

VIVIAN APARECIDA MENESES JANÉRI

NATUREZA JURÍDICA DA SOCIEDADE LIMITADA

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do grau de Bacharel no do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof^a Dr^a. Márcia Carla Pereira Ribeiro

CURITIBA

2004

TERMO DE APROVAÇÃO

VIVIAN APARECIDA MENESES JANÉRI

NATUREZA JURÍDICA DA SOCIEDADE LIMITADA

Monografia aprovada como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientadora: 
Prof.ª Dr.ª Márcia Carla Pereira Ribeiro
Departamento de Direito Privado, UFPR


Prof. Edson Ister
Departamento de Direito Privado, UFPR


Prof. Dr. Eduardo de Oliveira Leite
Departamento de Direito Privado, UFPR

Curitiba, 09 de novembro de 2004.

SUMÁRIO

| | |
|--|----|
| RESUMO | ii |
| 1 INTRODUÇÃO | 1 |
| 2 SURGIMENTO DA SOCIEDADE LIMITADA | 3 |
| 2.1 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DAS SOCIEDADES LIMITADAS..... | 5 |
| 2.2 INTRODUÇÃO DAS SOCIEDADES LIMITADAS NO BRASIL..... | 8 |
| 3 CLASSIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS | 11 |
| 3.1 A CLASSIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES DE RESPONSABILIDADE LIMITADA NO DIREITO ESTRANGEIRO..... | 14 |
| 3.1.1 Classificação entre as sociedades empresárias como tipo autônomo de sociedade..... | 15 |
| 3.1.2 Formação contratual das sociedades limitadas..... | 16 |
| 3.1.3 Restrições ao número de sócios e à cessão das quotas..... | 17 |
| 3.1.4 Fixação de capital mínimo..... | 17 |
| 3.1.5 Limitação da responsabilidade ao valor das quotas..... | 18 |
| 3.2 CARACTERÍSTICAS DAS SOCIEDADES LIMITADAS NO DIREITO BRASILEIRO..... | 19 |
| 3.2.1 Classificação entre as sociedades empresárias como tipo autônomo de sociedade..... | 19 |
| 3.2.2 Limitação da responsabilidade ao valor das quotas..... | 20 |
| 3.2.3 Fixação de capital mínimo e do número máximo de sócios..... | 20 |
| 3.2.4 Restrições à administração e à cessão das quotas..... | 21 |
| 4 CONCEITO DE SOCIEDADE LIMITADA | 23 |
| 4.1 CONCEITO DE SOCIEDADE LIMITADA NO DIREITO BRASILEIRO..... | 24 |
| 4.2 ELEMENTOS DA SOCIEDADE LIMITADA..... | 25 |
| 4.2.1 O <i>affectio societatis</i> | 25 |
| 4.2.2 O <i>INTUITU</i> DA SOCIEDADE LIMITADA..... | 27 |
| 5 O CONTRATO PLURILATERAL | 29 |
| 5.1 AS CORRENTES CONTRATUALISTAS..... | 29 |
| 5.2 AS CORRENTES INSTITUCIONALISTAS..... | 30 |
| 5.3 A TEORIA DO CONTRATO PLURILATERAL..... | 31 |
| 5.3.1 Características do contrato plurilateral..... | 31 |
| 5.3.2 O contrato plurilateral em relação às sociedades..... | 33 |
| 6 A NATUREZA JURÍDICA DA SOCIEDADE LIMITADA | 35 |
| 6.1 CLASSIFICAÇÃO QUANTO À ESTRUTURA ECONÔMICA..... | 36 |
| 6.1.1 Conseqüências da classificação quanto à estrutura econômica..... | 37 |
| 6.2 NATUREZA JURÍDICA DO VÍNCULO SOCIAL..... | 40 |
| 6.2.1 Conseqüências da classificação quanto à natureza do vínculo social..... | 42 |
| 7 REGIME JURÍDICO DA SOCIEDADE LIMITADA | 43 |
| 7.1 O REGIME JURÍDICO FRENTE AO DECRETO Nº 3708..... | 43 |
| 7.2 O REGIME JURÍDICO FRENTE AO CÓDIGO CIVIL DE 2002..... | 44 |
| 7.3 O REGIME JURÍDICO E A NATUREZA DA SOCIEDADE LIMITADA..... | 45 |
| 8 CONCLUSÃO | 47 |
| REFERÊNCIAS | 49 |

RESUMO

A sociedade limitada, fruto de criação legislativa, surgiu para preencher uma lacuna no direito societário, existente entre as sociedades de pessoas, de caráter eminentemente familiar e as de capital, identificadas com os grandes investimentos econômicos. A sociedade limitada teve já em sua criação a característica de conjugar elementos de um e outro tipo societário, tais como a formação *intuitu personae* e a limitação da responsabilidade dos sócios, fazendo dessa mescla de elementos sua característica mais marcante. A problematização da natureza jurídica tem relevância na determinação de movimentos societários referentes à cessão, penhora e transferência de quotas, que, em última análise, significam a manutenção ou extinção da sociedade. Atualmente relaciona-se a natureza jurídica da sociedade limitada com sua estrutura econômica e com o regime do vínculo social. Admite-se, hoje, ser a sociedade limitada um tipo de sociedade misto, ou híbrido, aproximando-se ora das sociedades de pessoas, ora das de capital, de acordo com o disposto em seu contrato social, considerado pela doutrina contemporânea principal fator de determinação da natureza jurídica desse tipo societário.

1. INTRODUÇÃO

O estudo versará sobre a natureza jurídica da sociedade limitada, tema ainda controverso dadas as semelhanças que esse tipo societário guarda, tanto com as sociedades de pessoas quanto com as de capital. Para tanto serão abordados os contextos sócio e econômico no qual surgiu, as necessidades que veio a suprir e sua utilização prática desde então. Também suas características de formação, administração e extinção, expondo-se, não obstante o posicionamento adotado, suas semelhanças com as sociedades de capital e o conflito doutrinário gerado acerca dessa espécie societária. O estudo também terá como foco a caracterização da sua natureza jurídica no direito pátrio, explicitando a prevalência do caráter pessoal, interpretação dominante durante a vigência do Decreto 3708 de 1919 e sua manutenção no Código Civil de 2002, a despeito das evoluções trazidas.

A classificação das sociedades limitadas, como sendo sociedade de pessoas ou de capital, assume relevância não apenas teórica, mas principalmente de ordem prática, dadas as conseqüências dela advindas. A definição da natureza jurídica tem efeitos já no surgimento da sociedade (qual o ato adequado à sua constituição), refletindo em toda sua existência, bem como em sua extinção, vez que determina o modo admissível para a administração, alterações que venham a ocorrer e as hipóteses de extinção da sociedade.

Desse modo, a natureza jurídica assume fundamental importância, pois sendo da essência da sociedade, irá nortear a realização dos movimentos societários. A definição do regime jurídico a ser aplicado torna-se ainda mais relevante dada a constituição societária do Brasil, pois a franca maioria das sociedades constituídas toma a forma de sociedade limitada.

Considerando que a natureza jurídica de um tipo societário definirá qual o regime jurídico a ele aplicado e que no Brasil aproximadamente 95% das sociedades empresárias (e antes da vigência do Código Civil de 2002 as sociedades comerciais) toma a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, um estudo sobre qual a natureza jurídica reconhecida ao tipo societário toma relevância considerável, pois será sua natureza que conduzirá tanto a vida societária quanto indicará o norte a ser seguido na solução dos conflitos que por ventura ocorram. Sobretudo com a vigência do Código Civil de 2002 e as alterações introduzidas à

legislação das sociedades limitadas, mostra-se oportuna a discussão acerca da natureza jurídica dessa espécie societária, qual sua classificação antes do referido diploma legal e, ainda, se houve ou não alguma alteração.

2. SURGIMENTO DA SOCIEDADE LIMITADA

A sociedade surgiu no século XIX, para atender ao pequeno e ao médio empresário, que não dispoñdo de aparato e estrutura societários suficientemente grandes para se organizarem sob a forma de sociedade anônima, necessitavam, para desenvolverem suas atividades, de um tipo societário que por um lado lhes limitasse a responsabilidade (princípio específico das sociedades anônimas), e por outro, permitisse forma de constituição privada ou contratual (pertinente às sociedades de pessoas), para que pudessem, assim promover a expansão de suas empresas. Concebeu-se então – e essa é característica peculiar das sociedades por quotas: ser fruto de previsão legal, apenas posteriormente introduzido no mundo fático, enquanto os outros tipos societários tiveram antes existência real e apenas depois regulamentação legal – uma sociedade na qual os sócios contribuam para o capital social, mas sua responsabilidade ficava limitada ao valor da contribuição individual ou ao volume do capital social.

A origem legislativa das sociedades limitadas é tema envolto por controvérsia, enquanto uns remetem sua origem ao Direito inglês, outros consideram-na criação alemã. A divergência ocorre por conta do uso que a legislação inglesa fez da expressão *limited*, introduzida pela legislação francesa que, quando da instituição da sociedade anônima, impropriamente denominou-a “*société à responsabilité limitée*”. Ocorre, porém, que o precedente inglês não possui a característica específica das sociedades por quotas de responsabilidade limitada que é ser fruto de criação legislativa, mas é antes uma adaptação das sociedades anônimas para uma estrutura societária de pequeno porte. O fato ocorrido no Direito inglês foi o de pequenos comerciantes se organizarem societariamente, utilizando em seu favor o sistema jurídico da *common law*, modificando o modo de formação das sociedades anônimas.

O professor Fran Martins¹ considera que as *private companies* inglesas mais se aproximam das sociedades anônimas que das por quotas de responsabilidade limitada, pois contém todas as características das primeiras, com restrições feitas apenas ao modo de formação, número de sócios e cessão das quotas. Tais

¹ MARTINS, F. **Sociedades por quotas no direito estrangeiro e brasileiro**, V. I. Rio de Janeiro: Forense, 1960. p. 15-18.

sociedades difundiram-se na prática, sendo posteriormente reconhecidas e regulamentadas por lei – as *Companies Acts* de 1862 e 1907, respectivamente. Tal sistema societário tinha a característica de limitar a responsabilidade dos sócios, mas pressupunha uma organização da sociedade segundo o padrão da sociedade anônima, daí tal modelo societário ser apenas uma simplificação do modelo concebido para a sociedade anônima, aperfeiçoando-a de modo a abranger modalidades diferentes de limitação da responsabilidade dos sócios.

Há, também, que se considerar que esse modelo societário ficou afeto apenas às legislações de origem britânica, não influenciando o direito vigente nos outros países do continente. A experiência, no entanto, é válida na medida em que demonstra o problema econômico vivenciado pelos comerciantes da época, bem como a preocupação do legislador em resolvê-lo, fato este bem demonstrado pela regulamentação das *privates companies*.

A doutrina indica o sistema legislativo alemão como sendo o nascedouro das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, pois foi somente nesse sistema jurídico que houve a introdução das sociedades por quotas de responsabilidade limitada com a precedência da situação de direito à situação de fato, ou seja, sem que houvesse a prática anterior, procurou-se legislar sobre o assunto, de modo que o novo tipo societário pudesse, ao mesmo tempo, cumprir seus fins econômicos e ser juridicamente uma sociedade autônoma dentro do quadro das sociedades comerciais. Sentiu-se na Alemanha, assim como na Inglaterra, a necessidade do pequeno e do médio comerciante de um tipo de sociedade que lhe permitisse, concomitantemente, a limitação da responsabilidade e a formação contratual.

Havia (como ainda há) nas sociedades anônimas inconvenientes quanto à constituição e formação do capital social, de tal modo que teve início, na Alemanha, um movimento legislativo no sentido de criar-se um tipo de sociedade que não apresentasse os problemas da responsabilidade ilimitada e sem as dificuldades de constituição das sociedades anônimas. O legislador alemão buscou um modelo societário que, realçando as vantagens das sociedades de pessoas, estendesse àquelas o princípio da responsabilidade limitada, peculiar a estas.

A instituição das sociedades por quotas de responsabilidade limitada se deu, desse modo, após reflexão legislativa acerca da necessidade alemã desse novo tipo societário, sendo promulgada em 20 de abril de 1892 a lei que instituiu as

Gesellschaft mit beschränkter Haftung – sociedades de responsabilidade limitada. Tal diploma legal atendia às necessidades que se buscou implementar, pois permitia que a sociedade fosse constituída por apenas dois sócios, por meio de contrato, de modo simples, portanto, e mantendo para cada um deles a limitação da responsabilidade pela importância com que contribuísse para a formação do capital social.

