

FUNDAMENTOS DE DIREITO SOCIETÁRIO



ÍNDICE

1. FUNDAMENTOS DO DIREITO SOCIETÁRIO	4
Noções Iniciais de Direito Societário	4
Unidade do Direito Societário	4
Natureza Societária	5
Distinções de Institutos Similares	5
2. ELEMENTOS ESSENCIAIS DO CONTRATO DE SOCIEDADE	7
3. CAPITAL SOCIAL	9
Patrimônio	10
4. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA	11
Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica	11
Pressupostos Legais da Desconsideração da Personalidade Jurídica	12
5. SOCIEDADES NÃO PERSONIFICADAS	14
A) Sociedade em Comum	14
B) Sociedade em Conta de Participação	14
Sociedades Personificadas	15
E) EIRELI (Empresa Individual de Responsabilidade Limitada)	17
F) Sociedade Anônima	17
G) Sociedade de Comandita por Ações	17
6. DISSOLUÇÃO SOCIAL	19
A) Vontade dos Sócios	19
B) Decurso de Prazo	19
C) Unipessoalidade	19
D) Exaurimento ou Realização do Objeto Social	19
E) Extinção da Autorização de Funcionamento	19
F) Falência	20
7. RESOLUÇÃO DA SOCIEDADE EM RELAÇÃO AO SÓCIO	21

8. PROCEDIMENTO DA DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE..... 24

A) Legítimos Ativos:..... 24

B) Procedimento:..... 25

C) Liquidação:..... 25

D) Pagamento..... 26

1. Fundamentos do Direito Societário

Noções Iniciais de Direito Societário

O objeto do direito societário é constituído por dois pilares: pela relação societária (relação dos sócios entre si) e pela estrutura societária (formação da sociedade).

Dessa forma, o Direito Societário é o ramo do Direito relacionado ao estudo das sociedades empresárias, bem como dos sócios e acionistas dessas pessoas jurídicas e às suas diversas peculiaridades, como alterações de controle e de participação, questões gerenciais, conflitos societários etc.

A sociedade se constitui a partir do fenômeno associativo, que nada mais é do que a cooperação entre dois ou mais sujeitos, em dado ramo de atividade, para a consecução de uma determinada finalidade. Geralmente, essas associações costumam ter finalidade econômica, mas existem exceções.

Diante dessa formação, existirão duas relações na sociedade: a relação interna, que diz respeito à relação entre os sujeitos entre si (associados) e a relação externa, que diz respeito às relações da sociedade como uma unidade com terceiros no exercício da atividade.

O problema que surge com essa definição é a existência das sociedades unipessoais, que são sociedades que não possuem, como de praxe, mais de uma pessoa. Diante disso, uma definição mais moderna seria a de que o objeto do direito societário, mais do que fenômeno associativo enquanto cooperação de duas ou mais pessoas, seria o **direito das associações finalísticas privadas**, ou seja, o estudo de qualquer organização que constitui uma autonomia própria para realizar uma atividade econômica.

Unidade do Direito Societário

O direito societário possui seu fundamento inicial no art. 5º, XVII a XX, da Constituição Federal, dispositivos que estabelecem a liberdade de associação como direito fundamental. Ademais, o Código Civil de 2002, em seu art. 44, §2º, coloca a associação como gênero do qual a sociedade é espécie.

Assim, mediante todo o exposto até o momento, fica evidente a diferenciação entre associações e sociedades, vez que a sociedade é caracterizada pelo exercício comum de uma atividade econômica com o escopo de dividir lucros, não existindo sociedade se o intuito dela não for o de partilhar resultados.

Natureza Societária

Dentre a classificação doutrinária das sociedades empresárias, chama atenção a que distingue esta organização em **contratuais**, regidas por um contrato, das **institucionais**, encontrando no estatuto seu elemento de disciplina jurídica.

As sociedades contratuais têm como ato constitutivo e regulamentar o contrato social. Para a dissolução deste tipo de sociedade, não basta a vontade majoritária dos sócios. A jurisprudência reconhece o direito de os sócios, mesmo minoritários, de manterem a sociedade contra a vontade da maioria. São sociedades contratuais: em nome coletivo, em comandita simples e limitada.

Por outro lado, uma sociedade em instituição é uma organização permanente de pessoas e/ou coisas que visam a alcançar uma determinada finalidade. Assim, no ordenamento brasileiro, as sociedades anônimas e em comandita por ações têm natureza institucional. Nesse tipo de sociedade, o interesse não é apenas dos sócios, existem terceiros a quem muito interessa sua performance.

A forma clássica de se verificar a natureza de uma sociedade se dá a partir do contrato plurilateral, ou seja, com mais de duas partes. A grande diferença deste contrato, especialmente quanto ao contrato plurilateral associativo, é que ele possui prestações que se adicionam, sem antagonismos. Todos os interesses das partes estão harmonizados.

Para facilitar o entendimento, vejamos o exemplo de um contrato de compra e venda: uma parte quer comprar um objeto e, em contrapartida, dará o dinheiro. A obrigação será perfeita com a transferência de prestações, sendo, assim, antagônicas. Por outro lado, no contrato plurilateral associativo, todas as partes irão realizar prestações com o mesmo fim para a execução de uma mesma atividade.

