

SYLVIO MARCONDES
Catedrático da Faculdade de Direito
da Universidade de São Paulo

JOSE HOSKEN DE NOVAES
ADVOGADO
LONDRINA - PR.

PROBLEMAS
DE
DIREITO MERCANTIL

1970

MAX LIMONAD
Editor de Livros de Direito
RUA QUINTINO BOCAIUVA, 191 - 2.º
SÃO PAULO - BRASIL

nima livre. — 22. Decreto 3.708; a sociedade de responsabilidade limitada como tipo autônomo. — 23. Retificação de equívoco de escritores nacionais.

1 — A criação da sociedade de responsabilidade limitada na Inglaterra (“private company”) e na Alemanha (“Gesellschaft mit beschränkter Haftung”).

A sociedade de responsabilidade limitada, como tipo diverso das demais sociedades e hoje admitido na legislação de muitos países, teve a sua primeira consagração legal no direito alemão, onde foi criada pela lei de 20 de abril de 1892, que sofreu as derrogações determinadas pela de 20 de maio de 1898 (1). Desde antes daquela data, porém, ela vinha se desenvolvendo na Inglaterra, como instituição costumeira que só recebeu o batismo legal nas leis do começo deste século (2).

Essas duas legislações, criando, a primeira, a *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* e, a segunda, a *private company*, influenciaram profundamente a concepção das demais legislações, as quais, reconhecendo um tipo de sociedade comercial em que é limitada a responsabilidade dos sócios e destinado a pequenos grupos de pessoas, podem ser reunidas segundo a inspiração que receberam da lei alemã ou da lei inglesa (3). A lei brasileira, filiada à orientação da primeira, não tem parentesco com a *private company*, mas o estudo da sociedade de responsabilidade limitada não pode prescindir, na legislação comparada, dos elementos que o direito inglês fornece, pois neles se encontram as origens da sua conceituação jurídica (4).

1. Heinsheimer, *Derecho Mercantil*, § 59.

2. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 1.

3. *Idem, idem*.

4. Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, nota 3.

A *private company* é uma criação da prática e revestiu, pouco a pouco, a sua fisionomia especial, sob o império de necessidades econômicas que o legislador consagrou e regulamentou (5); tal como é concebida na lei inglesa (6) surgiu por uma evolução do tipo de sociedade que ali corresponde à sociedade anônima, através do direito costumeiro.

2 — Direito inglês; sociedades no direito costumeiro; a “partnership” e a “corporation”.

Até meados do século XIX, o direito costumeiro inglês (*common law*) firmava o princípio de que toda a sociedade havia de pertencer a uma das seguintes categorias: a *partnership* ou a *corporation* (7). Na primeira, os sócios, ilimitadamente responsáveis pelas dívidas da sociedade, dela não se podiam retirar sem o consentimento dos demais, não constituindo a sociedade pessoa jurídica distinta (8). A segunda, era constituída em virtude de um ato do Parlamento — *formed or incorporated by or in pursuance of any special Act of Parliament* (9) — que lhe outorgava a personalidade civil ou outros privilégios, como a limitação da responsabilidade (10), e o seu aparecimento remonta aos fins do século XVI, quando se fundou a *East India Company* (11) que, incorporada em 1579, somente desapareceu em 1858, com a transferência do governo das Índias para a Corôa (12).

5. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 74.

6. *Companies Act*, de 1929, art. 26, apud Nicola Spinelli, *La legge commerciale inglese*, pág. 111.

7. Ostorrog, *Constitution des sociétés anonymes*, pág. 20.

8. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, *ter*.

9. Ardigó, *La società per azioni nel diritto inglese*, n. 4.

10. Guillery, *Des sociétés commerciales en Belgique*, vol. 1, pág. LXVIII.

11. Ostorrog, *Constitution des sociétés anonymes*, pág. 22.

12. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, *ter*.

3 — Evolução do regime de autorização prévia para o de liberdade regulamentada.

O desenvolvimento das empresas no começo do século passado, entretanto, especialmente as grandes explorações de estradas de ferro, encontrava sério obstáculo no processo longo e custoso para obtenção de uma lei de incorporação (*act of incorporation*) e, assim, diversas leis foram decretadas permitindo à Corôa a concessão de cartas de incorporação (*royal charters*), até que, por lei de 1844, foi inaugurado o regime das sociedades *incorporated by registration* e pelo qual, independentemente de autorização governamental e mediante registro num *office* especial em Londres, as companhias, exceto de Banco, poderiam usufruir os benefícios da personalidade jurídica e os sócios teriam o direito de livre cessão de suas partes; a limitação da responsabilidade dos sócios, porém, continuou ainda na dependência do Parlamento ou da Corôa (13).

A partir desta lei, que representa na história das sociedades anônimas o primeiro rebate da liberdade, a evolução se acentua no mesmo rumo, contando os historiadores (14) dezessete atos legislativos que afinal se consolidam no *Companies Act* de 1862 (15) e segundo o qual toda sociedade, sem nenhuma autorização especial, mas pelo registro de seus estatutos e pela observância de determinadas condições, podia

13. Guillery, *Des sociétés commerciales en Belgique*, vol. 1, pág. LXIX. Ostrorog, *Constitution des sociétés anonymes*, pág. 24. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, *ter*. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 74. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 9.

