

CONSULTA

Em situação hipotética, um dos sócios de uma empresa denominada "VENDEBEM COMÉRCIO DE INSUMOS LTDA.", com sede na Av. Das Nações S/N, Centro, Palmas-TO, informa que não tem segurança em continuar na sociedade, afirmando que a razão de sua insatisfação é que o outro sócio não faz a prestação de contas de forma regular e que não vem agindo de forma correta. Destaca que o outro sócio atende a clientes de uma outra empresa (registrada em nome do mesmo) dentro do estabelecimento da "VendeBem" e não vem contabilizando os serviços executados, agindo como se tratasse de clientes particulares seus, causando, desta forma, prejuízos ao sócio solicitante. Destaque-se ainda, que a sociedade é constituída por apenas dois sócios cada um deles detendo a metade do capital social integralizado.

Assim, o sócio, insatisfeito solicita ao escritório *Eduardo & Moura Advocacia e Consultoria*, orientações que lhe permita uma análise das consequências quanto ao descumprimento de obrigações sociais de um dos sócios de uma sociedade de responsabilidade limitada, bem como, por se considerar insatisfeito, a possibilidade de sua retirada da sociedade, ou mesmo de liquidação da sociedade.

O escritório jurídico *Eduardo & Moura Advocacia e Consultoria* enviou-lhe tais orientações, em formato prognóstico, através do Núcleo de Direito Empresarial, dirigido pelo Advogado Empresarialista Marco Moura.

PROGNÓSTICO JURÍDICO

A EXCLUSÃO DE SÓCIO EM SOCIEDADE LIMITADA COM APENAS DOIS SÓCIOS DE PARTICIPAÇÃO IGUALITÁRIA E O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

Introdução

Toda sociedade empresária tem por objetivo imediato o lucro, contudo, há interesses outros, de cunho social, de ordem pública e econômica, que devem ser considerados, como, por exemplo, os empregos gerados, a produção ou transformação econômica de bens úteis, a geração de divisas, etc. Sobrelevam, portanto, pelo alcance do bem comum, estes interesses, àqueles dos sócios, individualmente, considerados.

Constantemente verifica-se a existência de casos em que a sociedade limitada é constituída por apenas dois sócios cada um com 50% do capital social. Diante desses casos, a possibilidade da resolução da sociedade em relação a um dos sócios merece ser estudada, principalmente no que diz respeito à quebra da *affectio societatis*.

Para tanto, será explicada a natureza contratual personalista das sociedades limitadas, frisando a importância da disposição de participar da sociedade baseada na relação de confiança existente entre os sócios (*affectio*). Demonstrar-se-á também, a possibilidade de aplicação analógica do artigo 1.030 do Código Civil nesses casos, caminhando para a

preservação da sociedade, bem como os aspectos da liquidação e dissolução da sociedade à vista dos preceitos dos arts. 1.031 e 1.033 do Código Civil.

1 – Características das Sociedades limitadas

Uma das características mais marcantes da sociedade limitada é sua natureza contratual, que confere grande autonomia em sua constituição, dispondo o contrato social livremente sobre a maioria dos aspectos sociais.

Nessa acepção, de acordo com a vontade dos sócios, a sociedade limitada pode ser personalista ou capitalista.

- Personalista: quando o contrato social contiver regras que condicionem as decisões quanto ao quadro social à vontade dos sócios, por exemplo.

- Capitalista: quando, ao contrário da anterior, prever em seu contrato a livre negociação das quotas sociais.