Distinções de Institutos Similares

Importante ressaltar a diferenciação de associações com dois institutos que não se confundem com estas:

(i) condomínio ou comunhão e

(ii) fundação:

- ☞ O condomínio não é um contrato, é um estado ou situação jurídica em que mais de uma pessoa tenha titularidade sobre um bem (arts. 1314 e segs., CC).
- ☞ As fundações, diferentemente das sociedades, não se dão pela união de pessoas, mas sim de um patrimônio personalizado.

Art. 5º, XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

Art. 44, §2º As disposições concernentes às associações aplicam-se subsidiariamente às sociedades que são objeto do Livro II da Parte Especial deste Código (o Livro II trata das sociedades empresárias).

2. Elementos Essenciais do Contrato de Sociedade

Os elementos essenciais do contrato de sociedades são os elementos que garantirão a sua existência. O contrato de sociedade simplesmente não poderia existir sem esses fundamentos: **pluralidade de sócios** (com única exceção da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada), **direitos e obrigações dos sócios** e **finalidade comum**.

1. Pluralidade de Sócios --> O contrato da sociedade deve ser celebrado por duas ou mais partes (art. 981 CC). Conforme o CC/2002, a ausência desse elemento gera a dissolução da sociedade, se a situação não for resolvida dentro de 180 dias (art. 1033, IV, CC).

2. Direitos e Obrigações dos Sócios --> Primeiramente, temos a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas da sociedade (art. 997, VII, CC e 109, I, L.6404/76). Essa é a prerrogativa mais importante, tendo em vista que sem esta o contrato social é inválido.

Ademais, temos ainda as responsabilidades sociais, que dizem respeito às contribuições dos sócios para a sociedade, e responsabilidade societária, que é a limitação ou não da responsabilidade do sócio diante de perdas da sociedade.

Existe, ainda, a obrigação do sócio de fiscalizar a sociedade (art. 109, L.6404/76) por meio dos livros, dos papéis da companhia, da verificação dos dados e contratos celebrados etc.

Por fim, o direito de preferência é garantido aos sócios na aquisição de participação societária, seja em casos de alienação da participação ou de aumento de capital.

3. Finalidade Comum à toda sociedade: A FINALIDADE comum se refere ao meio pelo qual a atividade será desenvolvida para alcançar o objetivo de lucrar e partilhar. Esse meio é o chamado objeto ou fim social. O OBJETIVO final será a partilha de lucros, mas isso se refere à natureza da sociedade.

O objeto social não poderá ser ilícito; impossível; indeterminado ou indeterminável; contrário aos bons costumes, à ordem pública ou à moral. O objeto social deverá ser exequível (art. 1304, II, CC e art. 599, §2º, CPC) e indicar com precisão e clareza as atividades a serem desenvolvidas pelo empresário, sendo vedada a inserção de termos estrangeiros, exceto quando não houver termo correspondente em português ou já incorporado ao vernáculo nacional.

Existe a nova Normativa nº 38 do DREI (Departamento de Registro Empresarial e Integração) que diz que, uma vez passado o prazo de 180 dias, a empresa somente poderá registrar atos que reconstituam a pluralidade da sociedade.

Este seria um clássico exemplo de '*sociedade leonina*', que é aquela em que se faz a distribuição do lucro em benefício de apenas um ou alguns dos sócios. Esta distorção ocorria porque muitas sociedades eram criadas com a quase totalidade das quotas e favor

de um sócio, existindo o outro apenas para justificar a composição de uma sociedade. Essa distorção já foi corrigida pelo legislador com a implantação da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (980-A, CC), já mencionada, em que apenas uma pessoa figura como sócio de uma empresa de responsabilidade limitada.

3. Capital Social

O capital social é o valor que os sócios estimam ser necessário ao desenvolvimento da atividade social. É a soma da contribuição de todos os sócios que é destinada à sociedade para consecução de sua atividade fim.

Nesse passo, o capital social é cláusula obrigatória nos contratos sociais, nos termos do artigo 997, IV, do Código Civil, dividindo-se em quotas, iguais ou desiguais, pertencentes aos sócios, como prescreve o artigo 1.055 do mesmo diploma legal.

Para fins de registro do comércio, deverá constar, no documento de constituição empresarial, o montante da subscrição e como será feita a conferência do valor: em moeda corrente, bens ou direitos. Importante ressaltar que o capital social é passivo inexigível, vez que deve permanecer intocado enquanto durar a sociedade, somente em seu momento da liquidação.

De acordo com o professor Alfredo Lamy Filho, “é função do capital social garantir os credores da companhia, conciliando a responsabilidade limitada dos acionistas (indispensável para que se possam associar, na mesma empresa, centenas ou milhares de sócios) com proteção ao crédito, necessário ao funcionamento do sistema econômico”. Assim, além da função de **fornecer recursos** para que a empresa possa expandir-se em seu período inicial, há objetivo de **proteção aos credores**, conforme citado acima.

Diante disso, o capital social pode ser dividido em duas funções: **vinculativa e organizativa**:

1. Função Vinculativa:

- *Uma Medida*: o capital será o parâmetro para determinar a **quantidade mínima de capital** para exercer a atividade. Na “teoria do vaso”, de Vivante, a sociedade seria um vaso que se preenche com o capital social, e somente aquilo que sobejar será considerado lucro a ser distribuído entre os sócios.
- *Uma Garantia aos Credores*: o capital social servirá como garantia indireta ao credores, vez que, apesar deste ser intocável, todo credor da sociedade terá certeza de que pelo menos o montante relacionado ao capital social está presente.