2.1 DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DAS SOCIEDADES LIMITADAS

Concebida como modelo de sociedade comercial destinado à expansão em proporção global, para favorecer o desenvolvimento do comércio, a sociedade limitada não teve rápida difusão, sendo transplantada em outro sistema legal apenas em 1901, quando Portugal legislou a respeito de tal sociedade. A lei portuguesa em muito se assemelha à alemã, apenas adotou-se nesse país a denominação *sociedade por quota, de responsabilidade limitada*. Em 1906 a Áustria formulou seu diploma legal que instituiu tais sociedades e em 1907 a Inglaterra instituiu as *privates companies*. O Brasil foi o quinto país a legislar sobre esse modelo societário, sendo entre nós as sociedades por quotas instituídas pelo Decreto nº 3708/1919 e recebendo, como em Portugal, a denominação *sociedades por quotas, de responsabilidade limitada*. Depois da I Guerra Mundial as sociedades por quotas se difundiram por dezenas de países, em todos os continentes. Dentre esse novos países a adotarem a estrutura da limitada está a França, que em 1925, estabeleceu um modelo de sociedade de responsabilidade limitada que se tornou parâmetro de sociedade limitada com natureza contratual.

Após sua dispersão por múltiplos países, a sociedade de responsabilidade limitada sofreu um superdesenvolvimento em todos os sistemas legislativos em que foi adotada. Pode-se considerar que o desenvolvimento massivo das sociedades por quotas deve-se à facilidade de sua constituição somada aos benefícios que traz aos sócios por conta da limitação da responsabilidade, institutos que fazem com que as sociedades em que a responsabilidade é ilimitada percam o interesse dos empresários, que terminam em sua grande maioria a adotar o modelo das sociedades limitadas ou das sociedades anônimas.

Houve ainda, países que não adotaram as sociedades de responsabilidade limitada em suas legislações, não aceitando sequer sua constituição e outros que embora não as previssem em diplomas legais, não deixaram, todavia, de constituí-las na prática, aceitando sua existência segundo interpretação de disposições gerais de seus ordenamentos. É exemplo disso o ocorrido na Espanha, onde por meio da interpretação do artigo 122 do Código de Comércio Espanhol, muito antes da edição da lei que regularia as sociedades limitadas, estas tinham sua constituição aceita pelo sistema jurídico daquele país. Dispunha o referido artigo que “em regra geral” as sociedades mercantis se constituiriam adotando alguma das formas nele preconizadas, entre as quais se encontravam a sociedade em nome coletivo, em comandita e a anônima. Concluiu-se que a disposição “*em regra geral*” significava ser o dispositivo legal um rol exemplificativo dos tipos societários admitidos, pelo que seria possível a existência de outros tipos societários no ordenamento jurídico espanhol.

A classificação da natureza jurídica das sociedades de responsabilidade limitada não segue um padrão uno entre os países, que as classificam em sociedades de pessoas ou de capitais conforme o grau de aproximação com as sociedades anônimas. Atendendo a esse critério objetivo as sociedades de responsabilidade limitada serão classificadas, segundo sua natureza jurídica, em sociedades de natureza institucional ou contratual. De acordo com o disposto nas leis que regulamentam tais sociedades, pode-se verificar se o modelo adotado num dado país se aproxima mais das sociedades de pessoas ou das de capitais.

Para os países que seguem os modelos inglês e alemão de sociedade de responsabilidade limitada tais sociedades são classificadas em sociedades de capitais, que tem natureza institucional, pois correspondem, simplificada e, a uma sociedade anônima, em que há algumas restrições à constituição, desburocratização de seu regime jurídico e limitação da responsabilidade. De tal tendência podem-se citar como exemplos Irlanda, Austrália, Nova Zelândia, Japão (Lei 214/1951), Canadá (*Companies act* de 28 de junho de 1934) ² e mais

² Ibid., p. 31.

recentemente as legislações da Colômbia (Decreto nº 410/1971) e da Argentina (Lei 9550/1972)³.

Isso decorre do fato de serem as *privates companies*, em sua origem, sociedades anônimas que foram simplificadas. Tal classificação é pertinente também para a lei alemã e seus derivados, pois ressalvadas as diferenças quanto ao modo de origem, as sociedades de responsabilidade limitada são consideradas também na Alemanha como um similar simplificado das sociedades anônimas. Esse é o posicionamento de Fran Martins na obra em que pôs em análise a sociedade limitada no direito estrangeiro. Para o autor essa é conclusão a que se chega considerando as constantes remissões feitas na lei de instituição das sociedades de responsabilidade limitada à aplicação sucedânea do disposto para as sociedades anônimas e porque na Alemanha somente as sociedades de capital tem personalidade jurídica e se a sociedade de responsabilidade limitada é personalizada, logo é esta também uma sociedade institucional⁴.

A influência, em sentido contrário, no direito continental, foi a lei francesa, para a qual a sociedade em comento mais se aproxima das sociedades de pessoas, creditando ao *intuito personae* importante papel na formação da sociedade. O *affectio societatis* é viga mestra na constituição da sociedade, segundo tal classificação e a personalidade fica patente nas normas vigentes quanto à formação, administração e extinção de tais sociedades. Influenciados por tais disposições, ordenamentos há, tais como as legislações do Chile (Lei 3918/1923), Panamá (artigo 327 do Código Comercial) e Nicarágua (artigo 137 do Código Comercial), em que tais sociedades são consideradas, conforme ensina Cañizares, num extremo, sociedades em nome coletivo em que os sócios limitam suas responsabilidades, tamanho o grau de personalidade previsto legislativamente e do qual se reveste a sociedade (CAÑIZARES⁵, apud MARTINS, 1960, p. 31).

O moderno direito societário vem introduzindo modificações nas legislações das sociedades de responsabilidade limitada, para melhor atender à dinamicidade e ao profissionalismo, presentes nas relações comerciais. Uma importante alteração

³ ABRÃO, Nelson Abrão. **Sociedades por quotas de responsabilidade limitada**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1980. p. 09-10.

⁴ MARTINS, op. cit., p. 30-37.

⁵ CAÑIZARES, F. S. **Tratado de sociedades de responsabilidad limitadda em el derecho argentino y comparado**, v. I., Buenos Aires, p. 19, 1950.

verificada em alguns ordenamentos foi a possibilidade de constituição de sociedade unipessoal. Tal hipótese, quando da criação legislativa das sociedades de responsabilidade limitada era expressamente vedada, sendo prevista a existência da sociedade com dois ou mais sócios. A Alemanha foi o primeiro país a proceder tal alteração, quando da substituição, em 1980, da lei original das sociedades de responsabilidade limitada. Tal inovação foi seguida pela França, que em 1985 passou a prever a constituição desse tipo societário, por apenas uma pessoa, física ou jurídica, mediante manifestação unilateral de vontade. Tal possibilidade, no Brasil, passou a figurar no ordenamento jurídico na Lei 6404/1976, que dispõe sobre S/A⁶, ainda assim com a ressalva que a sociedade unipessoal deve ser constituída obrigatoriamente por sócio que seja pessoa jurídica, o que acaba condicionando ainda a existência de duas ou mais pessoas físicas na constituição de uma empresa⁷.

2.2 INTRODUÇÃO DAS SOCIEDADES LIMITADAS NO BRASIL

No Brasil as sociedades limitadas foram instituídas pelo Decreto 3708 de 1919, porém muito antes, em 1865, mediante projeto de Nabuco de Araújo, tentou-se introduzir em nosso ordenamento modelo, inspirado no modelo francês. Todavia esse não é considerado o antecessor histórico do Decreto 3708/1919, pois modelo de sociedade previsto no referido projeto de Nabuco de Araújo era o de uma sociedade anônima simplificada, enquanto que o modelo de sociedade limitada do Decreto nº 3708 constitui o tipo autônomo criado pelo legislador alemão.

No entanto, apenas vislumbrou-se no Brasil a sociedade limitada tal como instituída na Alemanha em 1912, quando no projeto de revisão do Código Comercial enviado ao Congresso, Inglês de Souza incluiu a adoção das sociedades por quotas. Dentre os motivos apresentados para se proceder à adoção do modelo societário estava o anseio de criar-se um tipo de sociedade que aumentasse a concorrência

⁶ “**Art. 251.** A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira”.

⁷ Inexiste, porém, em nosso ordenamento jurídico, a possibilidade de a LTDA constituir-se originariamente com a participação de apenas um sócio. À LTDA somente é conferida a possibilidade de permanecer como sociedade unipessoal pelo período máximo de 180 dias, ao cabo dos quais será dissolvida caso não se reconstitua a pluralidade dos sócios, conforme se depreende do artigo 1033, inciso IV do Código Civil, atual lei de vigência da sociedade limitada no Brasil.

das atividades e capitais comerciais sem a necessidade de se recorrer à sociedade anônima, que deveria ser resguardada para grandes empresas, que necessitassem de capital vultoso e fossem concebidas para ter duração, senão perene, ao menos superior a uma geração.

Como a revisão do Código Comercial não progredia, foi enviado à Câmara dos Deputados, por Joaquim Luis Osório, um projeto de lei idêntico ao capítulo previsto na revisão do Código, então em trâmite, prevendo a criação das sociedades limitadas. Tal projeto foi aprovado em 1919, dando origem ao diploma legal que regulamentou, a atividade das sociedades limitadas, desde sua promulgação até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. Durante toda sua vigência o Decreto 3708/19 não sofreu uma modificação legal, sequer.

O Decreto 3708 de 1919 foi ao longo dos anos tema de acirrada polêmica entre os doutrinadores, quanto à clareza de seu texto, dividindo-se aqueles em duas frentes opostas, uma favorável e outra contrária à estrutura adotada na Lei das Sociedades Limitadas.

Parte da doutrina⁸ considera os dispositivos lacônicos e repletos de imperfeições, a ponto de não atingirem com precisão ao objetivo das sociedades limitadas. Apontam a articulação considerada deficiente dos dispositivos do Decreto como fonte de constantes discussões doutrinárias, agravadas ainda pela pouca manifestação da jurisprudência sobre tais sociedades acerca de temas de extrema importância para as sociedades limitadas, tais como a natureza jurídica dessa sociedade. Dentre esses se situa Fran Martins, para quem não há no texto legal uma lógica entre os dispositivos e o sistema jurídico pátrio, o que acaba por dificultar demasiadamente a conceituação desse tipo social, com base somente em suas características⁹.

Os que consideram acertada a sistemática legislativa adotada no Decreto 3708/1919, não ignoram as discrepâncias existentes em seu texto, nem mesmo permanecem alheios aos conflitos que se originam em matéria societária, apenas vêm na brevidade do texto da referida lei benesses em número superior às dificuldades de interpretação dos dispositivos que são destituídos de clareza.

⁸ COELHO, F. U. **Curso de direito comercial**, v. 2. São Paulo: Saraiva, 2002e REQUIÃO, R, **Curso de...**, p. 332-335.

⁹ MARTINS, op. cit., p. 317.

Creditam esses autores à forma sintética do referido Decreto a capacidade de adaptação do modelo da sociedade limitada aos diversos tipos e padrões das sociedades que a adotam. Para Waldecy Lucena¹⁰, embora as lacunas do texto não tenham sido intencionais e por vezes este seja atécnico, omissivo e obscuro, os elementos essenciais da sociedade, como a denominação social, a limitação da responsabilidade e regras atinentes à administração, aos sócios, ao objeto social, ao capital e ao princípio majoritário, dentre outros, foram disciplinados e ainda a remissão à Lei das S/A, naquilo que for compatível com a sociedade limitada e não contrariar o particularismo desta, torna ágil a aplicação da Lei das sociedades Limitadas e foi responsável pela disseminação desse tipo societário no Brasil. Waldírio Bulgarelli¹¹ credita à simplicidade do Decreto 3708 a flexibilidade característica da sociedade limitada no Brasil. Segundo seu ensinamento a “disciplina legal sem casuísmo e flexível vem atendendo a inúmeras situações e, se ocasiona com isso inúmeros problemas, enseja também a solução dos interesses empresariais e familiares”.

De todo modo, vigorou o Decreto 3708 de 1919 por mais de oito décadas sem que fosse feita qualquer alteração no sentido de suplantar as lacunas nele existentes, de modo a pacificar temas controvertidos do Direito Societário, que como bem explicita o Prof. Fran Martins não são solucionadas apenas mediante a análise das características das sociedades por quotas. As alterações sofridas na estrutura desse tipo societário foram antes fruto da prática societária e da modernização da atividade empresarial, necessárias à adaptação dessa sociedade ao moderno Direito Societário, que da atenção dispensada pelos parlamentares à sociedade por quotas, no Brasil.

¹⁰ LUCENA. J. W. **Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 26.

¹¹ BULGARELLI. W. **Sociedades comerciais**, 3ª ed. São Paulo: Atlas, 1991, p. 204.

3. CLASSIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS

Como meio de melhor desenvolver o presente trabalho, cumpre, inicialmente, esclarecer o que sejam sociedades empresárias, categoria na qual se insere a sociedade limitada, fazendo ainda breve menção às diversas classificações cabíveis às mesmas.

Durante a vigência do Código Civil de 1916 as sociedades classificam-se em civis e comerciais, conforme fosse seu objeto social, aplicando-se a estas o disposto no Código Comercial e Leis especiais. A figura central desse sistema era o comerciante, indivíduo que, conforme dispunha o artigo 4º do Código Comercial, estivesse registrado na Junta Comercial e fizesse da mercancia atividade habitual.

