

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
ESCOLA SUPERIOR DE ADVOCACIA - OAB
INSTITUTO DOS ADVOGADOS DO PARANÁ - IAP**

**SOCIEDADES POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA
ASPECTOS JURÍDICOS POLÊMICOS NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO**

**Curitiba
2001**

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
ESCOLA SUPERIOR DE ADVOCACIA – OAB/PR
INSTITUTO DOS ADVOGADOS DO PARANÁ - IAP**

PÓS-GRADUANDA: CLEONICE MOREIRA FORTES

**Monografia apresentada no
curso de Pós-Graduação em
Direito Societário, para a
obtenção do grau de especialista
, sob orientação do
professor.....**

**Curitiba
2001**

RESUMO:

Este trabalho tem por objetivo estudar as dificuldades encontradas no dia-a-dia das Sociedades por cotas de responsabilidade limitada, que diante da larga utilização sem a devida adequação, ou simuladamente, têm ensejado diversas dificuldades e gerando uma crise de personalidade das Sociedades Limitadas..., como por exemplo Sociedades formalmente bipessoais, mas verdadeiramente unipessoais que se alastram, constituídas por contratos padronizados que raramente são levados à apreciação judicial, ou também o "sócio-gerente" desse tipo de instituição que celebra, sem maiores cerimônias, contratos entre de próprio e a sociedade. valendo-se do artifício jurídico da dupla personalidade, pessoal e social, que lhe é posto à disposição pelo art. 20 do CC, mas por vezes apenas com o intuito de obter vantagens tributárias e comerciais. Essas operações nascem e proliferam como decorrência do informalismo nas as operações societárias, motivado, entre outros fatores, por esse uso desvirtuado da instituição da sociedade por cotas, que acaba por atingir as corporações que não têm tal perfil. Assim busca-se esclarecer um pouco as diversas polêmicas, diante da pouca regulamentação da Lei das Sociedades Limitadas que só têm 18 artigos para resolver uma infinidade de problemas.

INTRODUÇÃO

1. A SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA COMO MODELO JURÍDICO DA EMPRESA.

A constante mutação evolutiva do processo econômico-capitalista está sempre repercutindo no Direito, exigindo-lhe a todo tempo uma versátil capacidade de adequação às exigências impostas pelos fatos econômicos. Tal fenômeno se verifica particularmente com o Direito Comercial, pois é a atividade mercantil que mais rápida e agilmente se modifica, num movimento ligado à autêntica necessidade de sobrevivência que a conjuntura comercial atribui a todas as atividades produtivas. E, dentro do Direito Comercial, um ramo específico, o societário, vem sendo singularmente cobrado, pois a ele cabe a disciplina da coexistência de múltiplas titularidades patrimoniais dentro de uma mesma célula produtiva: a empresa coletiva.

Com efeito, a empresa, que pode ser individual ou coletiva, necessita de forma jurídica e personalidade para existir no mundo formal. E, sendo coletiva, essa forma será a da sociedade, que constitui a pessoa jurídica, dotada de personalidade. As sociedades, pois, enquanto modelos jurídico-normativos, desempenham importante tarefa: dar existência jurídica e personalidade à empresa coletiva, que em nosso direito não é sujeito, mas objeto, pois pressupõe um empresário, coletivo ou individual, que a exerce. O titular coletivo da empresa mercantil é a sociedade comercial.

E a empresa, por sua vez, enquanto organização profissional de capital e trabalho, destinada à produção, circulação ou prestação lucrativa de

bens ou serviços, erige-se em uma instituição social que, pela sua influência, dinamismo e poder de transformação, serve como elemento explicativo e definidor da civilização contemporânea.

Para o desempenho dessa relevante missão, de dar personalidade e existência jurídica ao titular coletivo da empresa mercantil, o Direito Positivo brasileiro prevê seis tipos de sociedades comerciais; a sociedade em nome coletivo; a em comandita simples; a de capital e indústria; a por cotas de responsabilidade limitada; a anônima e a em comandita por ações. As três primeiras estão previstas e regulamentadas no Código Comercial de 1850, e as três últimas em legislações posteriores, o Decreto nº 3.708/19 e a Lei nº 6.404/76.

Paralelamente a esses tipos societários, há ainda o modelo jurídico da chamada sociedade civil, cuja disciplina se encontra prevista no próprio CC.

Não obstante tal leque de opções para a organização da atividade empresarial coletiva, o direito brasileiro conviveu com uma utilização crescente e hoje quase que exclusiva, de apenas dois desses tipos societários: a sociedade por cotas de responsabilidade limitada e a sociedade anônima.

A principal razão desse fenômeno foi a possibilidade de limitação da responsabilidade dos sócios oferecida por esse dois modelos corporativos. Realmente, muito embora em qualquer sociedade a responsabilidade dela a sociedade seja sempre ilimitada, na sociedade por cotas e na anônima é possível que se limite a responsabilidade do sócio à contribuição deste para o capital social. Tal limitação tem especial significado no que se refere ao não comprometimento do patrimônio particular do sócio por dívidas da sociedade.

Outros fatores também colaboraram, subsidiariamente, para esse uso cada vez maior dos modelos da sociedade por cotas e da anônima. Menciona-se por exemplo, a possibilidade de que a sociedade por cotas tenha

objeto civil, apesar de sua forma mercantil, e ainda o "o poder legal" da sociedade anônima de ser sempre comercial não importando a natureza de seu objeto social.

Por outro lado, se comparadas a sociedade por cotas e a anônima, verifica-se uma utilização bem maior da primeira na prática empresarial. E o motivo é facilmente compreensível, pois ela oferece uma estrutura bem mais simplificada para a disciplina da pequena e média empresa, civil ou mercantil, sem as exigências e o formalismo impostos pela lei à constituição e ao funcionamento da sociedade anônima, modelo jurídico da grande empresa privada nacional.

Assim, a realidade atual na economia brasileira é de uma intensa utilização da sociedade por cotas de responsabilidade limitada como instituto organizacional de titularidade da pequena e média empresa.

2. DA SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

2.1 A ORIGEM DO INSTITUTO

A origem das sociedades por cotas de responsabilidade limitada , para Rubens Requião está na Alemanha, são as Gesellschaften mit Beschraenkter Haftung, ou GBH que em pouco tempo dominaram o comércio alemão, do molde a, em nosso tempo, ultrapassarem de muitíssimo, em número, as sociedades anônimas existentes na Alemanha. Essas GBH apresentam um modo de organização e de definição de responsabilidade semelhantes com o traçado, no Brasil, para as "limitadas", porém há sensíveis diferenças estruturais

entre as duas formas de organização, não havendo, para a versão brasileira, os imprescindíveis instrumentos de controle para o acompanhamento público da vida da empresa, mas de qualquer modo, o modelo seguido no Brasil foi o português.

A sociedade por cotas de responsabilidade limitada só surgiu, no Brasil, em 1919. Oriunda do projeto de Inglês de Sousa, foi apresentado ao Congresso, em 20.09.18, por Joaquim Luís Osório, projeto 287, que acrescia este tipo àqueles previstos nos arts. 295, 311, 315 e 317 do C. Comercial, o qual, aprovado, veio a constituir o Decreto nº 3.708, de 10.01.19.

Para Bulgarelli é bastante assemelhada ao regime das sociedades anônimas do Direito Comparado, no Brasil, contudo aproxima-se mais das sociedades de pessoas, devendo sua constituição regular-se pelo disposto nos arts. 300 a 302 do C. Comercial, e trazendo como característica toda própria a limitação da responsabilidade dos sócios à importância total do capital social. Já se pôs em relevo essa particularidade do sistema brasileiro, pois a norma dos demais países é a responsabilidade pelas cotas de capital apenas. A sua classificação, como sociedade de pessoas ou de capitais provoca ainda muita discussão na doutrina, em face principalmente de que a lei brasileira, submetendo-a ao regime de constituição dos arts. 300 a 302, mandou, entretanto, aplicarem-se, no silêncio do estatuto, os dispositivos da sociedade anônima, o que tem levado, também, à sua classificação como mista.

2.2 SOCIEDADE LIMITADA E A LEI BRASILEIRA

A sociedade por quotas é, no Direito brasileiro, pura e simplesmente sociedade solidária de responsabilidade limitada. É sociedade de pessoas, não de capitais. Entre as suas características principais no Direito brasileiro destacam-se: constituir-se pela forma das sociedades em nome coletivo (C. Comercial, arts. 300-302); o seu capital ser dividido em cotas, cotas, essas,

primitivas para cada sócio, e não multiplicadas em valores iguais, como as ações das sociedades anônimas, em que cada sócio subscreve tantas quanto queira, passíveis de co-propriedade e de serem resgatáveis pelas sociedades com fundos próprios; a responsabilidade dos sócios deve ser fixada expressamente em proporção ao capital social; deve ter sempre unida à sua denominação ou firma a palavra "limitada", ou, abreviadamente, "ltda.", sob pena de tornar os dirigentes solidários e ilimitadamente responsáveis; não pode admitir sócios de indústria; pode ser gerida por assembleia-geral e possuir conselho fiscal; e, no silêncio do contrato, serão aplicadas as normas das sociedades por ações.

Observe-se, ainda que rapidamente, as normas do Decreto nº 3.708, de 10.01.19, que regula a constituição de sociedades por cotas de responsabilidade limitada:

A) Diz o art. 1º que, além das sociedades a que se referem os arts. 295, 311, 315 e 317 do C. Comercial, ou seja, as companhias de comércio ou sociedades anônimas, as sociedades em comandita, as sociedades em nome coletivo ou com firma, a sociedade de capital e indústria, "poderão constituir-se sociedades por cotas de responsabilidade limitada".

B) O art. 2º trata do título constitutivo, dizendo que se regulará pelas disposições dos arts. 300 a 302 e seus números do C. Comercial, que tratam da prova do contrato de sociedade, por escritura pública ou particular, do arquivamento no Registro do Comércio e dos requisitos do contrato social. E acrescenta o mesmo art. 2º que o título constitutivo deve "estipular ser limitada a responsabilidade dos sócios à importância total do capital social".

C) O art. 3º determina que as sociedades por cotas de responsabilidade limitada adotem uma firma ou denominação particular. A firma, quando não individualiza todos os sócios, precisa conter o nome ou firma de um deles, devendo a denominação, quando possível, dar a conhecer o objetivo da sociedade (§ 1º). O § 2º trata do nome comercial da sociedade, estabelecendo: "A

firma ou denominação social deve ser sempre seguida da palavra limitada. Omitida esta declaração, serão havidos como solidária e ilimitadamente responsáveis os sócios-gerentes e os que fizerem uso da firma social".

D) A esse propósito anota Wille Duarte Costa: "A sociedade deve possuir firma social ou denominação, e nunca as duas ao mesmo tempo. Não havendo omissão da palavra "limitada" na firma social ou denominação, os sócios-gerentes, ou que derem nome à firma social, ou que usarem da firma social, não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas pela sociedade".

E) Pelo art. 4º, nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada não haverá sócios de indústria. Ora, lembre-se que o sócio de indústria não se responsabiliza pelas obrigações da sociedade em caso de falência desta.

Para todos os efeitos, serão havidas como cotas distintas as cotas primitivas de um sócio e as que posteriormente adquirir (art. 5º). Quanto a isso, a norma, nos dias atuais, não tem o menor sentido, já que não há distinção entre cotas primitivas das posteriormente adquiridas. O capital deve ser dividido em cotas e estas podem ser de valores iguais, fracionando-se o capital segundo o interesse dos sócios. Este procedimento não implica qualquer confusão com as ações, cuja característica é bem diferente.

F) O art. 6º trata de co-propriedade de cotas, in verbis: "Devem exercer em comum os direitos respectivos os co-proprietários da cota indivisa, que designarão entre si um que os represente no exercício dos direitos de sócio. Na falta desse representante, os atos praticados pela sociedade em relação a qualquer dos co-proprietários produzem efeitos contra todos, inclusive quanto aos herdeiros dos sócios. Os co-proprietários da cota indivisa respondem solidariamente pelas prestações que faltarem para completar o pagamento da mesma cota".

G) Reza o art. 289 do C. Comercial que "os sócios devem entrar para o fundo social com as cotas e contingentes a que se obrigarem, nos prazos e pela forma que se estipular no contrato". E o art. 7º do Decreto nº 3.708, de 10.01.19, diz, com relação às sociedades por cotas de responsabilidade limitada, que, em qualquer desses casos, "poderão os outros sócios preferir a exclusão do sócio remisso.

Sendo impossível cobrar amigavelmente do sócio, seus herdeiros ou sucessores a soma devida pelas suas cotas ou preferindo a sua exclusão, poderão os outros sócios tomar a si as cotas anuladas ou transferi-las a estranhos, pagando ao proprietário primitivo as entradas por ele realizadas, deduzindo os juros da mora e mais prestações estabelecidas no contrato e as despesas". Sendo o capital a garantia dos credores sociais, o sócio que se tornar remisso pode ser excluído do ambiente social, se assim preferirem os demais sócios.