14. Ardigò, *La società per azioni nel diritto inglese*, pág. XXV. Guillery, *Des sociétés commerciales en Belgique*, págs. LXX a LXXII.

15. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 75. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, *ter*. Ostrorog, *Constitution des sociétés anonymes*, pág. 25. Pic, *Des Sociétés commerciales*, vol. 1, n. 117.

ter personalidade jurídica, partes sociais transferíveis por livre cessão e responsabilidade limitada dos sócios (16); a dispensa da autorização governamental, consagrada nessa lei, dá à Inglaterra, na instituição do regime de liberdade regulamentada para as sociedades anônimas, a precedência sobre todas as outras legislações (17).

4 — O “Companies Act” de 1862; “companies limited by shares” e “companies limited by guarantee”.

A lei de 1862, revogando todas as disposições legislativas anteriores sobre companhias e respeitando apenas as companhias constituídas por atos especiais do Parlamento, não se ocupou das *partnerships* (18), e, relativamente à responsabilidade dos sócios, dividiu as sociedades em ilimitadas e limitadas, podendo estas últimas ser constituídas por ações (*companies limited by shares*) ou por garantia (*companies limited by guarantee*), umas e outras sujeitas a registro (19). Nas companhias limitadas *by shares*, que correspondem às sociedades anônimas de outros países, o capital social é necessariamente dividido em ações e a responsabilidade dos sócios tem por limite o valor das que subscrevam; nas companhias limitadas *by guarantee*, cujo capital pode ser ou não dividido em ações, os sócios são obrigados, no caso de liquidação, a fazer uma prestação cujo montante é fixado nos estatutos, prestação essa independente do valor das ações que possuírem, caso a companhia tenha capital dividido em ações (20).

16. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, *ter*.

17. Pic, *Des Sociétés commerciales*, vol. 1, n. 117.

18. Guillery, *Des sociétés commerciales en Belgique*, vol. 1, pág. 76.

19. Manara, *Delle società e delle associazioni commerciali*, vol. 1, n. 253. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª n. 674, *ter*. Guillery, *Des sociétés commerciales en Belgique*, vol. 1, pág. LXXVII.

20. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 5 Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, *ter*.

Antes de prosseguir neste ligeiro exame do direito inglês sobre sociedades, é oportuno verificar a repercussão que essa legislação produziu diretamente na França e, mais remotamente, no Brasil.

5 — Influência dessa lei na França; adoção da liberdade regulamentada para as sociedades anônimas.

Na França, as sociedades anônimas, reguladas pelo Código de 1807, dependiam da autorização prévia do Conselho de Estado. Por força de um convênio concluído com a Inglaterra, em 20 de abril de 1862, foi permitido em seu território o livre funcionamento das sociedades inglesas, cuja liberdade de constituição, evoluída, como vimos, desde a lei de 1844 até a desse mesmo ano de 1862, criava para a organização de sociedades francesas uma situação de inferioridade⁽²¹⁾. Ademais, o convênio deu lugar a que inúmeros especuladores se transportassem para a Inglaterra, onde organizavam as suas empresas que, em seguida, eram trazidas para a França, como verdadeiras sociedades anônimas não autorizadas, nas quais todos os elementos — os fundadores, os acionistas, o objeto da empresa — eram franceses, não tendo de inglês senão o nome⁽²²⁾.

Corrigindo tais inconvenientes, a lei de 23 de maio de 1863 modificou parcialmente o sistema do Código, dispensando de autorização as sociedades anônimas de capital não superior a 20 milhões de francos e substituindo a intervenção governamental pela sujeição a diversas disposições inspiradas por uma lei de 1856, que regia as comanditas por ações⁽²³⁾;

21. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.^a, n. 672. Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, n. 12. Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, n. 3.

22. Lescoeur, *Essai historique et critique sur la législation des sociétés commerciales en France et à l'étranger*, n. 180.

23. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.^a, n. 672. Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, n. 3. Vavasour, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, vol. 2, n. 672.

a regulamentação dessas sociedades, que a lei denominava de *sociedades de responsabilidade limitada*, quando devêra tê-las chamado de *sociedades anônimas livres*⁽²⁴⁾ marca o primeiro passo da legislação francesa no caminho da liberdade regulamentada das sociedades anônimas, objetivo posteriormente alcançado pela lei de 24 de junho de 1867⁽²⁵⁾.

6 — Repercussão no Brasil das leis inglesa e francesa; a tentativa de Nabuco de Araújo.

As legislações inglesa e francesa sobre as sociedades de responsabilidade limitada ecoaram também no Brasil, onde o nosso Código Comercial⁽²⁶⁾ exigia, como nos demais países, a prévia autorização do governo para o estabelecimento das companhias ou sociedades anônimas.