O Código Civil de 2002 inovou o universo jurídico no que tange ao Direito Societário transferindo o núcleo do sistema da figura do comerciante para a do empresário¹² e passando a considerar as sociedades empresárias conforme o grau de organização que apresentem. Classificam-se, atualmente, as sociedades em empresárias, conquanto tenham por objeto o exercício de atividade própria de empresário e simples as demais, conforme disposto no artigo 982 CC.

Para Waldírio Bulgarelli a escolha do empresário para figurar como centro do sistema foi um imperativo da realidade societária e a empresa tal como se apresenta hoje é fruto do abandono do sistema tradicional adotado pelo Código Comercial, baseado no comerciante e no exercício habitual da mercancia, que foi trocado pela adoção do sistema do empresário e da atividade empresarial¹³. De tal modo, considerando a empresa como atividade econômica organizada e o empresário como a pessoa física ou jurídica agente dessa atividade, uma dada sociedade será reputada empresária conforme o grau de organização que apresente.

A sociedade empresária pode ser definida genericamente como “entidade dotada de personalidade jurídica, com patrimônio próprio, atividade empresarial e fim

¹² "Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens e serviços". Tal classificação pauta-se antes na profissionalidade e organização da atividade que no objeto da mesma.

¹³ BULGARELLI, W. **A teoria jurídica da empresa**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. p. 05.

lucrativo¹⁴ e embora o artigo 981 do Código Civil preceitue que seja a sociedade contrato celebrado por duas ou mais pessoas, por meio do qual estas se obrigam mutuamente a combinar esforços, para lograr fins de natureza empresarial e partilhar entre si os resultados, a sociedade empresária é mais que mero negócio jurídico no qual as partes empreendem esforços conjuntos para um mesmo fim, é uma ficção de direito admitida em lei como sujeito de direito pelo qual duas ou mais pessoas se unem em torno de uma atividade e objetivo, comuns¹⁵.

As sociedades existiam já na Antigüidade romana, recebendo nesse período regulamento do ordenamento jurídico (muito embora fossem regulamentadas no âmbito civil) e servindo como instrumento de implemento da comunhão de interesses dos comerciantes e de necessidades familiares. As sociedades romanas familiares se desenvolveram como meio de prosseguimento dos negócios de mercadores por seus herdeiros, a cuja semelhança se desenvolveu a sociedade em nome coletivo¹⁶.

Dentre as espécies societárias existentes na antigüidade não havia nenhuma, porém, que oferecesse aos sócios os benefícios da limitação da responsabilidade. As primeiras sociedades surgidas não possuíam qualquer mecanismo que limitasse a responsabilidade dos sócios, o processo de limitação da responsabilidade começou a se formar apenas na Idade Média, servindo em princípio para possibilitar a associação de indivíduos impedidos de comerciar sob a forma de sócio oculto, sendo depois difundido pela Sociedade Anônima, responsável pela difusão dessa característica social.

Na classificação das sociedades empresárias todos os seus elementos servem à sua individualização, imprimindo-lhes diferentes feições de acordo com os elementos apresentados em sua conformação ou previsão legal. Os planos de classificação que podem ser utilizados para distinguir as sociedades empresárias segundo suas diferentes características não são considerados em sua totalidade como um conjunto indivisível, de modo que os autores adotam, cada um a seu

¹⁴ BORBA, J. E. T. **Direito societário**, 8ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 17.

¹⁵ "A sociedade depois de arquivado seu ato constitutivo (contrato social ou estatuto) adquire personalidade jurídica, separa-se das pessoas dos sócios que a criaram e torna-se, assim, um ente de direito, com patrimônio, direitos de deveres próprios". (REQUIÃO, 1988, p. 279). Ainda, no mesmo sentido, "a separação patrimonial e a expressão de voluntariedade própria são a particularidade mais marcante das sociedades como sujeitos de direito e permitem distingui-las de outros negócios jurídicos, que mesmo sendo resultado da reunião de esforços para a realização de um empreendimento comum não obtém tal resultado". (GONÇALVES NETO, 2002, p. 08)

¹⁶ REQUIÃO, ob. cit., p. 264.

modo, os critérios que mais lhes parecem acertados para distinguir as sociedades umas das outras¹⁷.

Especificamente quanto à sociedade limitada tal distinção é necessária, pois sendo um tipo societário que guarda características tanto das sociedades de pessoas quanto das de capital é necessário que sua singularização se dê sob o maior número possível de ângulos e nesse sentido os autores buscam os planos de classificação com que possam imprimir-lhe características singulares, distintas.

Atualmente, os mais utilizados, segundo um critério lógico e didático, classificam as sociedades, dadas suas características, segundo os critérios da *responsabilidade dos sócios*, da *personificação*, *forma de capital* e *estrutura econômica*.

Segundo o critério da responsabilidade dos sócios as sociedades podem ser *limitadas*, quando o contrato social ou estatuto restringe a responsabilidade dos sócios ao valor de suas contribuições ou à soma do capital social; sociedades *ilimitadas*, em que os sócios assumem responsabilidade ilimitada e solidária em relação às obrigações sociais e sociedades *mistas*, nas quais o instrumento de constituição conjuga responsabilidade limitada de alguns sócios com a responsabilidade ilimitada e solidária de outros.

Quanto à personificação¹⁸, as sociedades podem ser *não-personificadas* e *personificadas*.

Segundo a forma de capital, as sociedades podem ser classificadas em sociedades *de capital fixo*, que têm seu capital social determinado no instrumento de constituição e apenas podem promover alterações neste (para aumentá-lo ou diminuí-lo) mediante alteração do contrato e *de capital variável*.

Em relação à estrutura econômica, as sociedades empresárias dividem-se em *sociedades de pessoas*, constituídas em função da qualidade pessoal dos

¹⁷ As sociedades empresárias podem ser classificadas segundo diversos critérios, tais como: “a responsabilidade dos sócios (...), a personificação (...), a forma do capital (...) a estrutura econômica...” (REQUIÃO, 1988, p. 267). Alfredo de Assis Gonçalves Neto soma a esses os critérios do modo de subscrição do capital social e da autonomia patrimonial (GONÇALVES NETO, 2002, p. 48-49); Os sistemas de classificação das sociedades empresárias baseiam-se “ou na influência das pessoas dos sócios na sociedade, ou na responsabilidade assumida quanto às obrigações sociais”. Em relação à pessoa do sócio classifica as sociedades e de pessoas ou contratuais e de capitais ou institucionais (MARTINS, 2001, p. 161-165).

¹⁸ Critério adotado pelo atual Código Civil, que, além de outras mudanças, instituiu no ordenamento jurídico a sociedade simples.

sócios, segundo a orientação de que a sociedade se liga à pessoa de sua eleição e sociedade de capitais, em cuja formação o elemento principal é o capital social. As primeiras se caracterizam pelo fato de sua constituição se dar por meio de um contrato que vincula os sócios por todo o decorrer da atividade empresarial e a alteração do quadro societário interfere na estrutura empresarial, enquanto que as segundas se constituem por meio de estatuto e não têm sua estrutura afetada pela alteração do quadro societário, vez que os sócios não estão ligados entre si, mas à sociedade.

A estrutura econômica será um dos elementos considerados para a determinação da natureza jurídica da sociedade limitada. Haverá movimentos societários que apenas poderão ocorrer caso se admita estar a sociedade limitada mais próxima do regime jurídico das sociedades de capital. Embora não seja o único e atualmente seja alvo de duras críticas por parte de autores que não vêem mais utilidade e atualidade na sua utilização, ainda assim tem implicações no desenvolvimento das atividades da sociedade limitada.

Em relação à sociedade limitada, pautando-se nos critérios acima, a doutrina é unânime em classificá-la como:

- *limitada*, pois possui mecanismos de limitação da responsabilidade dos sócios, que constituem a característica que serve à própria denominação da sociedade (sociedade limitada);
- *personificada*, pois separada das pessoas dos sócios e detentora dos atributos da personalidade jurídica;
- *de capital fixo*, pois seu capital social é determinado no contrato social e é intangível.

Entendimento unívoco, porém, não se verifica em relação à sua classificação quanto à estrutura econômica, havendo profundo debate acerca da natureza jurídica da sociedade limitada, pois não obstante seja tal sociedade classificada pela doutrina dominante como sendo sociedade de pessoas, opiniões há em sentido contrário, solidamente fundamentadas, que fazem com que o debate mantenha-se vivo e atual¹⁹.

¹⁹ A natureza jurídica da sociedade por quotas é o objeto do presente trabalho, de modo que tal debate doutrinário, cujos argumentos são determinantes para a classificação da sociedade, será

3.1 A CLASSIFICAÇÃO DAS SOCIEDADES DE RESPONSABILIDADE LIMITADA NO DIREITO ESTRANGEIRO

Como visto anteriormente, a classificação da sociedade limitada como sendo contratual não se pauta num critério geral, mas é feita de acordo com a realidade legislativa de cada ordenamento jurídico, analisando-se em cada diploma legislativo se as características nele condensadas conferem à sociedade de responsabilidade limitada perfil contratual ou institucional. Exemplo disso é o fato de as sociedades inspiradas no modelo alemão possuírem perfil institucional, enquanto que as de modelo francês classificam-se entre as sociedades de pessoas.

O presente trabalho tem como objeto a natureza jurídica das sociedades limitadas no Brasil, porém para se bem proceder ao exame do instituto não se pode prescindir de seu exame no Direito Comparado. Dessa forma, necessário se faz o estudo das características de tais sociedades também no direito estrangeiro, vez que lá as sociedades de responsabilidade limitada apresentam características diferentes das que aqui foram adotadas no modelo societário instituído. Serão essas características, adiante explicitadas, os elementos utilizados para a identificação das sociedades de responsabilidade limitada no direito estrangeiro²⁰.

3.1.1 Classificação entre as sociedades empresárias como tipo autônomo de sociedade

As sociedades limitadas são sociedades empresárias, entidades resultantes de acordo de vontades (ou manifestação unilateral de vontade, na hipótese de sociedade unipessoal no direito comparado), mediante o qual pessoas físicas ou jurídicas se comprometem a reunir capital associado ou não ao trabalho para a realização de operações com fim lucrativo e, como tal, após adquirirem

abordado adiante, em momento oportuno, quando se tratar das características das sociedades por quotas.

²⁰ Neste trabalho, as menções feitas ao direito estrangeiro, ou direito comparado, referem-se às disposições do direito francês, alemão e espanhol quanto à sociedade. Os primeiros, por sua origem historicamente anterior, serviram como parâmetro e foram recentemente reformadas, numa mostra da evolução por que passou a sociedade limitada. O terceiro, por ser uma legislação relativamente recente, demonstra, também, as modernizações trazidas ao instituto.

personalidade jurídica, se separam das pessoas de seus sócios, tornando-se autônomas.

Tais sociedades figuram no universo jurídico como um tipo societário distinto e único, com princípios e características das sociedades de pessoas e das de capitais, sem, no entanto, se deixar absorver por qualquer delas. Fiel ao papel que lhe coube representar no universo societário, o qual seja, ser um tipo de sociedade que contivesse características das sociedades de pessoas e das de capital, aproveitando de cada uma dessas sociedades os elementos tidos como benéficos e interessantes ao empresário de médio porte, a sociedade limitada constitui-se assim num tipo autônomo, dotado de caracteres peculiares a ela somente.

Há países, porém, aos quais essa característica não se aplica²¹, figurando as sociedades de responsabilidade limitada como uma sociedade em nome coletivo na qual os sócios podem limitar sua responsabilidade. Tais ordenamentos são, no entanto, exceções à regra geral da autonomia das sociedades de responsabilidade limitada.

3.1.2 Formação contratual das sociedades limitadas

Em regra, as sociedades limitadas podem ser consideradas contratuais, na medida em que sua constituição se dá mediante contrato que vincula os sócios por toda a existência da pessoa jurídica. Durante certo tempo a doutrina²² debateu sobre a natureza contratual do instrumento de formação da sociedade, considerando-o ato complexo ou coletivo, por identificar no mesmo, ausência de contradição de interesses. Tal pensamento não prosperou e hoje a corrente majoritária adota, quanto à classificação do instrumento de formação da sociedade a teoria do contrato plurilateral, de Tullio Ascarelli. Tal teoria identifica no ato constitutivo das sociedades natureza contratual, porém um contrato plurilateral, no qual há contradição e coincidência de interesses dos sócios, contradição na formação, na existência da sociedade, quando pretendem os sócios extrair para si o maior número de benefícios e coincidência na realização da finalidade comum e do objeto social.

²¹ cf. nota 5.

²² Como Carvalho de Mendonça, Francesco Messineo e Navarrini, entre outros.