2. Função Organizativa:

- *Mecanismo de Divisão de Responsabilidade*: de acordo com a contribuição para o capital social, será definido poder de voto de cada sócio, determinando também a distribuição de poder de comando da sociedade.
- *Parâmetro de Distribuição de Resultados*: de acordo com a contribuição para o capital social, a divisão de lucro poderá ser desigual proporcionalmente à contribuição de cada sócio para o capital da sociedade.

Patrimônio

A figura do capital social não deve ser confundida com a do patrimônio. O patrimônio da sociedade é o conjunto de valores de que esta dispõe. Nesse patrimônio, existem valores ativos – tudo o que a sociedade tem (dinheiro, créditos, imóveis, móveis etc), e valores passivos – o que a sociedade deve (títulos a pagar, empréstimos, folha salarial, impostos).

Diante disso, fala-se em patrimônio líquido, que é a diferença entre o ativo e o passivo. Se o ativo for superior ao passivo, a sociedade terá um patrimônio líquido positivo; se inferior, terá patrimônio líquido negativo. Nesse passo, evidente que, diferentemente do capital social, o patrimônio não é fixo, sendo dotado de mutabilidade.

A supramencionada mutabilidade do patrimônio é essencial porque a atividade social é decorrente justamente dessa flexibilidade do patrimônio. Iniciadas as atividades sociais, o patrimônio líquido tende a exceder o capital, se a sociedade acumular lucros, e a inferiorizar-se, na hipótese de prejuízos.

Importante ressaltar que a titularidade do patrimônio pode ser da própria empresa ou de seus sócios. O patrimônio especial (art. 988, CC) é o produto da contribuição de todos os sócios que servirá para o exercício da atividade social, sendo de titularidade comum dos sócios. Destarte, vez que o patrimônio especial é titularizado pelos sócios, este não necessita de personificação jurídica para se perfazer.

Por outro lado, no patrimônio social das sociedades personificadas, ocorre a transferência da titularidade da contribuição dos sócios à sociedade, saindo da esfera jurídica patrimonial do social e fundindo-se à esfera jurídica patrimonial da sociedade.

4. Desconsideração da Personalidade Jurídica

O principal fundamento da limitação da responsabilidade dos empreendedores é o estímulo à exploração das atividades econômicas. Poucos estariam dispostos a iniciar um novo negócio, a constituir uma nova sociedade, se seus patrimônios pessoais pudessem ser alcançados na hipótese de insucesso do empreendimento, não é mesmo?

Todavia, existem situações específicas que autorizam a responsabilização dos sócios e administradores de sociedades por dívidas da pessoa jurídica quebrando, assim, o princípio geral da autonomia patrimonial da sociedade em relação ao patrimônio de seus sócios. Trata-se de não permitir a impunibilidade.

Primeiramente, importante ressaltar que a constituição de pessoa jurídica nem sempre gera a limitação de responsabilidade, vez que essa limitação se justifica pela autonomia da sociedade de gerir seu próprio patrimônio, adquirindo direito e deveres de forma autônoma. A sociedade em nome coletivo (art. 1039, CC), por exemplo, é uma sociedade que não possui limitação da responsabilidade, porque todos os sócios podem gerir o fundo comum diretamente.

Tendo sido considerado isto, existe, no direito brasileiro, a **teoria da desconsideração da personalidade jurídica**, cujo objetivo é tornar ineficaz a separação existente entre os bens da sociedade e dos sócios, considerando-os uma universalidade capaz de responder pelas obrigações contraídas em nome da sociedade em casos nos quais eles tenham, aproveitando-se de sua posição na sociedade, incorrido em fraude ou abuso de direito.

Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica

O NCPC conta com um capítulo autônomo para disciplinar a aplicação deste instituto (Capítulo IV do Título II), denominado justamente “Do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica”.

A redação do art. 133 do novo CPC enterrou, de uma vez por todas, a tese de que o mecanismo jurídico deve ser operado mediante ação autônoma na justiça, posto que o texto permite ao juiz, em qualquer processo e em qualquer fase processual, aplicar o instituto.

Esse incidente pode ser pedido pela parte ou pelo Ministério Público em qualquer fase processual (dispensável se requisitado na petição inicial), se couber ao MP intervir no processo, desde que observados os devidos pressupostos previstos em lei (art. 133, §1º e art. 134, §4º do CPC).

Instaurado o incidente, o sócio (ou a pessoa jurídica) será citado para manifestar-se e requerer as provas cabíveis no prazo de 15 dias. O incidente será resolvido por decisão interlocutória, portanto, contra ela cabe agravo de instrumento. Ademais, a alienação

ou a oneração de bens, havida em fraude de execução, será ineficaz em relação ao requerente do pedido de desconsideração da personalidade jurídica.

Então, se o sócio alienou parte de seus bens em fraude à execução, ainda que ele inicialmente não respondesse, diante da declaração de desconsideração, essa alienação torna-se ineficaz.