H) O art. 8º permite que as sociedades por cotas de responsabilidade adquiram suas próprias cotas (liberadas), tornando-se, por conseguinte, sócias de si mesmas, "desde que o façam com fundos disponíveis e sem ofensa do capital estipulado no contrato. A aquisição dar-se-á por acordo dos sócios, ou verificada a exclusão de algum sócio remisso, mantendo-se intacto o capital durante o prazo da sociedade". Essa possibilidade estabelece diferença fundamental entre tal tipo de sociedade e os demais. Por "cotas liberadas" devem ser entendidas as integralizadas.

I) Da responsabilidade dos sócios cuida o art. 9º, nos termos seguintes: "Em caso de falência, todos os sócios respondem solidariamente pela parte que faltar para preencher o pagamento das cotas não inteiramente liberadas".

Assim, também, serão obrigados os sócios a repor os dividendos e valores recebidos, as quantias retiradas, a qualquer título, ainda que

autorizadas pelo contrato, uma vez verificado que tais lucros, valores ou quantias foram distribuídos com prejuízo do capital realizado.

Esse dispositivo leva a doutrina a divergir sobre a participação de menor na sociedade. João Eunápio Borges e Villemor do Amaral, p. ex., admitem a participação do menor na sociedade, estando o capital integralizado. Em tal hipótese não haveria os riscos do artigo. Já Rubens Requião e Egberto Lacerda Teixeira não admitem a participação do menor na sociedade, principalmente pelas disposições dos arts. 1º e 308 do C. Comercial.

Não obstante o peso das opiniões contrárias à participação do menor, *o STF já decidiu que o menor pode participar da sociedade por cotas, desde que com capital integralizado, sem poderes de gerência e administração (DJU 08.07.76, p. 129).*

As Juntas Comerciais, por força de determinação do DNRC (Ofício-Circular 22/76), arquivam contratos sociais com a participação societária de menores, desde que integralizadas suas cotas e sem participação dos mesmos na administração.

J) A responsabilidade dos sócios-gerentes tem tratamento especial no art. 10: "Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

Wille Duarte Costa anota: "Caso comum é o encerramento das atividades da empresa sem o arquivamento regular do distrato social. Nesta hipótese, há violação da lei, respondendo os sócios, limitada e solidariamente, pelas obrigações da sociedade"

K) Do abuso da firma social cogita o art. 11: "Cabe ação de perdas e danos, sem prejuízo de responsabilidade criminal, contra o sócio que usar indevidamente da firma social ou que dela abusar".

Uso indevido da firma social caracteriza-se pelo uso dentro dos limites do objetivo social mas, p. ex., no interesse particular do sócio ou de terceiro. O abuso verifica-se quando ultrapassado o limite do objeto social. A ação, no caso, pode ser proposta pela sociedade ou por qualquer sócio". Em princípio, os sócios-gerentes estariam obrigados a prestar caução, mas o contrato social os pode dispensar disso (art. 12).

L) A quem compete o uso da firma social? É o de que trata o art. 13: "O uso da firma cabe aos sócios-gerentes; se, porém, for omissa o contrato, todos os sócios dela poderão usar. É lícito aos gerentes delegar o uso da firma somente quando o contrato não contiver cláusula que se oponha a essa delegação. Tal delegação, contra disposição do contrato, dá ao sócio que a fizer pessoalmente a responsabilidade das obrigações contraídas pelo substituto, sem que possa reclamar da sociedade mais do que a sua parte das vantagens auferidas no negócio".

"O art. 3º do Decreto nº 916, de 24.10.1890, conceitua firma ou razão comercial como sendo "o nome sob o qual o comerciante ou sociedade exerce o comércio e assina-se nos autos a ele referentes". As sociedades por cotas de responsabilidade limitada responderão pelos compromissos assumidos pelos gerentes, ainda que sem o uso da firma social, se forem tais compromissos contraídos em seu nome ou proveito, nos limites dos poderes de gerência. Terceiro não pode ficar prejudicado pelo descumprimento do contrato por um dos sócios ao assumir obrigação em nome da sociedade.

M) A sociedade é pessoa jurídica e tem capacidade para se obrigar cambiariamente. O aceite ou aval lançado por um diretor obriga a sociedade perante terceiro de boa-fé, pouco importando qualquer restrição

imposta pelo contrato social, porque este não poderia limitar a capacidade outorgada por lei às pessoas jurídicas.

N) O direito de recesso é assim considerado no art. 15: "Assiste aos sócios que divergirem da alteração do contrato social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso da quantia correspondente ao seu capital, na proporção do último balanço aprovado. Ficam, porém, obrigados às prestações correspondentes às cotas respectivas, na parte em que estas prestações forem necessárias para pagamento das obrigações contraídas, até a data do registro definitivo da modificação do estatuto social".

O sócio não está obrigado a permanecer indefinidamente na sociedade. Tratando-se de sociedade com prazo determinado de duração, dela poderá retirar-se a qualquer momento, apurando os seus haveres. Só nas sociedades com prazo determinado de duração ficará ele sujeito ao contrato, submetendo-se ao termo.

Independentemente do prazo de duração, o sócio poderá retirar-se da sociedade se divergir da alteração do contrato social. Se a deliberação dos demais não implicar alteração do contrato social, não será possível a retirada com base neste artigo. Está claro que, diante da possibilidade de retirada do sócio divergente, o contrato da sociedade pode ser alterado por deliberação majoritária. A maioria, no caso, é a de capital, e não de sócios.

O) As deliberações dos sócios, quando infringentes do contrato social ou da lei, dão responsabilidade ilimitada àqueles que expressamente hajam ajustado tais deliberações contra os preceitos contratuais ou legais" (art. 16). Os bens particulares dos sócios não podem ser penhorados em razão da dívida fiscal contraída pela sociedade já dissolvida.

P) A nulidade do contrato social não exonera os sócios das prestações correspondentes às suas cotas na parte em que suas prestações

forem necessárias para cumprimento das obrigações contraídas - É o que estatui o art. 17.

Q) O art. 18 contém norma subsidiária: "Serão observadas quanto às sociedades por cotas de responsabilidade limitada, no que não for regulado no estatuto social, e na parte aplicável, as disposições da Lei das Sociedades Anônimas".

2.3 O DESVIRTUAMENTO DO USO DA SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

A sociedade por cotas concorre, quanto à intensificação de seu uso, com a própria estrutura da firma individual na disciplina jurídica da titularidade da empresa. Assim sendo o titular da empresa - o empresário - pode assumir a forma jurídica individual ou coletiva. O empresário individual se disciplinará pelo regime da firma individual, reservada aos comerciantes, e que não cria personalidade jurídica distinta da do seu titular. Já o empresário coletivo terá que adotar a forma da sociedade, mercantil ou civil, que terá personalidade jurídica distinta da dos seus sócios, sendo ela o sujeito de direito e titular da empresa.

Nota-se com isso uma acentuada utilização da sociedade por cotas como forma de organização jurídica do titular da empresa, mesmo quando o verdadeiro empresário tem um perfil individual. Com efeito, muitas vezes o efetivo titular e condutor da empresa é uma pessoa natural, que a administra e por ela responde, mas essa pessoa, ao invés de se registrar como empresário individual, cria uma sociedade por cotas para figurar como o sujeito de direito que é proprietário da empresa, aliando-se para tanto a um outro sócio, quase que figurativo, de participação irrisória no capital e totalmente ausente da vida da sociedade.

Podem ser apontadas algumas explicações para esse procedimento tão comum nos dias atuais, começando pela já aludida possibilidade de limitação da responsabilidade do sócio na sociedade por cotas que tenha seu capital totalmente integralizado. Essa realidade decorre do fato de não ter ainda o legislador brasileiro consagrado a figura da sociedade unipessoal de responsabilidade limitada, já há algum tempo existente no direito europeu. A tal respeito, vale mencionar que, na defesa da sociedade unipessoal, existem diversos e preciosos estudos desenvolvidos pela doutrina pátria.

Outro motivo identificável poderia ser a circunstância de que só o empresário comercial pode registrar firma individual, ficando excluído dessa alternativa o empresário civil, que se socorre do modelo da sociedade por cotas, a qual, como sabido, poderá ser mercantil ou civil, conforme seu objeto.

Há ainda as razões de ordem tributária. As pessoas jurídicas, no caso as sociedades, podem indistintamente deduzir todas as suas despesas do faturamento na apuração do lucro tributável, faculdade que sobe restrições e condicionamentos na esfera da atividade individual. Além disso, no âmbito específico da prestação de serviços, a legislação previdenciária impõe uma contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o valor pago ao profissional autônomo, incidência que fica excluída se o serviço for prestado em nome de pessoa jurídica. Já houve até quem dissesse que tal norma da legislação previdenciária viola o dispositivo constitucional da liberdade de associação, na medida em que praticamente obriga os prestadores de serviços a constituírem sociedades para, excluindo a incidência da contribuição legal, tomar seus preços competitivos.

O fato é que atualmente esse conjunto de circunstâncias levou a uma utilização exagerada e desajustada do modelo jurídico da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Como bem anotou o então Min. Jarbas Passarinho, na Exposição de Motivos do Projeto de Lei sobre Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, encaminhado ao Presidente da República em agosto de 1991, "a inexistência de uma forma jurídica adequada tem ensejado, ao

longo dos anos, que o empresário desejoso de exercer atividades econômicas, individualmente, tenha constituído sociedade de responsabilidade limitada, sem que, na realidade, exista um cunho societário. O verdadeiro proprietário figura no contrato com quase totalidade do capital, dando a terceiro uma cota que representa parte insignificante do mesmo. Na realidade, as empresas individuais de responsabilidade limitada existem, embora formadas simuladamente".

Todo fenômeno jurídico que surge de um contexto desvirtuado tende a irradiar conseqüências para institutos que deveriam funcionar normalmente. Assim, esse quadro, vivido pela má utilização do modelo jurídico da sociedade por cotas, vem gerando o que se poderia chamar de uma nova "crise da personalidade jurídica". Sociedades formalmente bipessoais, mas verdadeiramente unipessoais se alastram, constituídas por contratos padronizados que raramente são levados à apreciação judicial, e o "sócio-gerente" desse tipo de instituição celebra, sem maiores cerimônias, contratos entre de próprio e a sociedade, valendo-se do artifício jurídico da dupla personalidade, pessoal e social, que lhe é posto à disposição pelo art. 20 do CC, mas por vezes apenas com o intuito de obter vantagens tributárias e comerciais.

Nada se teria a opor a esse quadro, se estivesse legalmente instituída no Brasil a sociedade unipessoal ou a empresa individual de responsabilidade limitada, com a conseqüente adaptação do direito positivo tributário, civil e comercial a essa realidade. O problema surge porque tal modelo ainda não foi assimilado pelo nosso ordenamento, que convive desaparelhado com essa prática desvirtuada do uso fictício, mas legal, de uma dupla personalidade jurídica, do administrador e da sociedade por cotas.

Note-se hoje que essa prática, que passa pela utilização de modelos padronizados de contratos sociais e pelo pouco rigor formal nos negócios da pessoa jurídica, transcende seus efeitos para instituições verdadeiramente societárias, em que a presença e atuação dos sócios na vida da empresa são uma realidade. Essas "verdadeiras" sociedades vem se

contaminando pela práticas rudimentares hoje existentes, e que decorrem da aludida institucionalização e utilização desvirtuada de "sociedades unipessoais" em nosso direito.

É assim que administradores de sociedades por cotas com vários e efetivos integrantes firmam por vezes, despreocupadamente contratos entre eles próprios e as sociedades, representando as duas partes, com finalidades diversas, como locação de veículos particulares à pessoa jurídica, realização de empréstimos, alienação e compra de bens móveis etc.

Tais transações, amparadas pelo poder de representação social emergente de contratos sociais padronizados e rudimentares, coexistem na esfera normal dos expedientes de pretensas operações de "planejamento fiscal" ou de uma agilidade em operações. Elas nascem e proliferam como decorrência do informalismo nas as operações societárias, motivado, entre outros fatores, por esse uso desvirtuado da instituição da sociedade por cotas, que acaba por atingir as corporações que não têm tal perfil.

Tudo isso funciona normalmente enquanto presente e reinante a *affectio societatis*. Entretanto, desaparecida esta, a validade desses contratos, firmados entre a sociedade e seu sócio-gerente, pode ser questionada, e o debate terminar sob o crivo do Judiciário, como já se viu ocorrer. Isso ressuscita, nos tribunais, uma velha questão doutrinária, que merece ser analisada em face do contexto atual: pode o administrador da sociedade por cotas, em nome desta, firmar contrato com ele mesmo, representando ambas as partes?

