior ou menor grau nas limitadas, demandará a estipulação, no contrato social, de obrigações adicionais dos sócios as quais, uma vez descumpridas, podem tornar impossível ou colocar em risco a continuidade da empresa.

Tal ameaça foi expressamente reconhecida pelo legislador do Novo Código, que, além de manter a possibilidade de exclusão do sócio remisso em seu art. 1.004, conforme sistemática do art. 7º do Decreto, admite a exclusão do sócio inadimplente de suas obrigações sociais, seja pela via contratual seja pela via judicial.

Sobre a primeira hipótese, dispõe o art. 1.085:

“Art. 1.085. Ressalvado o disposto no art. 1.030, quando a maioria dos sócios,

representativa de mais da metade do capital social, entender que um ou mais sócios estão pondo em risco a continuidade da empresa, em virtude de atos de inegável gravidade, poderá excluí-los da sociedade, mediante alteração do contrato social, desde que prevista neste a exclusão por justa causa.

“Parágrafo único. A exclusão somente poderá ser determinada em reunião ou assembléia especialmente convocada para este fim, ciente o acusado em tempo hábil para permitir seu comparecimento e o exercício do direito de defesa.”

Neste passo, caso o contrato social admita expressamente a possibilidade de exclusão do sócio por inadimplemento de suas obrigações, basta que se alcance o quórum mínimo previsto no art. 1.085 em assembléia especialmente convocada, resguardado o direito ao contraditório do sócio inadimplente, para que o mesmo seja expulso.

Dúvida se coloca, no entanto, quando questionada a definição de *justa causa*, uma vez que a nova codificação não o faz.

A nosso ver, a *justa causa* estaria configurada com o inadimplemento de qualquer dos deveres dirigidos aos sócios, seja do princípio geral da contribuição pecuniária, seja das demais obrigações que lhes são imputadas em decorrência de disposição no contrato social, ou mesmo de sua posição na sociedade.

O inadimplemento de qualquer destas obrigações poderá, desta forma, ensejar a exclusão do sócio e a conseqüente resolução do contrato social, contrato plurilateral por natureza, com relação ao sócio inadimplente, permanecendo válido e em pleno vigor com relação aos demais sócios.

Caso o contrato seja omissivo, poderá o sócio ser excluído judicialmente por falta grave no cumprimento de suas obrigações, ou, ainda, por incapacidade superveniente, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios (art. 1.030).

Em qualquer dos casos, operar-se-á a dissolução parcial da sociedade, mediante reembolso as quotas consideradas pelo montante efetivamente realizado pelo sócio inadimplente, com base na situação patrimonial da sociedade à data da dissolução, conforme balanço especialmente levantado (art. 1.031).

Ademais, cabe ressaltar que, nos termos do art. 1.032 do Novo Código Civil, a exclusão do sócio não o exime, nem mesmo seus herdeiros, da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores ao evento, até dois anos após averbada a resolução da sociedade, nem pelas obrigações posteriores em igual prazo, enquanto não for requerida a averbação.

3. Conclusões. Críticas

Sociedades contratuais por excelência, com marcante caráter *intuitu personae*, as limitadas afirmaram-se ao longo de sua história como tipo societário elástico. Ante o laconismo do Decreto 3.708/1919, constituíram-se sob a forma de sociedade limitadas as mais diversas empresas, exercendo seus sócios a liberdade contratual característica deste tipo societário com vistas a formatá-la em linha com as demandas sociais.

Na tentativa de reforma do centenário Decreto, a unificação do Direito Privado, conduzida pelo Poder Legislativo durante quase trinta anos, desapontou os estudiosos ao manter em seu texto final as disposições previstas no Anteprojeto para as sociedades limitadas, o que culminou na introdução de regras muitas vezes dissonantes das práticas societárias modernas quanto à matéria.

