

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO

AS QUOTAS PREFERENCIAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

IVAN PEREIRA REMOR

FLORIANÓPOLIS
2016

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE DIREITO

AS QUOTAS PREFERENCIAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

IVAN PEREIRA REMOR

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado junto ao curso de graduação
em Direito na Universidade Federal de
Santa Catarina – UFSC, na área de Direito e
Processo Penal.

Orientador: Prof. Dr. Orlando Celso da
Silva Neto.

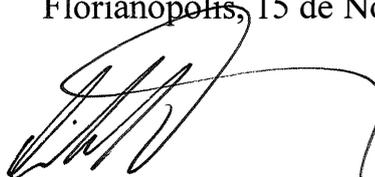
FLORIANÓPOLIS
2016

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

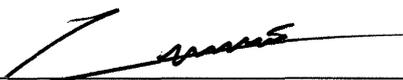
TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado “As quotas preferenciais no Código Civil de 2002”, elaborado pelo acadêmico **Ivan Pereira Remor**, defendido em **15/12/2016** e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (dez), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

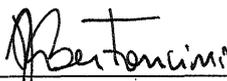
Florianópolis, 15 de Novembro de 2016



Orlando Celso da Silva Neto
Professor Orientador



Bruno de Oliveira Carreirão
Membro de Banca



Rodrigo Junqueira Bertoncini
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno: Ivan Pereira Remor

RG: 6.09.018

CPF: 052.269.739-93

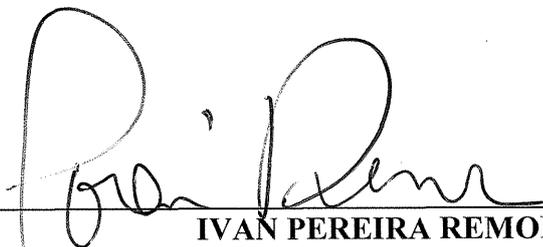
Matrícula: 12101404

Título do TCC: As quotas preferenciais no Código Civil de 2002

Orientador: Prof. Dr. Orlando Celso da Silva Neto

Eu, Ivan Pereira Remor, acima qualificado, venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido

Florianópolis, 15 de novembro de 2016.



IVAN PEREIRA REMOR

RESUMO

A figura jurídica das cotas preferenciais foi criada pela praxe mercantil com o objetivo de harmonizar os diversos interesses dos sócios de uma mesma sociedade, concedendo-lhes direitos e prerrogativas diferenciados das chamadas cotas ordinárias. Tendo sido uma criação costumeira, o instituto carece de normatização. Apesar da falta de disciplina legal as cotas preferenciais foram admitidas pela doutrina e jurisprudência sob a égide do Decreto 3.708/19 em virtude da grande flexibilidade concedida às sociedades limitadas. O Código Civil de 2002 inseriu diversas normativas reduzindo a autonomia das limitadas, no que foi considerado um excesso legislativo, em especial em relação à disciplina das deliberações societárias. Com o novo código parte da doutrina passou a defender a incompatibilidade das cotas preferenciais com a disciplina introduzida pelo Código Civil, no que foi seguida pelo DNRC, que por meio da IN n.º 98 consignou a impossibilidade de criação de cotas preferenciais. Contudo, considerando que o DNRC, atual DREI, não possui poder regulatório, a adequação do instituto das cotas preferenciais ao regramento do Código Civil de 2002 merece ser analisada com maior profundidade sob a ótica dos direitos essenciais conferidos aos sócios das sociedades limitadas.

Palavras-chave: Cotas preferenciais. Quotas. Sociedade limitada. Direito de voto. DREI. DNRC. Direito societário.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS NO CAPITAL SOCIAL.....	8
1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS	8
1.1.1 SOCIEDADES EMPRESÁRIAS: SOCIEDADE ANÔNIMA E SOCIEDADE LIMITADA	8
1.1.2 PARTICIPAÇÕES NO CAPITAL SOCIAL: AÇÕES E QUOTAS	11
1.1.3 PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS.....	13
1.2 HISTÓRICO DAS PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS NO DIREITO BRASILEIRO	15
1.2.1 DECRETO 21.539/32	16
1.2.2 DECRETO-LEI 2.627/40.....	17
1.2.3 LEI 6.404/76	17
1.2.4 LEI 9.457/97	18
1.2.5 LEI 10.303/2001	19
1.3 TIPOS DE PREFERÊNCIA.....	19
1.3.1 PREFERÊNCIAS PATRIMONIAIS	20
1.3.1.1 DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS FIXOS	20
1.3.1.2 DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS MÍNIMOS	21
1.3.1.2 PRIORIDADE NO REEMBOLSO DO CAPITAL	23
1.3.1.3 ACUMULAÇÃO DAS VANTAGENS E PREVISÃO DE OUTRAS VANTAGENS NO ESTATUTO	23
1.3.1.4 PAGAMENTO DE DIVIDENDOS DIFERENCIADOS NA SOCIEDADE LIMITADA	24
1.3.2 PREFERÊNCIAS POLÍTICAS	24
1.3.2.1 ELEIÇÃO EM SEPARADO DE DIRETORES	25
1.3.2.2 DIREITO DE VETO.....	26
1.3.3 LIMITAÇÃO DO DIREITO DE VOTO	27
1.4 USOS E CRÍTICAS ACERCA DAS PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS.....	29
2 QUOTAS PREFERENCIAIS NAS SOCIEDADES LIMITADAS.....	34
2.1 HISTÓRICO LEGISLATIVO DAS SOCIEDADES LIMITADAS	34
2.1.1 DECRETO 3.708/19	34
2.1.1.1 O “LACONISMO DA LEI”	34
2.1.1.2 SISTEMA DE QUOTA ÚNICA.....	36
2.1.1.3 DISTRIBUIÇÃO DE RESULTADOS	38
2.1.1.4 EXERCÍCIO DO DIREITO DE VOTO E QUÓRUM PARA AS DELIBERAÇÕES.....	39
2.1.2 POSIÇÃO DOUTRINÁRIA SOBRE A ADMISSIBILIDADE DAS QUOTAS PREFERENCIAIS SOB A ÉGIDE DO DECRETO 3.708/19.....	43
2.1.3 POSIÇÃO DA JUCESP NOS PARECERES 71/78 E 137/81, SOB A VIGÊNCIA DO DECRETO 3.708/19	44
2.2 QUOTAS PREFERENCIAIS NO DIREITO ESTRANGEIRO.....	45
2.3 AS QUOTAS PREFERENCIAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002	48
2.3.1 REGÊNCIA SUPLETIVA DAS NORMAS DAS SOCIEDADES SIMPLES OU DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS	48
2.3.2 RECONHECIMENTO DO SISTEMA DE PLURALIDADE DE QUOTAS	49
2.3.3 DISTRIBUIÇÃO DE RESULTADOS	49
2.3.4 EXERCÍCIO DO DIREITO DE VOTO E QUORUM PARA AS DELIBERAÇÕES.....	51
2.3.5 PREVISÃO DE QUOTAS IGUAIS OU DESIGUAIS	54
2.3.6 INSTRUÇÃO NORMATIVA 98/2003 DO DNRC.....	54
2.3.7 ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO ACERCA DO CABIMENTO DAS QUOTAS PREFERENCIAIS À LUZ DO CÓDIGO CIVIL DE 2002.....	55
3 POSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO DE QUOTAS PREFERENCIAIS À LUZ DO CÓDIGO CIVIL E DA LEI 6.404/76.....	59