Dizer que tais sociedades são em regra, contratuais pode parecer paradoxal, considerando poderem elas se aproximar das sociedades de pessoas ou de capitais e desse modo apresentar natureza jurídica contratual ou institucional, conforme se caracterizem como aquelas ou estas sociedades, porém não é a contratualidade referente ao regime jurídico que aqui se faz menção, mas àquela que se relaciona à formação do vínculo societário, ou seja, são as sociedades limitadas contratuais na medida que sua formação se dá mediante contrato. Nesse sentido é esclarecedor o pensamento de Waldírio Bulgarelli²³, citado por Lucena (1996, p. 57), para quem mesmo as sociedades de natureza jurídica institucional têm sua origem e assentam sua estrutura em um contrato. Desse modo a característica da contratualidade deve ficar vinculada à formação mediante contrato social.

3.1.3 Restrições ao número de sócios e à cessão das quotas

Não é permitida, no Direito estrangeiro, a associação de um número indeterminado de pessoas a uma mesma sociedade de responsabilidade limitada. Tal disposição se explica na medida em que se vislumbra em tais ordenamentos a vinculação das sociedades de responsabilidade limitada a um empresário de pequeno e médio porte, assim a lei busca conferir a essas sociedades caráter familiar. A legislação inglesa é exemplo dessa limitação, permitindo o número máximo de cinquenta sócios para uma dada sociedade, visando assim a imprimir-lhe um caráter familiar²⁴.

A cessão das quotas não é livremente facultada aos sócios das sociedades de responsabilidade limitada, ficando quase sempre vinculada a acordo de determinado número de sócios ou autorização expressa no contrato social. A lei francesa permite a cessão de quotas desde que haja previsão no contrato social, enquanto que a alemã alterou sua sistemática, admitindo a transferência apenas por ato notarial, resguardando ao contrato a possibilidade de requerer da sociedade a aprovação para a transferência da parte da quota. O motivo da restrição é bastante simplista: considera-se que se o contrato une os sócios à sociedade e a si, por toda

²³ BULGARELLI, W. **Questões de direito societário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 151.

²⁴ MARTINS, F. **Curso de...**, p.205.

a vida da sociedade, não há motivo para que possam os sócios ceder livremente suas quotas a terceiros sem a prévia autorização contratual ou do quadro de sócios da empresa.

3.1.4 Fixação de capital mínimo

O capital mínimo é estabelecido para que essas sociedades não se desvirtuem da finalidade para as quais foram criadas, qual seja, atender ao empresário médio. Tal exigência impede que a sociedade se forme com capital muito pequeno (hipótese em que é cabível a formação de tipos societários menores) ou avultado (quando será situação de se formar uma sociedade anônima). Não há no direito estrangeiro, como no brasileiro, a predominância quase absoluta da sociedade de responsabilidade limitada sobre os outros tipos societários. Enquanto no Brasil toda e qualquer empresa pode se estabelecer sob a forma da sociedade limitada, há no direito estrangeiro essa limitação para tornar estratificadas as sociedades, considerando o objeto social pretendido, bem como o montante do capital social investido.

3.1.5 Limitação da responsabilidade ao valor das quotas

Como é sabido, à sociedade limitada não se aplica um modelo único, válido para sua caracterização em todos os ordenamentos, sendo possível encontrar variação de seus elementos conforme seja a lei que a instituir. Não obstante esse fato, nos ordenamentos europeus em que a sociedade limitada foi instituída, cuidaram os legisladores de imprimir-lhe uma característica comum, que é a da responsabilização dos sócios apenas pelo valor de suas quotas, sendo esta a característica que enseja a denominação da sociedade (sociedade de responsabilidade limitada).

Muito se discutiu sobre a possibilidade de um sócio responder subsidiariamente por todo o capital social, no caso de o capital social não estar totalmente integralizado, mas tal hipótese foi descartada. Isso, pois não há, como na lei brasileira, disposição expressa no sentido de responsabilizar os sócios pelo valor total do capital social (compreendidos neste, bens com valor economicamente

auferível e quantias em dinheiro). Desse modo que ficam os sócios, responsáveis apenas pela parte ainda não integralizada, ou seja, subtrai-se do valor total do capital social as quotas já pagas à sociedade e responsabilizam-se os sócios, pessoalmente, apenas pelo valor que faltar à total integralização.

O raciocínio utilizado é no sentido de abstrair da responsabilidade pessoal dos sócios qualquer quantia paga à sociedade, em bens ou dinheiro, pois se uma característica da sociedade limitada é a limitação da responsabilidade do sócio à sua quota parte, não haveria sentido em responsabilizá-lo por uma quantia já entregue e pertencente à sociedade.

3.2 CARACTERÍSTICAS DAS SOCIEDADES LIMITADAS NO DIREITO BRASILEIRO

A sociedade limitada, tradicionalmente estudada pelo Direito Comercial brasileiro entre as sociedades de pessoas, vem sofrendo transformações e adaptações no moderno direito societário, que justificam a dissonância doutrinária acerca do tema de sua classificação quanto à estrutura e contribuem para a manutenção da indeterminação quanto à sua natureza jurídica. Para que melhor se possa explicitar qual a classificação da sociedade limitada, segundo sua natureza jurídica, deve-se antes verificar quais as características que essa sociedade guarda com relação às sociedades de pessoas e quais as apresentadas em relação às sociedades de capital. Tais características peculiarizam e identificam a sociedade quando vistas em conjunto.

3.2.1 Classificação entre as sociedades empresárias como tipo autônomo de sociedade

A sociedade limitada era, ao tempo em que vigentes o Código Comercial e o Decreto 3708/19 e em que se dividiam as sociedades em comerciais e civis, classificada como sociedade comercial. Com a vigência do Código Civil, as sociedades passaram a ser denominadas empresárias e não empresárias, e a sociedade limitada passou a ser disciplinada entre as primeiras, mantendo ainda dispositivos que ora a aproximam das sociedades de pessoas e ora das de capital.

Pode-se, desse modo, definir a sociedade limitada como sociedade empresária, com características das sociedades de pessoas, puras, e as de capital, por isso autônoma e não absorvível por nenhuma delas.

Apesar de sua classificação entre as sociedades empresárias, atualmente a estrutura da sociedade limitada não é de uso exclusivo dessas. A sociedade simples, ou não empresária, pode também utilizar-se de seu modelo legal. Isso porque o Código Civil, em seu artigo 983²⁵ prevê a possibilidade de a sociedade simples constituir-se conforme os tipos societários estabelecidos para as sociedades empresárias, entre esses tipos o da sociedade limitada nos artigos 1052 a 1087.

3.2.2 Limitação da responsabilidade ao valor das quotas

A limitação da responsabilidade, base do instituto das sociedades limitadas, tem um aspecto material – a limitação da responsabilidade dos sócios ao valor de sua quota de contribuição – e outro formal – a adição do vocábulo *limitada* ou expressão *sociedade limitada* à firma ou denominação da sociedade. Nas sociedades limitadas, cada sócio tem sua responsabilidade limitada ao valor da sua quota, isso, porém, ocorre à semelhança do disposto para as sociedades anônimas, de modo que somente a limitação material é insuficiente para caracterizar as sociedades limitadas. Assim sendo, apenas a junção dos elementos formal e material é que se pode extrair a limitação de responsabilidade característica das sociedades limitadas.

A limitação da responsabilidade dos sócios na sociedade limitada é referente ao valor de sua quota de participação na sociedade, porém, enquanto o capital social não for integralizado, opera entre os sócios a solidariedade e responsabilidade destes limitar-se-á somente ao valor total do capital social não integralizado. As quotas, nas quais se divide o capital social, podem ter valores desiguais e será esse valor o limite da responsabilidade dos sócios, que, se posteriormente vierem a adquirir ou alienar parte de suas quotas, terão o limite de sua responsabilidade alterado para o novo valor da quota a ele correspondente.

²⁵ “Art. 983. A sociedade empresária deve constituir-se segundo um dos tipos regulados nos arts. 1039 a 1092; a sociedade simples pode constituir-se de conformidade com um desses tipos, e, não o fazendo, subordina-se às normas que lhe são próprias”.

3.2.3 Fixação de capital mínimo e do número máximo de sócios

Não há exigência no ordenamento jurídico brasileiro de capital social mínimo. Ao contrário do que se verifica no direito estrangeiro, não existe na lei brasileira limitação do valor mínimo do capital social. A garantia de terceiros no trato com a sociedade é dada pelo arquivamento nas Juntas Comerciais do contrato social onde conste o valor do capital social. A dispensa de capital mínimo verificou-se tanto no Decreto 3708/1919 quanto no Código Civil que, dispensando tal precaução, deixou por conta da publicidade do registro do contrato social a segurança de terceiros. A inexigência de capital mínimo para a constituição de uma sociedade pode facilitar a realização de fraudes sob o escopo da sociedade limitada, pois se permite a constituição de empresas que tenham objetos sociais dispendiosos, sem o capital social suficiente que possa ser usado como garantia de terceiros.

Do mesmo modo, não há limitação no ordenamento jurídico brasileiro do número máximo de sócios, apenas do mínimo, que será de dois sócios, vez que não se admite no Direito Brasileiro a formação unipessoal original da sociedade limitada, mas somente sua existência, em caráter eventual e temporário, como sociedade unipessoal. A limitação do número máximo de sócios é outra característica que se presta a garantir que a sociedade de responsabilidade limitada seja destinada a um tipo médio de empresa, o que absolutamente não se verifica no Brasil.

3.2.4 Restrições à administração e à cessão das quotas

O Decreto 1308/1919 admitia que a administração fosse exercida somente por sócios da empresa, a prática, contudo, foi se alterando e por muito tempo admitiu-se que a administração fosse exercida por terceiros, estranhos à sociedade, por conta do crescente desenvolvimento das relações comerciais e da necessidade de profissionalização da administração das sociedades por quotas. Tais sociedades perderam o caráter familiar, tomaram vulto na constituição do quadro societário brasileiro e as disposições do antigo diploma legal de regência há muito caíram em desuso. O Código Civil de 2002 admite o exercício da administração por sócio ou por

indivíduo estranho à empresa, diferenciando-os apenas quanto à sua designação, mas conferindo a ambos os mesmos poderes de gerência²⁶.

À questão da cessão das quotas há duas possibilidades que se mostram aplicáveis ao assunto e devem, portanto, ser consideradas, pois serão determinantes para a correta orientação: previsão ou omissão do contrato social quanto à cessibilidade das quotas sociais. Se houver previsão contratual expressa sobre a cessão de quotas (impedindo ou autorizando e nessa situação, ainda, se a transferência será livre ou condicionada), o disposto no contrato será a regra aplicada à cessão, valendo para o caso a máxima do direito privado segundo a qual o contrato é lei entre as partes. Caso não haja previsão expressa no contrato social acerca da cessão das quotas a terceiros, esta poderá ocorrer desde que não haja oposição dos titulares de mais de um quarto do capital social²⁷.

²⁶ Arts. 1063, §1º e 1061, ambos do CC, respectivamente.

²⁷ Art. 1057 CC.

4. CONCEITO DE SOCIEDADE LIMITADA

Para o direito, a natureza jurídica de um instituto está vinculada às características e à definição que este receba. De tal modo o exercício de conceituação de um dado instituto jurídico deve, necessariamente, preceder o estudo de sua natureza jurídica. Seguindo tal linha de pensamento, em se tratando o presente estudo da exposição de qual seja a natureza jurídica da sociedade limitada em frente do ordenamento jurídico brasileiro, é mister que faça antes um breve relato de qual seja o conceito da própria sociedade limitada, objeto da pesquisa.

O exercício de conceituar o objeto de um estudo pode ser definido como a tarefa de “relacionar, sistematizar ou classificar situações, para o fim de colocá-las sob um determinado regime jurídico²⁸”, tarefa esta realizada pela própria lei, quando determina em seu texto quais os elementos que formam uma categoria jurídica ou pelo estudioso do direito, quando falta no texto legal tal reunião de características.

Os traços de semelhança tanto podem ser considerados quanto às suas propriedades (suas qualificações) como quanto à sua quantidade, hipótese na qual quanto maior o número de elementos introduzidos no conceito, mais específico este se torna. Segundo o entendimento de Misabel de Abreu Machado Derzi²⁹ “o conceito secciona, seleciona” e ao fazê-lo determina o conteúdo e o número de objetos que abrangerá, de tal modo, quanto mais abstrato mais abrangente e com maior número de objetos será o conceito, porém, em contrapartida, tanto mais vazio será de conteúdo e significado.

Considerando ainda serem os elementos que constituem a sociedade limitada cambiários nos diversos ordenamentos jurídicos, aponta a doutrina para a necessidade de se conceituar esse tipo societário de acordo com os parâmetros com que se dê sua conformação legal. O único elemento apontado como presente em todas as legislações é referente à limitação da responsabilidade e este, por si apenas, não é capaz de definir a sociedade limitada, vez que a limitação da responsabilidade dos sócios não é característica que lhe seja peculiar.

Tomando-se por natureza jurídica a qualificação de um dado instituto jurídico frente ao direito e por todo o exposto, pode-se concluir que, por conseguinte, não há

²⁸ LUCENA, op. cit., p. 48.

²⁹ Ibid., p. 49.

como se definir de modo universal qual seja a natureza jurídica da sociedade limitada, pois sequer este tipo societário recebe caracterização uma frente ao universo jurídico. A definição da natureza jurídica deve se dar de acordo com os elementos encontrados em cada sistema positivo de direito, variando conforme as características que a sociedade limitada receba em cada ordenamento jurídico.

