MARCUS VINICIUS TADEU PEREIRA

**PENHORA DE COTAS SOCIAIS
POR DÍVIDA PESSOAL DO SÓCIO NAS SOCIEDADES POR COTAS DE
RESPONSABILIDADE LIMITADA.**

Monografia apresentada para
obtenção do título no Curso de Pós-
Graduação em Direito Societário,
junto à UFPR e à Escola Superior da
Advocacia – ESA, da OAB/Pr, SOB
ORIENTAÇÃO do Professor Tarcísio
Araújo Kroetz.

Curitiba

2002

ÍNDICE

1. IMPORTÂNCIA DO TEMA
2. FORMULAÇÃO DO PROBLEMA
 - 2.1. Reconhecimento do fato
 - 2.2. Descoberta do problema
 - 2.3. Formulação do problema
3. ORIGENS DAS SOCIEDADES POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA
4. CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DAS COTAS
 - 4.1. Conceito
 - 4.2. Natureza jurídica
 - 4.3. Transmissibilidade
 - 4.3.1. Transmissão *causa mortis*, penhor, caução e usufruto de quotas sociais
5. DIREITO COMPARADO
 - 5.1. No direito alemão
 - 5.2. No direito argentino
 - 5.3. No direito espanhol
 - 5.4. No direito suíço
 - 5.5. No direito francês
 - 5.6. No direito italiano
6. A sistemática do Código de Processo Civil de 1939
 - 6.1. O tratamento doutrinário atual
 - 6.2. A proibição da penhora de bens inalienáveis preconizada pelo art. 649, I, do Código de Processo Civil
 - 6.3. Panorama Jurisprudencial
7. CONCLUSÃO
8. BIBLIOGRAFIA

1. IMPORTÂNCIA DO TEMA

Pela lei brasileira, responde o devedor, no tocante a suas obrigações pessoais, com todos os seus bens, presentes ou futuros, com as poucas exceções previstas em lei, como os bens absolutamente impenhoráveis. Assim dispõe o ordenamento processual brasileiro ao prever a execução forçada para satisfação do direito de credor.

Sabe a doutrina jurídica, desde a lição de **Pontes de Miranda**, que o patrimônio de um indivíduo é um só, é uno. Os bens que este entrega à Sociedade para a formação de seu Capital Social deixa sua esfera patrimonial e passam a integrar a da Sociedade nascitura. A contraprestação que recebe, ante à entrega de seus bens à Sociedade, são as cotas ou quota parte da sociedade. Esse bem – cotas sociais ou parte da sociedade - passa, então, a integrar seu patrimônio.

Indaga-se, então, se, dentre aquelas exceções previstas pelo legislador processual como insuscetíveis de expropriação forçada, como, por exemplo, os artigos 649 e 650 do CPC, também estão estas cotas sociais.

A discussão já se alonga desde a vigência do CPC de 1939 - sobre a questão sem que se harmonizassem os contendores. Vacila também, e ainda, nossa jurisprudência, inclusive em sua mais alta Corte, como adiante se verá

Tal incerteza redundando em inadmissível insegurança jurídica para aquele que busca obter a satisfação de seu crédito e se depara como melhor, quando não única, opção patrimonial as cotas que o devedor detém no capital social de uma sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

Eis, portanto, o objeto da busca do presente estudo, que visa apontar os caminhos viáveis à satisfação do credor sem, contudo, esquecer a posição dos demais sócios que elegeram o devedor como seu parceiro para sua vida empresarial.

Para tanto, definir-se-ão os fatos da vida comercial que acabaram por obrigar o direito pátrio a regulamentar a já praticada sociedade por cotas, serão traçadas as características deste tipo de sociedade, bem como a noção do afastamento da idéia puramente contratual na formação da sociedade.

Ademais, procurar-se-á analisar outras possibilidades de cessão de cotas entre pessoas, como penhor, caução, transferência *causa mortis*, usufruto, etc., para traçar um paralelo entre estas diversas modalidades de cessão que são, em última análise, como a penhora, espécies de alienação de cotas.

O Direito Comparado, quanto à possibilidade da referida penhora, também será analisado como base para conclusões doutrinárias, haja vista sua essencial importância para o legislador de 1919 criar a sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

2. FORMULAÇÃO DO PROBLEMA

2.1. Descoberta do Problema

Ao ser criada pelo decreto 3.708 de 1919, a sociedade limitada incorporou um caráter *intuitu personae*, ou seja, pessoas naturais se reuniriam por suas habilidades pessoais para, conjugando-as, implementar uma atividade comercial através de uma pessoa jurídica. Era e é importante aos sócios as características personalíssimas de cada membro da sociedade de modo que a substituição compulsória de um deles (devedor) por outro (arrematante/credor), através de eventual penhora e praça/adjudicação de quotas, poderia não ser interessante ou até desastrosa à vida da sociedade, com o que prejudicar-se-ia os demais sócios.

2.2. Formulação do Problema

O problema que surge, então, origina-se nestas duas situações antagônicas acolhidas pelo direito pátrio: a contraposição entre o interesse do sistema processual em satisfazer o direito do credor com todo e qualquer bem do devedor e o interesse do Direto Societário em proteger a sociedade e o interesse dos demais sócios.