Pressupostos Legais da Desconsideração da Personalidade Jurídica

O pedido de desconsideração da personalidade jurídica de uma sociedade personificada e com limitação de responsabilidade somente pode ser feito diante de alguma justificativa, algum pressuposto previsto em lei, que deve ser indicado na petição (inicial ou de incidente). Vejamos:

1. Desvio de Finalidade ou Confusão Patrimonial: o desvio de finalidade ocorre quando a sociedade exerce atividade diversa de seu objeto social, enquanto a confusão patrimonial se dá quando o patrimônio do sócio e o da sociedade se misturam (art. 50, CC).

2. Subcapitalização: conforme mencionado anteriormente neste módulo, o capital social consiste na soma da contribuição de todos os sócios destinada à sociedade para consecução da atividade fim; assim, quando essa contribuição não é suficiente para a realização da atividade social, estamos diante da subcapitalização, vez que, se não existe capital suficiente para executar a atividade social e esta sociedade está operando, está sendo utilizado um patrimônio que não é da empresa, então não existe autonomia.

3. Teoria Maior e Teoria Menor (CDC): o Código de Defesa do Consumidor possui dois dispositivos que estabelecem hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica;

(I) Teoria Maior (art. 28) – quando, em detrimento do consumidor, houve abuso de direito, excesso de poder, ilegalidades etc.

(II) Teoria Menor (art. 28) – apesar de chamar-se teoria menor, este dispositivo contém uma expressão muito ampla, permitindo a desconsideração sempre que “sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores”.

4. Impossibilidade de Exigência do Cumprimento da Obrigação Principal: o Código Tributário Nacional prevê uma desconsideração menos ampla, atingindo sócios específicos; o art. 134, VII, determina a desconsideração da personalidade jurídica diante da impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, ou seja, um motivo fático.

5. Atos Praticados com Excesso de Poderes: o art. 135 do CTN determina que, diante da criação de obrigações tributárias com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, serão pessoalmente responsáveis os direto-

res, gerentes ou representantes da sociedade que executaram o ato.

6. Grupo Industrial e Comercial (Direito Trabalhista): o art. 2, §2º da CLT prevê a possibilidade de responsabilização solidária sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial ou comercial; aqui é importante atentar-se à jurisprudência trabalhista, vez que é permitido buscar a dívida de emprego com pessoas físicas, configurando desconsideração da personalidade.

7. Antitruste/Ambiental/Anticorrupção: apesar de não ser o momento para adentrar nas especificidades dessas leis, importante ressaltar que existem esses regramentos com previsões específicas para a desconsideração da personalidade jurídica de sociedades que ferirem suas disposições.

Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração.

Art. 25, §5º. Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

5. Sociedades Não Personalizadas

Como ensinado anteriormente no presente módulo, a sociedade em sentido amplo é a união de duas ou mais pessoas através de um contrato de sociedade, em que estas pessoas reciprocamente se obrigam a contribuir para o exercício de atividade econômica e a partilha dos resultados.

Observemos que, segundo esta visão, se duas ou mais pessoas se encontrarem na situação citada, terão constituído uma sociedade, que poderá ser personificada ou não personificada.

A sociedade não personificada é aquela que, embora constituída mediante instrumento escrito, não formalizou o arquivamento ou registro dos seus atos constitutivos. Assim, o contrato ou acordo tem validade somente entre os sócios, não tendo força contra terceiros. Portanto, a sociedade não personificada pode ser constituída de forma oral ou documental. O Código Civil prevê dois tipos de sociedades não personificadas: (a) Sociedade em Comum e (b) Sociedade em Conta de Participação.

A) Sociedade em Comum

A sociedade em comum é qualquer sociedade que explora uma atividade econômica e que ainda não está registrada. É também conhecida por “sociedade de fato” ou “sociedade irregular”.

Não se trata de um tipo de sociedade empresária, pois lhe falta o registro como pessoa jurídica. Determina o código que, enquanto não inscritos os atos constitutivos, rege-se-á a sociedade, exceto por ações em organização, pelo disposto nos seus artigos 986 a 990, que trata da sociedade em comum.

Portanto, uma sociedade pode ser comum tanto pela vontade das partes de criar uma sociedade privada sem registro quanto pela pendência de registro de outro tipo societário. Se uma sociedade limitada, por exemplo, estiver em processo de constituição, enquanto não for concluído o seu registro e, se já estiver em funcionamento, será regida na forma de sociedade em comum.

Importante atentar-se a que nesse tipo de sociedade, conforme inteligência do art. 990, todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais.

B) Sociedade em Conta de Participação

A sociedade em conta de participação, disciplinada pelos arts. 991 a 996 do CC, possui características excepcionalmente próprias, seja por sua despersonalização, seja por seu caráter de sociedade secreta.

Quando duas ou mais pessoas se associam para um empreendimento comum, poderão fazê-lo na forma de **sociedade em conta de participação**, ficando um ou mais sócios

em posição ostensiva (exercendo a atividade) e outros, em posição oculta (chamam-se estes de sócios participantes. Na prática, são investidores).

Por não ter personalidade jurídica, a sociedade em conta de participação não assume, em seu nome, nenhuma obrigação. São os sócios ostensivos - juntos ou separadamente - que assumem, como obrigações pessoais, as obrigações da sociedade. Assim sendo, em se tratando de responsabilidade pessoal, não há que se falar de subsidiariedade ou limitação.