3.1 AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OU REGULATÓRIA DO DNRC E VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE	59
3.2 AUTORIZAÇÃO EXPRESSA PARA A DISTRIBUIÇÃO DIFERENCIADA DE DIVIDENDOS – POSSIBILIDADE DE CONFERIR PREFERÊNCIAS PATRIMONIAIS	61
3.3 CARÁTER CONTRATUAL DA SOCIEDADE LIMITADA E A LIBERDADE DE CONTRATAR	62
3.4 INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA NORMA LIMITADORA DE DIREITOS	64
3.5 SOCIEDADE INTUITU PERSONAE E PRETENSÃO IGUALDADE DE DIREITOS ENTRE OS SÓCIOS.....	64
3.6 O DIREITO DE VOTO COMO UM DIREITO NÃO ESSENCIAL	67
3.7 ADEQUAÇÃO ENTRE OS QUÓRUNS DE VOTAÇÃO FIXADOS NO CÓDIGO CIVIL E A ADOÇÃO DE QUOTAS SEM DIREITO A VOTO	69
3.8 DISPENSA DE REUNIÃO QUANDO TODOS OS SÓCIOS DECIDIREM POR ESCRITO	72
3.9 PREVISÃO DA ATRIBUIÇÃO DE PREFERÊNCIAS NA LEI 6.404/76, DE APLICAÇÃO SUPLETIVA	73
3.10 DISCIPLINA JURÍDICA DAS QUOTAS PREFERENCIAIS	74
CONCLUSÕES.....	76
REFERÊNCIAS	78

INTRODUÇÃO

Apesar de participarem de uma mesma sociedade, nem sempre todos os sócios possuem objetivos e interesses comuns para a empreitada. Por vezes, uma parte dos sócios possui um interesse genuíno na administração e no dia-a-dia da empresa, das quais muitas vezes são fundadores, enquanto outra parcela participa da sociedade apenas em virtude do seu alto grau de rentabilidade, com o único objetivo de participar dos seus rendimentos.

Com o objetivo de harmonizar esses interesses diversos, a prática mercantil criou as chamadas participações sociais preferenciais. Por meio delas, os preferencialistas poderiam obter certas vantagens patrimoniais, como a percepção de dividendos mínimos ou fixos, além do direito a percepção de dividendos superiores aos recebidos pelos demais sócios. Em troca de vantagens pecuniárias, os sócios preferencialistas abririam mão do seu direito de participar das deliberações sociais da empresa.

No ordenamento jurídico brasileiro, as participações preferenciais foram introduzidas por meio do Decreto 21.539/32, que autorizava a criação de ações preferenciais. A falta de disciplina prévia das ações preferenciais não impediu a sua criação, havendo notícia de diversas companhias possuidoras de ações preferenciais antes do referido Decreto. Tanto o é que a própria norma tratou de regular as ações preferenciais emitidas antes de sua edição. Desde a sua introdução, a figura das ações preferenciais sempre constou das legislações de regência das companhias, embora variasse o grau de restrição e exigências para a sua emissão.

Apesar de consagrada nas legislações das sociedades anônimas, por meio das ações preferenciais, a figura das participações preferenciais nunca foi transportada para as normas das sociedades limitadas. Ao contrário de outros países que regulamentaram a questão, seja autorizando ou vedando, nossa lei nunca dispôs sobre as quotas preferenciais.

Assim como ocorreu com as ações preferenciais, a falta de previsão legal não impediu que os empresários se utilizassem das quotas preferenciais nas sociedades limitadas, diante da grande flexibilidade desse tipo societário. Apesar de haver uma inicial oposição por parte da doutrina e dos órgãos de registro, com o passar do tempo foi aceito o registro de contratos sociais prevendo a existência de quotas preferenciais, em especial em virtude da grande autonomia concedida pelo Decreto 3.708/19 para que o contrato social regulasse o funcionamento das sociedades limitadas.

Contudo, com o advento do Código Civil de 2002 as sociedades limitadas perderam parte de sua autonomia, sobretudo em uma matéria bastante afeita às quotas preferenciais: as deliberações dos sócios. O extenso regramento do processo de deliberação e dos respectivos

quóruns de aprovação fez com que parte da doutrina refluísse seu entendimento sobre a possibilidade de existência de quotas preferenciais, em especial aquelas sem direito a voto. Menos de uma ano após a entrada em vigor da nova legislação, o então Departamento Nacional do Registro do Comércio (DNRC) editou a Instrução Normativa n.º 98, por meio da qual atualizou suas normas de registro ao novo Código Civil. Consta no referido manual a impossibilidade de criação de quotas preferenciais nas sociedades limitadas. A proibição do DNRC encerrou o debate prático, vez que de fato proibiu a criação de quotas preferenciais.

Contudo, em especial pela falta de poder regulatório do DNRC, a edição da IN n.º 98 não pode ser vista como uma proibição absoluta à existência das referidas quotas. O objetivo do presente estudo é, portanto, analisar a possibilidade ou não da criação de quotas preferenciais à luz do Código Civil de 2002, levando em consideração que essa figura era amplamente aceita na vigência do Decreto n.º 3.708/19.