Introduziu-se extensa e detalhada regulamentação sobre administração e gerência, fiscalização e deliberações sociais à imagem do modelo do anonimato, engessando-se a aclamada flexibilidade de seu contrato social.

Adicionalmente, optou-se por manter a dependência legislativa das limitadas às

sociedades anônimas ou simples, em prejuízo do particularismo e autonomia que lhes são intrínsecos, sem que lhe fossem regulados os aspectos *essenciais*, para aplicar questionáveis regras de subsidiariedade e fixar regras secundárias e minuciosas.

Neste sentido, o Novo Código Civil rompeu com a tradição de liberdade contratual e flexibilidade conferidas às sociedades limitadas sob a égide do Decreto 3.708/1919, aproximando-as sobremaneira à estrutura das sociedades anônimas.

Tal aproximação tornar-se-á ainda mais marcante se optarem as partes contratantes pela adoção da Lei de Sociedades Anônimas na supressão das omissões das regras sobre sociedades limitadas previstas no Novo Código. Preferindo estas à vontade dos sócios consubstanciada no contrato social, conforme determinado pela nova Lei, reduzir-se-á sobremaneira a discricionariedade destes quanto aos mais variados aspectos da vida social, resumindo-se o contrato social a mero estatuto, de caráter eminentemente institucional.

Ainda, ante a inadequação das regras das sociedades simples à estrutura das limitadas adotada pelo Novo Código, a grande maioria das partes contratantes tenderá a optar pelas regras do anonimato como fonte subsidiária, retomando a problemática do tema.

Apesar de endossada por muitos, também não vemos na proteção do minoritário, atualmente em voga tendo em vista a recente reforma da Lei de Sociedades Anônimas, razão para a regulamentação pormenorizada das limitadas como foi feito.

Para tal, invocamos as diferenças estruturais entre os tipos societários em questão, apontadas por Egberto Lacerda Teixeira: "(...) dado o caráter predominantemente institucional das sociedades anônimas e a sua participação ativa na captação e aplicação da poupança pública, somos de parecer que o capítulo da responsabilidade do acionista controlador não se aplica subsidiariamente, como tal, às sociedades

limitadas, de concepção mais contratualista e menos afeita à participação da poupança popular".²⁴

De fato, tendo em vista o facilitado acesso ao mercado de capitais e à poupança popular, as sociedades anônimas requerem ampla e detalhada regulamentação de seus institutos, para limitar o poder discricionário do acionista dominante sobre a vida social, de forma a proporcionar a segurança jurídica necessária à atração de novos investidores, favorecendo a livre circulação de suas ações. No que tange às companhias abertas, estas contam ainda com a fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários, sem prejuízo das determinações legais e estatutárias.

Nas sociedades limitadas, por outro lado, as relações entre os sócios dão-se em esfera eminentemente contratual, pelo que assiste às partes a possibilidade de contratar, direitos e obrigações recíprocos, bem como determinar os limites e atribuições de cada um dos órgãos sociais. A inexistência do anonimato entre o reduzido número sócios da limitada tornam desnecessária a proteção do pequeno investidor ou do investidor institucional, os quais assentiram previamente quanto aos direitos e deveres a estes atribuídos no contrato social, acordo de vontades por excelência.

Dadas as formalidades necessárias para transferência ou aquisição de quotas sociais, as quais não gozam de livre circulação, a admissão de novo sócio a sociedades limitadas requer a alteração do contrato social em vigor, uma vez que tais quotas não se consubstanciam em títulos. Trata-se, portanto, de momento oportuno para negociação de novas cláusulas contratuais, com vistas a garantir seus direitos em contrapartida ao investimento realizado, contemporizando o novo interesse aos interesses já comprometidos.