Os sócios ostensivos, desta forma, respondem ilimitadamente pelas obrigações que, em nome próprio, assumirem para o desenvolvimento do empreendimento comum. Já os sócios participantes não respondem senão perante os ostensivos e na forma do que houver sido pactuado, ou seja, limitada ou ilimitadamente, de acordo com o previsto no contrato firmado entre eles.

Os sócios participantes não mantêm qualquer relação jurídica com os credores por obrigações decorrentes do empreendimento comum. Estes credores devem demandar do sócio ou sócios ostensivos, os quais, em regresso, e nas condições do contrato, poderão voltar-se contra os participantes. Do mesmo modo, os participantes não podem demandar os devedores da sociedade.

Convém salientar que o sócio participante, embora não possa administrar a sociedade, tem direito de fiscalizar a gestão dos negócios. Contudo, se passar a tomar parte nas relações do sócio ostensivo com terceiros, passará a responder solidariamente com ele.

Sociedades Personificadas

As sociedades personificadas - arts. 997 a 1.101 do CC/2002 - possuem personalidade jurídica, que é adquirida com o registro, nos termos do art. 985 e do art. 1.150, ambos do CC/2002.

A) SOCIEDADE SIMPLES

A sociedade simples é a mais importante sociedade personificada, tendo sido escolhida pelo legislador como o centro regulador de todas as sociedades, sendo a sociedade que tem a regulação mais extensa e completa, enquanto as outras sociedades utilizam seus parâmetros para formar novos tipos societários.

A sociedade simples remete a parcerias entre profissionais prestadores de serviços, constituindo casos nos quais eles mesmos exercem a atividade para a qual a sociedade existe, como sociedades entre médicos, advogados e outros cujas atividades, ou seja, correspondem à própria finalidade da união.

De forma resumida, então, a sociedade simples é constituída por pessoas exercendo suas profissões, sendo de “caráter pessoal” a prestação de serviços feita por elas. Por isso, as cooperativas (art. 1093/96, CC) e associações, independentemente do número

de participantes, serão sempre consideradas sociedades simples (pois os profissionais exercem a atividade fim da parceria).

A sociedade empresarial diferencia-se da simples justamente por ter, como finalidade, o exercício profissional de atividades econômicas voltadas à produção e circulação de produtos ou serviços.

B) SOCIEDADE EM NOME COLETIVO

A sociedade em nome coletivo é um tipo societário em que todos os sócios são solidários e todos respondem ilimitadamente pelas dívidas da sociedade, ou seja, a dívida da sociedade pode atingir os bens dos sócios.

De acordo com o art. 1.039 do CC, essa sociedade é constituída, necessariamente, por pessoas físicas. A administração desta sociedade cabe exclusivamente aos sócios, não podendo um terceiro exercer este papel administrativo (art. 1.042, CC).

Por fim, esta sociedade deve adotar a **firma social**. Todas as peculiaridades da sociedade em nome coletivo estão previstas nos arts. 1.039 a 1.044 do CC.

C) SOCIEDADE EM COMANDITA SIMPLES

A sociedade em comandita simples é composta por dois tipos de sócios: os comanditários e os comanditados. Os sócios comanditários são aqueles que respondem de forma limitada (apenas até o valor de suas quotas) pelas obrigações da sociedade, e podem ser pessoas físicas ou jurídicas, que contribuem apenas com capital subscrito (art. 1.045, CC).

Por outro lado, têm-se os sócios comanditados, que são pessoas físicas que respondem solidariamente e de forma ilimitada pelas obrigações sociais, podendo contribuir com capital e trabalho.

A administração desta sociedade pode ser exercida somente pelos sócios comanditados. De acordo com o previsto no art. 1.047 do CC: “não pode o comanditário praticar qualquer ato de gestão, nem ter o nome na firma social, sob pena de ficar sujeito às responsabilidades de sócio comanditado”. Todas as peculiaridades deste tipo societário estão previstas nos arts. 1.045 a 1.051 do CC.

D) SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA

A sociedade empresária limitada, também conhecida apenas como limitada, é o tipo societário de maior presença na economia brasileira, representando hoje mais de **90%** das sociedades empresárias registradas nas Juntas Comerciais! A limitada é disciplinada em capítulo próprio do Código Civil (arts. 1.052 a 1.087).

A sociedade limitada consiste num tipo de associação que estabelece normas com base no valor investido por cada associado. Esse formato de sociedade permite que

a empresa tenha um administrador que não pertence ao quadro de sócios, desde que tenha o consentimento desses.

Importante ressaltar que, aqui, falamos da empresária limitada, vez que a sociedade simples também pode ser limitada, ou melhor dizendo, **a limitada pode adotar natureza simples** quando não empresária. Conforme mencionado anteriormente, o art. 966, CC dispõe que a natureza empresária advém do exercício profissional de atividade com escopo lucrativo, então as atividades intelectuais e artísticas a que uma limitada venha a se dedicar não são empresárias, sendo esta hipotética sociedade de natureza simples, não empresária.

E) EIRELI (Empresa Individual de Responsabilidade Limitada)

A EIRELI é uma categoria empresarial que permite a constituição de uma empresa com apenas um sócio: o próprio empresário.

Essa modalidade foi criada em 2011 e surgiu com o propósito de acabar com a figura do sócio “fictício”, prática comum dentre aqueles que não desejavam operar suas empresas com um sócio. Antes, empresas só poderiam ser registradas se constituídas por, no mínimo, duas pessoas, e agora podem ser abertas com um único sócio.