Para tanto, no primeiro capítulo serão apresentados os principais conceitos e definições acerca do gênero das participações preferenciais, fazendo-se uma análise da evolução normativa do referido instituto, em especial das ações preferenciais, por terem sido a única espécie disciplinada expressamente pela lei. Por fim, será apresentado o atual patamar legislativo das preferências, os tipos de preferências passíveis de concessão e os limites existentes ao referido instituto.

No segundo capítulo será analisada a questão das quotas preferenciais, discorrendo-se inicialmente sobre a sua existência sob a égide do Decreto n.º 3.708/19, passando-se a uma breve análise da matéria no direito estrangeiro e por fim analisando as inovações trazidas pelo Código Civil de 2002 em relação aos principais pontos atinentes às quotas preferenciais: a distribuição de dividendos e o exercício do direito de voto, e a posição da doutrina sobre a questão sob a ótica da novel legislação.

No terceiro capítulo serão analisados os argumentos apresentados pela doutrina para embasar a suposta proibição da existência de quotas preferenciais nas sociedades limitadas à luz do novo Código Civil. Serão apresentados também os argumentos a favor da adequação do referido instituto às atuais normas que regem as sociedades limitadas, concluindo-se pela possibilidade de existência das quotas preferenciais, inclusive com direito de voto restrito. Concluindo-se pela possibilidade das preferências, será feita uma breve análise de seu regime jurídico.

1 PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS NO CAPITAL SOCIAL

1.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Antes de iniciar-se a análise acerca da possibilidade ou não da existência das chamadas quotas preferenciais nas sociedades limitadas em virtude do regramento trazido pelo Código Civil de 2002, cumpre fazer uma breve análise sobre o gênero das participações preferenciais no capital social, do qual fazem parte as quotas preferenciais. Diante da falta de disposições legais sobre as preferências nas sociedades limitadas, o presente capítulo analisará o instituto das participações preferenciais utilizando-se como base, principalmente, as ações preferenciais, estas devidamente previstas e reguladas por meio da lei 6.404 de 1976.

1.1.1 SOCIEDADES EMPRESÁRIAS: SOCIEDADE ANÔNIMA E SOCIEDADE LIMITADA

Neste capítulo serão estudadas as participações preferenciais, em especial as ações preferenciais, enquanto nos próximos capítulos será estudado o panorama das quotas preferenciais no ordenamento jurídico contemporâneo, em especial com as alterações trazidas pelo Código Civil de 2002. As duas figuras correspondem às representações do capital social dos dois principais tipos de sociedades empresárias: a sociedade anônima, ou companhia, e a sociedade limitada. Assim, cumpre discorrer brevemente sobre referidos tipos societários.

A sociedade anônima, segundo a definição de Modesto Carvalhosa¹, é:

Pessoa jurídica de direito privado, de natureza mercantil, em que o capital se divide em ações de livre negociabilidade, limitando-se a responsabilidade dos subscritores ou acionistas ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas

Segundo Arnaldo Rizzardo², a figura da sociedade anônima surgiu por meio da prática do mercado, ao contrário da sociedade limitada, que como se verá surgiu de criação legislativa. O embrião das sociedades anônimas, segundo o autor, remonta à Idade Média, o qual destaca a existência de sociedades civis na França do Século XII que exploravam a atividade moageira e cujos moinhos possuíam o seu valor total dividido em partes transferíveis (*uchaux* ou *saches*), os quais eram utilizados para o cálculo da participação de cada sócio nos resultados da atividade. Segundo o autor o surgimento das companhias

1 CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 94

2 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 272-274

também pode ser atribuído às associações mineradoras da Alemanha e da Itália do Século XIII, as quais constituíam condomínio cujas cotas eram livremente transferidas e as quais eram utilizadas para o cálculo da divisão dos resultados.

A partir do Século XV as companhias foram utilizadas largamente pelos Estados europeus com o objetivo de arrecadar fundos e financiar seus empreendimentos. Segundo Trajano de Miranda, citado por Arnaldo Rizzardo³:

É opinião geral que o Banco de São Jorge, constituído em Gênova, no ano de 1407, foi a organização que, pela primeira vez, corporificou os elementos principais do instituto. A República Genovesa, não podendo pagar aos seus credores os juros de dívida por ela emitidos, concedeu-lhes a exação da maior parte dos tributos. E eles, que formavam a corporação 'Casa São Jorge', transformaram seus títulos de renda (*loca montium*) em ações de um Banco de Estado, nominativas, inscritas em um registro. Tais partes ou ações tinham cotação no mercado e eram livremente alienáveis.

Apesar de a organização dos referidos empreendimentos possuir diversos elementos caracterizadores das sociedades por ações, a limitação de responsabilidade dos detentores das ações dessas companhias surgiu no período das Grandes Navegações, mediante a criação de companhias pelos Estados para a conquista e manutenção de colônias ultramarinas. Desse modo, a Companhia das Índias Orientais holandesa é considerada a primeira sociedade anônima⁴.

Em virtude da alta importância e poder detidos por essas companhias – destaque-se que a posterior Companhia das Índias Ocidentais holandesa chegou a invadir e implantar possessões no nordeste brasileiro⁵ – a sua instituição só poderia ser realizada por meio de autorização estatal. Sobre o assunto, discorre Fábio Ulhoa Coelho⁶:

Como se pode perceber, as sociedades por ações dedicaram-se, desde a origem, à exploração de empreendimentos de expressiva importância para a economia e o estado. A relativa segurança de retorno do investimento realizado pelos acionistas dependia, por isso, de monopólio sobre o comércio de determinadas zonas ou colônias. Por essas razões, as sociedades anônimas constituíam-se, no início, por um ato de outorga do poder estatal. O rei, ao permitir o empreendimento comercial, concedia um verdadeiro privilégio aos investidores, do qual derivavam a limitação da responsabilidade e a exclusividade do negócio. Note-se que o conceito de sociedade como pessoa jurídica, com obrigações e direitos distintos dos de seus sócios, começou a se formular nesse período, exatamente para explicar a nova forma societária. Até então, o regime jurídico de nenhuma sociedade proporcionava aos investidores a limitação das perdas (a sociedade por quotas de responsabilidade limitada surgiu muito tempo depois, na Alemanha, em 1892), e a novidade reclamava uma conveniente doutrina.