4.1 CONCEITO DE SOCIEDADE LIMITADA NO DIREITO BRASILEIRO

Como o presente estudo propõe-se a expor qual a natureza jurídica da sociedade limitada para o direito brasileiro, mostra-se pertinente para o intento definir qual o conceito aplicável a esse tipo societário frente ao ordenamento jurídico pátrio, em face das características que lhe foram impressas pelo texto legal.

Ultrapassando a noção única da limitação da responsabilidade trataram os doutrinadores de aglutinar elementos outros ao conceito da sociedade limitada para que se pudesse distingui-la dos tipos societários já existentes e determinar, posteriormente, qual sua classificação frente ao direito. Fran Martins³⁰ denominou-a, tomando como parâmetro apenas elementos extraídos do Decreto 3708/19, como sendo a sociedade formada por duas ou mais pessoas, que assumem todas, subsidiariamente, responsabilidade solidária pelo total do capital social.

Spencer Vampré³¹, citado por Lucena (1996, p. 51), somou às características legais a da classificação da sociedade limitada entre as sociedades de pessoas. Alfredo de Assis Gonçalves Neto³² identificou para conceituá-la as características da comercialidade (alterada para a empresarialidade com o advento do Código Civil de 2002), unidade de categoria social e solidariedade entre os sócios. Tomando por base tais elementos concluiu o autor pela classificação dessa

³⁰ MARTINS, F. **Curso de direito comercial**, 27 ed. Rio de Janeiro: forense, 2001, p. 201.

³¹ VAMPRÉ, S. **Tratado elementar de direito comercial**, v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1922, p. 497.

³² O autor justifica a classificação da sociedade como categoria intermediária entre as sociedades de pessoas e as de capital ante o Decreto 3708/19 com o fato de ela se diferenciar “da sociedade anônima, na qual os acionistas têm responsabilidade individual e limitada ao preço da emissão das ações que cada qual subscreve ou adquire”, distanciar-se também da sociedade em nome coletivo, em que a responsabilidade de todos os sócios é solidária e ilimitada e das sociedades de capital e indústria e em comandita simples, pois nessas há categorias de sócios com responsabilidades diferenciadas frente às dívidas sociais. Para o autor a classificação manter-se-ia no Código Civil de 2002, pois a sociedade limitada guardaria ainda características das sociedades de pessoas e as de capital. (GONÇALVES NETO, 2004, p. 190-191)

sociedade como sendo espécie intermediária entre as sociedades de pessoas e as de capital.

No entanto não são os caracteres até o presente momento expostos suficientes para definir qual seja a natureza jurídica da sociedade limitada. Dentre seus elementos, além dos já expostos nos itens 3.2.1 a 3.2.3 retro, podem-se somar dois outros de extrema importância na sua classificação, os quais sejam o “*intuitu*” da sociedade e a presença nessa do “*affectio societatis*”. Nesse ínterim é mister que se proceda a análise de tais critérios presentes na sociedade, capazes de demonstrar qual a tendência de sua natureza jurídica.

4.2 ELEMENTOS DA SOCIEDADE LIMITADA

Ambos os elementos, *affectio societatis* e *intuitu* da sociedade estão presentes tanto nas sociedades de pessoas quanto nas de capital. Cuida-se apenas de demonstrar qual a predominância desses na sociedade limitada. Tanto o *affectio societatis* quanto o *intuitu societatis* são elementos de configuração variável, capazes de se adaptar aos vários tipos de sociedades empresárias, de tal modo deve-se determinar qual nuance destes melhor caracteriza a sociedade limitada.

4.2.1 O *affectio societatis*

Entendido como elemento subjetivo, configurado na intenção do agente de reunir esforços para obter resultados comuns que isoladamente não seriam possíveis, o *affectio societatis* é um dos elementos da sociedade limitada que a caracterizam e sem o qual esta não sobrevive. Embora a doutrina seja pacífica quanto à prerrogativa de ser, o *affectio societatis*, um dos elementos que peculiarizam o contrato de sociedade, há algum debate acerca de sua presença nas duas categorias em que se inserem as sociedades quanto à sua classificação econômica.

Parte dos autores entendem haver *affectio societatis* apenas nas sociedades de pessoas, pois nessas há cooperação ativa dos sócios na realização do objeto social e não apenas reunião de capitais destinados à realização do escopo comum. Corrente oposta constrói entendimento no sentido de perceber o *affectio societatis*

como elemento que caracteriza a vontade de “união e aceitação das áleas comuns por parte dos sócios”.

Rubens Requião³³ entende que o esforço pessoal dos sócios é fator imprescindível na caracterização do *affectio societatis*. Para este autor “o contrato de sociedade pressupõe não somente a intenção de realizar benefícios por uma reunião de capitais, intenção que se pode descobrir num simples empréstimo, acompanhado de uma cláusula de participação, *mas vontade bem determinada*, da parte de todos os sócios, *de cooperar ativamente na obra comum*” e o objetivo da sociedade transparece na “realização de um enriquecimento pela comunhão dos capitais e da atividade dos sócios”. A crítica a esse entendimento, que vincula o *affectio societatis* às sociedades de pessoas, partiu de Lagarde, para quem o elemento restaria configurado desde que estivesse presente o critério subjetivo, o qual seja a intenção dos sócios em aceitar o objeto social, fator em torno do qual são idênticas as pretensões dos sócios em torno da sociedade.

Para Waldírio Bulgarelli a *affectio societatis* resta configurada desde o momento em que o indivíduo declara formalmente sua vontade de ingressar na sociedade e participar do escopo comum, de modo que existe também nas sociedades de capital. O autor participa da opinião de Sylvio Marcondes Machado, entendendo assim que *affectio societatis* se filia à causa da obrigação, assim se a obrigação tem como causa uma contribuição de natureza pessoal do sócio, a *affectio societatis* estará em função do *intuitu personae* e se a obrigação tiver como origem uma contribuição de natureza patrimonial a *affectio societatis* estará em função do *intuitu pecuniae*³⁴.

De acordo com esse entendimento a *affectio societatis* representa critério para diferenciar o contrato de sociedade dos outros contratos e ainda para caracterização das diferentes espécies de sociedades. Se tal linha de pensamento for perseguida na caracterização da sociedade limitada, chegar-se-á à conclusão que independente de qual a classificação de sua natureza jurídica o *affectio societatis* será elemento presente em sua configuração. A preservação do *affectio societatis* como pressuposto para a manutenção da sociedade é assunto pacificado

³³ REQUIÃO, R. **Aspectos...**, p. 108.

³⁴ BULGARELLI, W. **Sociedades...**, p. 97-98.

na doutrina, para a qual sua ausência ou desaparecimento são justificativas para que a sociedade não se constitua ou seja dissolvida.

Nessa linha de pensamento perfila-se Fábio Ulhoa Coelho³⁵, para quem a *affectio societatis* é a disposição dos sócios em manter a sociedade uns com os outros. Segundo o autor inexistindo ou desaparecendo esse ânimo, a sociedade não deve se constituir ou deve ser dissolvida. Do mesmo modo Rubens Requião³⁶, que reconhece na quebra do *affectio societatis* motivo suficiente para que a sociedade se extinga. Para o autor a realidade societária exige dos sócios a maior coesão possível, não sendo recomendável que, somada aos problemas mercantis e financeiros da sociedade estejam a desafeição e as divergências entre os sócios.

4.2.2 O *intuitu* da sociedade limitada

Seguindo o ensinamento de Waldírio Bulgarelli, o *intuitus* da sociedade refere-se à natureza da obrigação a qual se submetam os sócios, ou seja, se a sociedade impuser aos sócios, na persecução do objeto social, obrigações de natureza pessoal estar-se-á diante de sociedade originada em razão do *intuitu personae*, ao passo que, se para a realização do objeto social, requerer-se dos sócios obrigação de natureza patrimonial, a sociedade terá como fundamento, predominantemente, o *intuitu pecuniae*.

As sociedades *intuitu personae* são, comumente, associadas às sociedades de pessoas, enquanto que as *intuitu pecuniae*, às sociedades de capitais. O *intuitu personae* revela-se como o elo que vincula os sócios na sociedade, residindo a personalidade na confiança que cada um dos sócios deposita nos demais. É nesse vínculo pessoal que se assentam as limitações impostas à transferência de quotas e ao ingresso de terceiros na sociedade. Nessas sociedades os sócios se associam por conta do conhecimento que têm de si, eles se conhecem e dirigem pessoalmente a empresa, que não subsiste à interferência de terceiros.

³⁵ COELHO, F. U. op. cit. p. 389.

³⁶ REQUIÃO, R. *Curso de ...*, p. 294-295 e *Aspectos modernos...*, p. 108-109.

Tal personalismo é apontado como inexistente nas sociedades *intuitu pecuniae*, nas quais, segundo aponta doutrina considerável³⁷, aos sócios é indiferente as figuras dos demais, interessando apenas a aglutinação de capital necessário à promoção do objeto social. Até mesmo a terceiros a figura do sócio é destituída de interesse, pois estes, no trato com a empresa atentam antes para o seu capital social que para os sócios que a compõem.

A doutrina majoritária reconhece à sociedade limitada formação *intuitu personae*, ou seja, aglutinação dos sócios em torno do objeto social fundamentada nas características pessoais de cada um. Não obstante isso, sua classificação entre as sociedades de pessoas não é assunto ainda pacificado entre os autores. Entre estes há os que a consideram realmente como uma sociedade de pessoas³⁸, os que vêem-na como tipo societário intermediário³⁹, entre as sociedades de pessoas e as de capital e autores que, partindo para extremo oposto consideram-na uma sociedade de capital⁴⁰.

³⁷ BORBA, J. E. T. Op. cit., p. 58. À guisa de exemplo.

³⁸ PEIXOTO, C. F. C. **A sociedade por cota de responsabilidade limitada**. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1956. p. 64, apud REEQUIÃO, **Curso de...**, p. 333.

³⁹ COELHO, F. U. op. cit. P. 368-369 e MARTINS, F. **Sociedades por quotas...**, p. 335-338.

⁴⁰ BORGES, J. E. **Curso de direito comercial terrestre**, 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1964. p. 18-20.

5. O CONTRATO PLURILATERAL

Como exposto adiante⁴¹, à sociedade limitada é reconhecida natureza contratual, ou seja, definindo-se esta como contrato de sociedade. No presente capítulo tratar-se-á, então de delinear o pensamento pelo qual tal assertiva se tornou possível.

A terminologia não é tida pelos autores com um sentido uníssono, alguns há que a utilizam para definir a natureza do ato constitutivo, outros que a identificam com a concepção de sociedade e ainda, a exemplo de Calixto Salomão, com o interesse social⁴². O estudo que ora se faz é no sentido de expor quais as formulações foram até o momento feitas no sentido de identificar na sociedade limitada a natureza de contrato.

5.1 AS CORRENTES CONTRATUALISTAS

O contratualismo clássico pode ser dividido em dois: “em um primeiro, o interesse social é depurado de elementos externos. Define-se o interesse social sempre como o interesse dos sócios e somente dos sócios atuais. Uma segunda vertente inclui na categoria sócio não apenas os atuais como também os futuros”⁴³. Para os defensores dessa linha de raciocínio, o interesse social é algo concreto e apenas definível quando comparado com o interesse do sócio quando da aplicação de regras sobre o conflito de interesses⁴⁴. Modernamente a teoria contratualista tem definido o interesse social como a maximização do valor das ações dos sócios, assim o interesse social não é idêntico ao dos sócios, mas nega-se também a incidência do interesse de terceiros.

A teoria contratualista, embora perceba no contrato de sociedade características diferentes das encontradas com contratos ditos de permuta, identifica na sociedade um contrato semelhante a estes. A crítica feita ao pensamento é no sentido de que em que pese não serem as peculiaridades do contrato de sociedade

⁴¹ C.f. item 6.2.

⁴² KLEIN, V. A **concepção do interesse social – por um institucionalismo constitucional**. Direito em revista / faculdade de direito de francisco beltrão. Francisco Beltrão, v. 4, n. 6, p. 155, mar. 2004.

⁴³ SALOMÃO FILHO, C. **O novo direito societário**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 27.

⁴⁴ Id.

incompatíveis com os princípios fundamentais dos contratos, há, no entanto, uma distinção entre a sociedade e os contratos de permuta. Essa distinção será o ponto de partida para a identificação do contrato plurilateral e, posteriormente, nesta categoria, o contrato de sociedade⁴⁵.

5.2 AS CORRENTES INSTITUCIONALISTAS

Os autores dessa doutrina, por não identificarem no contrato de sociedade a oposição de interesses clássica da teoria dos contratos de direito privado, concebem a sociedade como um ato complexo, no qual as vontades individuais dos sócios se fundem numa só, a da sociedade, e deixam de existir autonomamente. Essa teoria define a sociedade como uma instituição, tendente à perpetuidade, com interesses e destino próprios, alheios à pessoa e à vontade dos sócios.