Sobre esse aspecto, merecem ser trazidos os ensinamentos bastante práticos do eminente André Luiz Santa Cruz Ramos que afirma:

O que ocorre, na prática, é o seguinte: quando os sócios desejam dar uma feição mais capitalista à sociedade limitada, eles, por exemplo:

- I) *adotam a LSA como diploma de regência supletiva;*
- II) *optam pela denominação social como espécie de nome empresarial; e*
- III) *preveem a livre negociação das quotas sociais.*

Em contrapartida, quando desejam conferir à sociedade uma feição mais personalista, os quotistas:

- I) *preferem a regência subsidiária das normas da sociedade simples;*
- II) *utilizam a firma social como nome empresarial: e*
- III) *conferem maior estabilidade ao quadro societário, condicionando a entrada de estranhos no quadro social à prévia manifestação dos sócios. (RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquematizado. São Paulo: Método, 2011, p. 222).*

No mesmo sentido, Marcelo Tadeu Guimarães Nunes informa que as sociedades de pessoas têm constituição:

"intuito personae, ou seja, nascida da confiança recíproca entre os sócios ou por força de suas aptidões pessoais". Já as sociedades de capital corresponderiam "àquelas cuja identidade ou qualidades pessoais dos sócios não são importantes, imperando apenas a necessidade de captação de recursos de cada investidor". (NUNES, Márcio Tadeu Guimarães.

Dissolução Parcial, Exclusão de Sócio e Apuração de Haveres das Sociedades Limitadas: questões controvertidas e uma proposta de revisão dos institutos. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2010, p. 93).

Fábio Ulhoa, por sua vez, manifesta que a definição da natureza da sociedade limitada é importante apenas para a solução das questões: cessão e penhorabilidade de quotas e as implicações advindas do falecimento de sócios (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 2, p. 373).

Há também entendimentos no sentido de que deve ser acrescentado a esse rol, a importância da inexistência da *affectio societatis* na formação da sociedade limitada, o que findará na análise da possibilidade de exclusão de sócio quando a sociedade possui apenas dois membros, cada um com exata metade do capital social, conforme vislumbraremos adiante.

Acrescente-se, ainda, que não existem apenas sociedades limitadas com feição exclusivamente capitalista ou personalista. É muito comum que as sociedades limitadas possuam natureza híbrida, mesclando aspectos das sociedades de pessoas e das sociedades de capital.

2 – A *affectio societatis*

São Luís-MA

Rua das Hortas, 345 - Salas 01,03 e 05
Centro | CEP: 65020-270
Fone: (98) 3221-1687

Brasília-DF

SRES - Área Especial, BI-D,nº 20,SI 206
Centro Comercial Cruzeiro - Bairro Cruzeiro Velho
CEP: 70640-543 - Fone: (61) 3234-6677

e-mail: eduardoemoura@eim.adv.br
www.eim.adv.br

Nas sociedades de pessoas o relacionamento de confiança entre os sócios tem importância superior à capacidade de contribuição financeira de cada um. A disposição de participar da sociedade, dentre outros aspectos, é baseada na confiança que se tem no outro sócio, ou seja, na *affectio societatis*. Acaso fosse inexistente essa confiança, não seria formada a sociedade.

As sociedades limitadas que optam por esse modelo no contrato social geralmente valorizam a relação de cumplicidade entre os sócios e sua capacidade de contribuição intelectual e laboral, sendo destacadas as funções de cada um perante a sociedade.

Nesses casos, pretende-se preservar o quadro social originário, ficando claro que qualquer mudança que implique na alteração de sua essência ou das funções esperadas de cada sócio está sujeita à aprovação dos demais componentes.

Nas sociedades limitadas com apenas dois sócios, se mostra ainda maior a importância da *affectio societatis* na sua constituição. A quebra dessa confiança entre os sócios pode gerar a dissolução da sociedade ou a exclusão do sócio que não atende às expectativas sociais.