24. Egberto Lacerda Teixeira, "As sociedades limitadas face ao regime do anonimato no Brasil", *RDM* 39/49.

Observa Fabio Ulhoa Coelho que: "(...) o sócio minoritário tem um único trunfo nas negociações com o majoritário: é não ser sócio. Esse trunfo ele gasta, completa e invariavelmente, ao assinar o contrato social. Se não negociar convenientemente a inclusão de certas garantias nesse documento antes de o assinar, o sócio minoritário será lesado"²⁵.

Ressaltamos, contudo, que a possibilidade de lesão apontada pelo jurista não é exclusiva aos sócios ingressantes de sociedades limitadas, uma vez que as partes de quaisquer outros contratos, civis ou comerciais, que porventura não negociem com sucesso seus direitos e deveres estarão fadadas ao mesmo destino, afinal, "o direito não socorre a quem dorme".

De todo modo, à parte lesada no contrato social caberá a invocação de princípios gerais de responsabilidade civil contra o quotista controlador que haja, conscientemente, abusado de seu poder de controle e, dessa maneira, causado danos à sociedade e aos seus sócios. A responsabilização do acionista controlador se justificaria, portanto, pela função social da empresa, e não para defesa os sócios minoritários.

Por fim, consignamos nosso conselho aos sócios de limitadas nacionais: dediquem tempo e atenção à redação precisa do contrato de sociedade, de forma a afastar, o quanto possível e necessário, as controvertidas regras introduzidas pelo Novo Código Civil, ou mesmo as regras subsidiárias, no exercício da reduzida discricionariedade que lhes restou com o advento da nova Lei.

4. Sugestões

Seguindo nossas exposições acima, reconhecemos a necessidade de regulação atual e completa das sociedades limitadas, tendo o laconismo do Decreto 3.708/1919 demonstrado-se incapaz de adaptar seus institutos às práticas comerciais vigentes,

bem como conferir-lhe a merecida autonomia legislativa.

Contudo, por todos os motivos já expostos, entendemos que o Livro II da Parte Especial do Novo Código Civil, como atualmente redigido, deveria ser integralmente revogado, ou ao menos revisto, à luz da nova doutrina do Direito Comercial Brasileiro.

Especificamente no que tange às limitadas, objeto deste estudo, melhor técnica para regulamentação da matéria restaria na criação de um regime jurídico autônomo capaz de privilegiar seu particularismo, afastando-se a incidência das normas dos demais tipos societários, mediante o estabelecimento das linhas-mestras dos institutos essenciais à sua individualização, sem prejuízo do livre alvedrio dos sócios na estruturação da sociedade.

Desta forma, aspectos como a limitação da responsabilidade de sócios e administradores, direitos e obrigações mínimas dos sócios, proteção da empresa e do capital social, direito de retirada, dissolução parcial e total, deveriam ter seus aspectos mais gerais consignados em lei, ressalvado sempre o direito das partes contratantes em conferir-lhes a dimensão exata para ajuste às necessidades da estrutura societária adotada.

Bibliografia

- ABRAÃO, Nelson. *Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada*, 7ª ed., São Paulo, Saraiva, 2000.
- ASCARELLI, Tullio. *Problema das Sociedades Anônimas e Direito Comparado*, 1ª ed., Campinas, Bookseller, 2001.
- BAPTISTA, L. O. "A joint venture — Uma perspectiva comparativa", *RDM* 42/39-59, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1981.
- . "Uma introdução às joint ventures", *Revista de Direito Público* 64/263-283, São Paulo, Ed. RT, 1982.
- BARRETO FILHO, O. "Órgãos de administração das sociedades limitadas", *RDM* 25/67-75, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1977.