Segundo a teoria do ato complexo as partes se apresentam movidas por um mesmo interesse anímico, ou seja, o ato é destituído de conflito de interesses e por isso está sujeito a uma disciplina diversa daquela dos contratos. A inaplicabilidade da teoria dos contratos se explica por ser o contrato o instrumento jurídico da contraposição de interesses⁴⁶.

Em linhas gerais, a proposição da teoria institucionalista pode ser definida como o pensamento abaixo transcrito:

A teoria centra-se na idéia a ser perseguida pela empresa e não nas expectativas de lucros dos sócios, por isso a sociedade não poderá ser dissolvida pelos sócios, mas apenas [sic] pela realização, em última análise, do seu objeto social. Assim a vontade dos sócios cede totalmente para a consecução do fim da sociedade que trará benefícios para toda a sociedade. Por isso diz-se que a teoria institucionalista acaba por identificar o interesse social (da sociedade) com o interesse público. O que torna a teoria insustentável, pois exclui do interesse social a motivação da atividade econômica privada que é o lucro⁴⁷.

Pelo exposto, principalmente no que se refere à ausência de interesse dos sócios na formação da sociedade, essa teoria foi considerada inaplicável, à sociedade limitada. Segundo Tullio Ascarelli⁴⁸, o conflito de interesses, evidente na

⁴⁵ ASCARELLI, T. **Problemas das sociedades anônimas e de direito comparado**. Campinas: Bookseller, 2001. p. 385-387.

⁴⁶ Ibid. p. 376.

⁴⁷ KLEIN, V. op. cit., p. 158.

⁴⁸ ASCARELLI, T. op. cit., p. 377.

constituição e presente em toda a existência da sociedade, permite falar em contrato e excluir o ato complexo.

5.3 A TEORIA DO CONTRATO PLURILATERAL

Tullio Ascarelli⁴⁹ após observar os inconvenientes das teorias contratualista e anticontratualista, tais como a impossibilidade de aplicação de algumas normas atinentes aos contratos para a sociedade, viu no que denominou *contrato plurilateral* a solução para o impasse que se formou quanto à determinação da natureza da sociedade. Para o autor o contrato plurilateral seria uma subespécie da categoria dos contratos, individualizável segundo suas características formais, como a possibilidade de participação de mais de duas partes e a decorrência, para todas as partes, de direitos e obrigações, reciprocamente.

O autor formulou sua teoria a partir da formulação de um novo tipo contratual, adequado às peculiaridades da constituição da sociedade comercial (hoje empresária). O fator preponderante na distinção do contrato plurilateral das demais espécies de contrato é a possibilidade de conflito de interesses decorrente da finalidade de organização da empresa⁵⁰.

5.3.1 Características do contrato plurilateral

Dentre as características do contrato plurilateral a primeira que deve ser ressaltada é a possibilidade de participação de mais de duas partes, às quais são conferidos direitos e obrigações. Não obstante possa haver sociedades com a participação de apenas dois sócios (o que é bastante comum), é peculiar desse tipo de contrato a pluralidade de partes que podem concorrer na constituição da sociedade, sem necessidade de serem reagrupados em duas partes ou grupos. Esses direitos e obrigações serão referentes a todas as partes e não de uma referente a outra, ou seja, todos se obrigam mutuamente⁵¹.

⁴⁹ Ibid. p. 374.

⁵⁰ KLEIN, V. op. cit., p. 161.

⁵¹ ASCARELLI, T. op. cit., p. 387-390.

Os direitos das várias partes do contrato plurilateral se distinguem quantitativamente (na proporção de suas quotas sociais) e não qualitativamente, na medida em que as partes se unem para a realização de uma finalidade comum. Quanto às obrigações, tem-se que estas decorrem de duas ordens de normas: as gerais, próprias do contrato concluído e as decorrentes do objeto particular da obrigação de cada parte e que, por isso podem ser diversas em relação a cada uma das partes⁵².

Adquire importância no contrato plurilateral a determinação de uma finalidade comum frente aos interesses contrastantes de cada uma das partes. De tal modo o contrato plurilateral aparece como um contrato de comunhão de fim, na medida em que os interesses, direitos e obrigações das partes estão coordenados em torno de um escopo comum. O fim ou escopo do contrato adquire, por essa razão, autonomia e relevância jurídica e será determinante da atividade ulterior da sociedade⁵³.

A unificação em torno de um fim comum não obsta, no entanto, a concorrência de interesses dos sócios, não pressupõe, portanto, consenso na formação da sociedade. O consenso inexiste também existência da sociedade, quando perseguem as partes a máxima obtenção de lucro próprio, mediante a tomada de suas decisões. Segundo Ascarelli, mesmo frente a possibilidade de deliberação por maioria o contrato não pressupõe consenso, pois se tal alternativa se mostra possível é porque em um momento anterior já foram manifestadas declarações de vontade, necessárias para a formação do contrato, no sentido de permitir essa possibilidade⁵⁴.

A comunhão de objetivos e o caráter instrumental do contrato explicam ainda porque o contrato plurilateral regula não apenas as relações das partes entre si, mas também as relações da sociedade para com terceiros. Por isso é que se pode distinguir nesse tipo de contrato um aspecto externo (na relação das partes enquanto grupo com terceiros) e outro interno (na relação das partes entre si). Por essa razão a adesão (no sentido de fazer parte) a um contrato plurilateral confere às

⁵² Ibid. p. 400-402.

⁵³ Ibid. p. 394-395.

⁵⁴ Ibid. p. 393.

partes além de direitos e deveres patrimoniais, direitos e deveres referentes à gestão e à administração da organização comum⁵⁵.

5.3.2 O contrato plurilateral em relação às sociedades

Ascarelli entende ainda, como subdivisão da categoria dos contratos plurilaterais, o contrato de sociedade, o qual identifica como sendo um contrato de organização, considerando o papel de organização dos fatores de produção desempenhado pela empresa. Tais contratos seriam capazes de alcançar interesses de terceiros, afetados pelo exercício da atividade econômica da empresa. Nas palavras do próprio autor, “as características que vimos enumerando puseram implicitamente, em evidência, constituir o contrato plurilateral, considerado em sua função econômica um contrato ‘de organização’, podendo, desse ponto de vista, contrapor-se aos contratos de permuta⁵⁶”.

Uma vez formalmente criada, a pessoa jurídica adquire patrimônio, direitos e obrigações próprios, além da vontade anímica própria nas suas relações com terceiros, atuando os sócios na sua administração, mas sem, no entanto, expressar seu interesse individual⁵⁷. Nesse sentido, o contrato plurilateral como organização assim criada constitui o substrato da própria pessoa jurídica, pois através dela, várias relações jurídicas são concebidas e disciplinadas unitariamente e às relações das partes entre si sucedem as, destas para com a própria sociedade.

Tullio Ascarelli, na tentativa de solucionar os principais desafios da teoria contratualista, dissocia-se o máximo possível da teoria geral dos contratos e obtém êxito, na medida em que consegue, mediante seu pensamento, a definir o caráter contratual do qual se revestem as sociedades. No entanto a adoção do contratualismo não é suficiente para solucionar todas as questões de direito societário que têm se mostrado relevantes frente à prática societária atual, como por exemplo a existência da sociedade unipessoal, que atualmente padece de solução jurídica em nosso ordenamento e sobre a qual ainda não se posicionou a maior

⁵⁵ Ibid. p. 420-423.

⁵⁶ Ibid. p. 424.

⁵⁷ Cf. nota nº 15.

parte da doutrina⁵⁸. Na tentativa de imprimir novos rumos ao direito societário tem tomado corpo a teoria do contrato de organização, inspirada nos estudos desenvolvidos pela análise econômica do direito, da qual é expoente Calixto Salomão em sua obra “O novo Direito Societário”.

⁵⁸ KLEIN, V. op. cit., 162.

6. A NATUREZA JURÍDICA DA SOCIEDADE LIMITADA

A natureza jurídica da sociedade limitada está vinculada às características impressas à sociedade, bem como à classificação que esta receba quanto à sua estrutura econômica – sociedade de pessoas ou sociedade de capital – e ao regime jurídico que lhe seja aplicável – contratual ou institucional. Em sua categorização são considerados aspectos relacionados aos atributos subjetivos dos sócios e ao regime de constituição e dissolução da sociedade, respectivamente. Muito embora parte da doutrina faça menção apenas ao critério estrutural para a definição do instituto, é necessário que se considere também a questão do regime de constituição e dissolução da sociedade, pois conforme esta seja considerada contratual ou institucional, diversas serão as implicações que lhe serão imputadas.

A estrutura econômica e o regime de constituição e dissolução da sociedade são aspectos considerados relevantes para a determinação de sua natureza jurídica, pois destes decorrem efeitos diversos para a sociedade, em vista de suas características serem diversas. Conforme será exposto adiante, da presença de tais características na conformação da sociedade será o fator determinante da sua natureza jurídica.

Muito embora a classificação da natureza jurídica da sociedade a que mais alude a doutrina seja a referente à sua estrutura econômica, o reconhecimento de sua natureza contratual ou institucional vem, paulatinamente, adquirindo prestígio entre os autores, a ponto de atualmente haver posicionamentos segundo os quais a classificação quanto à estrutura econômica é hoje destituída de sentido objetivo e de utilidade. Atualmente convivem no universo jurídico ambas as correntes de pensamento em acirrado debate. Nesse sentido são bastante elucidativos os pensamentos de Felipe de Solá Cañizares, para quem atualmente a distinção das sociedades em sociedades de pessoas e de capitais é ultrapassada e inútil⁵⁹ e Issac Halperin, que em sentido oposto considera a classificação de extrema importância prática, pois vê nesta o parâmetro para a aplicação das normas supletivas da

⁵⁹ CAÑIZARES, F. S.; AZTIRIA, E. Tratado de sociedades de responsabilidad limitada. Buenos Aires, 1950. p. 20, apud LUCENA, J. W. op. cit., p. 38.

sociedade e quais regras serão imperativas ou dispositivas, sobre as quais poderão os sócios deliberar livremente⁶⁰. No território nacional, Nelson Abrão participa do entendimento de Cañizares, que soma ainda às críticas quanto à utilidade e atualidade da classificação a colocação que pessoas e capital são elementos presentes em todos os tipos societários, vez que não existem sociedades sem pessoas ou sem capital⁶¹.

Não obstante tais críticas, o critério da estrutura econômica é largamente utilizado na classificação da sociedade, não figurando este apenas como adereço jurídico, pois apontam os autores implicações práticas bastante relevantes para sua caracterização.

6.1 CLASSIFICAÇÃO QUANTO À ESTRUTURA ECONÔMICA

Importa saber para essa distinção qual o elemento preponderante na sociedade: se o *intuitu personae* ou o *intuitu pecuniae*.

Na Alemanha e na Inglaterra a característica da personalidade está vinculada à limitação da responsabilidade, sendo consideradas de pessoas as sociedades em que a responsabilidade dos sócios seja ilimitada e de capitais aquelas em que há limite para a responsabilidade dos sócios. De acordo com tal classificação a sociedade limitada é sociedade de capital. No Brasil, porém esse não é o critério de distinção e os autores que classificam a sociedade limitada como sociedade de pessoas o fazem com base no *intuitu social*.

Por muito tempo vigorou no Brasil o entendimento segundo o qual seria a sociedade limitada uma sociedade de pessoas. Esse foi o pensamento, dominante na doutrina e na jurisprudência, do qual Waldemar Ferreira e Cunha Peixoto foram dois dos maiores expoentes, cujo principal fundamento se assentava nos fatos de se organizar a sociedade limitada de acordo com os artigos 300 a 302 do Código Comercial e constar em sua lei de introdução óbices ao ingresso de terceiros na sociedade.

⁶⁰ Id. "La determinación de la naturaleza de la sociedad es de trascendental importancia para la aplicación de las normas supletorias, y para determinar las reglas legales imperativas, que no pueden dejarse de lado por el contrato".

⁶¹ ABRÃO, N. **Sociedades por quotas de responsabilidade limitada**, 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1980. p. 25-26.

Houve ainda alguma doutrina que, considerando o artigo 18 do Decreto 3708⁶², construiu entendimento no sentido de considerar a sociedade limitada mais próxima das sociedades de capital. Atualmente a principal tendência é a de considerar a sociedade limitada um tipo de sociedade intermediário ou misto, entre as sociedades de pessoas e as de capital, vez que estas se utilizam de elementos característicos tanto das sociedades de pessoas quanto das de capital. Das de pessoas pode-se citar os impedimentos ao livre ingresso de terceiros, estranhos à sociedade e das de capital, a limitação da responsabilidade dos sócios.

Dentre os defensores da tese segundo a qual a sociedade limitada é um tipo societário misto destacam-se Rubens Requião⁶³, para quem a sociedade limitada adquire natureza personalista conforme sejam as disposições do contrato social e Alfredo de Assis Gonçalves⁶⁴, que sustenta ser intermédia a sociedade limitada por aproveitar-se da limitação da responsabilidade, característica das sociedades de capital e ter conformação contratual, tal como as sociedades de pessoas.