José Thomaz Nabuco de Araújo, ministro da Justiça, tomou a iniciativa de um projeto de lei “criando no Brasil as sociedades de responsabilidade limitada como existem na Inglaterra desde 1856, e na França desde 1863”⁽²⁷⁾ e que submeteu ao largo exame de juriconsultos, instituições científicas e corporações comerciais, mediante um questionário onde indagava da preferência que se devesse dar aos dispositivos de uma ou outra daquelas duas legislações, para influir nos diversos aspectos previstos em seu projeto⁽²⁸⁾. A idéia, porém, não vingou e a rejeição do projeto, proposta

24. Villemor Amaral, *Das sociedades limitadas*, n. 14. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.^a, n. 672. Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, n. 3.

25. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.^a, n. 672. Vavasour, *Traité des sociétés civiles et commerciales*, vol. 2, n. 672.

26. Código Comercial, art. 295.

27. Circular Ministerial, apud Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, pág. 303.

28. Villemor Amaral, *Das sociedades limitadas*, n. 42, a. Miranda Valverde, *Sociedades anônimas*, n. 12.

pelo Conselho de Estado, foi aceita pela resolução imperial de 24 de abril de 1867 ⁽²⁹⁾.

Encerrando o parêntesis que foi aberto para mostrar a repercussão que a *company limited by shares* teve na França, onde forçou a primeira reação legislativa contra o regime da autorização prévia para as sociedades anônimas, e no Brasil, que dela não colheu efeito positivo, retome-se a sua evolução no país que a viu nascer.

7 — As “companies limited” e as “partnerships”; aparecimento das “private companies” no direito costumeiro.

A reforma de 1862, permitindo a livre formação de sociedades que obtinham pelo registro os benefícios da *corporation*, os quais, antes, constituíam objeto de cartas de privilégio, favoreceu a organização das grandes empresas, mas acentuou a inferioridade dos comerciantes agrupados em *partnerships*, os quais continuavam regidos pela *common law*; reagindo contra essa situação, êsses comerciantes principiaram a transformar seus negócios em companhias. Drouets ⁽³⁰⁾, historiando tais fatos, mostra que estas novas empresas se caracterizavam, em primeiro lugar, pela inexistência de subscrição pública das suas ações, uma vez que o capital era reunido pelos próprios fundadores; em segundo lugar, pelo pequeno número de sócios, que raramente excedia o mínimo legal de sete, e isso porque a sociedade se compunha dos próprios fundadores, sendo comum que um ou dois dêles detivesse a quase totalidade das ações, sendo os outros sócios, o mais das vezes, parentes ou empregados do sócio principal que tomavam uma ação para o fim exclusivo de satisfazer a exigência legal; e, finalmente, no intuito de evitar intromissões na vida social, eram freqüentes as restrições estatutárias à livre cessão das ações, que a lei asse-

29. Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, n. 1.

30. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 11.

gurava. A essas sociedades o uso deu o nome de *private companies* para distingui-las das grandes empresas que eram denominadas *public companies* ⁽³¹⁾.

8 — Reconhecimento legal da “private company”; o “Companies Consolidation Act” de 1908.

Multiplicando-se, graças à liberalidade do *Companies Act* e pelo beneplácito dos juristas e da jurisprudência, as *private companies* consolidaram a sua posição no direito costumeiro até que os atos de 1900 e 1907 lhe deram vida legal, pormenorizadamente regulada pelo *Companies Consolidation Act* de 21 de dezembro de 1908 ⁽³²⁾.

Este ato legislativo, com as modificações ordenadas pelas leis de 1913, 1917 e 1928, converte-se no *Companies Consolidation Act* de 10 de maio de 1929 ⁽³³⁾, na conformidade de cujo art. 26, § 1.º, a *private company* é uma sociedade que nos seus estatutos: a) limita a cessibilidade de suas ações; b) limita o número de membros a cinquenta, não incluídas as pessoas a serviço da sociedade ou as que, sendo sócias e tendo estado a seu serviço, tenham continuado a dela fazer parte, após a cessação do emprego; c) proíbe qualquer apêlo ao público para subscrição de suas ações e obrigações” ⁽³⁴⁾. Ao lado de tais características, a *private com-*

31. Chapsal, *Des sociétés à responsabilité limitée*, pág. 14. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 11. Van Houtte, *Traité des Sociétés de Personnes à Responsabilité Limitée*, n. 6.

32. Chapsal, *Des sociétés à responsabilité limitée*, pág. 14. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 18. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 76. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 15.

33. Ardigó, *La società per azioni nel diritto inglese*, pág. XXVI. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 76. Lyon-Caen et Renault, *Traité*, vol. 2, parte 1.ª, n. 674, ter.

34. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 6. *Companies Act*, art. 26, apud Spinelli, *La Legge commerciale inglese*, pág. 111.

pany se distingue ainda da *public company* porque não exige o concurso mínimo de sete sócios, é dispensada de várias formalidades na sua constituição, pode ser administrada por um só gerente, escapa à maioria das disposições relativas à publicidade de contas e balanços ⁽³⁵⁾.

9 — Adoção dessa legislação nos Estados Unidos.

Essa legislação foi adotada pela maioria dos Estados da União Norte-Americana ⁽³⁶⁾.

10 — A “private company” como deformação do tipo da sociedade anônima.

Por esta sucinta exposição sobre sociedades no direito inglês, fixa-se, com bastante nitidez, a origem da *private company* como desdobramento da legislação peculiar às sociedades anônimas.