#. ORIGEM DA SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

A Idade Média, com a nascitura necessidade de comerciar, fez surgir os tipos de sociedade que seriam aperfeiçoadas nos séculos seguintes: sociedade em nome coletivo, em comandita simples, em conta de participação e a sociedade anônima.

À medida, porém, que os diversos tipos societários ganhavam contornos específicos e definitivos, sentiram, os pequenos e médios

comerciantes, a necessidade de criação de um tipo de sociedade que conjugasse a limitação da responsabilidade dos sócios (como era própria da sociedade anônima) com a forma simples, desburocratizada e pouco onerosa de criação e funcionamento (como era próprio das sociedades em nome coletivo e em comandita).

No Brasil o sentimento não era diverso, de tal sorte que em 1865 o então Ministro da Justiça José Thomaz Nabuco de Araújo redigiu e submeteu ao Conselho de Estado um projeto em que pretendia introduzir no sistema jurídico de então um tipo de sociedade a que deu o nome de responsabilidade limitada. Apreciado, porém, o projeto, obteve parecer desfavorável do Conselho de Estado o que culminou pelo veto à criação daquele tipo societário por parte do Imperador D. Pedro II. Este projeto de Thomaz Nabuco, porém, nada mais era do que a possibilidade de se instituir uma S.A. sem a intervenção estatal, em que pese levasse o nome de sociedade limitada.

Em verdade, a gênese da sociedade limitada brasileira, como a temos hoje pelo Dec. nº 3.708/19, deve ser creditada a Inglez de Souza que, inspirado nas leis alemã e portuguesa (estas extensas e exaustivas), redigiu um texto enxuto o qual seria submetido ao Congresso através do Deputado Joaquim Luis Osório.

Talvez essa economia de artigos tenha se dado pelo fato de, anos antes, ter tido o Projeto do Código Civil tormentoso processo de votação, tendo sido vítima de inúmeras emendas e correções. Então, talvez crendo que o mesmo se daria com seu projeto, Inglez de Souza o apresentou com o mínimo necessário. Para a surpresa de todos, porém, referido projeto teve trâmite legislativo extremamente célere e, entre sua propositura, apreciação pela Câmara de Constituição e Justiça, Câmara dos Deputados e Senado

Federal, debate e aprovação nestas casas e sanção presidencial, transcorreu o interregno de menos de quatro meses.

Deste modo, embora o autor do projeto não tenha utilizado da melhor técnica possível – quiçá contando com debates e emendas - certo é que os elementos essenciais à criação do novo tipo de sociedade estavam delineados e vigentes.

Este mesmo diploma é o que vige até hoje, sem qualquer alteração desde então. Em verdade, porém, a doutrina e a jurisprudência têm se encarregado de promover as atualizações que se fizeram necessárias.

4. CONSIDERAÇÕES A RESPEITO DAS COTAS SOCIAIS

4.1. Conceito

O capital social das sociedade limitadas, pelo diploma que as instituiu e as rege, é dividido em quotas. De Plácido e Silva assim as define¹:

“Quota é o vocábulo derivado do latim quotus (de ou que número), de quot (quantos), exprimindo, desse modo, a quantidade, a porção ou o quantum com que cada pessoa deve entrar para a formação ou composição de uma totalidade ou de um todo.”

Ou, como prefere o comercialista Egberto Lacerda Teixeira², *“quota é a entrada ou contingente de bens, coisas ou valores com o qual cada um dos sócios contribui ou se obriga a contribuir para a formação do capital social”*.

Esse sentido genérico é o que se emprega ao vocábulo nos artigos 287, 289 e 302 do Código Comercial. Por outro lado, em sentido estrito ou especial, a quota corresponde à porção que a cada sócio cabe na sociedade. É neste sentido que é empregada no Dec. 3708.19.

Neste sentido a quota não é somente uma contribuição do sócio para a formação do capital. Na verdade representa uma fração do capital social e, em consequência, uma posição de direitos e deveres perante a sociedade. Transmite-se a seu titular um *status*, conferindo-se-lhe a possibilidade de administrar e executar as atividades fins da sociedade.

¹ SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986. V. 4. P. 17.

4.2. Natureza jurídica

Antes de se entrar no específico tema da transmissibilidade de cotas – há que se traçar os perfis da instituição cotas, definir sua natureza jurídica, o que, por si só, já mereceria estudo próprio.

Constituída e registrada a sociedade, aí começa sua existência, aí nasce sua personalidade de direito privado e sua capacidade de ser sujeito de direitos e destinatária de obrigações civis, para as quais responde com patrimônio próprio.

Este patrimônio próprio é formado pelo aporte de dinheiro, oriundo dos fundadores da sociedade, ou pela transmissão de bens que estes fazem em favor da sociedade.

Ou seja, a propriedade, mobiliária ou imobiliária, deixa o patrimônio pessoal do sócio e se transfere plenamente para o da sociedade. Tanto é assim que, se fizer parte dos recursos destinados pelo sócio à sociedade qualquer bem imóvel, há que se proceder a respectiva anotação no Registro do mesmo.