3 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 273.

4 TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito Societário: teoria geral e direito societário. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 404.

5 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 273

6 COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: v. 2: direito de empresa. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.86-87.

Após um longo período de vinculação das companhias ao Estado, o movimento liberalizante se iniciou na França em 1863, dispensando a outorga estatal foi extinta, bastando o cumprimento dos ditames legais⁷.

No Brasil a disciplina das sociedades anônimas foi introduzida pelo decreto 575 de 1848, que logo em seu artigo 1º determina: “nenhuma Sociedade anonyma poderá ser incorporada sem autorização do Governo, e sem que seja por elle approvedo o Contracto, que a constituir”. Antes da edição do referido decreto, as sociedades anônimas dependiam, para a sua constituição, de leis especiais, como ocorrido com a Companhia Geral do Grão-Pará e o Banco do Brasil.⁸

Apenas em 1882, por meio da edição da lei 3.150⁹, a autorização para a criação de companhias passou a ser medida excepcional, limitada a empreendimentos como bancos, seguradoras e fornecimento de alimentos¹⁰, paradigma vigente atualmente. A evolução mais recente da legislação, em especial quanto às ações preferenciais, será vista em tópico posterior.

A sociedade limitada, como já adiantado, não se originou dos usos do mercado. Ao contrário das sociedades anônimas, a figura da sociedade limitada surgiu por meio de criação legislativa. Apesar do surgimento de figuras parecidas com a sociedade limitada na Inglaterra (*limited by shares*) e na França (*société à responsabilité limitée*), respectivamente em 1862 e 1863, tais figuras não passavam de “um verdadeiro subtipo da anônima, ajustado a empreendimentos que não reclamavam elevadas somas de recursos”¹¹.

A figura da sociedade limitada, com as configurações atuais, surgiu na Alemanha, segundo Rubens Requião¹²:

[...] desde 1882 se procurava remediar, na Alemanha, o mal de que se dizia ressentir-se o comércio do país, pela falta de uma forma de sociedade que, sem o aparato e as dificuldades de constituição das sociedades anônimas pudesse reduzir a responsabilidade de seus associados à importância do capital social. Nesse sentido, o Deputado Oechelhauser, que foi um dos principais promotores da lei sobre as sociedades alemãs, preconizava a criação de uma forma de sociedade de pessoas, a qual se aproximasse, pela sua estrutura interior, das sociedades em nome coletivo, e delas se distinguisse pela redução da responsabilidade de seus sócios à soma do capital social.

7 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 274.

8 RIZZARDO, Arnaldo, Op. Cit., p. 274.

9 Art. 1º As companhias ou sociedades anonymas, quer o seu objecto seja commercial quer civil, se podem estabelecer sem autorização do Governo.

10 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito empresarial esquematizado. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 385.

11 COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: v. 2: direito de empresa. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 421.

12 REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, Vol. 1, p. 458.

Em 1892, com base nas ideias apresentadas pelo deputado Oechelhauser, foi aprovada pelo Congresso Alemão a Lei 20 de 1892, que instituiu as *Gesellschaften mit bechraenkter Haftung* (sociedades de responsabilidade limitada). Em pouco tempo o novo modelo societário foi adotado pela maioria das sociedades alemãs, e Portugal foi o primeiro país a importar a criação germânica, em 1901¹³.

O novo tipo societário foi inserido no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto 3.708/19, oriundo de proposta apresentada pelo deputado Joaquim Luiz Osório. A proposta foi originada do projeto apresentado pelo professor Herculano Inglês de Souza, o qual contava com forte influência do modelo português e, conseqüentemente, do modelo alemão, ao criar um tipo societário inédito, não uma pequena sociedade anônima como ocorrido na Inglaterra e na Itália¹⁴. O Decreto 3.708/19, que disciplinou a constituição e o funcionamento das sociedades limitadas por quase um século, será analisado com maior profundidade ao final deste capítulo.

Desde a sua criação, a figura da sociedade limitada obteve uma grande aceitação por parte dos empresários, em especial em virtude da sua flexibilidade de organização em face às sociedades anônimas e da limitação de responsabilidade dos sócios em face das demais formas societárias. Tais requisitos fazem com que mais de 90% das sociedades empresariais existentes no País assumam a forma de sociedade limitada¹⁵.

Após essa breve análise dos tipos societários que serão objeto deste estudo, cumpre a fixação de alguns conceitos em relação às formas de participação no capital social dos referidos modelos de sociedade – ações e quotas.

1.1.2 PARTICIPAÇÕES NO CAPITAL SOCIAL: AÇÕES E QUOTAS

O objeto do presente estudo é a adequação das quotas preferenciais ao ordenamento jurídico brasileiro. As quotas preferenciais, assim como as ações preferenciais, são espécies de participação no capital social das sociedades limitadas e das sociedades anônimas, respectivamente. Seguindo a ordem adotada no presente estudo, iniciar-se-á com a análise da figura da ação, para posteriormente fixar o conceito de quota social.

13 REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 1, p.459.

14 WALD, Arnoldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense 2005, p. 301.

15 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito empresarial esquematizado. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 348.

As ações são definidas Modesto Carvalhosa¹⁶:

[...] em face do regime legal em vigor pode-se definir ação como a fração negociável em que se divide o capital social, representativa dos direitos e obrigações do acionista [...] a ação deixa, na lei de 1976, de representar uma ideia rígida do valor do capital, para caracterizar-se como instrumento através do qual os sócios exercitam os seus direitos assegurados na lei e no estatuto, com abstração completa (ações sem valor nominal) ou parcial (ações com valor nominal emitidas com ágio) das entradas de capital.

As ações passam, dessa forma, a ter um sentido de participação societária e de divisão numérica do capital (share), deixando de se apresentar como parcela monetária do valor total do capital (stock).

Apesar da precuciente definição de Carvalhosa, para os fins do presente trabalho será adotada a definição de André Santa Cruz Ramos¹⁷, que assim define as ações:

A ação é o principal valor mobiliário emitido pela companhia. Trata-se de valor mobiliário que representa parcela do capital social, conferindo ao seu titular o status de sócio, o chamado acionista.