25. Fábio Ulhoa Coelho, *Curso de Direito Comercial*, v. 2, 5ª ed., p. 362.

- BORGES, João Eunápio. *Curso de Direito Comercial Terrestre*, 5ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1971.
- BULGARELLI, W. "Alguns estranhos casos de sociedades por quotas de responsabilidade limitada no Direito Brasileiro", *RDM* 25/23-29, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1977.
- CAMPINHO, Sérgio. *Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada*, Rio de Janeiro, Renovar, 2000.
- CARVALHO, D. M. "As sociedades limitadas no Projeto do Código Civil", *RDM* 60/90-92, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1985.
- COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*, v. 2, 5ª ed., São Paulo, Saraiva, 2002.
- COMPARATO, F. K. "Exclusão de sócio nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada", *RDM* 25/39-47, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1977.
- FERREIRA, Waldemar. *Tratado de Sociedades Mercantis*, vs. 2 e 3, 5ª ed., Rio de Janeiro, Nacional de Direito, 1958.
- . *Tratado de Direito Comercial*, vs. 3 e 4, São Paulo, Saraiva, 1961.
- FRANCO, V. H. M. "O triste fim das sociedades limitadas no Novo Código Civil", *RDM* 123/81-85, Nova Série, São Paulo, Malheiros Editores, 2001.
- FRONTINI, P. S. "A sociedade limitada e seu apelo às normas da sociedade anônima — Tentativa de fixar um critério geral para interpretar ao art. 18 do Decreto 3.708/1919", *RDM* 79/23-33, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1980.
- GOMES, Orlando. *Contratos*, 15ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1995.
- GUERREIRO, J. A. T. "Sociedades por quotas — Quotas preferenciais", *RDM* 94/28-34, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1994.
- INACARATO, M. A. "A disciplina das sociedades comerciais no Anteprojeto do Código Civil", *RDM* 12/155-169, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1973.
- LAMY FILHO, Alfredo e PEDREIRA, José Luiz Bulhões. *A Lei das S/A*, v. 2, 2ª ed., Parte III, Pareceres, Rio de Janeiro, Renovar, 1996.
- LEÃES, L. G. P. de B. "Responsabilidade dos administradores das sociedades por cotas de responsabilidade limitada", *RDM* 25/49-54, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1977.
- LOBO, J. "Anteprojeto de Lei das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada", *RDM* 66/29-40, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1987.
- LUCENA, José Waldecy. *Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, 4ª ed., Rio de Janeiro, Renovar, 2001.
- MENDONÇA, J. X. Carvalho de. *Tratado de Direito Comercial Brasileiro*, v. 3, 7ª ed., Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1963.
- PALMA, L. F. "Aplicabilidade da Lei das S/A às sociedades por quotas de responsabilidade limitada", *RDM* 57/61-72, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1985.
- PEIXOTO, Carlos Fulgêncio da Cunha. *A Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada*, vs. 1 e 2, 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1958.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, v. 3, 10ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1998.
- PRADO, V. M. "As quotas preferenciais no Direito Brasileiro", *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais* 5/136-143, São Paulo, Ed. RT, 1999.
- REQUIÃO, R. "Projeto de Código Civil", *RDM* 17/133-179, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1975.
- . *Curso de Direito Comercial*, v. 1, 23ª ed., São Paulo, Saraiva, 1998.
- SILVEIRA, J. M. "Sociedades de responsabilidade limitada — Projeto de Lei do Senado 46/1993", *RDM* 92/111-122, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1993.
- TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, São Paulo, Max Limonad, 1956.
- . "O Anteprojeto do Código Civil e as sociedades limitadas", *RDM* 9/103-111, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1973.

_____. "Repercussões da Nova Lei das Sociedades Anônimas na vida das sociedades limitadas no Brasil", *RDM* 23/151-157, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1976.

_____. "As sociedades limitadas face ao regime do anonimato no Brasil", *RDM* 39/40-75, Nova Série, São Paulo, Ed. RT, 1980.

_____. e GUERREIRO, José Alexandre Tavares. *Das Sociedades Anônimas no Direito Brasileiro*, v. 1, São Paulo, Bushatsky, 1979.

VAMPRÉ, Spencer. *Tratado Elementar de Direito Commercial*, v. 2, Rio de Janeiro, F. Briguet & Cia., 1922.