2.4 LEGISLAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI DAS S/A COMO INSTRUMENTO REGULAMENTAR SUBSIDIÁRIO DA SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

O Decreto nº 3.708, de 10.01.19, ensejou críticas doutrinárias, seja pelo que se contém em seus dispositivos, seja pelo que neles não se contém. Há os que aplaudem sua falta de minúcias, porque teria propiciado a criatividade dos empresários e dos juristas. Há os que lhe criticam essa falta, porque teria suscitado invencíveis divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

Há, por fim, divergências, também, quanto à aplicação subsidiária de normas da Lei das Sociedades Anônimas (Lei nº 6.404, de 15.12.76) às sociedades por cotas de responsabilidade limitada. Alguns a consideram admissível somente no silêncio do estatuto. Outros a têm como possível quando houver omissão na própria Lei das Sociedades Limitadas.

3. SOCIEDADE UNIPESSOAL POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

3.1. DO CONTRATO SOCIAL

O C. Com brasileiro, no art. 300, firma que a contrato de sociedade comercial só pode provar-se por escritura, pública ou particular. A sociedade por cotas de responsabilidade limitada, cujo título constitutivo regula-se segundo referido artigo, nasce, pois, de um contrato.

Essa origem contratualista da sociedade é responsável, de certo modo, pelas restrições tradicionalmente levantadas contra a sociedade unipessoal por cotas de responsabilidade limitada. A sociedade de um único sócio - dizia-se - é alguma coisa absolutamente inconciliável como conceito de sociedade e com o de associação.

Embora o nosso direito anterior (Lei nº 173, de 1893), com base no Direito Romano, admitisse a sobrevivência da pessoa jurídica ainda que reduzida a um só membro, foi a opinião de CLÓVIS BEVILÁQUA que prevaleceu, na elaboração do CC brasileiro, para estabelecer exigência mínima de dois.

O nosso estatuto civil, com efeito preceitua no art. 1.363: "Celebram contrato de sociedade as pessoas que mutuamente se obrigam a combinar seus esforços ou recursos, para lograr fins comuns." Exclui-se, também aí, a sociedade de uma só pessoa" a one-man company do direito inglês, ou a germânica Einmannsgesellschaften, descartando-se a idéia do patrimônio de afetação.

A rigidez da concepção contratualista da sociedade por cotas, oriunda da época em que a natureza da pessoa jurídica não estava bem definida, encontrou poderosa sustentação no direito comparado. Todavia, o afirmado sobre o caráter contratual da sociedade por cotas de responsabilidade limitada é, ao menos, uma inexatidão. Poder-se-ia dizer que genericamente, a sociedade por cotas de responsabilidade limitada tem concepção contratual. Mas caráter contratual, se entendido este como natureza contratual, não. Na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, excetuadas as normas relativas ao título constitutivo tudo o mais, na parte aplicável, no silêncio do contrato e do Decreto nº 3.708, se há de buscar na lei de sociedades anônimas, e não no C. Com.

O contratualismo societário, típico é tese amplamente superada. O contrato não explica a sociedade na medida em que o seu vínculo se rompe com a infringência. No direito vivo brasileiro o repúdio ao contratualismo societário está presente nos muitos casos em que os tribunais - negando a dissolução total de sociedade por cotas de responsabilidade limitada - proferem a dissolução parcial delas e determinam o pagamento dos haveres ao sócio divergente. Preserva-se, assim, a sociedade que, antes de atender a compromissos com os seus sócios deve satisfazer as exigências do bem público e da função social da empresa.

Como desconsiderar o fundamento institucional da sociedade, sabendo-se que o ato institucional, ao contrário do contrato, não se dispersa com a violação de suas cláusulas, condições e estipulações? Se o ato institucional regula organizações estáveis, em relação à ordem geral das coisas, e que constituem, por si mesmas, um estado de Direito? Ora se o contrato autoriza a resolução pela inexecução das obrigações, as instituições, mais estáveis não são bruscamente resolvidas ou dissolvidas, desde que além de possuírem poder de duração, contam com poder de evolução e de adaptação às condições novas da vida.

3.2. SOCIEDADE DE UM ÚNICO SÓCIO

Se as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros; se *societas* significa reunião, companhia, não é menos verdade que a ciência da boa nomenclatura não tem maior valia em Direito Comercial, onde a "inteligência simples e adequada deve sempre prevalecer a rigorosa e restrita significação das palavras". Observa-se, ao acaso, que as palavras *firma* e *empresa* são impenitentemente usadas na acepção de sociedade. De nada valem os seus conceitos técnicos.

A sociedade unipessoal, por cotas de responsabilidade limitada, existe *ex facto* no Brasil. Está ela velada sob o manto da dissimulação das pessoas jurídicas criadas, desenvolvidas e engrandecidas com a pluralidade - ou, mais das vezes a dualidade - apenas aparente de cotistas.

Embora concebidas na Alemanha, as sociedades unipessoais, depois de adotadas pela França, findou por ser encampada por Portugal, onde excelente doutrina havia sido editada. As sociedades unipessoais, embora antes estudadas na doutrina alienígena, haviam sido também, no Brasil, por SÍLVIO MARCONDES MACHADO, isto em 1956.

A matéria foi retomada, em razão das múltiplas questões profissionais, concernentes a sociedades limitadas de fato unipessoais verdadeiros engodos mercantis, destinados a iludir e a fraudar credores, cotistas e terceiros.

O art. 1º da lei das limitadas, e todas as normas das sociedades limitadas devem ser, em princípio, aplicadas à sociedade unipessoal; todas as disposições compatíveis que se destinem a regular o Direito Mercantil, à proteção dos credores À formação e à perenidade do capital social, às demonstrações financeiras, balanços, relatórios, aos usos de fato, aos de concorrência leal, aos costumes do comércio, à prática de natureza negocial, as instruções normativas do Departamento Nacional de Registro do Comércio e, os riquíssimos julgados das Juntas Comerciais. E também a jurisprudência, a analogia e os princípios gerais de direito.

A sociedade unipessoal por cotas de responsabilidade limitada terá como órgão o sócio-gerente, com amplos poderes para outorgar o estatuto (ato institucional), alterá-lo, poderes de gestão-controle e, naturalmente, de representação ativa e passiva, seja na esfera do direito processual, seja na esfera do direito substancial.

CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA escreve sobre as sociedades unipessoais: "...Parece-me que dois são os aspectos a considerar: o da viabilidade de "sociedade" de uma só pessoa; e segurança dos credores na limitação das responsabilidades. A primeira questão é de resolver-se facilmente; já o direito pátrio anterior (Lei nº 173, de 1893) com base no Direito Romano admitia a sobrevivência da pessoa jurídica, ainda que reduzida a um só membro. Mas foi a opinião de CLÓVIS BEVILÁQUA que prevaleceu, para estabelecer a exigência mínima de dois. Destarte, o problema será de mera política legislativa. Do mesmo modo que se exige a presunção de dois, pode-se tolerar que subsista com um e o segundo ponto é mais delicado. Considerando o patrimônio de afetação, vinculado a uma dada finalidade ou atividade, e criada pela vontade unipessoal a

sociedade limitada, ter-se-ia uma como que empresa individual, em que o titular retira do princípio de garantia dos credores o seu patrimônio. Na sociedade pluripessoal a garantia está na integralização do capital, subsistindo a solidariedade enquanto não se efetive. Na unipessoal, a limitação da responsabilidade pode obedecer ao princípio da boa-fé, como pode, também, inspirar um mecanismo de *fraus creditorum*. A nosso ver, a dificuldade estará no mecanismo de segurança.."

As sociedades unipessoais, infringindo o conceito de sociedade, no elemento coletivo ou dualidade de pessoas, apresentam contornos nítidos no campo das sociedades anônimas, quando, reduzidas a um único acionista - circunstância a verificar-se em assembléia geral ordinária - dissolvem-se de pleno direito, se o mínimo de dois não for reconstituído até à AGO do ano seguinte.

Há prazo de um ano pois, para que a SA se dissolva, o que importa na continuação dela por lapso em que tem como acionista apenas uma pessoa. Se a sociedade não subsiste com um só membro, era de esperar-se que a companhia se dissolvesse rigorosa e concomitantemente à redução de seus sócios a apenas um. E isso não acontece porque sobrevive a personalidade jurídica do corpus, embora haja desaparecido a corporação de sócios. Se a SA, em termos legais, não subsiste com um só acionista, como admitir-se que ela pudesse ressurgir, após um ano, quando o mínimo de pelo menos dois acionistas é recomposto? A pessoa jurídica morta ressuscitou?

É sabido também que a sociedade por cotas de responsabilidade limitada, reduzida a um único sócio, por recesso do outro, por exemplo, embora unipessoal durante o processo de liquidação que se instaura *ipso iure* subsiste como ente social dotado de personalidade jurídica. Permanece, assim, a pessoa jurídica, em que pese haja desaparecido a coletividade dos cotistas. A boa hermenêutica obrigaria a concluir que a extinção da pessoa jurídica deva ser concomitante à redução dos sócios a um só. No entanto ela permanece, não se

extingue, o que força a conclusão de que a anomalia da sociedade com um sócio apenas é de todo indiferente ao direito.

Só resta reconhecer que não há nada que impeça a aceitação de sociedades de um sócio apenas. Mas, então, se a responsabilidade limitada é favor que a lei não defere ao comerciante individual, posto que é reservado ao empresário comercial coletivo, o empresário individual que se subtraísse a responsabilidade ilimitada através da prática dos atos de comércio via sociedade, incorreria em fraude, resultando na transposição da pessoa jurídica, o que determinaria a emersão, da mesma forma, da sua responsabilidade ilimitada.

3.3. SOCIEDADE PESSOAL E RESPONSABILIDADE

Se é importante diferenciar as pessoas não as confundindo, é necessário também observar-se que há sempre um poder dominante sobre a empresa, qualquer que seja o tipo de sociedade que reúna capital e trabalho, visando à produção para o mercado. Se a constituição de uma sociedade destina-se a instituir uma empresa autônoma, não há como sobreviver essa empresa sem a subsistência da pessoa jurídica que lhe deu origem.

De outro lado, ao acionista controlador da sociedade anônima *corresponde inequivocamente o cotista controlador na sociedade por cotas de responsabilidade limitada*. Nessa ordem de raciocínio deveria, então, o cotista controlador - em cuja vontade reside a soberania sobre a empresa - ser ilimitadamente responsável pelas obrigações contraídas pela sociedades. A relação seria de soberania-responsabilidade.

A autonomia do patrimônio social, como do próprio estabelecimento comercial, está em conexão com a autonomia da empresa em relação ao empresário. A autonomia do patrimônio transparentemente, não

depende do empresário-coletividade-de-consórcios. Só e apenas por esse caminho justifica falar-se em "intangibilidade do capital social".

A sociedade por cotas está muito perto das puras sociedades de capitais, porque, no seu contexto, o elemento patrimônio tem o maior relevo. De pelo menos algum ou alguns de seus cotistas, as sociedades por cotas podem não exigir senão uma contribuição para o capital. Deles não se requer indústria, como nas sociedades de pessoas típicas. E nisso está uma colocação substancial para incluí-la entre as sociedades de responsabilidade limitada na medida em que a álea assumida pelo sócio, salvo caso de não integralização do capital social, se limita às entradas que realizam o próprio capital social. Na proporção em que este se forma, pulverizam-se as figuras daqueles que para a sua formação contribuíram - os então já cotistas - cujas partes sociais funcionam como um diafragma a separá-los da propriedade dos bens sociais. Aí, então, a empresa, como organização de forças econômicas, assume o comando da produção, em cujo resultado deve ter o sócio uma participação.

Mas o que determina a responsabilidade ilimitada é a soberania do sócio sobre a empresa, sobre a máquina jurídica em produção. Mas tanto os sócios meros prestadores de capital, não devem ter responsabilidade ilimitada pelo desempenho dessa máquina, e de fato não a têm, como deveriam ser ilimitadamente responsáveis os que, soberanos, comandam o desempenho dela, e não o são. Daí a autonomia e a independência do patrimônio em relação à pessoa (ou às pessoas) que integra(m) a sociedade.

À medida que se reconhece que entre o sócio, qualquer que seja, gerente ou não, e os bens sociais, há um liame representado pelas cotas - e que ele, sócio, é proprietário da cota e a sociedade-empresa é proprietária dos bens sociais, não há por que combater a sociedade unipessoal por cotas de responsabilidade limitada. A sua unipessoalidade não compromete a vitalidade real da empresa. Os patrimônios da sociedade e do sócio são diferentes e, assim, tecnicamente autônomos.