As principais características das ações, no que toca o presente estudo, são a sua correspondência a parte do capital social da sociedade anônima e a conferência ao seu titular do *status* de sócio da companhia, com todos os deveres e direitos decorrentes dessa condição.

Atualmente existem três tipos de ação no ordenamento jurídico brasileiro, previstos na Lei 6.404/76: as ações ordinárias, as preferenciais e as de fruição¹⁸. O primeiro tipo será brevemente analisado a seguir, dando-se maior atenção ao segundo. As ações de fruição não se inserem no objeto do presente estudo.

Correlatas às ações, as quotas são o instrumento de participação no capital social da sociedade limitada. A quota, na clássica definição de Egberto Lacerda Teixeira¹⁹, é:

[...] a entrada, ou contingente de bens, coisas ou valores com o qual cada um dos sócios contribui ou se obriga a contribuir para a formação do capital social [...] Do sentido genérico passamos ao sentido estrito de quota, isto é, a porção de capital que a cada sócio cabe na sociedade.

Contudo, a sintética definição não encerra o instituto, porquanto as quotas, acima de tudo, conferem a seus titulares o *status* de sócio da sociedade limitada. Assim, definição mais completa é fornecida por Alfredo Assis Gonçalves Neto²⁰:

A quota, portanto, é parcela do capital social que representa o quinhão que cada sócio possui no patrimônio da sociedade e os direitos daí decorrentes. É a contrapartida de sua contribuição, que se destina a lhe conferir os direitos de sócio.

16 CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 232.

17 RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito empresarial esquematizado. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 409.

18 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 297.

19 TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 97.

20 GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do código civil. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 352.

Em troca dos recursos que o sócio retira ou promete retirar do seu patrimônio pessoal para transferir para a sociedade, é-lhe atribuída uma quota. [...] A quota, portanto, é uma espécie de bem que possui existência autônoma e valor próprio, suscetível, por isso, de ser objeto de relações jurídicas.

Ela tem, assim, a natureza de um bem incorpóreo que enfeixa direitos pessoais e patrimoniais: os direitos pessoais são os de deliberar, de fiscalizar a sociedade, de votar²¹ e ser votado, de retirar-se da sociedade e de, eventualmente, geri-la; os direitos patrimoniais são o de receber dividendos, quando determinados em balanço e deliberada sua distribuição, e o de participar do acervo social em caso de dissolução da sociedade ou de apuração de haveres em decorrência de falecimento, de exclusão ou do exercício do direito de retirada.

Estes – as quotas e as ações – são, portanto, os instrumentos de participação social nas duas principais figuras societárias, que correspondem certamente a mais de 99% das sociedades existentes.

1.1.3 PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS

Como visto, as ações se desdobram em ações ordinárias, ações preferenciais e ações de fruição. A existência de mais de um tipo de quota, por sua vez – as chamadas quotas preferenciais, em oposição à quota ordinária, ou comum – é matéria controvertida na doutrina e objeto deste estudo.

As chamadas ações ordinárias, segundo Arnaldo Rizzardo²²,

[...] são as ações normais, aquelas que concedem aos adquirentes direitos comuns de controle político e decisório das sociedades, o que se efetiva pelo exercício do direito de voto. Os titulares, de acordo com a participação, podem manter o controle da sociedade, dirigindo os seus destinos.

Analisando a referida categoria sob a luz da Lei das S/A (Lei 6.404/76), Modesto Carvalhosa²³ assevera:

Na sistemática da Lei Societária de 1976, alterada pela Lei n. 8.021, de 1990, pode-se conceituar ação ordinária como aquela cuja criação é obrigatória em todas as companhias e que, como as demais espécies, confere ao seu titular o direito de voto pleno ou restrito (art. 16) e os direitos previstos no art. 109, dependendo, quanto a outros direitos, da classe (art. 16) em que se subdivide.

Vê-se, assim, sem necessidade de maiores digressões, que as ações ordinárias, como sugere a sua nomenclatura, são os títulos que conferem os direitos ‘ordinários’ aos acionistas

21 Não se discorda da afirmação de que a quota, em princípio, concede ao seu titular o direito de votar nas deliberações a serem tomadas pela sociedade. Contudo, como se defenderá no presente estudo, referido direito não é absoluto ou essencial à condição de sócio, de modo que é possível que seja restringido por convenção expressa no contrato social.

22 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 297.

23 CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 265.

que as detêm, elencados no art. 109 da Lei 6.404/76²⁴. Além dos direitos essenciais, é concedido ao titular das ações ordinárias o direito de voto (art. 110 da Lei 6.404/76²⁵), o qual não pode ser retirado por previsão estatutária. É lícito, contudo, que o estatuto da companhia limite o número de votos de cada acionista.

As ações preferenciais, ao contrário das ações ordinárias, conferem aos seus titulares direitos ou prerrogativas diferenciadas das ações ordinárias, como bem sintetiza Arnaldo Rizzardo²⁶:

As ações preferenciais, contempladas para as sociedades abertas e fechadas, como o nome indica, conferem alguns privilégios, vantagens ou preferências aos titulares. Com muita simplicidade, dá Osmar Brina Corrêa-Lima a sua compreensão: “Ação da espécie preferencial é aquela que, como o nome indica, confere ao seu titular alguma preferência ou vantagem”.

As vantagens e preferências conferidas aos titulares das ações preferenciais se originam da lei ou do estatuto da companhia, como se verá em item posterior.

Por fim, cumpre registrar, ainda que brevemente, a existência das chamadas *golden shares*, figura criada pela Lei n. 8.031/91 como instrumento a ser utilizado pela União para a manutenção de algum poder sobre as estatais a serem privatizadas²⁷. Posteriormente, o instituto foi incluído na Lei 6.404/76 por meio da Lei 10.303/2001²⁸. As *golden shares*, ou ações de classe especial, se caracterizam como “um instrumento direto de política pública que pode substituir, em certa medida, as funções de uma agência estatal reguladora”²⁹, possuindo as seguintes características:

- (i) Pode ser utilizada não apenas nas empresas privatizadas pela União Federal – como dispunham as referidas Leis n. 8.031/90 e n. 9.491/97 –, mas também nas sociedades privatizadas por entes públicos municipais e estaduais.
- (ii) É necessariamente ação preferencial de classe especial, não sendo mais

24 Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de:

I - participar dos lucros sociais;

II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação;

III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais;

IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

V - retirar-se da sociedade nos casos previstos nesta Lei.