A EIRELI permite a separação entre o patrimônio empresarial e privado. Ou seja, caso o negócio contraia dívidas, apenas o patrimônio social da empresa será utilizado para quitá-las, exceto em casos de fraude, como vimos.

F) Sociedade Anônima

A sociedade anônima, apesar de prevista no Código Civil de 2002, é regulada pela [Lei 6.404/76](#). A sociedade anônima é uma sociedade de capital: os títulos representativos da participação societária (ação) são livremente negociáveis. Nenhum dos acionistas pode impedir, por conseguinte, o ingresso de quem quer que seja no quadro associativo.

O capital social deste tipo societário é fracionado em unidades representadas por ações. Os seus sócios, por isso, são chamados de acionistas, e eles respondem pelas obrigações sociais até o limite do que falta para a integralização das ações de que sejam titulares.

Por fim, a sociedade anônima é sempre empresária, mesmo que seu objeto seja atividade econômica civil (CC, art. 982, parágrafo único; LSA, art. 2º, § 1º).

G) Sociedade de Comandita por Ações

O derradeiro tipo societário é a sociedade em comandita por ações, à qual se aplicam todas as normas relativas à sociedade anônima, com as alterações previstas nos arts. 1.090 a 1.092 do CC (LSA, arts. 280 a 284). Ao lado da sociedade anônima, a sociedade

em comandita por ações é um dos dois tipos de sociedade por ações admitidos no direito brasileiro.

Atualmente, contrariando boa parte da doutrina que prega a extinção desse tipo de estrutura societária, dado o seu desuso, o direito brasileiro manteve o tratamento dado às sociedades em comandita por ações. Fran Martins, por exemplo, informa que, em todo o território nacional, não existem mais que dez sociedades em comandita por ações ainda em atividade.

Em suma, poderíamos dizer que a sociedade em comandita por ações é aquela em que o capital social é dividido em ações, sendo que os acionistas respondem apenas pelo valor delas subscritas ou adquiridas, mas tendo os administradores (diretores) de responsabilidade subsidiária, ilimitada e solidária, em razão das obrigações sociais.

6. Dissolução Social

Como mencionado anteriormente no presente módulo, a sociedade simples é o centro normativo do direito societário brasileiro, sendo a sociedade mais completa, da qual a outras derivam.

Este modelo societário será o foco deste tópico, tendo em vista que estas hipóteses serão aplicáveis à maioria das sociedades. Quaisquer especificidades de outros tipos societários serão abordadas em momento oportuno.

Nesse contexto, as hipóteses legais de dissolução da sociedade são diversas: vontade dos sócios, decurso de prazo, unipessoalidade, cumprimento do objeto social, extinção da autorização de funcionamento e falência.

A) Vontade dos Sócios

é a razão mais óbvia: os sócios simplesmente acordam que a sociedade deve deixar de existir.

B) Decurso de Prazo

está ligado às sociedades que têm tempo de funcionamento **determinado previamente**.

C) Unipessoalidade

a unipessoalidade (art. 1.033, IV, CC.), ou seja, a falta de, pelo menos, dois sócios na sociedade, conforme mencionado na aula de elementos essenciais do contrato, gera a dissolução da sociedade (importante lembrar da existência do [IN38 do DREI](#), que fala de bloqueio de registros ao invés de dissolução).

D) Exaurimento ou Realização do Objeto Social

não se trata de uma sociedade por tempo determinado específico, mas acaba por ter semelhanças com este tipo societário, vez que essa sociedade se inicia com um **objetivo específico** e, quando esse objetivo é alcançado ou se torna impossível, a sociedade se dissolve.

E) Extinção da Autorização de Funcionamento

certas atividades necessitam de autorização para que funcionem, em razão do seu alto risco ou impacto social (atividades nucleares, que afetem o mercado financeiro etc). Se essa autorização for revogada por qualquer razão, a sociedade será dissolvida.

F) Falência

uma sociedade que não possui mais viabilidade econômica, poderá ter decretada sua falência, resultando na liquidação de seus bens para o pagamento das dívidas e, finalmente, a sociedade dissolvida.

Art. 1.033. Dissolve-se a sociedade quando ocorrer:

IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias.

7. Resolução da Sociedade em Relação ao Sócio

Nosso ordenamento jurídico explana algumas possibilidades de resolução da sociedade em relação a algum sócio.

A primeira possibilidade se dá com a morte do sócio (art. 1.028, CC). Diante deste cenário, existem dois possíveis caminhos a serem tomados: liquidação da cota do sócio falecido ou substituição dele por seus herdeiros. Importante ressaltar que, nas sociedades regidas pelo Código Civil (especialmente sociedades simples e limitada), será necessária a aprovação dos demais sócios para que ocorra a substituição.

A segunda possibilidade é o direito de retirada (art. 1.029, CC). O sócio pode sair a qualquer momento de uma sociedade por tempo indeterminado mediante notificação com prazo de antecedência de 60 dias.

Por fim, essencial frisar que, em qualquer dos casos, tanto o sócio retirante quanto os herdeiros de sócio falecido, permanecem responsáveis por suas obrigações sociais pelo período de 2 anos.