Assim, a resistência contra as sociedades unipessoais por cotas de responsabilidade limitada não vai além de preconceito dogmático; visto que a sociedade pode subsistir como pessoa jurídica e que a identificação do sócio com a sociedade tende a cair, já que a pessoa jurídica e seu único sócio são sujeitos de direito distintos, com lastros patrimoniais nitidamente autônomos e independentes.

A responsabilidade da sociedade unipessoal se estrutura fundamentalmente no princípio de que o sócio e a sociedade são sujeitos autônomos e independentes de direito. Mas esse princípio fundamental, não excluirá os casos em que se tenha que reconhecer a identidade sócio/sociedade. Se a idéia da separação jurídica de sociedade e sócio não pode ser radicalizada, algumas situações que escapam aos parâmetros da responsabilidade podem ser medidas.

Há ocorrências que podem exigir se leve em conta a identidade material existente entre sócio e sociedade. Por exemplo. Se o sócio administra a empresa visando unicamente seu interesse pessoal material, aplica-se a hipótese à desconsideração da pessoa jurídica da sociedade e com a responsabilização da pessoa física de seu único sócio. Esta será circunstância, a mais freqüente, consubstanciada no patrimônio de afetação, que todos temiam no passado mas que, nas novas perspectivas do Direito Comercial, pode ficar sob controle. Se o sócio administra a sociedade confundindo os patrimônios pessoal e social, terá ele se despojado da dualidade de sujeitos distintos de direito (pessoa física-sócio e sociedade) e constituindo, de fato um só lastro, que é a garantia das obrigações oriundas de suas atividades pessoal e social.

A regra base estatui, porém, que o sócio e a sociedade unipessoal são diferentes sujeitos de direito. O círculo dos direitos e obrigações dos sócios é fundamentalmente distinto do dos direitos e obrigações da sociedade unipessoal. Ao praticar atos de gestão regular, o sócio-gerente não se beneficia, pessoalmente, de qualquer direito adquirido ou transmitido a sociedade, nem

responde por obrigações, porquanto somente o patrimônio afetado à sociedade lucra ou diminui em tais circunstâncias. A antítese é verdadeira: direitos adquiridos ou transferidos ao sócio como pessoa física, não dizem respeito à sociedade.

A sociedade unipessoal se conformará com o princípio geral da boa-fé que permeia todo o direito e protege terceiros e, em seus atos, patenteará sua condição de pessoa jurídica para excluir erros de fato, fundados na pessoa e na teoria da aparência.

4. DA CONTRATAÇÃO ENTRE A SOCIEDADE LIMITADA E SEU PRÓPRIO ADMINISTRADOR

4.1. DA SUBSIDIARIEDADE DA LEI DAS S/A

É sabido que o art. 156, da Lei nº 6.404/76, disciplina, no âmbito das sociedades anônimas, a contratação entre a companhia e seu administrador, vedando a intervenção deste nas operações em que houver concorrência entre os interesses dele e os da sociedade, a não ser que sejam obedecidas determinadas formalidades, atentando-se para indispensáveis cuidados e critérios.

Dita norma, em princípio, resolveria o dilema relativo à validade da contratação entre a sociedade por cotas e seu gerente, considerando sua aplicação subsidiária a esta, em face do que dispõe o art. 18 do Decreto nº 3.708/19.

Entretanto, as acaloradas discussões dos expoentes da doutrina societária pátria mostraram que essa aplicação subsidiária da Lei das S/A à

sociedade por cotas não poderia ser sempre admitida a priori. Discutiu-se, em torno do conteúdo do art. 18 do Decreto nº 3.708/19, se a Lei das S/A seria aplicável subsidiariamente ao próprio Decreto, apenas ao contrato social, ou a ambos.

Waldemar Ferreira, por exemplo, propugnava que a subsidiariedade era apenas em relação ao contrato social, e não à Lei das Sociedades por Cotas, suprimindo, assim, somente as omissões dos sócios e não as do legislador. Nesse sentido, indica acórdão proferido pelo STF em 28.09.50.

Mais recentemente, Rubens Requião demonstra que, sendo a sociedade por cotas uma sociedade de pessoas, deve-se primeiro recorrer ao Código Comercial, como legislação subsidiária, tanto para as lacunas do contrato social quanto do próprio Decreto nº 3.708/19. A Lei das S/A só seria utilizada quando omissa o Código Comercial sobre a questão, ou quando o contrato social instituir um órgão cuja disciplina pormenorizada esteja na Lei das Sociedades Anônimas, como, por exemplo, a Assembléia Geral.

Contudo deve ser importante se verificar antes se a norma da Lei das S/A é ou não compatível com os princípios de uma sociedade intuitu personae, que caracterizam comumente a sociedade por cotas. Havendo tal compatibilidade, admite-se a aplicação supletiva.

Ao contrário da opinião do Prof. João Eunápio Borges, para quem as normas da Lei das S/A se aplicam subsidiariamente, tanto às omissões do contrato social quanto às do Decreto nº 3.708/19, em tudo que não se refira à constituição da sociedade, que, por força do próprio Decreto, é disciplinada pelo Código Comercial.

Cada um dos citados mestres tem sua parcela de razão nesse debate. No entanto, é possível inferir-se que todas as posições mencionadas

viabilizam a solução do problema sob enfoque, qual seja a disciplina da contratação entre o gerente e a sociedade por cotas.

O Decreto nº 3.708/19 e o Código Comercial nada dispõem especificamente a respeito, ficando a possibilidade de que haja cláusula contratual sobre a questão. Em havendo disciplina no contrato, o problema está solucionado, aplicando-se a previsão pactuada pelos sócios. Na omissão do contrato, tem-se uma questão relativa à gerência da sociedade. Assim sendo, não se cogita de aspecto ligado à constituição da sociedade, cuja disciplina o próprio Decreto nº 3.708/19 atribui ao Código Comercial, mas sim ao funcionamento da mesma. Paralelamente, a gerência é um órgão social equiparado ao binômio diretoria-conselho de administração, previsto na Lei das S/A, o que autoriza sua aplicação subsidiária à disciplina do órgão. E, por fim, vale mencionar que a regulamentação da concorrência de interesses entre o administrador e a sociedade não conflita com o eventual caráter *intuitu personae* que esta possa ter.

Diante de tudo isso, e considerando as lacunas do Decreto nº 3.708/19 e do Código Comercial a respeito, pode-se concluir seguramente que, na omissão do contrato social, aplica-se subsidiariamente o art. 156 da Lei nº 6.404/76 à disciplina das contratações entre a sociedade por cotas de responsabilidade limitada e seu próprio gerente.

4.2 DA CONCORRÊNCIA ENTRE O ADMINISTRADOR E A SOCIEDADE ANÔNIMA

A regulamentação do conflito de interesses entre o administrador e a companhia Está no art. 156 da vigente Lei nº 6.404/76, que estabelece: "É vedado ao administrador intervir em qualquer operação social em que tiver interesse conflitante com o da companhia, bem como na deliberação que a respeito tomarem os demais administradores, cumprindo-lhe cientificá-los do seu

impedimento e fazer consignar, em ata de reunião do Conselho de Administração ou da diretoria, a natureza e extensão do seu interesse.” “§ 1º Ainda que observado o disposto neste artigo, o administrador somente pode contratar com a companhia em condições razoáveis ou eqüitativas, idênticas às que prevalecem no mercado ou em que a companhia contrataria com terceiros. § 2º O negócio contratado com infração do disposto no § 1º é anulável, e o administrador interessado será obrigado a transferir para a companhia as vantagens que dele tiver auferido”.

O princípio consagrado nessa norma não é novo no ordenamento positivo: estava no art. 112, do Decreto nº 434, de 1891, e também no art. 120, do DL nº 2.627, de 26.09.40. O art. 156 da Lei nº 6.404/76, a seu turno, reproduziu quase literalmente o texto do aludido art. 120 do Decreto nº 2.627/40.

O fundamento da proibição é um preceito moral de ordem pública, tendo havido na jurisprudência, à luz do Decreto nº 2.627/40, decisões que consideraram plenamente nulos tais atos, não sendo nem ao menos passíveis de ulterior ratificação pela assembléia geral. Todavia, o entendimento mais correto, e hoje prevalecente, é pela anulabilidade e não nulidade do ato, admitindo-se a posterior ratificação pela assembléia geral, como orienta a doutrina e já o fez o STF em julgamento a que se fará referência mais adiante.

A norma legal veda a contratação direta em que o administrador figura de ambos os lados, representando a si mesmo e à sociedade, sendo considerada anulável semelhante transação. Caso se faça qualquer contratação entre o administrador interessado e a sociedade, esta deverá, portanto, ser representada por outro diretor, ficando consignadas em ata de reunião do órgão administrativo as condições do negócio, bem como a natureza e a extensão do interesse do administrador contratante. E tal negócio deverá comprovadamente ser feito em condições compatíveis às de mercado, para a eventualidade de ser questionado.

Fábio Konder Comparato registra com propriedade que "o nosso direito incorporou, nesse particular, a experiência norte-americana do *fairness test*, consagrada jurisprudencialmente há mais de um século. Para os tribunais ianques, a celebração de um contrato entre a companhia e seu diretor faz presumir o prejuízo para a sociedade e implica o ônus, para o administrador em causa, de provar a completa lisura da operação, segundo os parâmetros que a nossa lei veio a adotar: razoabilidade e habitualidade do negócio com terceiros".

Na análise desse dispositivo, a doutrina registra que não se tem por vedada a contratação entre a companhia e o administrador. Apenas, dita contratação deverá se dar em condições razoáveis e eqüitativas, tais como as de mercado. A isso se acresce a conclusão, decorrente da própria interpretação literal do texto da lei, de que na transação o diretor envolvido não poderá representar a companhia, pois lhe é vedado "intervir" de qualquer maneira.

Discutiu-se a respeito do art. 1.133, inciso I, do CC brasileiro, que *estabelece não poderem ser comprados, ainda que em hasta pública, os bens confiados à guarda e administração dos "administradores"*. Doutrina e jurisprudência acertadamente concluíram pela inaplicabilidade literal desse dispositivo aos administradores de sociedade. Com efeito, não se há confundir as figuras do "autocontrato" ou "contrato consigo mesmo", no qual se sobrepõem as pessoas do comprador e do devedor, com a contratação entre o administrador e a sociedade, que têm personalidades jurídicas distintas. A vedação só se justificaria quando o adquirente fosse administrador do bem em si, e não da sociedade que é a alienante.

De qualquer forma, considerando a própria disposição expressa da lei, parece assentado, no âmbito das sociedades anônimas, que, embora possa o administrador contratar com a sociedade, ele não pode participar diretamente do ato, nem representar simultaneamente a si mesmo e à sociedade na transação. O negócio pode ocorrer, mas o administrador contratante "deve fazê-lo com respeito à autonomia da pessoa jurídica, como se não contasse com

poder para emitir impulso de gestão". Na formalização do contrato, o administrador da sociedade não estará presente como tal, mas como terceiro a ela estranho, sob pena de comprometimento do ajuste. Com efeito, pode-se mesmo dizer que o conflito de interesses exerce ação paralisante sobre o desenvolvimento normal do fenômeno representativo

Diante disso, e tomando como subsidiariamente aplicável às sociedades por cotas o princípio constante do art. 156 da Lei das S/A, emerge uma primeira conclusão, no sentido de que é anulável a contratação entre a sociedade por cotas de responsabilidade limitada e seu próprio gerente, quando este representa isoladamente na transação as duas partes, e o negócio é feito fora das condições de mercado. Isso porque surge aí uma concorrência de interesses que mácula a validade do contrato, exigindo procedimento especial para a perfeita e regular formalização jurídica do negócio.

A fim de se definir quais seriam os caminhos de viabilização de tal tipo de contratação, cumpre primeiramente examinar como a doutrina tem enfrentado essa questão e se posicionado a respeito.

4.3. A CONTRATAÇÃO ENTRE AS SOCIEDADES DE PESSOAS E SEUS ADMINISTRADORES NA DOUTRINA

A análise do problema da contratação entre a sociedade e o administrador na doutrina estrangeira, no âmbito das sociedades mercantis em geral, indica uma evolução, partindo-se do repúdio absoluto a esse tipo de negócio e chegando-se à sua admissibilidade em hipóteses excepcionais, nas quais haja interesse da sociedade, aplicando-se aí regras rígidas para a contratação, extraídas comumente da legislação das sociedades anônimas.

No direito estrangeiro prevalece a opinião que é de que a contratação entre o administrador e a sociedade, pelo caráter que possui, só pode ser admitida quando não trouxer prejuízo para a sociedade, inexistir participação direta do interessado no ato, e houver estrita observância de regras legais próprias, previstas normalmente para as sociedades anônimas, mas que valem para outros tipos societários, entre os quais a sociedade por cotas de responsabilidade limitada.