25 Art. 110. A cada ação ordinária corresponde 1 (um) voto nas deliberações da assembléia-geral.

§ 1º O estatuto pode estabelecer limitação ao número de votos de cada acionista.

§ 2º É vedado atribuir voto plural a qualquer classe de ações.

26 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 298.

27 CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 324-326.

28 Por meio da referida lei foi incluído o seguinte parágrafo ao artigo 17:

§ 7º Nas companhias objeto de desestatização poderá ser criada ação preferencial de classe especial, de propriedade exclusiva do ente desestatizante, à qual o estatuto social poderá conferir os poderes que especificar, inclusive o poder de veto às deliberações da assembléia-geral nas matérias que especificar.

29 CARVALHOSA, Modesto. Op. Cit., p. 329.

- possível a criação de *golden share* da espécie ordinária.
- (iii) Pode conferir ao ente desestatizante não apenas o direito de veto, mas outros direitos que venham a ser especificados no estatuto, conforme redação do § 7º do art. 17, em conformidade com o previsto no Edital de Privatização respectivo.

A utilidade das ações preferenciais em harmonizar os diferentes interesses de cada acionista da companhia³⁰, levou à ‘importação’ do instituto para as sociedades limitadas. Criou-se assim a figura das quotas preferenciais, à semelhança das ações preferenciais. A sua definição da doutrina é questão tormentosa.

José Alexandre Tavares Guerreiro³¹ define a quotas preferenciais como:

[...] as partes de capital das sociedades em questão que, desprovidas do direito de voto, asseguram aos respectivos titulares determinadas vantagens, seja sob a forma de prioridade no recebimento de lucros, ou na restituição de capitais, seja por qualquer outra forma assemelhada.

À semelhança, Viviane Muller Prado as define como “as quotas que conferem privilégios na distribuição de dividendos mas são destituídas do direito de voto”³².

Contudo, não se pode concordar integralmente com as definições apresentadas, pois a existência de preferências, como ocorre com as ações, “pode referir-se tanto aos direitos de participação quanto aos direitos patrimoniais”³³. Desse modo, uma definição mais adequada às quotas preferenciais seria semelhante à definição de Arnaldo Rizzardo sobre as ações preferenciais, já apresentada. Assim, as quotas preferenciais podem ser definidas como aquelas que “conferem alguns privilégios, vantagens ou preferências aos titulares”³⁴, sejam eles de ordem política ou patrimonial.

1.2 HISTÓRICO DAS PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS NO DIREITO BRASILEIRO

Como se verá ao longo do trabalho, embora houvesse sob a égide do Decreto 3.708/19 as quotas preferenciais eram aceitas pela doutrina e jurisprudência, situação que foi alterada com o advento do Código Civil de 2002, o instituto das quotas preferenciais nunca foi previsto expressamente pelas legislações de regência das sociedades limitadas, de modo

30 PENTEADO, Mauro Rodrigues. Ações Preferenciais. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 186.

31 GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Sociedades por quotas - Quotas preferenciais. Revista de Direito Mercantil Industrial Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, v. 94, nov./dez. 1994, p. 28 .

32 PRADO, Viviane Muller. As quotas preferenciais no direito brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais São Paulo, Editada Revista dos Tribunais, v.5, maio 1999, p. 140.

33 WALD, Arnaldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 358.

34 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 298.

que no presente tópico será analisada a evolução legislativa das ações preferenciais.

1.2.1 DECRETO 21.539/32

Como já apresentado, a primeira normativa sobre as sociedades anônimas foi editada por meio do decreto 575 de 1848³⁵. Contudo, a referida lei não tratou das ações preferenciais, que só foram introduzidas no ordenamento jurídico pátrio quase um século depois, por meio do decreto 21.536 de 1932. Apesar da falta de previsão legal, a doutrina afirma a existência de companhias com ações preferenciais antes da edição do decreto³⁶. A existência prévia de ações preferenciais é reconhecida pelo próprio decreto em seu art. 14, que determina que as ações preferenciais emitidas antes do decreto deverão ser adequadas àquela norma³⁷.

O Decreto previa os seguintes tipos de preferência, logo em seu artigo 1º: prioridade na distribuição de dividendos, mesmo fixos e cumulativos; prioridade no reembolso do capital, com ou sem prêmio; acumulação das duas vantagens. A norma já previa a possibilidade de restrição do direito de voto³⁸ e também a aquisição do direito de voto após três exercícios consecutivos sem distribuição dos dividendos, podendo exercê-lo até que os dividendos voltassem a ser pagos³⁹.

Por fim, não foram previstos limites para a emissão de ações preferenciais, de modo que há relatos de companhias em que 90% do capital social era representado por ações

³⁵ RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 272-274.

³⁶ PENTEADO, Mauro Rodrigues. Ações Preferenciais. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 188.

³⁷ Art. 14. As ações preferenciais emitidas antes do presente decreto deverão conformar-se aos seus dispositivos, sem que estes, porem, as invalidem, nem as deliberações e os atos praticados na conformidade das leis que os regulavam.

³⁸ 1º O capital das sociedades anônimas pode ser, em parte, constituído por ações preferenciais de uma ou mais classes, observadas as disposições do presente decreto.

§ 1º A preferência pode consistir:

- a) em prioridade na distribuição de dividendos, mesmo fixos e cumulativos;
- b) em prioridade no reembolso do capital, com ou sem prêmio;
- c) na acumulação das vantagens acima enumeradas.

§ 2º Os dividendo, mesmo fixos e cumulativos, não poderão ser distribuídos com prejuízo do capital social, salvo em caso de dissolução da sociedade quando esta vantagem for expressamente assegurada às ações preferenciais.

§ 3º Os estatutos poderão deixar de conferir às ações preferenciais algum ou alguns dos direitos reconhecidos às ações comuns, inclusive o de voto, ou de conferi-los com restrições, não podendo, porem, impedir a seus possuidores a fiscalização dos atos da administração, tal como é, por lei, facultada aos acionistas comuns, nem lhes vedar o direito de requerer a dissolução e a falência da sociedade, nos casos previstos em lei.