De tal sorte que, ao ceder bens a uma sociedade por quotas, de responsabilidade limitada, perde o cedente todo e qualquer direito sobre estes, não sendo mais seu proprietário ou condômino. Troca, então, seus bens por uma fatia social que lhe confere “a posição de parte no contrato de sociedade (ou, mais sinteticamente, a qualidade de sócio), na sua

² TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada. São Paulo: M. Limonad, 1956. P.268.

consideração quantitativa, dada pelo valor da fração do capital subscrito pelo sócio”³.

É consenso, hoje, que a mais apta a resolver a questão é a defendida por José Xavier Carvalho de Mendonça⁴.

4.3. Transmissibilidade de Cotas

Afora a teoria acerca da natureza jurídica da cota à qual se filie o estudioso da matéria – posição contratual, direito ou bem imaterial, etc. – não há como não se concluir pela possibilidade de ser a cota objeto de contrato de cessão.

Tal se pode concluir admitindo-se a aplicação, supletiva ao Dec. 3708/19, do art. 334 do Código Comercial, já que, por esse entendimento, grosso modo, a sociedade limitada é considerada sociedade de pessoas.

A cessão de cotas do sócio é, então, perfeitamente possível, mas dependeria do assentimento dos demais sócios. A estes, segundo suas conveniências, cabe a escolha entre uma sociedade por quotas fechada e uma sociedade por quotas aberta. Se a querem fechada, vedam a transmissibilidade das quotas no contrato social. Se a querem aberta, permitem a transmissão independentemente da anuência dos demais componentes da sociedade.

Nesta ótica, o contrato social pode dispensar a anuência dos demais sócios, vez que o direito destes é renunciável. Silenciando o contrato, entretanto, vige o preceito do art. 334 do Código Comercial.

³ GALGANO, Francesco. *Sommario di Diritto Commerciale*. Milão: Giuffrè Editore. 1995.

⁴ MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. *Tratado de Direito Comercial*. São Paulo: Freitas Bastos. 1945.

A corrente diametralmente oposta àquela que podemos chamar de corrente da vedação da transmissão é capitaneada por Spencer Vampré, que assevera serem as quotas como as ações, “...*transferíveis por atos entre vivos ou mortis causa, sem dependência do consentimento de todos ou da maioria dos sócios*”⁵.

Parece-nos que a melhor saída é a encontrada por José Waldecy Lucena ao asserir que a cessão de cotas é direito dispositivo e não direito cogente, ficando ao sabor das conveniências dos sócios, quando da elaboração do no contrato social, a regulação de sua transmissibilidade.

Sendo omissa o contrato social defende a adoção de um itinerário para a interpretação de cada caso concreto. Seria este, pela ordem: o Dec. 3708/19, a Lei das S.A., o Código Comercial e o Código Civil.

*“In casu, o caminho hermenêutico encontra solução já no primeiro patamar, qual o Decreto 3.708, que, em verdade, institui regime próprio para a transmissibilidade de quotas, como resulta da conjugação de seus vários dispositivos, mesmo porque é regra de hermenêutica que uma norma jamais há de ser interpretada isoladamente, mas sim dentro do sistema em que inserida, dadas a unicidade e indecomponibilidade do ordenamento jurídico”*⁶.

Nem poderia ser diferente. É próprio das sociedades mercantis a cessão de cotas, cujas dificuldades em sua concretização, em grau máximo nas sociedades de pessoas puras, vão decrescendo, até desaparecerem nas sociedades de capitais puras. Daí já se intuir não se compadecer com a

⁵ VAMPRÉ, Spencer. Tratado Elementar de Direito Comercial. Rio de Janeiro: 1922

natureza da sociedade por quotas a adoção do princípio da intransmissibilidade de quotas, dada a sua constituição mista, híbrida, intermédia, arrebanhando elementos tanto das sociedades de pessoas como das de capitais”.

O legislador brasileiro, na redação do artigo 5º do Dec. 3708/19, resumiu os textos legais naqueles países vigentes, foi que ele deixou de incorporar justamente o *caput* dos dispositivos inspiradores, restando o citado artigo sem sentido em nossa legislação.

Tal não basta, entretanto, para que se possa dizer ter o legislador nacional optado pelo sistema de intransmissibilidade de quotas. Ao contrário, inspirando-se explicitamente nos modelos alemão e português, criadores do sistema de livre transmissibilidade de quotas, claro, com as devidas ressalvas instituíveis pelo contrato social, parece claro que nosso legislador adotou a linha destes modelos.

De fato, apesar da falta de perfeição do texto legal aplicável, pela interpretação sistemática do Dec. 3708/19, como já exposto, e pela forte ascendência alemã e portuguesa deste, pode-se admitir, sem receios, que a fórmula encontrada pelo direito brasileiro é o sistema da livre cessão de quotas.

Também se chega a esta conclusão tendo em vista que, onde quer que se tenha adotado o sistema de intransmissibilidade de quotas, o mesmo sistema criou meios de liberação do sócio cedente, ou seja, criou também meios de suprimento judicial do consentimento dos sócios, desde que neguem-se estes, por capricho ou desarrazoabilidade, a admitir a cessão da quotas.