No direito brasileiro, nota-se inicialmente que o art. 349, segunda parte, do Código Comercial, admite que o sócio empreste dinheiro à sociedade, não fazendo restrição expressa à figura daquele sócio que seja gerente. Com tal dispositivo, estava a própria legislação mercantil a admitir a contratação entre a sociedade e seu gerente.

Diante disso, uma parte da doutrina brasileira inclinou-se a admitir como válida em princípio, nas chamadas sociedades mercantis "de pessoas", a contratação com o gerente. Ao estudar a sociedade em nome coletivo, Carvalho de Mendonça manifestou-se pela validade do contrato entre o gerente e a sociedade, concluindo que "a lei não proíbe, pelo que se deve admitir o contrato como válido, desde que o gerente obre ostensivamente, sem deixar suspeitas do seu procedimento. Assim, o gerente, que é o banqueiro, não está proibido de descontar os títulos da sociedade.

Entretanto, a evolução da doutrina brasileira demonstrou que tal conclusão não se poderia aplicar à sociedade por cotas. O mestre mineiro Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto, ex-ministro do STF, demonstrou que a conclusão de Carvalho de Mendonça não se adequava às sociedades por cotas, justamente em face da subsidiariedade normativa da Lei das S/A. Após examinar os precedentes do direito estrangeiro a respeito, e conjugá-los com a legislação brasileira das sociedades por cotas e das sociedades anônimas, concluiu o autor: *"A Lei de Sociedade Anônima proíbe ao diretor intervir em qualquer operação social, em que tenha interesse oposto ao da Companhia. Ora, este diploma legal é supletivo*

da Lei sobre Sociedade por Cota de Responsabilidade Limitada, no que não contrariar os princípios reguladores da sociedade de pessoas. E o dispositivo invocado, ao revés, encerra um preceito altamente moralizador, aplicável a qualquer tipo de sociedade. Não temos dúvida, pois, em afirmar que não é lícito ao gerente da sociedade por cota de responsabilidade limitada contratar consigo mesmo".

Da mesma forma entendeu Egberto Lacerda Teixeira em sua monografia sobre sociedade por cotas, anotando que: *"É vedado ao gerente intervir em qualquer operação social em que tenha interesse oposto ao da sociedade, bem como na deliberação que a respeito tomarem os demais gerentes, cumprindo-lhe cientificá-los do seu impedimento, ex vi da aplicação analógica do art. 120 do Decreto-Lei nº 2.627. O gerente, como representante de todos os sócios, deve nortear a sua atividade no sentido de promover e defender os interesses da sociedade, abstendo-se da prática de atos que possam, direta ou indiretamente, favorecê-lo em detrimento daquela".*

Mais recentemente, o Prof. Rubens Requião, ao analisar o problema do abuso e do uso indevido da razão social pelo administrador na sociedade por cotas, observou: *"Pode ele, todavia, usar da razão social, dentro dos objetivos da sociedade, mas para fins pessoais, o que caracteriza seu uso indevido. Tanto no caso de abuso como no de uso indevido da firma social, cabe ação de perdas e danos contra ele, promovida pela sociedade ou pelos sócios individualmente, sem prejuízo da responsabilidade criminal".*

O criterioso exame das abordagens doutrinárias existentes, tanto no direito estrangeiro quanto no brasileiro, não conduz à conclusão de que o contrato entre o administrador e a sociedade por cotas seja, a priori, inadmissível e nulo de pleno direito. Ao contrário, o contrato é perfeitamente possível. O que há é um princípio, uma regra geral, de que tal tipo de negócio, pelas peculiaridades que envolve, no que tange à própria fidúcia mercantil, deve revestir-se de uma série de cautelas formais, sob pena de tomar-se anulável.

E a fonte de identificação dessas cautelas, no caso da sociedade por cotas de responsabilidade do direito brasileiro, é a própria Lei das Sociedades Anônimas, através de seu art. 156, plenamente aplicável à espécie, por força do art. 18 do Decreto nº 3.708/19.

4.4. A CELEBRAÇÃO DO CONTRATO

A norma prevista no art. 156 da Lei das S/A, traça uma regulamentação para o conflito de interesses no âmbito das sociedades anônimas, que têm estrutura administrativa mais sofisticada do que a das sociedades por cotas. Ao contrário, as sociedades por cotas convivem com uma realidade administrativa mais simplificada e informal, possuindo muitas vezes um único gerente nominado no contrato social, que nem ao menos registra habitualmente seus atos. Cumpre então tentar aplicar a disciplina do conflito de interesse nesse modelo societário.

Um negócio jurídico é anulável quando, apesar de ter sido firmado por agente capaz, com objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei, é celebrado com um vício na vontade do agente. No caso do contrato entre a sociedade por cotas e seu gerente, quando este age por si próprio e pela sociedade, presume-se que a vontade desta está viciada, pois nela existirá a mácula do conflito entre o interesse individual e o coletivo, presentes no espírito do administrador. Por isso, o contrato entre a sociedade e seu administrador não é nulo, mas anulável, prevalecendo se nenhum interessado contra ele se insurgir.

E assim, para se evitar a anulabilidade, uma primeira regra a ser observada no contrato entre a sociedade por cotas e seu administrador é a de que ele não deverá, em princípio, representar a sociedade no negócio. O art. 156 da Lei das S/A traz uma regra clara ao dispor que *"é vedado ao administrador intervir em qualquer operação social em que tiver interesse conflitante com o da*

companhia". Portanto, nesse tipo de negócio, a sociedade deve, como norma geral, ser representada por outro gerente, que não aquele com quem vai ser celebrado o contrato.

Todavia, algumas vezes, a sociedade por cotas só possui um gerente, em tais casos, a solução analógica é encontrada no próprio art. 156, da Lei das S/A, quando este fala da obrigação do administrador contratante de "cientificar" os demais de seu interesse no negócio. No caso específico dessas sociedades por cotas, considerando a inexistência de outros administradores, tal cientificação se destina aos demais sócios, e dela resulta a anuência expressa ou tácita, destes com o negócio. A concordância expressa dos sócios se dá por sua intervenção direta no negócio, ou ainda pela emissão ou assinatura de algum documento anuindo com a transação. Já a concordância tácita resulta do silêncio diante da comunicação prévia da transação, feita pelo administrador nela interessado.

A idéia da necessidade de comunicação obrigatória do negócio aos demais sócios foi acesamente sustentada, no âmbito das sociedades anônimas, quando dos estudos e discussões que antecederam a edição da atual Lei nº 6.404/76. Surge então outra dúvida. Essa anuência teria que ser da unanimidade ou apenas da maioria dos sócios? Atendendo ao princípio majoritário, que hoje tem sido amplamente prestigiado nas sociedades por cotas, entendo que a concordância, expressa ou tácita, dos sócios que representem a maioria do capital social legitima a contratação entre a sociedade e seu próprio administrador. Esse, aliás, é o princípio que vigora para as sociedades anônimas, nas quais a assembléia geral pode ulteriormente ratificar o negócio celebrado em conflito de interesses, como admite a jurisprudência.

Entretanto, quando o negócio for realizado fora das condições de mercado, mesmo que com a anuência da maioria dos sócios ele será anulável, a teor do que dispõe o § 1º do art. 156 da Lei das S/A. Um contrato entre a

sociedade e seu administrador realizado fora dos parâmetros de mercado só seria válido se aprovado pela unanimidade dos sócios, desde que não induzida a erro.

Assim sendo, se a sociedade só tiver um gerente, fugindo ao princípio geral, poderá ela ser representada pelo próprio administrador contratante, pois só ele tem a legitimação constitutiva para representá-la. No entanto, para que não haja a anulabilidade da transação, sócios que representem maioria do capital social precisam demonstrar sua anuência, expressa ou tácita, ao negócio, que deverá ser feito dentro das condições de mercado.

Outra situação possível é aquela na qual o contrato social exige a participação no ato de mais de um administrador para que a sociedade por cotas se obrigue em qualquer negócio, onde a norma contratual que impõe a representação social por mais de um administrador supre a exigência constante do art. 156 da Lei das S/A, relativa à "cientificação" dos demais, pois, ao participarem do negócio dois ou mais gerentes, deixam atendida a imposição legal. Assim, dispensada fica a comunicação aos demais sócios.

De outro lado, a presença no ato do administrador em conflito de interesses, representando a si mesmo de um lado e à sociedade de outro, juntamente com seus pares, não invalida a transação, mas apenas faz com que seja obedecida a norma do contrato social que exigia a representação conjunta da sociedade. De qualquer maneira, imperativo é que sejam atendidas as condições eqüitativas vigentes no mercado para se efetivar a transação, sob pena de sua anulabilidade, que pode ser argüida pelos demais sócios.

Pode também ocorrer de o administrador não estar contratando em nome próprio com a sociedade que representa, mas figurar no contrato como representante de outra pessoa jurídica, ou seja, um mesmo administrador representando, em determinado ato, duas sociedades que sejam as partes contratantes. Nessa hipótese, obedecer-se-á aos mesmos preceitos traçados pelo art. 156 da Lei das S/A.

Como princípio geral, o administrador não deve representar as duas sociedades, exigindo-se que uma delas o seja por outro gestor. Não sendo isso possível, por inexistir outro gerente, correto será obter-se a anuência na transação dos sócios que representem a maioria do capital social. E, em exigindo o contrato social que uma das sociedades seja representada por mais de um administrador, tem-se por cumprida, para o negócio, a exigência legal de cientificação dos demais administradores.

Mesmo quando atendidas as orientações de formalização compatíveis com a lei, o negócio será anulável se não tiver sido feito em condições razoáveis ou eqüitativas, vigentes no mercado. Os §§ 1º e 2º do art. 156 da Lei das S/A atribuem anulabilidade aos contratos celebrados entre administrador e sociedade em que, mesmo atendidos os requisitos formais de constituição, o negócio não tenha sido celebrado "em condições razoáveis ou eqüitativas, idênticas às que prevalecem no mercado ou em que a companhia contrataria com terceiros".

Essa exigência legal se destina a "evitar a influência indireta do administrador na operação, já que sua influência direta é afastada através das regras expressas estabelecidas na lei. Quer a lei que não haja prejuízos para a sociedade pelo fato de, no negócio, participar um administrador, o que constituiria regalia para o mesmo e, no final de contas, dano para a sociedade". A competência para postular tal anulabilidade em juízo é de qualquer sócio ou da própria sociedade.

Então só haverá uma hipótese em que a inobservância das condições de mercado não ensejará anulabilidade, que será aquela em que todos os sócios anuíram ao negócio ou com ele consentiram expressamente, desde que, é claro, não induzidos por vício de vontade. Entretanto, em outras situações, como aquelas em que a transação foi assentida pela maioria do capital social ou efetuada por um administrador distinto do contratante, será sempre possível ao

sócio, que demonstrar prejuízo para a sociedade, postular a anulação do negócio em juízo pela desobediência às condições de mercado.

Quando a ação de anulação for proposta por sócio, ele estará demandando em nome próprio direito da sociedade. Assim, em sendo anulado judicialmente o contrato, o administrador estará obrigado a ressarcir à sociedade as vantagens que tiver auferido do negócio, ficando aquela com a obrigação de indenizar o sócio autor da ação pelas despesas que teve com a mesma (arts. 156, § 2º e 159, § 5º, da Lei nº 6.404/76).

Outro aspecto relevante é aquele que se refere à extensão ou alcance do conflito de interesses entre a sociedade e seu administrador. Afinal, concorrência de interesses não se configura somente quando o contratante é o próprio administrador, mas também quando se trata de um amigo íntimo ou parente seu.

De fato, o regime de contratação em conflito de interesses aplica-se aos casos em que o administrador esteja em estado de suspeição. Isso significa que o negócio celebrado, por exemplo, entre a sociedade e um amigo íntimo ou parente do administrador que a representa merece tratamento jurídico igual àquele em que o administrador é o próprio contratante.

A concepção do conflito de interesses não se pode restringir à concorrência entre o interesse pessoal do próprio administrador e o da sociedade. A caracterização de um quadro de suspeição faz nascer incontestável conflito no espírito do administrador. Daí porque quando ele representar a sociedade em contratos que esta firmar com amigos íntimos ou parentes seus, estar-se-á inequivocamente diante de um quadro de conflito de interesses, atraindo-se para a regulamentação do ato a norma do art. 156, da Lei das S/A, que, se desobedecida, ensejará a anulabilidade da transação.

Note-se que a suspeição nesses casos deve ser verificada através de um critério objetivo. Assim, poderia ser aplicado em tal aferição, por analogia, o que dispõem os arts. 134, inciso V, e 135, incisos I a IV, do CPC brasileiro. Ditos dispositivos cuidam das hipóteses de impedimento e suspeição do juiz para exercer suas funções, e servem para definir, analógica e objetivamente, situações em que o administrador da sociedade seja suspeito para representá-la em uma transação, por existir conflito de interesses.