³⁹ Art. 3º As ações preferenciais adquirirão o direito de voto de que não gozarem pelos estatutos, sempre que, pelo prazo neles fixado e nunca superior a três anos, deixarem de ser pagos os dividendos fixos que lhes competirem, conservando esse direito até que os dividendos voltem a ser pagos, se estes não forem cumulativos, ou até que sejam pagas os dividendos cumulativos em atraso.

preferenciais sem direito de voto⁴⁰.

1.2.2 DECRETO-LEI 2.627/40

O Decreto-Lei 2.627 de 1940 substituiu o Decreto 434 de 1891 – que por sua vez havia substituído o Decreto 575 de 1848 – como lei reguladora das sociedades anônimas. Não foram trazidas grandes inovações para a matéria das ações preferenciais, mesmo porque o Decreto 21.536/32 havia sido editado pela mesma Administração. Entretanto, a emissão de ações preferenciais sem direito a voto foi limitada a 50% do capital social.

As alterações mais significativas, em relação ao presente estudo, dizem respeito ao direito de voto dos acionistas. Durante a vigência do Decreto 434 de 1891 o estatuto da companhia poderia condicionar o direito de voto do acionista à detenção de um número mínimo de ações. Por fim, as deliberações eram tomadas por maioria dos sócios presentes, não das ações.

Com o advento do Decreto-Lei 2.627/40 a previsão de um número mínimo de ações para autorizar o exercício de voto foi retirada. O estatuto poderia, contudo, limitar o número máximo de votos de um acionista⁴¹.

1.2.3 LEI 6.404/76

A Lei 6.404/76 de igual forma não trouxe grandes inovações no que toca às preferências patrimoniais das participações. Segundo Modesto Carvalhosa, a Lei “trouxe inovações de caráter explicitante, proibitivo e supletivo, para evitar o induzimento em erro de subscritores ou acionistas pela omissão ou má redação do estatuto”⁴² com base nos presentes à assembleia e não do capital existente.

Se por um lado a Lei não trouxe novidades em relação às preferências patrimoniais, a norma inovou completamente no que diz respeito às preferências políticas, trazidas em seu artigo 18⁴³, em redação que sobreviveu a reformas posteriores e continua intacto. O referido

⁴⁰ RETTO, Marcel Gomes Bragança. Evolução legislativa das ações preferenciais no Brasil e os institutos a elas relacionados. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, v.133, jan. 2004, p. 123.

⁴¹ Art. 80. A cada ação comum ou ordinária corresponde um voto nas deliberações da assembléia geral, podendo os estatutos, entretanto, estabelecer limitações ao número de votos de cada acionista.

⁴² CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol.1, p.291.

⁴³ Art. 18. O estatuto pode assegurar a uma ou mais classes de ações preferenciais o direito de eleger, em votação em separado, um ou mais membros dos órgãos de administração.

artigo prevê a possibilidade de que o estatuto da companhia conceda aos acionistas preferenciais a prerrogativa de eleição em separado de diretores⁴⁴. Até a edição da Lei 6.404/76 a doutrina era refratária à concessão de benefício dessa natureza pelo estatuto, por falta de expressa previsão legal⁴⁵. A Lei, assim, buscou conferir maior possibilidade de participação política aos acionistas preferenciais.

Além da eleição em separado de membros da diretoria, a Lei inseriu, em seu parágrafo único, a possibilidade de concessão estatutária de um poder de veto a determinado acionista preferencial. A exposição de motivos da Lei conferiu a seguinte justificativa para o referido artigo⁴⁶:

[...] o artigo 18, sancionando práticas usuais, inclusive nas participações do BNDE⁴⁷, autoriza a atribuição, a determinada classe de ações preferenciais, do direito de eleger representante nos órgãos de administração e do poder de veto em modificações estatutárias.

Portanto, percebe-se que o referido dispositivo possui como destinatários os grandes bancos de investimento e os demais agentes econômicos assemelhados, visando conferir-lhes maiores poderes de ingerência sobre a companhia em que aportam seu capital.

Por fim, a Lei alterou o limite máximo para a emissão de ações preferenciais sem direito de voto ou com o direito restrito, de metade para um terço do capital social.

1.2.4 LEI. 9.457/97

Se não houve grandes inovações na matéria das preferências patrimoniais com a edição de Lei 6.404/76, a Lei 9.457/97 trouxe grandes mudanças nessa questão. As inovações trazidas tinham por objetivo corrigir as deturpações do instituto que vinham ocorrendo no mercado. Acerca da distorção da finalidade das ações preferenciais antes da Lei 9.457/97, leciona Marcel Gomes Bragança Retto⁴⁸:

A prioridade na distribuição de dividendos passou a significar na prática, simplesmente, o recebimento antecipado de parte dos dividendos. A prioridade no reembolso também não implicava em efetiva vantagem patrimonial, já que, como reconhecido pela doutrina, a existência de sociedades anônimas supera, a maioria das vezes, a dos próprios acionistas.

Parágrafo único. O estatuto pode subordinar as alterações estatutárias que especificar à aprovação, em assembléia especial, dos titulares de uma ou mais classes de ações preferenciais.

⁴⁴ O Decreto-Lei 2.627/40 previa a eleição em separado apenas de um membro do conselho fiscal.

⁴⁵ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 330.

⁴⁶ <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/legislacao/leis/anexos/EM196-Lei6404.pdf>

⁴⁷ Atual BNDES

⁴⁸ RETTO, Marcel Gomes Bragança. Evolução legislativa das ações preferenciais no Brasil e os institutos a elas relacionados. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, v.133, jan. 2004, p. 127.

Com o objetivo de corrigir as referidas distorções, as preferências outorgáveis às ações passaram a consistir em dividendos superiores em no mínimo 10% aos atribuídos às ações ordinárias, salvo em caso de dividendos fixos ou mínimos, podendo ainda serem conferidas as seguintes preferências: prioridade na distribuição de dividendos; prioridade no reembolso de capital, com ou sem prêmio; acumulação das vantagens.