⁶ LUCENA, José Waldecy. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. Rio de Janeiro: Renovar. 1999.

Quanto à questão da transmissibilidade de cotas, vale, ainda que em apertada síntese, analisar os institutos do penhor, caução, usufruto e transmissão *causa mortis* das quotas, antes de se enveredar especificamente pelo tortuoso caminho processual-comercial da penhora de quotas.

4.3.1. Transmissão *causa mortis*, penhor, caução e usufruto de cotas

Mais uma vez evidencia-se a importância do contrato social para evitar desentendimentos entre os sócios. Sendo esta matéria de *ius dispositivum*, desde que não se ofenda norma de ordem pública, toda disciplina acerca da transmissão *causa mortis* pode ser trazida pelo pacto social.

Advindo o falecimento de um dos sócios, pode se dar um de vários eventos: a substituição do sócio faltante por seus herdeiros ou o pagamento a estes dos haveres daquele, aquisição das quotas do sócio pré-morto pelos consócios ou pela sociedade, dissolução e liquidação da sociedade. Havendo, então, disciplina no contrato social, basta respeitá-la.

Se, entretanto, omissos o contrato social, determinam o Código Comercial (art. 335, 4º) e o Código Civil (arts. 1.402) que se dissolva a sociedade.

Relativamente às sociedades por cotas, de responsabilidade limitada, há de se argumentar que o disposto nos artigos 6º e 7º do Dec. 3708/19 prevêem a existência e a função de herdeiros, com o que pode-se inferir a admissão da transmissão *causa mortis*.

Também quanto à possibilidade de penhor ou caução tendo por objeto cotas sociais está livre o contrato social, vale repetir, desde que não haja violação de norma de ordem pública, para trazer normas disciplinadoras, conforme a vontade dos sócios.

Se livremente cessíveis as cotas – seja por expressa estipulação contratual, seja por omissão do contrato – o penhor e a caução poderão ocorrer sem qualquer óbice. Dependente a cessão de algum pré-requisito, a este também se submete aquelas constrições.

Quanto à questão do exercício do direito de voto inatos às quotas gravadas com estes ônus, serão invocados, no que couber, os arts. 39 e 40 da Lei das S.A, *ex vi* do art. 18 do Dec. 3708/19. “A Lei 6404/76, nos artigos 39 e 40, regula a matéria, nas anônimas, com grande amplitude. Ai são admitidos: o penhor ou caução, o usufruto, o fideicomisso e a alienação fiduciária, sem excluir a promessa de compra e venda de ações e a preferência para a sua aquisição, quando devidamente averbados. Consideramos aplicáveis, com as devidas cautelas, esses direitos reais às quotas de limitadas”⁷.

Quando da constituição do usufruto, devem o titular da cota e o usufrutuário regular o exercício do direito de voto. Não havendo estipulação tocante ao voto no instrumento que institui o usufruto, o direito de voto somente poderá ser exercido mediante prévio acordo. É o que disciplina o art. 114, da Lei das S.A., conforme visto, aplicável à espécie.

5. DIREITO COMPARADO

⁷ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. Palestras de 29/09 a 22/10/1987, publicação da Associação dos Advogados de São Paulo.

O tema ora estudado, que se situa nos lindes fronteiriços do direito mercantil e do direito processual, oferece, segundo o Professor Egberto Lacerda Teixeira, “*peculiaridades próprias e inconfundíveis em cada sistema jurídico*”⁸.

Em breves referências é importante, portanto, observar-se as referências de ordem legislativa e doutrinária propostas pelos diversos sistemas estrangeiros.

5.1. No direito alemão

Em princípio, a lei alemã de 1892, fonte inspiradora indireta de Inglez de Souza que culminou com o Dec. 3708/19, não contém nenhum dispositivo especial sobre a questão da penhora de quotas sociais. Diante da omissão, os doutrinadores têm o entendimento de que os credores particulares dos sócios podem, sim, penhorar as quotas destes na sociedade.

5.2. No direito argentino

Também a legislação argentina é omissa quanto à questão. E da mesma forma, boa parte da doutrina do país admite a constrição, com a ressalva de que deve-se, antes, permitir aos demais sócios e à própria sociedade a possibilidade de adquirir tais quotas ou amortizar as embargadas.

5.3. No direito espanhol

Nova omissão do sistema legislativo do país. Entretanto, os intérpretes consideram que o “embargo” das quotas pertencentes ao sócio é

⁸ TEIXEIRA, op. cit., p. 268.

possível em face do Código de Processo Civil, desde que se assegure à sociedade e aos demais sócios o direito preferencial de adquirir a porção social penhorada.

5.4. No direito francês

A doutrina daquele país assegura que o artigo 22 da lei de 1925, o qual dispõe a respeito da cessão de quotas, aplica-se também à hipótese da penhora e que, por conseguinte, o credor-exequente só poderia obter a adjudicação das quotas depois de colhido o voto favorável de sócios representantes de $\frac{3}{4}$ do capital social.

5.5. No direito italiano

O Código Civil italiano prevê a venda forçada da quota por ordem judicial mediante requerimento do credor particular do sócio.