Até 1862, o caminho percorrido pelo legislador, partindo dos *acts of incorporation* e das *royal charters* e passando pela lei de 1844 e reformas subsequentes, tinha por meta a adaptação da *corporation* às novas necessidades econômicas, fase que terminou pela inauguração do sistema de liberdade regulamentada, influenciando eficazmente na legislação francesa das sociedades anônimas e provocando, entre nós, a malograda tentativa de *Nabuco de Araújo*.

Atingindo esse ponto, a estrada se bifurca e o direito costumeiro, sempre sob a pressão dos fatores econômicos, vai

35. Ardigo, *La società per azioni nel diritto inglese*, n. 5. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 6.

36. Chapsal, *Des sociétés à responsabilité limitée*, pág. 15. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, pág. 10. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 21. Pic, *Des sociétés commerciales*, vol. 3, pág. 888. Jean Copper-Royer, *Les Sociétés à responsabilité limitée en droit français*, pág. 11.

consagrando aspectos novos na composição das *companies limited*, dividindo-as, por um processo de paulatina evolução, em dois tipos que atendem ao maior ou menor vulto dos empreendimentos, distinção que, afinal, o legislador reconhece, consagrando as *private companies*, as quais, libertadas da sua matriz geradora, tomam o impulso que as estatísticas acusam ⁽³⁷⁾.

Produto de uma lenta deformação do quadro legislativo das *companies limited* a nova sociedade apresenta, de modo indelével, no direito inglês, os traços hereditários das sociedades anônimas.

11 — Direito alemão; motivos para criação de uma nova espécie de sociedade comercial.

Muito mais breve é a história das sociedades de responsabilidade limitada na Alemanha, onde nasceram como “obra consciente do próprio legislador, ainda que este, ao criá-las, se tenha guiado por uma série de motivos e considerações de ordem prática” ⁽³⁸⁾.

O rápido desenvolvimento da indústria e do comércio alemães, em seguida à guerra de 1870, pôs em evidência o embaraço que, para a atividade individual, decorre do princípio da responsabilidade ilimitada e, conseqüentemente, a insuficiência da legislação sobre sociedades anônimas, cuja severidade era preciso atenuar ⁽³⁹⁾. Tratava-se, segundo Feine, “de encontrar um tipo de organização que enchesse o grande vazio existente entre as anônimas, completamente

37. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 7. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 15. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 90. Gain, *Les Sociétés à responsabilité limitée*, n. 4.

38. Feine, *Las Sociedades de Responsabilidad Limitada*, pág. 1.

39. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 28. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 75. Asquini, *La società a garanzia limitata, in Progetto Preliminare per il nuovo Codice di Commercio*, pág. 308.

impessoais e rigorosamente capitalistas, e as coletivas, e comanditas, tão identificadas com a personalidade dos sócios, e no qual se congregassem as vantagens dessas formas extremas" (40). É de idêntico sentido a informação de *Heinsheimer* (41).

12 – O trabalho legislativo; lei de 1892.

Na exposição de motivos do projeto sobre sociedades por ações, que se converteu na lei de 1884, já se indicava a necessidade de que uma tal indagação se fizesse por ocasião da revisão geral do Código Comercial, mas o problema não aguardou essa oportunidade e o debate se reabriu ao ser votada a lei de 1886, sobre sociedades coloniais, a cujas necessidades se adaptava perfeitamente o tipo propugnado, e tomou novo impulso ao ser modificada, em 1888, a situação jurídica dos territórios sob protetorado alemão (42). Nesse ano, enquanto o governo formulava uma consulta às Câmaras de Comércio, o deputado *Oechelhauser*, antigo defensor da reforma e grande industrial, lhes dirigia um memorial que assim concluía: "é preciso que o princípio da responsabilidade limitada, que vivamente interessa à vida econômica, penetre nas sociedades de caráter individualista, em que diretamente colaboram o capital e a inteligência; com capital igual e atividade humana igual, as sociedades individualistas produzirão, incontestavelmente, valores superiores aos das sociedades coletivistas (43).

40. Feine, *Las Sociedades de Responsabilidad Limitada*, pág. 1.

41. Heinsheimer, *Derecho Mercantil*, § 59.

42. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 76. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 26. Amorim Garcia, *Das sociedades por ações no Direito Comercial Alemão*, pág. 182.

43. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 26. Villemor Amaral, *Das sociedades limitadas*, n. 25. Amorim Garcia, *Das sociedades por ações no Direito Comercial Alemão*, pág. 183.

A maioria das corporações consultadas se pronunciou a favor da nova forma de sociedade (44) e o Ministério da Justiça elaborou um projeto que, enviado ao *Reichstag* em 1891, com poucas modificações foi convertido na lei de 20 de abril de 1892, que permite a constituição das *Gesellschaften mit beschränkter Haftung*. Esta lei recebeu algumas alterações da lei de introdução ao novo Código de Comércio, de 10 de maio de 1897 (arts. 11 e 13), sendo publicada uma nova redação em 20 de maio de 1898 (45).

13 – Características da espécie criada; tipo intermediário.