Nesse raciocínio estão Fábio Ulhoa Coelho⁶⁵, que embora perceba nessa sociedade um tipo híbrido, considera que a miscelânea apresenta-se nas hipóteses de penhorabilidade e cessão de quotas e de sucessão causa mortis e Fran Martins⁶⁶, para quem a sociedade limitada não é simples modificação das sociedades em nome coletivo ou das sociedades anônimas, mas um tipo autônomo de sociedade, situado entre estas.

6.1.1 Conseqüências da classificação quanto à estrutura econômica

A classificação da sociedade limitada como sendo uma sociedade de pessoas ou de capital tem relevância e implicações práticas na matéria pertinente à penhorabilidade e cessão da participação social e à sucessão *mortis causa* de quotas sociais.

⁶² “Art. 18. Serão observadas quanto às sociedades por quotas, de responsabilidade limitada, no que não for regulado no estatuto social, e na parte aplicável, as disposições da Lei das Sociedades Anônimas”.

⁶³ REQUIÃO, R. **Curso de...**, p. 338.

⁶⁴ GONÇALVES NETO, A. A. op. cit., p. 191.

⁶⁵ COELHO, F. U. op. cit., p. 371-372.

⁶⁶ MARTINS, Fran. **Sociedades por quotas...**, p. 337.

Nas sociedades de pessoas o fator subjetivo é preponderante, por conta disso a cessão de quotas a terceiros depende de expressa previsão do contrato social ou da não oposição dos demais sócios, na medida em que havendo omissão do contrato social a oposição de titulares de mais de um quarto do contrato social pode obstar a cessão. Os atributos pessoais interferem na realização do objeto social, por isso é que o ingresso de terceiros na sociedade fica condicionado à aceitação dos outros sócios, cujo interesse poderá ser afetado.

Em regra nas sociedades de capital tal deliberação não é necessária, pois os atributos pessoais dos integrantes da sociedade são irrelevantes, de modo que a cessibilidade das ações é livre, não importando à sociedade a pessoa do sócio, mas o capital que representa cada ação. Dessa regra excetua-se a S/A fechada, que embora seja uma sociedade de capitais, não emite valores mobiliários negociáveis nas bolsas de valores ou mercado de balcão⁶⁷.

Acerca da penhorabilidade das quotas divergem os autores, que mesmo reconhecendo na sociedade limitada presença do *affectio societatis* se posicionam em frentes opostas quando a se permitir ou não tal modalidade de cessão. A discussão existe para determinar se, embora fazendo parte do patrimônio do devedor as quotas podem ser penhoradas no caso de inadimplência deste, pois na execução da dívida o credor, pessoa estranha e até mesmo indesejada, tomaria seu lugar na sociedade.

Entre os que se manifestam pela impenhorabilidade está Fábio Ulhoa Coelho⁶⁸, que entende serem as quotas impenhoráveis uma vez que o arrematante dessas tornar-se-ia sócio, o que acabaria por refletir no interesse dos demais sócios. Nas sociedades de capital não existe tal impedimento, vez que atributos pessoais são desconsiderados. O autor propõe como solução para o credor de dívidas pessoais dos sócios, seu ingresso na sociedade como prestador de capital, ou seja, uma vez alienada em juízo a quota social adquire natureza preferencial e o titular apenas participa da gestão da sociedade se esta não distribuir lucros razoáveis pelo período de três anos.

⁶⁷ “Art. 4º. Para os efeitos desta lei, a companhia é aberta ou fechada conforme os valores mobiliários de sua emissão estejam ou não admitidos à negociação no mercado de valores mobiliários”.

⁶⁸ COELHO, F. U. op. cit., p. 370.

Em sentido contrário posiciona-se José Waldecy Lucena⁶⁹, que vendo nas quotas bens de valor econômico representativos de direitos do quotista sobre o patrimônio líquido da empresa, entende deverem elas responder pelas obrigações de seu titular. Para o autor a posição jurídica do sócio constitui-se em duas partes: um direito patrimonial e outro pessoal. O direito patrimonial consiste no direito de crédito, ou seja, de receber lucros durante a existência social e partilhar a massa residual, após a extinção da empresa, enquanto que o direito pessoal seria a capacidade atinente ao sócio de participar da administração da sociedade.

Segundo seu entendimento, a penhorabilidade das quotas mostra-se possível, pois atingirá somente o direito patrimonial do sócio, ou seja, os lucros líquidos disponíveis e mesmo se estes forem insuficientes para remissão da dívida e a liquidação da quota mostrar-se necessária, o ingresso do credor na condição de sócio dependerá ainda da anuência dos demais sócios, que podem optar por adquirir a quota do sócio devedor ou ainda extinguir a sociedade em relação à sua participação, entregando ao credor a apuração de seus haveres. Tais medidas tem assim, o condão de permitir a penhora das quotas preservando-se o *affectio societatis*.

Em caso de morte de um dos sócios, em regra operar-se-á a dissolução da sociedade em relação à sua quota parte, com distribuição dos haveres referentes ao sócio para seus herdeiros. Essa regra será excetuada no caso de previsão oposta no do contrato social acerca da matéria, se os sócios sobreviventes deliberarem por dissolver a sociedade ou, em acordo com os herdeiros do sócio falecido, substituí-lo, passando assim o (s) herdeiro (s) a integrar a sociedade⁷⁰. Há também a possibilidade de o sucessor do falecido requerer dissolução parcial da sociedade, vez que não está obrigado a contratar.

Essas são as implicações da classificação da sociedade quanto à sua estrutura econômica. Uma questão que merece atualmente especial atenção é a referente à regência supletiva da sociedade limitada. Ante a inovação trazida ao

⁶⁹ LUCENA, J. W. op. cit., p. 277-296.

⁷⁰ “Art. 1028. No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo:
I – se o contrato dispuser diferentemente;
II – se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade;
III – se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido”.

ordenamento jurídico pelo artigo 1053 do Código Civil⁷¹, deve-se dispor orientação quanto a saber quando se aplicam à sociedade limitada as regras pertinentes à sociedade simples (identificada com as sociedades de pessoas) e quando, à sociedade anônima.

O apontamento corrente é no sentido de ser a sociedade limitada um tipo híbrido ou ainda cambiário, podendo adquirir feição personalista ou capitalista de acordo com o que dispuser o contrato social. Resta então saber se há possibilidade de os sócios deliberarem no contrato de sociedade quais disposições concernentes às sociedades de pessoas e quais referentes às sociedades de capitais desejam como parâmetro regulador da atividade de sua empresa. A resposta a tal indagação, segundo apontamento doutrinário, é obtida mediante análise da natureza jurídica do vínculo societário, se este tem feição contratual ou estatutária.

6.2 NATUREZA JURÍDICA DO VÍNCULO SOCIAL

Classificam-se as sociedades em contratuais ou institucionais segundo o regime de constituição e dissolução do vínculo societário. Entende-se que nas sociedades contratuais os sócios deliberam tal como num contrato e em vista disso pode aplicar-se a estas os princípios referentes ao direito dos contratos, ao passo que nas sociedades regidas por vínculo institucional tal aplicação supletiva não se afigura possível, pois, face às suas características da instituição, o direito contratual mostra-se inapto a regulá-la⁷². Nesse sentido é bastante pertinente a lição de Fábio Ulhoa Coelho (2002, p. 25-26), para quem:

⁷¹ “Art. 1053. A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples.

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

⁷² A esse respeito posiciona-se Rubens Requião. O autor participa da idéia de que a instituição consiste numa idéia de obra a ser realizada em um grupo social, mediante um poder organizado posto a serviço da realização dessa obra e que as manifestações de intenção de participar dessa obra são manifestadas apenas no sentido de aderir a ela. As sociedades institucionais são criadas com intenção de perpetuidade, pois se desprendendo da idéia de permanência do sócio, ultrapassa a falibilidade da vida humana e projeta-se no tempo. Por conta dessa idéia considera ser o direito dos contratos inapto a regulamentar, mesmo que supletivamente, as sociedades institucionais e, pelas mesmas razões acima esposadas, considera inadequada a teoria para explicar a natureza jurídica do vínculo de formação das sociedades empresárias. (REQUIÃO, 1986, p. 56-61).

As sociedades contratuais são constituídas por um contrato entre os sócios. Isto é, nelas, o vínculo estabelecido entre os membros da pessoa jurídica tem natureza contratual, e, em decorrência, os princípios do direito dos contratos explicam parte das relações entre os sócios. As institucionais também se constituem por um ato de manifestação da vontade dos sócios, mas não é este revestido de natureza contratual. Em decorrência os postulados da teoria dos contratos não contribuem para a compreensão dos direitos e deveres dos membros da sociedade.

Vinculam-se assim, genericamente, as sociedades de pessoas ao regime contratual e as de capital, ao institucional. Há autores para os quais as sociedades de pessoas são, necessariamente contratuais, entre esses se destaca Fran Martins⁷³, que reconhece na contratualidade do vínculo a razão pela qual a pessoas dos sócios tem papel tão relevante para a pessoa jurídica criada na sociedade. Em contrapartida reconhece nas sociedades de capital verdadeiras instituições, designando-as institucionais. Para o autor sociedade de pessoas são sempre contratuais e de capitais, sempre institucionais.

No que tange à sociedade limitada deve-se considerar qual interpretação dar à vinculação da característica da contratualidade à da classificação segundo a estrutura econômica, pois como visto, há hoje considerável doutrina que considera ser este um tipo societário misto. De tal modo é necessário que se determine qual a natureza jurídica do vínculo da sociedade e qual sua implicação na classificação como sociedade de pessoas ou de capital. Como dito no item 5.1, retro, a natureza jurídica do regime de constituição e dissolução da sociedade limitada é hoje tão ou mais relevante que sua classificação como sociedade de pessoas ou de capital.

A natureza contratual da sociedade limitada parece ser, atualmente, ponto sobre o qual é assente a doutrina. Influenciados pelo ensinamento de Túlio Ascarelli os autores entendem ser contratual não apenas o instrumento de instituição da sociedade limitada, mas também o vínculo jurídico pelo qual se unem os sócios. Cañizares⁷⁴ já percebia na sociedade limitada natureza contratual, aproximando-a das sociedades de pessoas, via nesta uma relação jurídica *sui generis*, para a qual haveria de se fazer uma adaptação da natureza contratual. Foi, no entanto, a teoria

⁷³ MARTINS, F. **Curso de...**, p. 163-164.

⁷⁴ Apud MARTINS F. **Sociedades por...**, págs. 318/319. Para o autor “existem, na vida econômica, três categorias de relações jurídicas: uma, nas quais o contrato ainda serve para criá-las; outras, para as quais é necessário uma evolução da concepção contratual, adaptando-a às características especiais dessa relação *sui generis*; e, por fim, aquelas para as quais a noção contratual não é adequada nem suficiente”. Cañizares insere a sociedade limitada a segunda categoria de relações jurídicas pois verifica nelas a existência de acordo de vontades entre as pessoas que irão formar a sociedade e colaborar ativamente na realização de seu escopo comum.

do contrato plurilateral a maior influência sobre os doutrinadores acerca do entendimento da contratualidade da sociedade limitada.

6.2.1 Conseqüências da classificação quanto à natureza do vínculo social

Atendendo o ensinamento segundo o qual a sociedade limitada tem natureza contratual e é espécie mista entre as sociedades de pessoas e as de capital, pode-se dizer que a natureza jurídica da sociedade é matéria de deliberação entre os sócios, segundo negociação traduzida no contrato social. Para esses autores não é o tipo legal que determina a natureza jurídica, mas as disposições do contrato social. Para essa corrente doutrinária a distinção em sociedade de pessoas ou de capitais apenas importa na questão relativa à cessão, penhora de quotas e sucessão por falecimento do sócio e todas essas disposições podem ser acordadas pelos sócios quando da negociação do ato constitutivo.

A contratualidade da sociedade limitada pode assim ser entendida como a possibilidade da sociedade adquirir configuração personalista ou capitalista, de acordo com o que for negociado entre os sócios. A esse respeito surgem duas questões bastante relevantes e que apenas se solucionam se vistas sob o aspecto do vínculo jurídico social. Uma refere-se ao direito do sócio detentor da minoria do capital social e outra se relaciona à relação entre os critérios de classificação esposados. O problema atinente à condição de sócio minoritário surge na medida em que se permita a tomada de decisões relativas aos movimentos societários com a anuência da maioria do capital social e não de sua totalidade. A relação entre os critérios de classificação figura como indagação e resposta à questão da proteção do direito das minorias.

Explica-se: por todo o exposto pode-se inferir que, sendo a sociedade limitada vinculada à categoria das sociedades de pessoas há nela limitação a alterações que venham a interferir no interesse dos sócios. Entendendo-se tal sociedade como contratual podem os sócios, quando da negociação do contrato social, acordar cláusulas que permitam a tomada de decisões relevantes para o interesse dos sócios apenas mediante aprovação da totalidade do capital social. É precaução que apenas se mostra possível em vista do regime contratual aplicável à sociedade limitada.