Não havendo restrição contratual quanto à alienação das quotas, a execução se realiza na forma do processo ordinário italiano, operando-se a venda por simples mandado judicial.

Por outro lado, não sendo livremente transferíveis, as quotas serão submetidas a praça pública. Reconhece-se à sociedade o direito de apresentar adquirente que, em igualdade de condições, preferirá ao arrematante e ao adjudicante.

Deste modo, os interesses do credor-exequente e os dos sócios que se reservaram, no ajuste social, o direito de vetar a admissão de estranhos são conciliados.

Pode-se admitir, portanto, que, grosso modo, no direito alienígena prevalece o entendimento de se admitir a penhora da quota social, com o fim de preservar o direito do credor, mas possibilitando aos demais interessados (sociedade e sócios) que satisfaçam o crédito sem obrigar-se a associar-se com quem porventura não queiram.

6. A sistemática do Código de Processo Civil de 1939

Do diploma processual anteriormente vigente, constavam dispositivos⁹ que, conjugados hermeneuticamente com o art. 292 do Código Comercial, redundavam na uníssona voz que determinava a absoluta impenhorabilidade de quotas sociais por dívida pessoal do sócio. Tais dispositivos tinham a seguinte redação:

Art. 930. A penhora poderá recair em quaisquer bens do executado, na seguinte ordem:

V – Direitos e ações

Art. 931. Consideram-se direitos e ações, para os efeitos da penhora: as dívidas ativas, vencidas ou vincendas, constantes de documentos; as ações reais, reipersecutórias ou pessoais para cobrança de dívida; as quotas de herança em autos de inventário e partilha e os fundos líquidos que possua o executado em sociedade comercial ou civil.

Art. 942. Não poderão absolutamente ser penhorados:

XII – os fundos sociais, pelas dívidas particulares do sócios, não compreendendo a isenção os lucros líquidos apuráveis em balanço.

Art. 943. Poderão ser penhorados, à falta de outros bens:

II – os fundos líquidos que possuir o executado em sociedade comercial.

⁹ Artigos 930; 931; 942, XII e 943, II

A possibilidade acolhida, então, era tão-somente a de penhora de fundos líquidos, no caso de o devedor não possuir bens livres ou suficientes para a garantia do juízo da execução.

Deste forma o CPC de 1939 não permitia a penhora dos fundos sociais por dívida privada do sócio. A essa conclusão se chegava, à época, pois, conforme já exposto anteriormente, a tais dispositivos processuais se somava o contido no art. 292 do Código Comercial, o qual estabelece que, por dívida particular do sócio, só se pode executar os fundos líquidos que este sócio porventura possa ter na sociedade.

Aduzia-se, ainda, em razão do sentimento predominante na época de forte e inarredável natureza personalista da sociedade limitada, a não admissão da penhora porque redundaria na entrada de estranho no quadro social.

Essa questão era relevante porque o espírito da época, como o espírito sob o qual foi editado o Dec. 3708/19, não admitia a sobrevivência da sociedade se faltasse algum sócio originário. Tal era a força do caráter *intuitu personae* que se quis imprimir às limitadas que havia previsão legal segundo a qual, sobrevivendo a morte de um dos sócios, outra saída não havia à sociedade que não sua extinção total.

Houve, então, ao amparo daquelas regras processuais e comerciais, uma quase unanimidade quanto à impenhorabilidade da cota social, sendo raríssimas as divergências. Dentre estas poucas a de maior repercussão foi a emanada pelo STF, em acórdão de 1953, cujo relator foi o saudoso Ministro Nelson Hungria.

O atual Código de Processo Civil, entretanto, não reproduz referidas normas o que, de per si, já revela indício suficiente a se entender haver o legislador desejado alterar o rumo da tratativa da questão. Dessa forma, os doutrinadores começaram a modificar seus entendimentos acerca da matéria para aceitar a não integração da quotas ao fundo social.

Ao mesmo tempo a absoluta e inafastável ligação da sociedade a seus sócios originários foi-se enfraquecendo e o aroma do institucionalismo foi-se impregnando na sociedade por quotas de responsabilidade limitada.

6.2. O tratamento doutrinário atual

Conforme exposto no capítulo que trata da natureza da cota, essa participação teria tanto natureza pessoal quanto patrimonial. Em razão da personalidade jurídica autônoma de que é dotada a sociedade a quota, que é expressão dessa relação, não integra o patrimônio da sociedade, mas apenas confere o *status* de sócio, com direitos e deveres, a seu detentor.

É mister observar que o art. 649 do vigente Código de Processo Civil não veda a penhora de quotas, aliás, nenhuma norma jurídica o faz. Todo bem jurídico que seja cessível e/ou transferível pode ser objeto de penhora, porque a regra é a penhorabilidade, enquanto que a exceção é a impenhorabilidade. Há, entretanto, quem dê à norma do art. supracitado interpretação divergente, situação que merece tratamento em sub-item próprio, o que se dará mais adiante.

Enumera-se, pois, três correntes sobre o tema, que figuram nas variantes do entendimento doutrinário atual.