Estudando o tipo da nova sociedade, *Cosack* entende que ela não passa de uma variedade das sociedades anônimas (46), mas, muitos outros escritores a recebem como uma forma inteiramente original, situada entre a sociedade de capitais e a sociedade de pessoas, no meio das quais representa um tipo intermediário (47).

A sociedade de responsabilidade limitada, como a que criou o legislador alemão, é, nos traços que a aproximam da sociedade anônima, uma pessoa jurídica, capaz de direitos e

44. Feine, *Las Sociedades de Responsabilidad Limitada*, pág. 2. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 27. Amorim Garcia, *Das sociedades por ações no Direito Comercial Alemão*, pág. 183.

45. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 76. Azevedo Souto, *Lei das Sociedades por Quotas Anotada*, pág. 259.

46. *Cosack*, *Traité de Droit Commercial*, vol. 3, § 122, n. 1.

47. Pic, *Des sociétés commerciales*, vol. 3, pág. 886. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 8. Feine, *Las Sociedades de Responsabilidad Limitada*, pág. 33. Goldschmidt, *apud Paul Pic, Des sociétés commerciales*, vol. 2, n. 698, nota 2. Hatt, *apud Paul Pic, Des sociétés commerciales*, vol. 2, n. 698, nota 2. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 29. Heinsheimer, *Derecho Mercantil*, § 59. Casiccia, *La società a garanzia limitada nella legislazione comparata*, pág. 28. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 83.

obrigações, não sofrendo, em princípio, a influência dos acontecimentos que afetem a pessoa do sócio, cuja responsabilidade é, de regra, limitada ao valor da quota subscrita; a sociedade, qualquer que seja o seu objeto, é uma sociedade de comércio, não sendo comerciantes os sócios considerados isoladamente. Por outro lado, toma o feitio das sociedades de pessoas por diversos característicos: simplicidade e liberdade de constituição, base financeira menos rígida, permitindo nos estatutos a obrigação para os sócios de quotas suplementares proporcionais às de capital, as quais podem ser de diferentes valores, desnecessidade de conselho fiscal e de assembleias gerais, dispensa de publicação de balanço, exercício da gerência pelos sócios. Duas características de relêvo distinguem, ainda, a nova espécie de sociedade: a restrição à circulação das quotas sociais — que não podem ser cotadas em Bolsa e somente são transferíveis mediante ato judicial ou notarial — e, tendo em vista o interesse dos credores, a obrigação dos sócios de responder pelas quotas subscritas por consócios insolventes ⁽⁴⁸⁾.

14 — Seu desenvolvimento; abusos e tentativas de reforma.

As facilidades concedidas à sociedade de responsabilidade limitada, em contraposição à extrema rigidez da legislação sobre sociedades anônimas, produziram na Alemanha um rápido desenvolvimento do novo tipo que, ultrapassando os limites antevistos pelo legislador, penetrou em todos os campos de atividade, reunindo pessoas e capitais em cifras elevadas, como se vê dos dados estatísticos mencionados pelos escritores ⁽⁴⁹⁾. Nesse movimento ascencional, abusos têm sido

48. Cosack, *Traité de Droit Commercial*, § 122. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, ns. 81 e 82. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, ns. 29 e 30. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 8.

49. Feine, *Las sociedades de responsabilidad limitada*, pág. 4. Cassicia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*,

cometidos, ora com a circulação clandestina das quotas sociais, ora pela majoração abusiva dos valores dos bens conferidos como capital, ora por excesso de créditos, permitido pela dispensa de publicação dos balanços ⁽⁵⁰⁾, circunstâncias que provocaram, no período anterior à guerra de 1914, uma tentativa de reforma, partida de diversas corporações comerciais ⁽⁵¹⁾.

15 — A sociedade de responsabilidade limitada como tipo autônomo de sociedade comercial.

Nascida de uma concepção intelectual do legislador, e não como produto da cristalização de costumes que forjou a *private company* na Inglaterra, a sociedade de responsabilidade limitada da lei alemã aparece, desde logo, com os traços que lhe dão a sua fisionomia particular, distinguindo-se nitidamente no quadro das diversas sociedades. As necessidades impostas pela expansão do comércio, da indústria e da colonização, no fim do século XIX, foram atendidas pelo legislador alemão de um só golpe. Na Inglaterra, a plasticidade do direito e o espírito de adaptação resolveram os mesmos problemas. Mas a distinção de origem não mais desaparecerá: a *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* como tipo autônomo de sociedade e a *private company* como deformação da sociedade anônima.

págs. 37 a 43. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 9. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 62. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, ns. 146 e 147. Chapsal, *Des sociétés à responsabilité limitée*, pág. 16.

50. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, ns. 154 e 155. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 70. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 10.

51. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, n. 160. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 71.

16 — Influência da lei alemã em Portugal; a “sociedade por quotas, de responsabilidade limitada”; lei de 1901.