Resolução da Sociedade Limitada e S/A

A) SOCIEDADE LIMITADA

A sociedade limitada, apesar de ser regida pelo Código Civil, possui hipóteses de resolução mais restritas. A primeira delas pode ser verificada na inteligência do art. 1.077 do CC/2002, que estabelece o direito de retirada do sócio num prazo de 30 dias após alguma operação societária (fusão, cisão, transformação social etc) ou modificação do contrato social com a qual o sócio não concorde.

Ademais, o direito de livre retirada do sócio mediante notificação e prazo de 60 dias, mencionado anteriormente (art. 1.029, CC), também é aplicável no caso da sociedade limitada sob pena de inconstitucionalidade, vez que o direito de associar-se ou desassociar-se livremente é garantido pela Constituição Federal. (Este entendimento não é verificado no texto legal, mas doutrinariamente e jurisprudencialmente pacificado.)

B) SOCIEDADE ANÔNIMA

A sociedade anônima é uma *sociedade de capital por excelência*, ou seja, não depende de vínculo pessoal, sendo desnecessária a aprovação dos demais sócios para que alguém entre ou saia da sociedade. Assim, na sociedade anônima é livre o direito de entrada e de alienação da cota de participação do sócio (ação).

Conforme disposto no art. 109, IV, da L.6404/76, é direito essencial do acionista exercer o direito retirada quando lhe couber esta faculdade. Dessa forma, qualquer tipo de restrição é proibida, sendo vedada qualquer barreira a este direito no estatuto social.

Nesse contexto, diante da própria natureza das S/A, as hipóteses específicas de resolução da sociedade em relação ao sócio serão restritas.

A primeira possibilidade está prevista no art. 137, da L.6404/76, que autoriza a retirada do acionista dissidente mediante reembolso de suas ações quando ocorrer criação de ações preferenciais ou da mesma espécie.

A segunda possibilidade de retirada apresenta-se ao sócio diante da modificação do objeto social ou da realização da operação societária de cisão.

Por fim, o art. 136-A da L.6404/76 garante, ao sócio dissidente, o direito de retirada quando ocorrer a inclusão de cláusula arbitral no estatuto social da empresa.

Importante evidenciar uma exceção: as sociedades anônimas “familiares”. Essas sociedades, também chamadas pela doutrina de **heterotípicas**, são S/A fechadas (não inscritas na bolsa de valores) e estruturadas nesse formato de social por razões mercadológicas, sendo que, internamente, seus sócios não estão ligados apenas por capital, possuindo alguma afinidade real. Por exemplo, uma sociedade constituída de irmãos, mas à qual a lei obriga que a atividade seja regida pela S/A, será uma sociedade anônima familiar.

Nelas, o fator dominante de sua formação é a afinidade e identificação pessoal entre os acionistas, marcadas pela confiança mútua. Nesses casos, porquanto reconhecida a existência do vínculo de afinidade como fator preponderante na constituição da empresa, não pode tal circunstância ser desconsiderada por ocasião de sua dissolução.

Diante disso, no caso de sociedades anônimas familiares, a jurisprudência garante o direito de retirada, visando a evitar a venda da cota para um terceiro estranho que não tenha o vínculo de afinidade, como em S/As comuns, e a impossibilidade de saída de um dos sócios, tornando possível encontrar um substituto para a sociedade de forma conveniente.

EXCLUSÃO DE SÓCIO

Além da possibilidade de saída voluntária do sócio, existe a possibilidade de excluir um dos sócios contra seu alvedrio. Assim, a legislação permite a exclusão do sócio de duas formas: exclusão judicial ou exclusão extrajudicial.

A exclusão judicial serve para qualquer tipo societário. As possibilidades para esse tipo de exclusão estão dispostas no art. 1.030 do CC/2002: por falta grave no cumprimento de suas obrigações (Entende-se por falta grave algum ato que atente contra o interesse social da empresa ou contra o vínculo societário.) ou por incapacidade superveniente (pode ser capacidade civil ou autorização legal, por exemplo, sociedade de advogados em que um dos sócios perca sua inscrição nos quadros da OAB) mediante iniciativa da **maioria simples** dos demais sócios.

Por outro lado, a exclusão extrajudicial, prevista no art. 1.085 do CC/2002, somente é possível na sociedade limitada. O supramencionado artigo somente permite a exclusão mediante justa causa. O problema aqui é que o termo *justa causa* não possui um entendimento fixo, sendo importante analisar o caso concreto. Via de regra, constitui-se a justa causa mediante ato que gere risco à continuidade da empresa.

Importante ressaltar que a exclusão extrajudicial de sociedade limitada se dá em assembleia ou reunião de sócios. Nesse contexto, para que a exclusão seja realizada, é essencial que exista previsão no contrato social de exclusão extrajudicial.

Por fim, também é necessário que, no edital de convocação de assembleia, conste a falta cometida pelo sócio a ser excluído, sendo possível que este compareça para se manifestar.

8. Procedimento da Dissolução Parcial de Sociedade

Os procedimentos que tratam da dissolução parcial da sociedade estão previstos no art. 599 e seguintes do NCPC.

Conforme a legislação, o objeto da ação de dissolução parcial será a resolução e/ou a apuração de haveres. Apesar de não ser o escopo do presente módulo, importante ressaltar que aqui surge um problema quando ocorrer a cumulação de pedidos, vez que o legislador não se atentou a que a resolução de uma sociedade é uma **tutela constitutiva negativa**, ou seja, dissolve um vínculo jurídico; enquanto a apuração de haveres é uma tutela condenatória, condenando alguém a pagar uma quantia. Esse problema poderá gerar obstáculos ligados à prescrição e decadência, assunto que será tratado em outro módulo.