A primeira se dá no sentido da absoluta impenhorabilidade das cotas, tendo em vista, simplesmente, a separação patrimonial insculpida no art. 20 do Código Civil. Esta teoria, contudo, é de praticamente imperceptível repercussão, principalmente nos julgados mais recente.

A segunda julga possível a penhora da cota entendendo que, observado o conteúdo capitalista da sociedade limitada, coerentemente com o art. 655, X do Código de Processo Civil, a quota representa um direito e, assim sendo, pode ser penhorada sem qualquer restrição.

Por fim, a terceira corrente situa-se em posição intermediária. Por esta, em verdade, não se pode conceber a penhora dado o caráter personalista da sociedade limitada, onde coexistem a *affectio societatis* e a relação *intuitu personae* entre os sócios, sendo inviável a quebra da harmonia destes postulados. Na linha de pensamento dessa corrente a penhora representaria um desrespeito aos princípios norteadores da limitada. Aqui, permitir-se-ia a penhora apenas dos fundos líquidos a que porventura faça jus o sócio-devedor.

6.3. A proibição de penhora dos bens inalienáveis, preconizada pelo inc. I do art. 649 do Código de Processo Civil.

Aqueles que vinculam a viabilidade da penhora de cotas às estipulações do contrato social sempre sustentaram que, se aquele instrumento de constituição veda a cessão do quinhão de cada sócio, estaria, portanto, instituindo verdadeira inalienabilidade daquele bem.

Assim, esta parte do patrimônio do sócio-devedor estaria gravada com cláusula de inalienabilidade, o que a incluiria no rol dos bens absolutamente impenhoráveis do art. 649 do Código de Processo Civil.

Então, por essa ótica, se o pacto social veda a alienação das quotas, seriam estas bens inalienáveis para os efeitos dos referidos art. e inciso.

É de se reconhecer que esse entendimento, quanto aos bens de natureza inalienável a que se refere o supracitado dispositivo, não é o mais correto.

Quando referida norma refere-se a bens inalienáveis ela se refere a bens gravados com cláusula de inalienabilidade, nos moldes fixados pela legislação civil. Tais casos são regulados em lei, sendo impossível dilargar as causas de sua instituição, principalmente em face da repercussão sobre os direitos de terceiro. Ora, é evidente que não se pode instituir cláusula de inalienabilidade em benefício próprio.

A constituição de sociedade com proibição de alienação de quotas tem validade entre os sócios e pode ser oposta contra os terceiros adquirentes, no âmbito do direito privado. Não pode, entretanto, ser erigida em autêntica cláusula de inalienabilidade oponível *erga omnes*.

Para ilustração, a lição de Caio Mario da Silva Pereira¹⁰, acerca do tema:

“Para que prevaleçam e produzam seus efeitos, as restrições voluntárias ao direito de propriedade deve ser subordinadas a determinados requisitos: a) não de provir de doações ou testamentos. Não é lícita a imposição das cláusulas em contrato de compra e venda, permuta, ou outra modalidade aquisitiva onerosa.

¹⁰ PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. Vol. 4. São Paulo: Forense, 1981, 4ª edição, p. 96

Nem se tolera que resultem de ato do próprio dono. É inválida, obviamente, a declaração restritiva em relação aos próprios bens”.

Evidente que a personalidade jurídica do sócio não se confunde com a da sociedade. Entretanto, a personalidade da sociedade nasce da vontade do sócios, em decorrência do ato de sua constituição, corporificado no contrato social. Daí porque a restrição voluntária ao direito de propriedade, contida nesse instrumento, não tem o condão de arredar a afetação dessa parcela do patrimônio do devedor ao cumprimento de suas obrigações.

6.4. Panorama jurisprudencial

Muito já se escreveu e mais ainda se discutiu sobre a questão da penhora das cotas sociais, com amplos reflexos nas posições pretorianas que, embora ainda vacilante, segue no caminho de consolidar seu entendimento pela possibilidade de se proceder referida constrição.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e a definição da competência do Superior Tribunal de Justiça como órgão de controle infraconstitucional, passou este, no plano da legalidade, a ditar a última palavra sobre a matéria. Sendo, então, a penhora de quotas tema que gravita no limbo entre Direito Comercial e Processual, ou seja, matéria não tratada na Constituição, raras são as ocasiões em que o Supremo Tribunal Federal se posiciona a respeito, de tal sorte que as decisões do STJ são as ideais para que se tenha idéia do que passa pela mente dos julgadores da matéria.

Assim, é de se observar que o princípio geral da responsabilidade patrimonial do devedor, no tocante às suas obrigações, encontra-se disciplinado no art. 591 do Código de Processo Civil.

Pelo dispositivo citado responde o devedor, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens, salvo as restrições estabelecidas em lei. É, portanto, regra a penhorabilidade e exceção, legal diga-se de passagem, a impenhorabilidade.

Assim, conforme já exposto no sub-item imediatamente anterior, a questão que gera controvérsias é a de se saber se as quotas sociais, vedando o contrato social sua alienação, poderiam ser incluídas no rol dos bens impenhoráveis.

A esse respeito, tratando da validade ou não da verdadeira cláusula de inalienabilidade que se quer impor às quotas pelo contrato social que veda a cessão de quotas havia divergência entre a 4ª e 3ª Turmas do STJ.