Foi Portugal o primeiro país em que se fez sentir a influência da legislação da Alemanha⁽⁵²⁾ e coube ao governo a iniciativa do reconhecimento legislativo da nova espécie de sociedade. Segundo o Relatório Ministerial, já em 1896 fôra prevista a introdução da nova forma de sociedade, no regulamento sobre regime bancário, e em 1899 uma comissão apresentava bases para o seu estabelecimento, por todos reclamado; o projeto oficial, filiando-se à orientação alemã, procurou adaptar-se aos princípios do direito português e, entendendo que a denominação adotada não caracterizava suficientemente a espécie, por ser aplicável, também, às sociedades anônimas, propôs a de *sociedade por quotas, de responsabilidade limitada*⁽⁵³⁾.

Entre as modificações introduzidas no sistema alemão pela lei portuguesa, e que atenderam aos reclamos da crítica, Azevedo Souto consigna as dos arts. 34 e 45⁽⁵⁴⁾, dos quais o primeiro manda aplicar às sociedades por quotas as disposições do Código Comercial, atinentes às sociedades anônimas e relativas a balanços, relatórios dos diretores, distribuição de lucros e formação de fundo de reserva⁽⁵⁵⁾ e regula a sua aplicação nas sociedades que não tenham conselho fiscal ou naquelas em que todos os sócios sejam gerentes; e o segundo regulamenta a publicidade sobre as alterações de gerência e transferências de quotas.

52. Feine, *Las sociedades de responsabilidad limitada*, pág. 7. Waldemar Ferreira, *Sociedades por quotas*, n. 2. Villemor Amaral, *Das sociedades limitadas*, n. 33.

53. *Relatório Ministerial*, apud Azevedo Souto, *Lei das Sociedades por Quotas Anotada*, pág. 230.

54. Azevedo Souto, *Lei das Sociedades por Quotas Anotada*, pág. 20.

55. *Código Comercial português*, arts. 188 a 191.

O projeto governamental, com as emendas que recebeu na Câmara dos Deputados⁽⁵⁶⁾ e tendo passado sem modificações pela Câmara dos Pares⁽⁵⁷⁾, converteu-se na lei de 11 de abril de 1901, que foi declarada extensiva ao Ultra-mar pelo decreto de 22 de abril de 1906⁽⁵⁸⁾.

17 — Áustria; correção à lei alemã; lei de 1906.

Aproveitando da Alemanha, não somente a sua lei sobre sociedade de responsabilidade limitada como, também, a experiência de mais de uma década, a Áustria, por lei de 6 de março de 1906, valendo-se do trabalho de uma comissão de juristas, para tal fim nomeada, e de estudos procedidos desde 1897, introduziu na sua legislação a nova espécie de sociedade, com alterações tendentes a melhorar o sistema alemão⁽⁵⁹⁾.

Procurando evitar os abusos verificados na Alemanha e reforçar o crédito de tais sociedades, para assegurar-lhes o êxito que mereciam obter, o legislador austríaco tomou uma série de providências, entre as quais *Pic et Baratin*⁽⁶⁰⁾ enumeram: a gerência só pode ser exercida por sócios; os administradores agirão sempre em comum, salvo cláusula contrária nos estatutos, caso em que é reservado o direito de veto; os gerentes, salvo autorização expressa, não podem explorar, individualmente, ramo de comércio idêntico ao da sociedade; existência obri-

56. Emendas propostas na Câmara dos Deputados, apud Azevedo Souto, *Lei das Sociedades por Quotas Anotada*, pág. 234.

57. Azevedo Souto, *Lei das Sociedades por Quotas Anotada*, pág. 240.

58. *Idem, idem*, pág. 247.

59. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 52. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 18. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 17. Feine, *Las sociedades de responsabilidad limitada*, pág. 7. Pic, *Des sociétés commerciales*, pág. 888. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, pág. 17.

60. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, ns. 66 a 68. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, ns. 174 a 200.

gatória de conselho fiscal nas sociedades de mais de cinquenta sócios, com capital superior a um milhão de coroas; intervenção dos sócios nos balanços e chamadas de capital; registro e comunicação aos sócios das deliberações das assembleias; dispositivos sobre anulação de decisões tomadas em assembleia; finalmente, cercando de cautela a transferência de *quotas*, que distingue cuidadosamente de *ações*, dispõe rigorosamente sobre a sua unidade em relação a cada sócio. Ao lado de tais medidas, outras visam a proteção dos interesses de terceiros, entre as quais avulta a obrigatoriedade de uma resolução da assembleia, sempre que o balanço acuse a perda de metade do capital.

Essa maior severidade da lei não permitiu que as sociedades de responsabilidade limitada tivessem, na Áustria, o mesmo desenvolvimento constatado na Alemanha; entretanto, situadas nos seus verdadeiros limites, se beneficiaram largamente de maior solidez⁽⁶¹⁾. A lei de 1906 foi publicada com uma nova redação em 4 de julho de 1924⁽⁶²⁾.

18 — Repercussão no Congresso Internacional de Bruxelas — A deflagração da guerra de 1914.