Nesse passo, a ação de dissolução de sociedades é aplicável a tipos societários específicos, quais sejam: Sociedade Empresária Contratual ou Simples (A Sociedade Simples também é contratual mas, aqui, o legislador refere-se às sociedades que não têm estatuto.): Art. 599, I, CPC, e S/A Fechada que não pode preencher seu fim (art. 599, §2º, CPC).

A) Legítimos Ativos:

Espólio do Sócio Falecido: o espólio do sócio falecido, por meio do inventariante, tem legitimidade para pedir a dissolução de suas cotas.

Sucessores: se os sucessores desejarem retirar-se ou se não forem admitidos na sociedade, é garantido a eles o direito de pedir a dissolução para receber o valor do quinhão.

Sociedade: se não for admitido o ingresso do espólio ou dos sucessores do falecido nos quadros da sociedade, a própria sociedade pode tomar a iniciativa de dissolver a participação dos não admitidos. Ademais, a sociedade também pode ser legitimada ativa nos casos de exclusão de sócio que cometeu falta grave quando não houver cláusula de exclusão no contrato social.

Sócio: quando ele exerce o direito de retirada (saída imotivada) ou recesso (com base em autorização legal) e quando ele é excluído da sociedade, cabe-lhe o direito de ingressar com a ação para que sejam dissolvidas suas cotas.

Ex-Cônjuge: diante de uma separação, as ações de um dos cônjuges podem tornar-se objeto de partilha entre as partes. Uma das opções seria a aprovação do ingresso do cônjuge nos quadros da sociedade pelos outros sócios, caso contrário, cabe ao cônjuge liquidar sua parte auferida na partilha por meio da ação de dissolução.

B) Procedimento:

Primeiramente, essa ação possui um requisito especial já na petição inicial, que deve ser instruída com o contrato social solidado da empresa (art. 599, §1º, CPC). Essa determinação gera um problema, vez que depende de a sociedade de fato ter consolidado o contrato nas últimas alterações. Assim, ficou decidido que a inicial deve ser instruída com o último contrato social consolidado junto com todas as alterações posteriores.

Após a citação da sociedade ou de todos os sócios individualmente (se todos os sócios forem citados, não é necessário citar a sociedade pessoa jurídica mas esta, ainda assim, será parte ré na lide e sofrerá os efeitos do processo normalmente), o prazo para manifestação em sede de contestação será de 15 dias (art. 601, CPC). Após a apresentação da contestação, a ação segue o procedimento comum, conforme previsto no art. 602, §2º, CPC. Caso as partes acordem a dissolução parcial, a ação seguirá direto para a liquidação. Nesse contexto, importante ressaltar que, independentemente do trâmite em procedimento comum ou acordo, a liquidação em si será feita nos termos do modo especial do procedimento.

A sociedade, ao apresentar sua defesa, tem a possibilidade de apresentar pedido de indenização compensável com haveres (art. 602, CPC). Esse pedido será legítimo para compensar a sociedade, por exemplo, nos casos de exclusão de sócio por falta grave, vez que essa falta pode ter gerado prejuízos à sociedade.

C) Liquidação:

Ultrapassadas as outras questões processuais, será iniciada a liquidação, que começa com fixação da data de resolução pelo juiz. A legislação traz alguns parâmetros para auxiliar o julgador nessa situação:

- 1.** Se a ação baseia-se no falecimento do sócio, a resolução será na data do óbito;
- 2.** Se der-se pelo exercício do direito de retirada, será 60 dias após a retirada;
- 3.** Se pelo exercício do direito de recesso, será o dia do recebimento da notificação;
- 4.** Se por decisão de todos os sócios, será a data da assembleia;
- 5.** Se por decisão judicial, será a data da sentença que declarou o sócio excluído.

Assim, tem-se o ato constitutivo negativo formado na data em que a sociedade se desconstituiu parcialmente em relação ao sócio. A partir daí, verifica-se a segunda hipótese de pedido dessa ação: a apuração de haveres.

- 1.** Esse valor poderá ter critério definido no contrato social, o que será seguido pelo juiz;
- 2.** Sem valor estipulado previamente em contrato, aplica-se a regra geral do

valor patrimonial das cotas, que será verificado por um perito especialista.

Por fim, insta salientar que, apesar desses parâmetros definidos em lei, o juiz tem faculdade de modificar ou revisar a data ou critério para apuração de haveres por pedido de qualquer uma das partes, desde que ainda não tenha sido iniciada a perícia (art. 607, CPC).

D) Pagamento

Faz parte do valor de pagamento de haveres a **participação nos lucros, juros sobre capital próprio e remuneração como administrador** até a data de resolução (art. 607, CPC). A partir desta data, não se fala mais disso mas, após essa data, devem ser aplicados os valores corrigidos e os juros legais (art. 608, p.ú., CPC).

Por fim, a forma de pagamento poderá estar prevista no contrato social ou estatuto. Caso não exista disposição acerca do assunto, o art. 609, CPC, e 1031, §4º, CC, determinam o pagamento em dinheiro no prazo de 90 dias.

Fundamentos de Direito Societário



www.trilhante.com.br