Pelo aludido critério legal, essa suspeição se verificará quando o contratante for cônjuge, parente, consanguíneo ou afim do administrador, em linha reta ou, na colateral, até o terceiro grau. Igualmente se for amigo íntimo do administrador, seu credor, herdeiro presuntivo, donatário ou empregador. E ainda, se o administrador receber dádivas do contratante, antes ou depois do negócio.

4.5. O DEVER DE LEALDADE DO ADMINISTRADOR

Com respeito à disciplina legal do conflito de interesses na contratação entre a sociedade e seu administrador liga-se intrinsecamente ao próprio dever de lealdade que este deve ter para com aquela. Esse dever, previsto no art. 155, da Lei das S/A, sem qualquer dúvida aplicável às sociedades por cotas, consiste no princípio de que o administrador deve servir com lealdade à companhia, mantendo reserva sobre seus negócios.

Por isso, aquele administrador que contrata com a sociedade, ainda que com obediência à disciplina legal do conflito de interesses, mas valendo-se comprovada e dolosamente de informações privilegiadas, realiza negócio anulável, que pode ser judicialmente desfeito, com responsabilização do administrador pelos prejuízos que da operação resultem para a sociedade.

A proteção da pessoa jurídica contra o eventual conflito entre seus interesses e os de seu administrador não se restringe ao aspecto formal do negócio, mas às próprias condições e ao conteúdo da transação, a qual deverá ser anulada judicialmente sempre que provado que, de alguma maneira, é contrária aos interesses sociais.

Em síntese, é juridicamente possível a contratação entre uma sociedade por cotas de responsabilidade e seu próprio administrador. Todavia, por força do art. 18, do Decreto nº 3.708/19, esse negócio jurídico deverá atender aos preceitos regulamentares contidos no art. 156, da Lei nº 6.404/76, sob pena de ser anulável, por presumir-se viciada a vontade social. Assim, o administrador não deverá, em princípio, figurar no contrato como representante da sociedade.

Mas, se o administrador contratante participar da formalização do negócio, deverá haver também intervenção de outro administrador ou anuência, expressa ou tácita, dos sócios que representem pelo menos a maioria do capital social. E mesmo que observados tais requisitos, o negócio estará sujeito à anulação judicial, quando provado que foi celebrado fora de condições razoáveis ou eqüitativas, correspondentes àquelas de mercado. E, nessa hipótese, estará o administrador obrigado a restituir à sociedade as vantagens que auferiu do negócio.

Se todos os sócios anuíram, expressa ou tacitamente, com a realização do negócio, o fato de ele ter sido feito fora das condições de mercado não o invalida, pois a unanimidade dos cotistas supre a irregularidade. Entretanto, a anulabilidade poderá ser invocada se ficar provado que a anuência unânime foi induzida por algum vício de vontade. A disciplina legal da contratação em conflito de interesses aplica-se também aos casos em que se verificar um estado de suspeição do administrador, como quando a sociedade contrata com um amigo íntimo ou parente seu. Essas hipóteses podem ser objetivamente identificadas através da aplicação analógica dos arts. 134, inciso V, e 135, incisos I a IV, do

CPC brasileiro, dispositivos que cuidam das hipóteses de impedimento e suspeição do juiz para exercer suas funções.

Por fim, mesmo que o administrador da sociedade por cotas com ela contrate observando os preceitos regulamentares do conflito de interesses, o negócio será igualmente anulável se provado que o administrador se valeu dolosamente de informações privilegiadas, violando o seu dever de lealdade para com a sociedade, e fazendo negócio contrário aos interesses sociais.

5. OUTROS ASPECTOS POLÊMICOS DAS SOCIEDADESPOR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

5.1. TEORIA DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

Dentre os vários aspectos da sociedade por cotas, quatro são de extrema importância diante da polêmica provocada na doutrina, trata-se de: princípio da preservação da Empresa quando do dissenso dos sócios; da participação do cotista menor de idade; da possibilidade ou não de penhora das cotas da sociedade, e da desconsideração da personalidade jurídica.

Quanto ao primeiro, o entendimento é de harmonização entre a dissolução da sociedade comercial com o princípio da preservação da Empresa que se sobrepõe ao interesse de seus integrantes.

A necessidade de uma sociedade mais flexível, sem o rigorismo da sociedade anônima, porém com estrutura corporativa semelhante e, por isso, em condições de permitir uma separação entre o seu patrimônio e aquele da sociedade, informa a origem da sociedade limitada. Tem, assim, na sua estrutura os princípios de uma sociedade de capitais, modelada, contudo, conforme as regras das sociedades de pessoas. Apresenta-se, pois, como uma entidade em

si, dotada de personalidade jurídica, com um interesse, patrimônio, direitos e obrigações, tal a sociedade anônima, que não se confundem com aqueles dos sócios na tutela do próprio interesse.

Dessa forma, os bens de que se constitui não permanecem na propriedade comum dos sócios mas integram o patrimônio da pessoa jurídica sobre o qual os sócios não têm direitos, nem o seu interesse confunde-se com o dos sócios e, por tal razão, é a própria sociedade que atua através de seus sócios, na tutela do próprio interesse. Perfeitamente assimilável, então, o entendimento de ser a sociedade por cotas de responsabilidade limitada uma sociedade de pessoas e ao mesmo tempo uma sociedade mista. Isto é, de pessoas e de capital.

Infere-se tal entendimento do art. 2º da Lei nº 3.708/19 que afirma, quanto ao título constitutivo reger-se a Sociedade pelos arts. 300 a 302 do Código Comercial, dispondo, por outro lado, seu art. 18, observância, no que não regulado pelo estatuto, à Lei das Sociedades Anônimas.

JOÃO EUNÁPIO BORGES diz que, "na hierarquia das leis que regem as sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a Lei das Sociedades por Ações antepõe-se ao Código Comercial, ao qual só se recorrerá quando silenciarem o contrato social, a Lei nº 3.708 e a Lei das Sociedades por Ações".

Todavia, preponderando o intuito personae, não é jurídico aplicar à espécie a Lei das S/A no que colide com a essência da sociedade por cotas, por isso a dissolução da sociedade rege-se pelos princípios do Código Comercial.

Sustenta CUNHA PEIXOTO que, por esse princípio, se procura evitar a todo custo a dissolução da sociedade, permitindo sua continuação por um determinado período, independentemente da existência da coletividade. Por outro

lado, é pacífico entre os comercialistas, mesmo os que não admitem a sociedade unipessoal, que durante esse período não se confunde o patrimônio da sociedade com o dos seus cotistas, já que, durante a liquidação, a sociedade mantém a sua personalidade jurídica. WILLE DUARTE DA COSTA, Prof. da Universidade Federal de Minas Gerais, refere que a continuidade da sociedade com apenas um sócio não tem sido admitida com freqüência pela doutrina e jurisprudência. Mas há sistemas legislativos, como o argentino, que admitem a sociedade unipessoal. Na Suíça, quando a sociedade fica reduzida a um sócio, acontece a dissolução se a coletividade não for restabelecida em um prazo razoável, concedido judicialmente.

Assenta-se, todavia, o princípio da prevalência da empresa, pois representa interesse coletivo, na medida em que gera empregos, paga impostos, e promove o desenvolvimento das comunidades em que se integra. Nos momentos de instabilidade econômica, que provoca o desequilíbrio social, incumbe à Ciência Jurídica sobrepor aos interesses individuais os coletivos priorizando as vantagens que a empresa gera no seio social.

Afinal para a grande maioria da população é muito difícil suportar, psicologicamente, o desemprego. Ter um emprego, qualquer que seja, parece a muitos ser tudo o que desejam da vida.

Consta no art. 335, item 5, do Código Comercial que a sociedade por tempo indeterminado reputa-se dissolvida por vontade de um dos sócios. Extraí-se, contudo, da lição de MIGUEL REALE que o ordenamento jurídico não admite o abuso do direito quando prejudicial à esfera jurídica de outrem.

Deve-se entender que a faculdade de o sócio sair da sociedade, não pode ela ser entendida de modo a causar a ruína do patrimônio social, em prejuízo de todos; mas CUNHA PEIXOTO admite a denúncia unilateral quando houver grave conflito entre os sócios. No Direito Pretoriano tem sido sistemática a

manter o princípio da preservação da empresa, interpretando-se restritivamente as causas que a dissolvem.

Em reiteradas decisões, os tribunais têm-se manifestado no sentido de que a empresa, em princípio, deve ser preservada, sendo vedado ao sócio, com base na sua mera vontade ou sem justo motivo, pedir a dissolução total. Mormente quando representa capital minoritário, contra a vontade da maioria; salvo se provados os fatos graves do art. 336 do Código Comercial - v.g., se a sociedade já não cumpre os seus objetivos, ou se a situação de decadência seja de modo que impeça a identificação de seu dirigente. O mesmo acontecendo nos casos de dissidência ou desinteligência entre os sócios ou grupos de sócios, hipóteses em que se retiram aqueles que não desejam continuar, mesmo que maioria, apurando-se os respectivos haveres da forma mais completa possível, salvo se inviável a sociedade realizar os objetivos de sua constituição.

A morte do cônjuge-meeiro do(a) sócio(a) não repercute na sociedade. Não se deve declarar as cotas no inventário, pois estas, uma vez conferidas, desintegram-se do patrimônio dos sócios para constituírem fundo autônomo da sociedade, conforme doutrina CARVALHO DE MEDONÇA.

Os herdeiros do sócio falecido não ingressam automaticamente na sociedade, se não previsto no contrato. Entende-se, também, que a regra do art. 993, parágrafo único, II, do CPC só se aplica quando a sociedade não se dissolve. Quando a morte a dissolver a apuração dos haveres se dará pelas normas específicas da liquidação.

A saída ou morte de um dos dois únicos sócios não dissolve a sociedade, consoante o princípio da preservação da empresa, inobstante a doutrina de PONTES DE MIRANDA relativa à saída de sócio, superando-se mesmo aquilo que preveja o contrato, em sentido contrário.

De igual, DE PLÁCIDO E SILVA e CUNHA PEIXOTO também doutrinam, como PONTES e EGBERTO LACERDA TEIXEIRA, levar tal cláusula

às últimas conseqüências, dizendo que, se os sócios convencionaram continuar com os herdeiros do falecido sem ressalva de aceitá-los ou não, terá de haver admissão, sob pena de provocar a dissolução. O item 4 do art. 335 do Código Comercial está assim redigido: "As sociedades reputam-se dissolvidas: ... 4) pela morte de um dos sócios, salvo convenção em contrário a respeito dos que sobreviverem".

Assim, doutrinariamente, tem se entendido que só não se dissolve a sociedade quando o contrato tanto preveja. Importa considerar contudo que a convenção em contrário deve ser dos sócios sobreviventes, e não do contrato. Embora a dissolução seja o princípio geral, incumbe aos sócios remanescentes deliberarem pelo prosseguimento da empresa, se assim desejarem, na forma da lei. Não há sentido respeitar, nessa matéria, a vontade do morto. Exceto nas disposições do Direito Sucessório, não há outro princípio jurídico estabelecendo deva os vivos se submeter à vontade dos mortos.

Por outro lado a continuidade da empresa significa a continuidade da obra do sócio pré-morto. Portanto, manter a empresa, significa dar perpetuidade à obra do falecido.

Há que distinguir a dissolução e a liquidação da Sociedade. Pelo primeiro se põe fim total ou parcialmente à entidade jurídica. Pelo segundo são inventariados os seus bens (CPC antigo, art. 655-674, vigentes por força do art. 1.218, VII, do Código atual).

A jurisprudência tanto do STF quanto, do STJ é assente no sentido de que havendo apenas dois sócios e o contrato prevendo que a morte dissolve a sociedade, permite-se ao sobrevivente a continuidade do negócio ou como Empresa individual, ou estabelecendo-se prazo útil para que a integre novo sócio.

Do mesmo modo quando, perecendo a affectio societatis entre os dois únicos sócios, decreta-se a dissolução, sem que dela decorra,

necessariamente, a liquidação total, permitindo-se àquele que deseja continuar associar-se a terceiros a ele melhor ajustados, mediante o pagamento dos haveres a quem sai. Dessa forma se tem propiciado o aproveitamento do fundo de comércio ou indústria, da técnica, da experiência empresarial, da clientela, dos empregados, da utilidade social e do potencial tributário

Portanto, em caráter temporário, não de ser toleradas as situações de se encontrar a sociedade com apenas um sócio. Importante ressaltar que, seguindo a esteira dos ordenamentos da Suíça e Itália - que não admitem a sociedade unipessoal por ocasião da fundação, mas a admitem emergencialmente no decorrer de seu funcionamento - o projeto do novo CC, em seu art. 1.036, IV, dispõe que ocorre a dissolução tão-só quando não restabelecida a pluralidade no prazo de seis meses.