A criação alemã da sociedade de responsabilidade limitada e sua aceitação pela legislação austríaca, não passaram despercebidas no estrangeiro, e, assim, no Congresso internacional de sociedades por ações, realizado em Bruxelas, em outubro de 1910, foi o assunto objeto de estudos feitos em torno da seguinte proposição constante de ordem do dia: "*De l'opportunité de l'introduction dans la législation d'une forme de société à responsabilité limitée analogue à celles des législations allemande et autrichienne*"⁽⁶³⁾; mas o movimento de expansão,

61. Pic, *Des sociétés commerciales*, vol. 3, pág. 888. Pic et Baratin, *Des sociétés à responsabilité limitée*, n. 18.

62. Felne, *Las sociedades de responsabilidad limitada*, pág. 7.

63. Casiccia, *La società a garanzia limitata nella legislazione comparata*, pág. 4. Drouets, *La Compagnie privée et la Société à responsabilité limitée*, pág. 11. Van Houtte, *Traité des sociétés de personnes à responsabilité limitée*, n. 25.

nas legislações, da nova espécie de sociedade, arma pacífica para conquistas do comércio, é interrompido pela deflagração da guerra de 1914 e só voltará à cogitação dos legisladores europeus quando se reiniciarem os trabalhos da paz.

19 — Movimento no Brasil; o Projeto Inglês de Sousa; o projeto do deputado Joaquim Luiz Osório; o decreto 3.708, de 10 de janeiro de 1919.

No Brasil, todavia, *Herculano Marcos Inglês de Sousa*, encarregado pelo Governo de apresentar um projeto de reforma do Código Comercial⁽⁶⁴⁾, propusera em seu trabalho, terminado em abril de 1912, o reconhecimento do novo tipo de sociedade, a fim de — "seguir a tendência que se assinala no regime das sociedades para aumentar a aplicação do princípio da comandita sob diversas formas, de modo a animar a concorrência das atividades e dos capitais no comércio, sem ser preciso recorrer à sociedade anônima, que melhor se reservará para as grandes empresas industriais, que necessitam capitais muito avultados e prazo superior ao ordinário da vida humana. As sociedades por quotas, a que chamarei limitadas, por oposição às solidárias (denominação que entendi preferível à de sociedades em nome coletivo, vaga e imprecisa), preenchem essa lacuna do direito vigente"⁽⁶⁵⁾. A sua adoção pela Alemanha e os ótimos resultados obtidos em Portugal, prossegue o jurista, "convenceram-me da vantagem de consagrar-lhes um capítulo do projeto, adaptando-as ao sistema da codificação e expurgando-as das excessivas minúcias da lei portuguesa"⁽⁶⁶⁾.

Baseado no trabalho de *Inglês de Sousa*⁽⁶⁷⁾, o deputado *Joaquim Luiz Osório*, apresentou à Câmara, em setembro de 1918, um projeto criando entre nós, a *sociedade por quotas, de*

64. Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, n. 48.

65. Inglês de Sousa, *Projeto de Código Comercial*, vol. 1, pág. 24.

66. *Idem, idem*, pág. 25.

67. Waldemar Ferrelra, *Sociedades por Quotas*, n. 11. Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, n. 55.

responsabilidade limitada, sob a consideração de que não se devia esperar a aprovação do Projeto *Inglez de Sousa*, o que, retardaria de muito medida do maior interesse⁽⁶⁸⁾. A Comissão de Justiça da Câmara, no relatório do deputado *Arnolfo Azevedo*, aconselhava a aprovação do projeto, ao qual não apresentou emendas, consignando que fôra “calcado sobre as disposições propostas pelo Dr. *Inglez de Sousa*, obedecendo aos mesmos intuitos e visando os mesmos fins, de forma a notar-se que, no que difere, faz remissão ao direito vigente ou inclui disposições referidas no capítulo do projeto de código, sem alterar os princípios de organização característicos de tais sociedades”⁽⁶⁹⁾. Aprovado pela Câmara e pelo Senado, sem emendas nem debates⁽⁷⁰⁾, foi o projeto convertido em lei, pelo decreto n. 3.708, de 10 de janeiro de 1919.

20 — Origem da lei brasileira.

A observação da sociedade de responsabilidade limitada, no direito inglês e no direito alemão, que lhe deram origem e desenvolvimento, e nos primeiros ordenamentos que a acolheram, nos Estados da União Norte-Americana, Áustria e Portugal, ensejam, agora, investigar a paternidade legítima da lei brasileira.

21 — Projeto de Nabuco de Araújo; a sociedade de responsabilidade limitada como sociedade anônima livre.

Como já se viu, ao analisar o desenvolvimento da legislação inglesa, o *Companies Act* de 1862 significa, de um lado, o fim do regime pelo qual os benefícios da personalidade jurídica; da livre cessibilidade das partes sociais e da limitação da res-

68. Projeto n. 287 da Câmara dos Deputados, de 1918, *apud* Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, pág. 187.

69. Parecer da Comissão de Justiça da Câmara dos Deputados, *apud* Waldemar Ferreira, *Sociedades por Quotas*, n. 12, e Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, pág. 191.