Aquela, no acórdão exarado no REsp. 39.609-3, assim se posiciona:

RESP 39609/SP ; RECURSO ESPECIAL

(1993/0028291-3)

DJ DATA:06/02/1995 PG:01356

Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

4ª TURMA

PROCESSO CIVIL E DIREITO COMERCIAL. PENHORABILIDADE DAS COTAS DE SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA POR DIVIDA PARTICULAR DO SOCIO. DOCTRINA. PRECEDENTES. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - A PENHORABILIDADE DAS COTAS PERTENCENTES AO SOCIO DE SOCIEDADE DE RESPONSABILIDADE LIMITADA, POR DIVIDA PARTICULAR DESTE, PORQUE NÃO VEDADA EM LEI, E DE SER RECONHECIDA.

II - OS EFEITOS DA PENHORA INCIDENTE SOBRE AS COTAS SOCIAIS HÃO DE SER DETERMINADOS EM ATENÇÃO AOS PRINCIPIOS SOCIETARIOS, CONSIDERANDO-SE HAVER, OU NÃO, NO CONTRATO SOCIAL PROIBIÇÃO A LIVRE ALIENAÇÃO DAS MESMAS.

III - HAVENDO RESTRIÇÃO CONTRATUAL, DEVE SER FACULTADO A SOCIEDADE, NA QUALIDADE DE TERCEIRA INTERESSADA, REMIR A EXECUÇÃO, REMIR O BEM

O BEM OU CONCEDER-SE A ELA E AOS DEMAIS SOCIOS A PREFERENCIA NA AQUISIÇÃO DAS COTAS, A TANTO POR TANTO (CPC, ARTS. 1117, 1118 E 1119).

IV - NÃO HAVENDO LIMITAÇÃO NO ATO CONSTITUTIVO, NADA IMPEDE QUE A COTA SEJA ARREMATADA COM INCLUSÃO DE TODOS OS DIREITOS A ELA CONCERNENTES, INCLUSIVE O STATUS DE SOCIO.

Por seu turno, a 3ª Turma negou provimento ao recurso especial confirmando a decisão de ser favorável à impenhorabilidade das quotas sociais. Seu fundamento foi o de que, como citado anteriormente, a sociedade por quotas de responsabilidade limitada tem natureza de entidade de pessoas, onde predomina o elemento humano sobre o capital. Com isso, constituída a sociedade com forte *affectio societatis*, a cessão de quotas a terceiro, estranho a ela, somente poderá ser reconhecida por meio do consentimento unânime de todos os sócios.

É do seguinte teor a ementa do acórdão emanado pela 3ª Turma;

RESP 34882/RS ; RECURSO ESPECIAL

(1993/0012902-3)

DJ DATA:09/08/1993 PG:15230

Min. EDUARDO RIBEIRO

4ª TURMA

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA – PENHORABILIDADE DAS COTAS DO CAPITAL SOCIAL.

O ARTIGO 591 DO C.P.C., DISPONDO QUE O DEVEDOR RESPONDE, PELO CUMPRIMENTO DE SUAS OBRIGAÇÕES, COM TODOS OS SEUS BENS, RESSALVA AS RESTRIÇÕES ESTABELECIDAS EM LEI. ENTRE ELAS SE COMPREENDE A RESULTANTE DO DISPOSTO NO ARTIGO 64, I DO MESMO CODIGO QUE AFIRMA IMPENHORAVEIS OS BENS INALIENAVEIS.

A PROIBIÇÃO DE ALIENAR AS COTAS PODE DERIVAR DO CONTRATO, SEJA EM VIRTUDE DE PROIBIÇÃO EXPRESSA, SEJA QUANDO SE POSSA CONCLUIR, DE SEU CONTEXTO, QUE A SOCIEDADE FOI CONSTITUIDA "INTUITU PERSONAE".

HIPOTESE EM QUE O CONTRATO VEDA A CESSÃO A ESTRANHOS, SALVO
CONSENTIMENTO EXPRESSO DE TODOS OS DEMAIS SOCIOS.
IMPENHORABILIDADE RECONHECIDA.

Em verdade, os acórdão que se posicionam favoravelmente à possibilidade de penhora, e estes são maioria, argumentam no sentido de que, não havendo proibição legal expressa pelo Código de Processo Civil, como havia no de 1939, seria permitida tal constrição.

7. Conclusão

A limitação contratual à cessão de quotas redonda não na impenhorabilidade das mesma por dívida do sócio, mas sim na necessidade de se notificar a sociedade e os demais sócios para que tenham preferência em sua aquisição, ou, se for o caso, na remição da execução movida contra seu sócio devedor. Tudo antes de eventual praça ou adjudicação.

Se não há essa restrição do contrato social, ou seja, sendo permitida a livre cessão de quotas, não haveria necessidade sequer de se notificar a sociedade ou os demais sócios para que tivessem a oportunidade de remir a execução, subrogando-se na posição do credor ou a oportunidade de adquirir as cotas, pagando ao credor e mantendo os sócios originários, sem a inclusão de elemento estranho àqueles fundadores da sociedade.