Por fim, a redução do quadro a um único sócio, sem dissolução, não é mais novidade no sistema legal brasileiro. A sociedade por ações, verificada a existência de um único acionista em assembléia-geral ordinária, só estará sujeita a dissolução se o mínimo de dois não for obtido até a do ano seguinte (Lei nº 6.404/76, art. 206, I "d"), princípio perfeitamente compatível com a sociedade por cotas de responsabilidade e, por isso, aplicável com base no art. 18 da Lei nº 3.708/19".

5.2 - O MENOR COTISTA

Quanto a participação do menor de idade como cotista, RUBENS REQUIÃO insurge-se contrariamente a participação do menor de idade nas sociedades por cotas de responsabilidade limitada quando afirma: "Duas razões nos levam a divergir. Em primeiro lugar, porque o Código Comercial veda que os menores pertençam a sociedade comercial, tanto que, no art. 308, estipula que "se entre os herdeiros algum ou alguns forem menores, estes não poderão ter

parte nela, ainda que sejam autorizados judicialmente, salvo sendo legitimamente emancipados". Se isso ocorre quando a sociedade dissolvida por morte de um dos sócios tiver de continuar com os herdeiros do falecido, com mais forte razão há de ocorrer o impedimento na constituição ou alteração do contrato social. O menor não pode ser sócio-cotista por proibição legal. O fato de se admitir, na doutrina, que os menores sejam acionistas, acontece porque, ao subscrever ação e integralizá-la incontinenti, o pai ou tutor desempenha simples ato de administração dos bens do menor. Adquire apenas coisa móvel, que é a ação. Pode inclusive doar-lhe a ação, integralizada, no ato de constituição da sociedade, tornando-se acionista. Como titular da ação, desde que integralizada, nenhuma obrigação patrimonial o menor assume. Ora, isso não ocorre com a cota."

Com efeito, o fato de a cota estar integralizada não exclui a possibilidade e o perigo de o menor se envolver em problemas de solidariedade, em face do descumprimento das obrigações financeiras de outros sócios".

Contudo, em que pese a posição de sua autoridade, há melhor entendimento como a doutrina de EUNÁPIO BORGES e VILLEMAR DO AMARAL que sustentam o ensinamento: "os herdeiros menores dos sócios poderão possuir cotas das Sociedades Limitadas, pelas mesmas razões que podem ser acionistas de Sociedades Anônimas, acrescentando: "as razões apresentadas por CARVALHO DE MENDONÇA, ao interpretar os arts. 335, IV e 308 do Código Comercial, para demonstrar que os herdeiros menores não podem ser sócios das sociedades comerciais, são de indispensável valia em se tratando de Sociedade de Responsabilidade Ilimitada, ou de herdeiros menores de sócios solidários nas sociedades em comandita. Por esse motivo, não as julgamos aplicáveis às Sociedades Limitadas, se bem que seja de aconselhar nos casos de sucessão ou de aquisição de cotas, por determinação judicial que o Juiz resolva cada caso, que lhe for presente, segundo as circunstâncias que ele apresentar verificando, principalmente, o estado do capital social, isto é, se ele está ou não integrado, a fim de bem acautelar os interesses dos menores.

E de EUNÁPIO BORGES: "as mesmo razões que permitem ao menor tornar-se acionista de uma Sociedade Anônima, autorizam-no, igualmente, a ser cotista de uma Sociedade por cotas ou comanditário em uma comandita, desde que, naquela esteja integralizado o capital e nesta não assuma ele a gerência, não tome parte na administração e não figure na firma social o seu nome"... "É que, não adquirindo o sócio, como tal, a qualidade de comerciante, e não incorrendo em nenhum risco patrimonial além da cota com que entra para a Sociedade, não se observa no art. 308 do Código Comercial (inaplicável aliás às Sociedades por cotas) nenhum obstáculo a admissão dos menores em tais Sociedades...". "No caso de subscrição inicial de cota, uma vez que todo o restante do capital já integralizado, tratar-se-á de mero ato de administração que, em nome e pelo menor poderá praticar o representante legal, e que o maior de 16 anos poderá fazer, desde que assistido, por quem de direito".

Porém, mais que isso, a reforçar essas razões, soma-se a autoridade, data venia, irresponsável de CUNHA PEIXOTO ao lecionar sobre a inaplicabilidade às Sociedades por cotas de responsabilidade limitada do disposto no art. 308 do Código Comercial. Diz, referindo-se ao mencionado art. 308: "este dispositivo, porém, inaplica-se à Sociedade por cotas de responsabilidade limitada, que adotou, no caso de morte do sócio, orientação diversa da do Código Comercial. Com efeito, enquanto por este, a morte do sócio, traz como consequência a dissolução da sociedade, de conformidade com o Decreto nº 3.708, neste caso, a Sociedade continua com os herdeiros".

"O art. 7 deste diploma legal permite à Sociedade exigir do sócio remisso ou de seus herdeiros o valor da cota subscrita. Ora, só o sócio é responsável pela cota, de modo que, se se admite cobrá-la do herdeiro, é porque ele se tornou sócio. Portanto, a Sociedade.... não se dissolve com a morte do sócio. E este dispositivo não se refere apenas ao herdeiro maior, o que nos leva a concluir que o menor pode participar da Sociedade..."...e justifica-se o novo entendimento. Como tivera a oportunidade de acentuar, por ocasião da promulgação do Código Comercial, não havia ainda a concepção exata das

pessoas jurídicas, de sorte que a exclusão do menor das Sociedades era uma consequência do art. 1º do Código, que o proibia de comerciar. O CC, entretanto, pôs termo à controvérsia, erigindo Sociedades em pessoas jurídicas e, conseqüentemente, autorizando o menor a participar de uma Sociedade. Ora, o Decreto nº 3.708, é de data posterior ao CC, não sendo de estranhar tenha seguido suas pegadas".

Desta maneira, no caso de sucessão hereditária, aplica-se à espécie o art. 1.403 do CC que deixou ao Juiz a faculdade de decidir se convém ou não aos menores substituírem ao sócio falecido. A incapacidade do menor, para participar de uma Sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não é a absoluta do Código Comercial, mas a relativa que existe em referência a qualquer ato jurídico.

Vem em apoio dessa tese o fato de a lei de Sociedade Anônima não trazer nenhum dispositivo que autorize ou vede o menor ser sócio das Sociedades que regula e ninguém até hoje ousou sustentar a impossibilidade de sua participação nas anônimas.

Por força desse entendimento e graças a atuação dos advogados foi que consagrou o Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE nº 82.433-SP - RTJ nº 78, pp. 608/609) no voto condutor do MINISTRO XAVIER DE ALBUQUERQUE, a doutrina que permite o menor de idade participar da sociedade por cotas, integralizado o capital sem encargos em sua administração.

5.3 - A PENHORA DA COTA SOCIAL

No que se refere a possibilidade ou não de penhora da cota social, é de ressaltar que nem o Código Comercial, nem o Decreto nº 3.708/19 dispuseram a respeito. Entretanto sustenta RUBENS REQUIÃO: que o credor particular do sócio possa obter a penhora dos fundos sociais em processo de execução de dívida particular do sócio, com o fundamento de que lhe pertencem,

e, ao mesmo tempo, que o contrato social vede a transferência dos mesmos a estranhos, em que situação ficaria o arrematante que os adquirisse? É claro que, nessas condições, a cota não teria valor societário para o adquirente, que não poderia, com ela, ingressar na sociedade; teria, quando muito, que aguardar a dissolução e liquidação da sociedade para haver o seu crédito.

Assim a cota somente será penhorável, se houver, no contrato social, cláusula pela qual possa ser ela cessível a terceiro, sem a anuência dos demais companheiros. A sociedade demonstraria, com isso, sua completa despreocupação e alheamento em relação à pessoa dos sócios, dando-lhe um nítido sabor de sociedade de capital. O mesmo ocorre, na doutrina, com a sociedade anônima fechada, em cujo estatuto se limitar a negociabilidade de suas ações, sujeitando o acionista-cedente a dar preferência da aquisição aos demais acionistas, de modo a evitar-se o ingresso no grupo societário de estranhos. Tal norma estatutária imprime à anônima a feição de sociedade cum intuitu personae. Retornando ao tema, se o ingresso de terceiro estranho à sociedade por cotas não depende da anuência dos sócios, torna-se viável a penhora, pois o adquirente poderá ingressar na sociedade livremente.

O Supremo Tribunal Federal, sensível ao problema tem admitido a penhora da cota do sócio por dívidas particulares de cotista, em sociedade por cotas, desde que do contrato social se permita a cessão e transferência das cotas sem a prévia anuência dos demais sócios. Essa sociedade, assim constituída mais em atenção ao capital do que à pessoa dos sócios, deixaria de ser sociedade de pessoas para se assemelhar à sociedade de capital. As cotas penhoradas seriam suscetíveis, mais razoavelmente, de arrematação em hasta pública, permitindo ao arrematante o livre ingresso na sociedade.

A doutrina surge nítida nesta linha do acórdão prolatado pelo Supremo Tribunal Federal, de que podem as cotas ser cedidas a estranhos, pelo cotista, se o contrato social não o proíbe; se assim é, também podem ser penhoradas. O MIN. REL. BARROS BARRETO sustentou, em decisão unânime,

que "a transferência de cotas de responsabilidade não foi disciplinada, expressamente, pela lei específica de tais sociedades, isto é, o Decreto nº 3.708, de 10.01.19... O nosso direito positivo, ao contrário, por exemplo, do direito francês, não exige o consentimento da maioria absoluta dos cotistas para que um destes ceda a terceiro sua respectiva cota. Embora não se trate de sociedade somente de capital, pois nela não deixa influir o intuitu personae, legislador não cuidou de criar semelhante restrição. A não ser que o contrato ou estatuto social explicitamente o proíba, o cotista pode fazer cessão de sua cota a estranhos. E se assim é, segue-se, logicamente, que as cotas são penhoráveis".

Caso contrário, sem cláusula contratual permissiva, como acima se comentou, o adquirente que houvesse em hasta pública arrematado a cota social, não poderia ingressar na sociedade, pois os demais sócios a isso poderiam se opor com base em cláusula contratual, que obriga a terceiros em vista de sua publicidade. Disso se infere que a cota, ou fundos sociais, como aludia o antigo CPC, não pode ser penhorada, para garantia do pagamento em execução de dívida particular de sócio".

Contudo há de considerar-se, embora em princípio prevalente, o entendimento abraçado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, tal matéria deslocou-se à competência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que sobre ela ainda não firmou sua jurisprudência, impondo-se, pois, cautela em sua adoção.

Destaque-se, por outro lado, que o Projeto de Código Civil, em curso no Congresso Nacional, no art. 1.063, pretende que o credor particular do sócio, na insuficiência de outros bens do devedor, faça recair a execução sobre o que a esse tocar nos lucros da sociedade ou na parte que lhe couber em liquidação. Mas, se a sociedade não estiver dissolvida, dá, também, ao credor, o direito de requerer a liquidação da cota do devedor na sociedade, cujo valor apurado será depositado em dinheiro, no juízo da execução, até três meses após

a liquidação para sobre ele constituir-se a penhora. Dessa forma evitar-se-ia qualquer fraude do devedor.

Preocupa a alguns juízes, pressionados pelas partes, o fato de que, não existindo outros bens do devedor-cotista, ficará ele imune ao processo de execução, apresentando-se como aparente devedor insolvente. Não, é assim. A penhora deve recair sobre os créditos que o devedor possuir em conta corrente da sociedade, ou sobre os lucros que da sociedade resultar, após o balanço. Se estes não ocorrerem, a penhora somente poderá ser feita na liquidação da sociedade, sobre o produto líquido que couber em pagamento ao cotista-devedor. Se houver, todavia, o mau uso de pessoa jurídica, e o devedor houver maliciosa ou fraudulentamente transferido seus bens para a sociedade por cotas, restará ao juiz o recurso de, examinando a fraude, desconsiderar a personalidade jurídica; mandando penhorar os haveres do sócio na sociedade. Seria uma perfeita aplicação da disregard doctrine.

5.4.A DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

O princípio universal aceito no tema está assentado, sempre, na existência da fraude. Embora o Direito brasileiro não contemplasse o instituto da disregard doctrine, todos os tratadistas pátrios que se ocuparam da tese são unânimes em afirmar que, para aplicação dessa doutrina, é fundamental a comprovação da fraude. Nesse sentido está o Prof. TÚLLIO ASCARELLI, quando concluiu: "O problema, portanto, não diz respeito à simulação, mas eventualmente, à fraudulência: não há um negócio simulado, mas um negócio simulado, válido, se lícito, nulo se fraudulento". (In "O Negócio Indireto", constante do volume Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado", Ed. Saraiva, 1945, p. 145).