Pressupostos de existência da sociedade limitada:

São Luís-MA

Rua das Hortas, 345 - Salas 01,03 e 05
Centro | CEP: 65020-270
Fone: (98) 3221-1687

Brasília-DF

SRES - Área Especial, BI-D,nº 20,SI 206
Centro Comercial Cruzeiro - Bairro Cruzeiro Velho
CEP: 70640-543 - Fone: (61) 3234-6677

e-mail: eduardoemoura@eim.adv.br
www.eim.adv.br

- a) a *affectio societatis*;
- b) a pluralidade dos sócios; e
- c) o contrato social

Seriam, portanto, no mínimo, dois sócios que se vinculam para os fins do contrato social constitutivo da sociedade, e a ausência de qualquer dos pressupostos causaria a dissolução da sociedade.

Importante salientar que há quem sustente críticas à aplicação da *affectio societatis* sugerindo que o conceito seria pretexto para a exclusão *ad nutum* (revogação de ato pela vontade de uma só das partes – unilateralmente) de sócio ou para a retirada da sociedade levando todos os seus haveres.

Entretanto, essa não é a maneira mais adequada de entender a questão, tendo em vista que muitas sociedades são formadas com a necessidade de contribuição entre os sócios que vai além da mera contribuição financeira para constituição do capital social.

Ademais, deve-se salientar que a quebra da *affectio* não é ensejada por simples desentendimento entre os sócios, mas por falta do sócio para com a sociedade, gerando prejuízo a esta ou mesmo impedindo seu regular funcionamento.

Vislumbre-se, em sede de exemplo, que a sociedade limitada personalista em que os sócios conferem confiança recíproca para a

constituição da sociedade, cada qual com o dever de contribuir ativamente para a realização do objetivo social: a confiança existente entre os sócios é fator fundamental para a manutenção dessa sociedade e a quebra dessa confiança impossibilitará a continuação da sociedade do modo como se encontra.

Quando um sócio falta com os seus deveres, rompe com a *affectio societatis* e inviabiliza a sociedade que pende para a dissolução total.

Nesse sentido, sob o ensinamento de Fábio Ulhoa (p. 390):

"a affectio societatis é a disposição dos sócios em formar e manter a sociedade uns com os outros. Quando não existe ou desaparece esse ânimo, a sociedade não se constitui ou deve ser dissolvida (total ou parcialmente)".

3 – Aplicação, por analogia, do art. 1.030 do Código Civil - inexigibilidade de maioria dos sócios quando há apenas dois sócios

Para os casos das sociedades limitadas formadas por apenas dois sócios com participação igualitária no capital social, não há disposição de lei que regularize claramente sua situação quanto à exclusão de sócio, por isso, opera-se a aplicação analógica do art. 1.030 do Código Civil.

O artigo 1.030 do Código Civil, dispõe acerca da resolução da sociedade em relação a um sócio, da seguinte forma:

“Ressalvado o disposto no art. 1.004 e seu parágrafo único, pode o sócio ser excluído judicialmente, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações, ou, ainda, por incapacidade superveniente”.

Analise-se a possibilidade da aplicação analógica do artigo supracitado para o enquadramento no caso de a sociedade limitada ser composta por apenas dois sócios, cada um com metade do capital social.

Nesse caso, torna-se absolutamente impossível a exigência da maioria dos sócios contida no artigo supracitado, tampouco pode-se exigir a maioria do capital social, posto que cada sócio seria portador de exatos 50% do capital da sociedade limitada.

Tendo essa situação em vista, faz-se necessário o abrandamento da interpretação da regra do artigo 1.030 do Código Civil, em favor do princípio da preservação da empresa.

Seguindo o raciocínio legal, existindo sócio que não vem cumprindo suas obrigações estabelecidas no contrato social a contento, pode o sócio, cumpridor de suas obrigações, buscar a tutela jurisdicional para a exclusão do sócio da sociedade. Para tanto, deve comprovar a quebra da *affectio societatis* e o descumprimento do contrato com prejuízo à sociedade.

Há que se falar, ainda, na apuração de haveres estabelecida no art. 1.031 do CC, que dispõe:

“Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se-á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

§1º O capital social sofrerá a correspondente redução, salvo se os demais sócios suprirem o valor da quota.