A tal conclusão se chega porque se a *affectio societatis* for tão importante à sociedade, se os demais sócios desejarem tanto que o sócio devedor não se retire da sociedade, é de se lhes dar a oportunidade de mantê-lo, remindo a execução ou adquirindo as quotas. Assim procedendo, a sociedade não seria maculada na sua constituição *intuitu personae* e o credor não veria frustrado seu crédito irremediavelmente.

Ainda, se o contrato social permite a livre alienação das quotas. Aí, ausente qualquer indício de *affectio societatis*, reveste-se a limitada, ordinariamente uma sociedade de pessoas, das nuances próprias às sociedades de capital, onde a circulação das participações de cada sócio, agora acionista, não só é permitida, como aconselhável para o salutar desenvolvimento da economia.

A solução que melhor serve seria, então aquela segundo a qual, havendo dívida pessoal do sócio, tendo o credor diligenciado infrutiferamente acerca de outros bens passíveis de satisfazerem seu crédito, apenas descobriu ser seu devedor sócio de uma limitada. Há que se deferir de plano a penhora sobre seu quinhão. Até este ponto não há sequer que se atentar para o contrato social.

Efetivada a penhora, vedando o contrato social sua livre cessão, presume-se que os sócios querem se manter unidos, ou, ao menos, que não desejam a inclusão de elemento estranho no seio da sociedade. Nessa hipótese, há que se notificar tanto a sociedade quanto os demais sócios para que demonstrem, através da remição da execução ou da aquisição das quotas, se aquela *affectio societatis* que se presumira da leitura do contrato social é verdadeira. Não remindo a execução ou não adquirindo as quotas, é de se admitir que aquela *affectio societatis* que se propalava no contrato não era o verdadeiro sentimento dos sócios.

Daí segue-se a praça das quotas com mais uma oportunidade para os interessados (sociedade e sócios) adquirirem-nas preferencialmente a outros arrematantes ou à adjudicação do próprio credor.

Sendo, porém, caso de arrematação por terceiros ou adjudicação o credor ou o arrematante sub-roga-se na posição do devedor, com os direitos patrimoniais inerentes às quotas.

Neste ponto, pode ele optar por liquidar parcialmente a sociedade, apurando-se os haveres de acordo com o quinhão arrematado/ adjudicado, pagando-se ao credor com o produto da liquidação e eventual sobra cabendo ao devedor, que somente retorna à sociedade nesse caso (de sobra de

valores),na proporção do que sobrar, reintegrando o valor excedente ao capital social e assumindo o quinhão a esse valor correspondente.

Pode, ainda, assumir a posição do sócio-devedor, auferindo os lucros cabíveis às quotas que detém da sociedade até a satisfação de seu crédito, ocasião em que devolve a posse do quinhão ao sócio originário. Esta, porém, é posição temerária pois pode, a sociedade, não produzir qualquer lucro.

8. Bibliografia

- ABRÃO, Carlos Henrique.** Penhora de cotas de sociedade de responsabilidade limitada. São Paulo: RT, 1991;
- ABRÃO, Nelson.** Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. São Paulo: RT, 1995;
- AZTIRIA, Enrique e CAÑIZARES, F. Solá.** Tratado de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Buenos Aires: 1950;
- BULGARELLI, Waldirio.** Sociedades, empresa e estabelecimento. São Paulo: Atlas, 1980;
- CAPRIÓ, Genaro R.** Notas sobre derecho y lenguaje. Buenos Aires: 1990;
- COELHO, Fábio Ulhoa.** Manual de direito comercial. São Paulo: Saraiva, 1997
- COMPARATO, Fábio Konder.** Ensaaios e pareceres de direito empresarial. São Paulo: Forense, 1978;
- DINAMARCO, Cândido Rangel.** Execução civil. São Paulo: RT, 1987;
- ENNECERUS – KIPP – WOLF.** Tratado de derecho Civil. Tomo I. Barcelona: 1953;
- GALGANO, Francesco.** Sommario di Diritto Commerciale. Milão: Giuffrè Editore. 1995;
- GRECO FILHO, Vicente.** Direito processual civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 1997;
- GRINOVER, Ada Pellegrini.** Novas tendências do direito processual. São Paulo: Forense, 1990;
- LUCENA, José Waldecy.** Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. Rio de Janeiro: Renovar. 1999;
- MARTINS, Fran.** Sociedade por quotas no Direito Estrangeiro e Brasileiro. Rio de Janeiro: Forense, 1960;
- MENDONÇA, José Xavier Carvalho de.** Tratado de Direito Comercial. São Paulo: Freitas Bastos. 1945;

- MIRANDA, Pondes de.** Tratado de direito privado, Tomo L, Rio de Janeiro: Borsoi, 1965;
- REQUIÃO, Rubens.** Curso de Direito Comercial, V.1. São Paulo: Saraiva. 1993;
- TEIXEIRA, Egberto Lacerda.** Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada, Palestras de 29/09 a 22/10/1987, publicação da Associação dos Advogados de São Paulo;
- Das sociedades por quotas de responsabilidade limitada. São Paulo: Max Limonad, 1956;
- Theodoro Júnior, Humberto.** Curso de direito processual civil, vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1991;