No mesmo sentido, e após advertir sobre a importância do art. 20 do CC para a delimitação das fronteiras entre a pessoa jurídica e as pessoas físicas dos seus sócios, o emérito Prof. LAMARTINE CORREIA DE OLIVEIRA preconiza (RT nº 56, p. 52): "... o desconhecimento da forma da pessoa jurídica em casos de fraude à lei não passa de aplicação específica do princípio geral segundo o qual o abuso de um instituto jurídico não pode jamais ser tutelado pelo ordenamento jurídico. A noção de abuso de um instituto (no caso, a pessoa jurídica) é por SERICK formulada a partir da noção de abuso de direito, restrita esta aos abusos de direito subjetivo... a noção de abuso da pessoa jurídica que SERICK termina por aplicar só é levada em conta como justificativa da desconsideração da pessoa jurídica de direito privado se acompanhada de elemento subjetivo (nos casos de exame, intenção de fraude à lei). Não provada tal intenção, não se justificaria a desconsideração. A simples identidade econômica não é suficiente, explica, para que duas pessoas jurídicas sejam consideradas como uma só... É que a pessoa jurídica tem função própria, que consiste principalmente, quanto a esfera de Direito Privado, no oferecimento, às pessoas naturais, da possibilidade de participação na vida jurídica e comercial sem que seu patrimônio possa responder frente a terceiros e, por outro lado, na possibilidade de reunião de meios materiais e forças humanas em medida normalmente não alcançável pelo indivíduo isolado e, finalmente, em sua continuidade, de tal modo que persiste a mesma apesar das mudanças eventuais em sua composição, com entrada e saída de sócios, o que permite à pessoa jurídica existência por tempo que pode exceder de muito a vida de um homem. (Ob. cit, pp. 51 e 52). Concluindo: "Provado o intuito de fraude à norma legal; será perfeitamente defensável decisão que desconheça a pessoa jurídica. A resposta será aposta no caso contrário.

Permite-se então a penhora das cotas, excepcionalmente, nos casos referidos, valendo ressaltar que esta tem ocorrido mais freqüentemente nas execuções tributárias com a aplicação da doutrina da desconsideração da personalidade jurídica da empresa, evidenciada a fraude, pela sonegação.

Matéria todavia que após a edição da Lei nº 8.078/90 - Código do Consumidor - há de ser vista, e facilitada, à luz do disposto em seu art. 28 e parágrafos que expressamente cuidam da desconsideração da personalidade jurídica.

Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, há de se ter em conta em primeiro lugar o que houver sido estipulado no contrato; em segundo o que estabelece o Código Comercial e, finalmente, subsidiária e supletivamente o que se contiver na Lei das Sociedades Anônimas

6. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELOS DÉBITOS FISCAIS DA SOCIEDADE

6.1. A NÃO RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COMO PRINCÍPIO

Em regra o sócio não responde pelas dívidas da sociedade, a teor do princípio inserto no art. 20 do Código Civil, segundo o qual "as pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros".

Reafirma-o CPC, em seu art. 596: "Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei". Assim, em princípio, os bens particulares dos sócios não podem ser penhorados pelas dívidas fiscais da sociedade limitada; em matéria tributária, a responsabilidade pelo imposto é só daqueles vinculados ao fato gerador da respectiva obrigação; na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, o sócio responde até o limite do capital social; integralizada por ele a sua participação societária, seus bens particulares não respondem por dívidas fiscais da empresa.

O princípio prevalece, como regra, ainda que se trate de sócio-gerente ou investido de função administrativa, em relação aos quais a extensão da responsabilidade tributária tem caráter excepcional e condicionado. E sobre mero acionista de sociedade anônima não pode incidir a execução, nem mesmo por extensão, ainda que a sociedade tenha desaparecido sem deixar bens para serem penhorados: a figura do responsável tributário (art. 568 do CC c/c arts. 134 e 135 do CTN) não se aplica ao simples acionista (1ª Turma do STF, 25.06.82, RT 580/296).

6.2. EXTENSÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

Se a não responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da sociedade é a regra, existem, contudo, exceções admissíveis, conforme, aliás, já ressaltava o art. 596 do CPC. Sobre capital não integralizado a doutrina e a jurisprudência têm firmado que os sócios não podem invocar a limitação de responsabilidade ao respectivo valor das cotas sociais, se não as integralizaram; pois sem a integralização, não se efetiva a separação do patrimônio social, respondendo os bens particulares dos sócios pelas dívidas da sociedade "não adulta" (14ª CC do TJSP, 15.06.83, RITJSP 84/160)

Já quanto a Sociedade de Fato e irregular, respondem seus sócios solidária e ilimitadamente pelas dívidas sociais, incluindo-se entre elas as de natureza tributária (14ª CC do TJSP, 27.09.83, RT 590/119 e RJTJSP 86/103).

Admitida a distinção entre "sociedade de fato" e "sociedade irregular", ainda assim os mesmos princípios são aplicáveis com relação a esta última: a falta de averbação, na Junta Comercial, da cessão de cotas sociais transforma a sociedade de responsabilidade limitada em irregular; a sociedade por cotas de responsabilidade limitada é predominantemente de pessoas e,

transformada em irregular, os sócios respondem solidariamente; toda alteração deverá ser levada a registro; a omissão desta formalidade acarreta a transformação da sociedade em irregular e, conseqüentemente, a solidariedade e responsabilidade ilimitada de todos os seus membros; esta solução assenta-se em preceito de justiça, pois se os sócios não cumprem a lei, porém, a ofendem, devem todos se sujeitar às conseqüências de sua infração (7ª CC do TJSP, agravo de instrumento 107.241-1, 28.12.88, trazendo a colação RT 513/183 e 566/49).

ARTS. 134 A 136 DO CTN - A sociedade está vinculada diretamente ao fato gerador da obrigação tributária, em razão de suas atividades específicas; trata-se de responsabilidade própria, e por isso objetiva, exaurida na verificação do fato gerador. A legislação tributária, todavia, preconiza a solidariedade fiscal do sócio, em decorrência de sua vinculação eventual ao fato gerador do tributo, à força de sua participação na sociedade e nos negócios por ela realizados.

A jurisprudência destaca o fundamento desta sanção, representada pela extensão da solidariedade: a responsabilidade do sócio gerente pelos débitos fiscais da sociedade se define no caso de vinculação entre o fato gerador e o ato de administração praticado com excesso de poder, ou infração da lei, contrato social ou estatutos; o que visou o CTN foi a coibir a fraude, o dolo, a má-fé praticados em nome da sociedade pelo sócio gerente; ocorrendo aquela, os bens particulares deste estarão sujeitos à execução.

A dissolução irregular da sociedade por cotas de responsabilidade limitada impõe a responsabilidade do sócio pelos débitos fiscais. Indicando a aplicação do art. 135, III do CTN, nas hipóteses de dissolução irregular da sociedade por cotas de responsabilidade limitada; esclarecendo que "constitui infração da lei e do contrato, com a conseqüente responsabilidade fiscal do sócio-gerente, o desaparecimento da sociedade sem sua prévia dissolução legal e sem o pagamento das dívidas tributárias";(RE 95.393, DJU de 02.04.82)

Mas, tratando-se de caso em que não são encontrados bens da sociedade, a possibilidade de penhora de bens particulares do sócio, que decorre do art. 10, do Decreto nº 3.708, de 1919, e do art. 135, do CTN, pressupõe a comprovação de que aquele seria gerente da empresa executada, e houvesse agido com excesso de mandato ou violação da lei ou do contrato (1ª Turma do STF, 04.06.82, RTJ 107/1.080).

Já quanto a extensão da responsabilidade tributária ao - sócio sob forma de solidariedade ou de responsabilidade substitutiva - tem como pressuposto a prática de ato ilícito (abuso de poder ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos) na gestão dos negócios societários, impõe-se a indicação pelo Fisco dos fatos geradores daquela responsabilidade, e do respectivo autor, com vistas à necessária demonstração dos mesmos no curso do processo.

A afirmação do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser incabível a penhora erra bens dos sócios de sociedade de cotas de responsabilidade, indistintamente, sem qualquer prova de sua responsabilidade solidária (2ª Turma, 06.09.83, RTJ 109/1.079; 2ª Turma, 04.10.83, JSTF 61/154): o que a jurisprudência tem admitido é a citação e penhora em bens do sócio-gerente, independentemente de ter ele figurado na certidão de inscrição da dívida da sociedade, desde que haja alegação de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei ou do contrato social. Sociedade Anônima.

7 SOCIEDADE LIMITADA E A JURISPRUDÊNCIA DO STF

Destaque-se alguns entendimentos quanto a sociedade limitada, interpretados pelo Supremo Tribunal Federal :

"Sociedade por cotas - Marido e mulher sócios exclusivos - Legitimidade. Sem dispositivo legal que a proíba, expressa ou implicitamente, é

válida a sociedade comercial entre cônjuges, mesmo comunheiros, somente desconstituível pelos defeitos invalidantes de sua formação"

"Sociedade limitada constituída de dois sócios - Deferimento da dissolução parcial com a apuração exata dos haveres do sócio falecido, sem prejuízo da continuidade da empresa pelo sócio sobrevivente"

"Transferência de cotas de sociedade - Nulidade por incapacidade absoluta do cedente - impossibilidade de aquisição de frutos pelo cessionário como possuidor de boa-fé (art. 510 do CC) - No Direito Privado brasileiro não há posse de direitos pessoais - Cota é mera participação do sócio no capital social, não se consubstanciando, sequer, em cártula, para que se possa pretender que sobre esta haveria propriedade ou posse de coisa - Portanto, se não há direito de propriedade sobre cota social, nem o sócio tem domínio e posse sobre a parcela de bens sociais correspondentes proporcionalmente à sua cota - que lhe propicia apenas a posição jurídica de sócio - inexistente posse de coisa ou posse de direito real limitado (as únicas espécies de posse, quanto ao conteúdo, admissível em nosso sistema jurídico) sobre cota de sociedade de responsabilidade limitada - Recurso extraordinário conhecido e provido para restabelecer a sentença de primeiro grau no tocante aos dividendos, bonificações, lucros, e perdas e danos, se cabíveis estas"

"Execução fiscal - Sociedade de cotas de responsabilidade limitada - Penhora em bens de sócios - Incabível a penhora em bens dos sócios, indistintamente, sem qualquer prova de sua responsabilidade solidária - O que tem admitido a jurisprudência do STF é a possibilidade de penhora de bens do sócio-gerente, independentemente de ter ele figurado na certidão de inscrição da dívida da sociedade, desde que haja alegação de que agiu com excesso de poderes ou infração da lei ou do contrato social - Precedentes".

"Penhora em bens particulares de sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada - Execução fiscal - Cabimento quando a sociedade é

dissolvida irregularmente e enquanto aquele não demonstra haver integralizado suas cotas".

"Comercial - Dissolução de sociedade limitada. Pedidas a dissolução total por um sócio e a dissolução parcial pelos dois outros, o interesse social da conservação do empreendimento econômico, viável ou próspero, indica a adoção da segunda fórmula. Nesse caso, dar-se-á a apuração de haveres do sócio dissidente de maneira que a aproxime do resultado que poderia ele obter com a dissolução total, isto é, de forma ampla, com plena verificação, física e contábil, dos valores do ativo, e atualizados os ditos haveres, em seu valor monetário, até a data do pagamento".

"Comercial - Sociedade de responsabilidade limitada. A cota social não pode ser penhorada por dívida do sócio. Na ausência de disposição específica no Decreto nº 3.708/19, aplicável às sociedades limitadas o art. 292 do C. Comercial"(29).

REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS

Borges, João Eunápio, "**Curso de Direito Comercial Terrestre**", vol. II, Rio de Janeiro, Forense, 5ª ed.

Bulgarelli, Waldírio, "**Sociedades por cotas de responsabilidade limitada**", Enciclopédia Saraiva de Direito, Vol. V, Saraiva São Paulo; e "**A teoria Jurídica da Empresa**", RT, São Paulo, 1985..

Comparato, Fábio Konder "**Sociedades por cotas de responsabilidade limitada**", in Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial, Rio, Forense, 1978; e "**A reforma da Empresa**", Revista de Direito Mercantil, São Paulo, RT, 1983;

Cunha Peixoto, Carlos Fulgêncio da, "**A Sociedade por Cotas de Responsabilidade Limitada**", vol. I, Rio, Forense, 1958;

Duarte Costa, Wille, "**Código Comercial Brasileiro e legislação complementar**", 5ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1987.

Lacerda Teixeira, Egberto, "**As Sociedades Limitadas em face do regime do anonimato do Brasil**", São Paulo, RDM, pp 39/40, setembro/1980;

Requião, Rubens, "**Curso de Direito Comercial**", vol. I, 18ª ed., São Paulo, Saraiva, e "**Aspectos Modernos de Direito Comercial**", São Paulo, Saraiva, 1977;