§2º A quota liquidada será paga em dinheiro, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação, salvo acordo, ou estipulação contratual em contrário.

Ultrapassada essa etapa, sendo o sócio excluído da sociedade com a devida apuração de haveres (levantamento do que será pago ao sócio retirante ou excluído), todas as quotas sociais se concentrariam em um único sócio, tornando impossível a existência de sociedade limitada.

Nesse momento, invoca-se a regra contida no art. 1.033, IV do Código Civil:

São Luís-MA

Rua das Hortas, 345 - Salas 01,03 e 05
Centro | CEP: 65020-270
Fone: (98) 3221-1687

Brasília-DF

SRES - Área Especial, BI-D,nº 20,SI 206
Centro Comercial Cruzeiro - Bairro Cruzeiro Velho
CEP: 70640-543 - Fone: (61) 3234-6677

e-mail: eduardoemoura@eim.adv.br
www.eim.adv.br

“Dissolve-se a sociedade quando ocorrer:

.....

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

.....

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no inciso IV caso o sócio remanescente, inclusive na hipótese de concentração de todas as cotas da sociedade sob sua titularidade, requeira, no Registro Público de Empresas Mercantis, a transformação do registro da sociedade para empresário individual ou para empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI), observado, no que couber, o disposto nos arts. 1.113 a 1.115 deste Código.”

Portando, não deve ser imediatamente desconstituída a sociedade pela ausência de pluralidade de sócios. Podendo a atividade empresarial ser continuada por meio:

- a) da reconstituição da sociedade limitada com novo sócio em 180 dias, inclusive podendo este ser seu cônjuge, nos termos do art. 997, do código Civil;
- b) pela transformação em EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada;
- c) ou mesmo por meio do empresário individual.

4 – A responsabilidade civil dos sócios

São Luís-MA

Rua das Hortas, 345 - Salas 01,03 e 05
Centro | CEP: 65020-270
Fone: (98) 3221-1687

Brasília-DF

SRES - Área Especial, BI-D,nº 20,SI 206
Centro Comercial Cruzeiro - Bairro Cruzeiro Velho
CEP: 70640-543 - Fone: (61) 3234-6677

e-mail: eduardoemoura@eim.adv.br
www.eim.adv.br

A hipótese trata, também, da possibilidade de retirada de um sócio, de uma sociedade de responsabilidade limitada, regulada pelo Decreto nº 3.708/19, sob o fundamento de ter, o outro sócio, cometido atos contrários ao contrato social ou à lei, bem como, ter ele agido com excesso de mandato, causando enormes prejuízos à empresa e conseqüentemente ao outro sócio. É o que se vê quanto ao fato da ocorrência de atendimentos a clientes ditos pessoais de um dos sócios nas dependências do estabelecimento empresarial da sociedade.

Trata-se, então, de uma questão de responsabilidade civil que ocorre quando o agente não cumpre a obrigação ou deixa de cumpri-la pelo modo e no tempo devidos, responde por perdas e danos.

Ou quando o sócio pratica uma ação ou omissão voluntária; uma negligência ou imprudência; uma violação de direito; ou, finalmente, quando causa prejuízo a outrem, fica, também, obrigado a reparar o dano causado.

Isto é, quando o sócio assume uma responsabilidade, tal qual lhe impõe um contrato de sociedade comercial, vindo a agir de forma culposa ou dolosa, contrariando os dispositivos contratuais e legais, poderá, evidentemente, responder pelos seus atos ou atitudes, com fundamento no art. 186, do Código Civil.

5 – Conclusão

São Luís-MA

Rua das Hortas, 345 - Salas 01,03 e 05
Centro | CEP: 65020-270
Fone: (98) 3221-1687

Brasília-DF

SRES - Área Especial, BI-D,nº 20,SI 206
Centro Comercial Cruzeiro - Bairro Cruzeiro Velho
CEP: 70640-543 - Fone: (61) 3234-6677

e-mail: eduardoemoura@eim.adv.br
www.eim.adv.br

As sociedades limitadas são contratuais, prevalecendo a vontade dos sócios em sua constituição. Sendo assim, na maioria dos casos, a relação entre os sócios e a disposição de formarem uma sociedade nos moldes específicos determinados no contrato são fatores indispensáveis para constituição das sociedades limitadas.