70. Waldemar Ferreira, *Sociedades por Quotas*, n. 13.

ponsabilidade dos sócios, dependiam de ato do Parlamento ou da Corôa e representa, de outro lado, o marco inicial do sistema da liberdade regulamentada para as sociedades anônimas. Essa lei devendo a sua existência ao desenvolvimento da legislação sobre a *corporation*, constitui cúpula do edifício da sociedade anônima e somente sobre essa espécie de sociedade podia projetar qualquer influência. Foi o que ocorreu na França, provocando uma liberação parcial das sociedades anônimas, com a criação de sociedades que, denominadas “sociedades de responsabilidade limitada” não passavam, porém, de verdadeiras *sociedades anônimas* livres. Foi o que, também, ocorreu entre nós, sugerindo a *Nabuco de Araújo* o seu projeto “criando no Brasil a sociedade de responsabilidade limitada como existem na Inglaterra e na França”.

A lei inglesa de 1862 e a lei francesa de 1863 diziam respeito ao regime das *sociedades anônimas* e com essas características repercutiram no Brasil, oferecendo-nos, sob o nome de batismo que recebera na França, a “sociedade de responsabilidade limitada”. *Nabuco de Araújo* cuidava, certamente, das *sociedades anônimas* quando estabelecia que as sociedades projetadas não teriam firma social; que o número de seus sócios não poderia ser inferior a sete; que o capital social seria dividido em ações; que estas seriam negociáveis; que a administração social caberia a mandatários sócios ou não sócios; que a um conselho fiscal tocaria o exame das contas e a apresentação de relatório; que à assembléia geral incumbiria o poder supremo na sociedade, fixando-se pelas ações o direito de voto dos acionistas⁽⁷¹⁾. A *Nabuco* não preocupava a criação de uma nova espécie de sociedade e era seu único objetivo libertar as *sociedades anônimas* da autorização prévia do Governo, a que estavam sujeitas, no sistema do nosso Código Comercial.

A imposição das circunstâncias econômicas produziu na Inglaterra, depois de 1862, a deformação paulatina das socie-

71. Projeto de Nabuco de Araújo, art. 1, §§ 2.º e 7.º, art. 1 e § 2.º e arts. 4, 5 e 6, *apud* Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, n. 42.

dades anônimas (*companies limited*) através do direito costumeiro, criando a *private company*, cuja conformação, reconhecida no *common law*, foi afinal consagrada no *Companies Consolidation Act* de 1908. Esta evolução legislativa, porém, nenhuma ressonância teve no Brasil.

22 — Decreto 3.708; a sociedade de responsabilidade limitada como tipo autônomo.

O legislador brasileiro quando admitiu a sociedade de responsabilidade limitada, foi inspirado pela *Gesellschaft mit beschränkter Haftung* do legislador alemão. Este, atendendo às mesmas contingências econômicas que influíam sobre o direito costumeiro inglês, criou um tipo específico de sociedade, cuja configuração é equidistante da sociedade em nome coletivo e da sociedade anônima, graças ao que se distingue nitidamente da *private company*. A sociedade de responsabilidade limitada, da lei brasileira, é descendente direta da espécie criada pelo legislador alemão e a lei inglesa não se inscreve entre os seus ascendentes. Ela não tem, outrossim, qualquer parentesco com o projeto de *Nabuco de Araújo* e a sua homônima, ali prevista, é ramo da árvore genealógica das sociedades anônimas.

23 — Retificação de equívoco de escritores nacionais.

Essas conclusões, firmadas na verdade de fatos históricos, a êles se ajustam de maneira conseqüente. Entre os escritores nacionais, contudo, é corrente um erro de apreciação no estudo da filiação da sociedade de responsabilidade limitada criada pelo legislador brasileiro. Assim é que *Inglez de Sousa*, justificando a inclusão da espécie no seu projeto, se reporta à tentativa de *Nabuco de Araújo*, para concluir que se deixou influenciar pelo exemplo alemão e pelos ótimos resultados que produziu em Portugal⁽⁷²⁾. *Carvalho de Mendonça* menciona

72. Inglez de Sousa, *Projeto de Código Comercial*, vol. 1, pág. 25.

o projeto do Ministro do Império para opinar contra a admissão da nova espécie⁽⁷³⁾. *Waldemar Ferreira* afirma: “O Código de Comércio não disciplinou as sociedades de responsabilidade limitada ou por quotas. Houve, todavia, um projeto de as instituir. Foi em 1865”⁽⁷⁴⁾. *Villemor Amaral* assim se manifesta: “Data de 1865 a primeira tentativa, para a introdução, no nosso direito, das sociedades limitadas, sob a denominação de sociedades de responsabilidade limitada”⁽⁷⁵⁾.

Todos êsses escritores incidem no mesmo equívoco de confundir a sociedade de responsabilidade limitada, preconizada por *Nabuco de Araújo*, com a sociedade de responsabilidade limitada, reconhecida pelo Dec. 3.708, tratando aquela como primeira tentativa desta. A verdade histórica, porém, é que a sociedade de *Nabuco* significava uma sociedade anônima livre, enquanto que a sociedade do Dec. 3.708 constitui o tipo autônomo, criado pelo legislador alemão.

73. Carvalho de Mendonça, *Tratado*, vol. 3, n. 573, nota 1.

74. Waldemar Ferreira, *Sociedades por Quotas*, n. 1.

75. Villemor Amaral, *Das Sociedades Limitadas*, n. 39.