7. REGIME JURÍDICO DA SOCIEDADE LIMITADA

Considerando o regime jurídico como o conjunto de regras de direito que regem um dado instituto, mostra-se pertinente verificar se a natureza contratual da sociedade limitada influencia ou tem reflexo em seu regime jurídico. A questão é de interesse para o tema vez que a natureza contratual da sociedade limitada permite que seus integrantes elejam a forma como desejam ver regulados alguns temas da sociedade. A esse respeito deve-se dizer que o regime jurídico ao qual está submetida a sociedade limitada é invariável, não sendo afetado pelas disposições do contrato social ou seja, apenas podem os sócios deliberar sobre temas que não estejam disciplinados na lei de regência.

Não obstante a natureza contratual da sociedade limitada permita que esta tenha elementos das sociedades de pessoas e das de capital, aproximando-se mais dessa ou daquela, as decisões acerca da adoção das características dessas categorias de sociedades devem ater-se apenas às questões sobre as quais o texto legal não se pronunciou de modo imperativo. Tanto o Decreto 3708 quanto o Código Civil de 2002 previram mecanismos para aplicação de legislação suplementar de e normas dispositivas para as sociedades limitadas, no exercício da sua contratualidade. Resta somente designar o limite e em quais condições tal exercício pode se dar.

7.1 O REGIME JURÍDICO FRENTE AO DECRETO Nº 3708

Toda a discussão acerca do regime jurídico aplicável à sociedade limitada e disposição acerca da legislação complementar teve início por conta do disposto no artigo 18 do Decreto nº 3708. Dispunha o referido dispositivo que, seriam observadas quanto às sociedades por quotas, de responsabilidade limitada, no que não fosse regulado no estatuto social, e na parte aplicável, as disposições da Lei das Sociedades Anônimas. Acerca do dispositivo criou-se embate doutrinário entre os que interpretavam a disposição no sentido de se aplicar a Lei das Sociedades Anônimas no que fosse omissis o contrato social e os que entendiam que a aplicação seria subsidiária das disposições do Decreto nº 3708.

Na interpretação de Waldemar Ferreira as disposições da Lei das Sociedades Anônimas seriam subsidiárias do contrato social e não do Decreto nº 3708, de tal modo apenas teriam aplicação os institutos das S/A se na sociedade limitada houvesse algum elemento de comunicação entre a sociedade e a sociedade anônima⁷⁵. Entre os autores da atualidade Fran Martins e Rubens Requião participam da opinião e entendem que o regime jurídico da sociedade limitada é composto pelo Decreto nº 3708, o contrato social e supletivamente a Lei das Sociedades Anônimas.

José Waldecy Lucena⁷⁶ e Fábio Ulhoa Coelho⁷⁷, por sua vez, interpretam a disposição do artigo 18 de forma diversa, entendendo que a subsidiariedade da Lei das Sociedades Anônimas se daria nas lacunas do Decreto nº 3708, naquilo que fosse omissa o contrato social, fazem porém a ressalva quanto as matérias atinentes à constituição e dissolução da sociedade, sobre as quais não incidiria a Lei das Sociedades Anônimas, pois faltaria a essa a natureza contratual presente na formação da sociedade limitada. Esses autores fazem a ressalva de que para que seja aplicável o disposto na Lei das S/A apenas naquilo que não contrariar a natureza pessoal e contratual da sociedade limitada.

7.2 O REGIME JURÍDICO FRENTE AO CÓDIGO CIVIL DE 2002

A entrada em vigor do Código Civil de 2002 unificou a legislação aplicável à sociedade limitada e desde então seu regime jurídico está concentrado todo numa única lei. Basta agora dispor sobre a questão da supletividade da lei das sociedades anônimas. Pelo indicado na doutrina o campo de aplicação das normas da Lei nº 6404/76 ficou bastante restrito, pois agora pela redação do artigo 1053⁷⁸ a aplicação da lei das S/A está sujeita a duas condições, as quais sejam omissão do contrato social e contratualidade da matéria. Isso porque de acordo com a nova lei a primeira fonte legislativa é o Código Civil nos artigos 1052 a 1057, complementado pelos

⁷⁵ FERREIRA, W. Tratado de sociedades mercantis. 5 ed. Rio de Janeiro: Nacional de Direito, 1958, p. 46, apud LUCENA, op. cit., p. 62.

⁷⁶ Ibid. p. 67-72.

⁷⁷ COELHO, F.U. op. cit., p., 365.

⁷⁸ "Art. 1053. A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples.

Parágrafo único. O contrato social poderá prever regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima".

artigos 997 a 1038 e 1044. A Lei das S/A apenas pode ser aplicada supletivamente, quando não houver tratamento específico nessas matérias e se assim prever o contrato social, pois em caso contrário (se houver omissão também do contrato social) deve-se aplicar as disposições atinentes à sociedade simples.

Assis Gonçalves⁷⁹ explica que a supletividade não deve ser entendida como alternatividade ou substituição das disposições do Código Civil pelas da lei do anonimato, reforçando a idéia que a Lei das S/A sequer constitui o regime jurídico da sociedade limitada. Fábio Ulhoa Coelho⁸⁰ participa desse entendimento, para o autor as condições impostas no parágrafo único do artigo 1053, omissão do Código Civil e contratualidade da matéria, têm dois significados: ser matéria que os sócios não contrataram, mas que tinham liberdade para acordar. Permanece também o entendimento segundo o qual não se aplica a Lei 6404 naquilo que for contrária ao caráter contratual e pessoal da sociedade limitada.

7.3 O REGIME JURÍDICO E A NATUREZA DA SOCIEDADE LIMITADA

Dadas a contratualidade da sociedade limitada e a liberdade de sua constituição, ela pode aproximar-se tanto das sociedades de pessoas quanto das de capital, bastando para isso que os sócios acordem no contrato social cláusulas que tenham o escopo de dificultar ou simplificar o ingresso de terceiros na sociedade, tais como as disposições a respeito da cessão e penhorabilidade de quotas e sobre o ingresso de sucessor *causa mortis* na sociedade. Vê-se, desse modo, que mesmo sob o novo regime jurídico a sociedade limitada conserva ainda, devido à sua natureza contratual a característica de ser cambiária entre as sociedades de pessoas e de capitais. O novo regime, tal como o Decreto nº 3708, prevê a supletividade da sociedade anônima, respeitando a natureza pessoal da sociedade limitada e no limite da deliberação dos sócios. Aparentemente o Código Civil veio a imprimir mais fortemente a característica da personalidade, vez que a lei das S/A apenas se aplica se prevista no contrato social, naquilo que for cabível, pois nas matérias em que forem omissos os dispositivos do Capítulo de regimento, aplicar-se-

⁷⁹ GONÇALVES, A. A. op. cit. p. 191.

⁸⁰ *Ibid.* p. 365.

á o disposto para as sociedades simples. A esse respeito é elucidativa a opinião de Assis Gonçalves, que adiante se reproduz:

“Em regra, a meu ver, a sociedade limitada, em sua estrutura básica, é uma sociedade de pessoas, pois o ingresso e a saída de sócio, dependem da anuência dos demais ou, pelo menos, de sócios que representem a vontade de uma maioria qualificada do capital social... É, unicamente, com a adoção das opções alternativas ao texto legal que ela assume as feições de uma sociedade de capital”.

CONCLUSÃO

A sociedade limitada surgiu como um tipo societário distinto dos até então existentes e a proposta de sua criação era justamente a de inserir no universo jurídico um tipo de sociedade diverso, que contivesse características das sociedades de pessoas e das de capitais, mas que conjugasse apenas as características consideradas benéficas, tais como a limitação da responsabilidade e a estrutura simplificada, para que assim o comércio pequeno e médio pudesse se desenvolver.

Pois bem, criada a sociedade limitada na Alemanha esta se difundiu rapidamente por outros países que adotaram-na, formal ou informalmente, por meio de interpretação extensiva das leis até então existentes. No Brasil adotou-se modelo semelhante à sociedade limitada portuguesa e desde sua instituição teve início amplo debate acerca de sua classificação entre as sociedades de pessoas ou de capital, bem como sobre seu regime de constituição e dissolução. O modelo adotado, no entanto, não foi cópia fiel da lei portuguesa, contendo na legislação pátria feições e características únicas, tais como a ausência de limitação ao número máximo de sócios e imposição de capital mínimo para a formação da sociedade. Essas características, que permitem a adoção do modelo da limitada para sociedades com mais variados portes econômicos, podem ser consideradas determinantes para sua disseminação no Brasil.

Se por um lado tais características dão feição democrática à sociedade limitada, pois podem utilizar-se dela tanto o micro como o grande empresário (e com a vigência do Código Civil até mesmo a sociedade que exerça atividade não empresária), por outro permite que empresas com ramo de atividade de alto custo se estabeleçam com um reduzido capital social.

É possível que as alterações trazidas pelo Código Civil para a sociedade limitada restrinja seu campo de aplicação, pois as disposições acerca de um conselho fiscal e da tomada de decisões mediante decisão assemblear (artigos 1066 a 1080) tornaram sua estrutura onerosa e, portanto, não indicada para empresas com renda reduzida. Ademais, a possibilidade introduzida pelo artigo 983 do Código Civil, que permite o uso das regras da sociedade limitada pela sociedade simples, tende a expandir o uso desse modelo societário em detrimento da sociedade limitada.

No que se refere à classificação da sociedade limitada quanto à sua natureza jurídica, durante diversas décadas a doutrina assimilou o instituto apenas à classificação quanto à estrutura econômica e nesse período a corrente majoritária a considerava espécie das sociedades de pessoas.

O entendimento sofreu evolução e atualmente a natureza jurídica da sociedade está vinculada mais à contratualidade do regime de constituição e dissolução que à estrutura econômica, pois de acordo com os autores dessa doutrina a sociedade limitada é um tipo misto ou híbrido entre as sociedades de pessoas e as de capital, assumindo feição mais personalista ou capitalista de acordo com o que dispuser o contrato social e tal liberdade apenas pode ser reconhecida se entender-se o vínculo da sociedade limitada como contratual, pois do contrário as deliberações sociais não seriam possíveis.

O regime jurídico passou a ter maior relevância nos estudos societários a partir do momento em que difundiu-se no universo jurídico a teoria do contrato plurilateral, de Tullio Ascarelli, que identificou na sociedade um contrato, do qual são partícipes, com direitos e obrigações todos os sócios, identificando na sociedade, ainda presença de interesses contrapostos, identificáveis com a oposição de interesses contratual típica.

O regime jurídico da sociedade limitada, antes composto pelo Decreto nº 3708 e pelo Código Comercial, hoje unificado pelo Código Civil, também respeita e dá margem para o desenvolvimento da natureza contratual da sociedade limitada e essa, aparentemente, é sua característica mais relevante na determinação da natureza jurídica. Por todo o exposto a natureza jurídica aparece como determinada pela contratualidade, vez que por meio de seu exercício a feição da sociedade limitada pode se alterar, variando entre a pessoalidade e o capitalismo de sua estrutura.

REFERÊNCIAS

- ABRÃO, N. **Sociedade por quotas de responsabilidade limitada**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1980.
- BORBA, J. E. T. **Direito societário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.
- BULGARELLI, W. **A teoria jurídica da empresa**. São Paulo: Rumo, 1984.
- _____. **Sociedades comerciais**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 1991.
- CAEIRO, A. **Temas de direito das sociedades**. Coimbra: Almedina, 1984.
- COELHO, F. U. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.
- FERREIRA, W. **Tratado de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1961. v. 3.
- _____. **Tratado de sociedades mercantis**. 5 ed. Rio de Janeiro: Nacional de Direito, 1958. v. 2.
- _____. **Tratado de sociedades mercantis**. 5 ed. Rio de Janeiro: Nacional de Direito, 1958. v. 3.
- GUELPERÍN, E.; LODI, N. **Sociedades comerciales**. Buenos Aires: Argentina, 1958.
- GONÇALVES NETO, A. A. **Lições de direito societário**. 2 ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.
- KLEIN, V. A concepção do interesse social – por um institucionalismo constitucional. **Direito em revista. Faculdade de direito de francisco beltrão**. Francisco Beltrão, v. 4, n.6, p. 153-170, mar. 2004.
- LUCENA, J. W. **Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada**. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- MARTINS, F. **Curso de direito comercial**. 27 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.
- _____. **Novos estudos de direito societário**. São Paulo: Saraiva, 1988.
- _____. **Sociedades por quotas no direito estrangeiro e brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1960. v. 1.
- REQUIÃO, R. **Aspectos modernos de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 1986. v. 2.
- _____. **Aspectos modernos de direito comercial**. São Paulo, Saraiva, 1986. v. 3.

_____. **Curso de direito comercial**. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 1988. v. 1.

RICHARD, E. H.; MUÑO, O. M. **Derecho societario**. Buenos Aires: Astrea, 1998.

SALOMÃO FILHO, C. **O novo direito societário**. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2002.