Sobrepondo-se ao ponto da contribuição financeira para a formação do capital social, o quesito da *affectio societatis* se torna essencial para a continuidade da atividade empresarial. No caso em estudo, em que a sociedade limitada é formada por apenas dois sócios, cada um com 50% do capital social integralizado, o fator *affectio* se destaca ainda mais. Quando há quebra da relação de confiança que existia entre os dois sócios, sendo essa quebra prejudicial à manutenção da atividade empresarial, resta impossibilitada a continuação da sociedade ora constituída.

Nesse contexto, o interesse da sociedade deve estar acima dos interesses pessoais dos sócios, já que a atividade empresarial costuma ter papel social relevante e sua preservação deve ser buscada com afinco. Ademais, não é um mero dissabor entre os sócios que se considera fator relevante para exclusão de um deles, mas as atitudes desleais e prejudiciais à atividade empresarial.

E, nos casos das sociedades limitadas constituídas por apenas dois sócios cada um com metade do capital social, a exclusão de

sócio por quebra da *affectio* não pode ser procedida por outra forma que não a judicial. Para tanto, faz-se necessária análise minuciosa do Código Civil, já que, este não traz disposições exatamente direcionadas ao deslinde do caso, de forma a não permitir a aplicação direta do art. 1.030 do Código Civilista, e sim uma interpretação analógica do referido artigo para a resolução da sociedade em relação a um sócio com a manutenção ou transformação da sociedade, em respeito ao princípio da preservação da empresa.

A infração dos deveres, o abuso, a quebra de boa-fé e da *affectio societatis* entre os sócios poderão levar a exclusão da sociedade, destituição - em caso de atuar como administrador, dissolução parcial, remissão, além da responsabilidade civil e penal (em especial no caso de concorrência desleal – desvio de clientela) e/ou a obrigação de restituir valores obtidos por enriquecimento ilícito.

Entretanto, um cuidado na elaboração dos contratos aplicáveis e prévia preocupação em promover meios facilitadores para eventuais conflitos são imprescindíveis para garantir a continuidade da sociedade e boa relação dos quotistas.

Referências Bibliográficas

ALMEIDA, Amador Paes de. Manual das Sociedades Comerciais. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

BORBA, José Eduardo Tavares. Direito Societário. 13ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
Vol. 2.

FAZZIO JUNIOR, Waldo. Manual de Direito Comercial. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MAMEDE, Gladston. Direito Empresarial Brasileiro: Sociedades Simples e Empresárias. Vol. 2. 5ª Ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial: empresa comercial, empresários individuais, microempresas, sociedades empresárias, fundo de comércio. 33ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

NEGRÃO, Ricardo. Manual de Direito Comercial e da Empresa. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2004.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. Dissolução Parcial, Exclusão de Sócio e Apuração de Haveres das Sociedades Limitadas: questões controvertidas e uma proposta de revisão dos institutos. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2010.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquematizado. São Paulo: Método, 2011.

REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
Vol. 1.

(*) – Texto adaptado de Ludmila Amorim, Advogada do Escritório Amorim & Oliveira Advocacia, Maceió (AL), atuante nas áreas Cível e Empresarial, Especialista em Direito Empresarial pela Universidade Anhanguera – UNIDERP.

Disponível em: <http://ludamorim.jusbrasil.com.br/artigos/111907068/a-exclusao-de-socio-em-sociedade-limitada-com- apenas-dois-socios-departicipacao-igualitaria-e-o-principio-da-preservacao-da-empresa>. > Acesso em: out 2013.