1.2.5 LEI 10.303/2001

A Lei 10.303/2001, que dá a atual redação da Lei 6.404/76, trouxe importantes alterações em relação à negociabilidade das ações preferenciais no mercado de capitais⁴⁹, as quais não serão discutidas em virtude de fugirem do escopo do presente estudo. No que toca às relações entre os acionistas e a companhia, a Lei extinguiu a garantia de recebimento de dividendos superiores a 10% do pago às ações ordinárias caso o acionista não tivesse direito a dividendos fixos ou mínimos. Também foi autorizada a concessão de benefícios outros que não os previstos na Lei 6.404/76, desde que descritos minuciosamente no estatuto da companhia⁵⁰.

Atendendo a crítica de parte da doutrina, as quais serão tratadas em tópico posterior, a Lei reduziu o limite de emissão de ações preferenciais sem direito de voto de 2/3 para 50% do capital social.

Por meio da Lei 10.303 foi introduzido na Lei das S/A a figura da *golden share*, ação de classe especial exclusiva do ente desestatizante, que já havia sido prevista na Lei 8.031/90. Aquela, contudo, previa a criação das *golden shares* apenas em empresas privatizadas pela União. Com a Lei 10.303 a prerrogativa foi estendida a todos os entes da Federação.

1.3 TIPOS DE PREFERÊNCIA

As ações preferenciais, figura existente no ordenamento jurídico brasileiro desde o

⁴⁹ Sobre o tema: RETTO, Marcel Gomes Bragança. Evolução legislativa das ações preferenciais no Brasil e os institutos a elas relacionados. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, v.133, jan. 2004.

⁵⁰ Art. 17. As preferências ou vantagens das ações preferenciais podem consistir:

[...]

2o Deverão constar do estatuto, com precisão e minúcia, outras preferências ou vantagens que sejam atribuídas aos acionistas sem direito a voto, ou com voto restrito, além das previstas neste artigo.

século XIX⁵¹, são regidas pela Lei 6.404/1976, com atual redação dada pela Lei 10.303/2001. Como visto, podem ser concedidos dois tipos de preferência aos detentores de participações preferenciais no capital social: as preferências patrimoniais – que são as mais frequentes – e as preferências políticas.

1.3.1 PREFERÊNCIAS PATRIMONIAIS

A Lei 6.404 elenca em seu art. 17, as vantagens patrimoniais que podem ser conferidas às ações preferenciais⁵². São elas: a prioridade na distribuição de dividendo, fixo ou mínimo; a prioridade no reembolso do capital, com ou sem prêmio; ou a cumulação de ambas. O estatuto da companhia poderá conceder outras vantagens às ações preferenciais, consoante dispõe o art. 19 da referida Lei⁵³. Contudo, as vantagens previstas no art. 17 são as mais largamente adotadas pelo mercado⁵⁴.

1.3.1.1 DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS FIXOS

O privilégio na distribuição de dividendos é a preferência por excelência conferida ao participante no capital social. A preferência consistente na distribuição de dividendos fixos, como sua nomenclatura sugere, garante ao preferencialista o direito de receber um valor prefixado a título de dividendo ao final de cada exercício. Esse valor, contudo, não é determinado necessariamente em termos absolutos (valor em reais, por exemplo), podendo ser fixado também em percentual sobre o valor das ações. Leciona Modesto Carvalhosa⁵⁵:

Dividendo fixo é a quantia do lucro determinada no estatuto social que deve ser atribuída a cada ação preferencial com base em (i) um valor certo em reais por ação preferencial ou (ii) um determinado percentual sobre o valor nominal da ação preferencial, ou, caso as ações não tenham valor nominal, sobre o próprio capital social correspondente à classe de ações preferenciais em questão.

51 RETTO, Marcel Gomes Bragança. Evolução legislativa das ações preferenciais no Brasil e os institutos a elas relacionados. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, Malheiros, v.133, jan. 2004, p. 121.

52 Art. 17. As preferências ou vantagens das ações preferenciais podem consistir:

I - em prioridade na distribuição de dividendo, fixo ou mínimo;

II - em prioridade no reembolso do capital, com prêmio ou sem ele; ou

III - na acumulação das preferências e vantagens de que tratam os incisos I e II.

53 Art. 19. O estatuto da companhia com ações preferenciais declarará as vantagens ou preferências atribuídas a cada classe dessas ações e as restrições a que ficarão sujeitas, e poderá prever o resgate ou a amortização, a conversão de ações de uma classe em ações de outra e em ações ordinárias, e destas em preferenciais, fixando as respectivas condições.

54 MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 422.

55 CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à lei de sociedades anônimas*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 296.

Importante destacar que a distribuição dos dividendos fixos ocorrerá, evidentemente, apenas quando houver dividendos a serem distribuídos pela companhia. Não havendo lucros a serem distribuídos, sequer os preferencialistas receberão seus dividendos⁵⁶. Essa é a regra trazida pela lei. Nada obstante, caso haja previsão expressa no estatuto da companhia, as reservas de capital podem ser utilizadas para realizar o pagamento dos preferencialistas⁵⁷. Para ilustrar como se dá a distribuição dos dividendos fixos, transcreve-se o exemplo apresentado por Fábio Ulhoa Coelho⁵⁸:

Nesse caso, o estatuto contemplará, por exemplo: “aos titulares de ações preferenciais é assegurado dividendo fixo de 12% da parte correspondente do capital social”. Se as ações preferenciais, em número de 250.000, equivalerem à metade das emitidas pela companhia, cujo capital social é de R\$ 500.000,00, então os preferencialistas terão direito a receber, como dividendo, 12% de R\$ 250.000,00, isto é, R\$ 0,12 por ação. Nesse caso, se o que a companhia estiver distribuindo aos acionistas for suficiente apenas para o pagamento do dividendo fixo, então os ordinarielistas nada receberão naquele exercício.

Como visto, na inexistência de lucros a serem distribuídos, sequer os preferencialistas com dividendo fixo serão pagos, via de regra. Na situação oposta, caso o lucro líquido da companhia seja suficiente ao pagamento dos dividendos fixos, dos dividendos equivalentes aos demais detentores do capital social e ainda haja um valor excedente a ser distribuído os preferencialistas com dividendo fixo não participarão dessa divisão. Esta é a regra apresentada pela Lei 6.404/76⁵⁹. Contudo, a própria lei autoriza que o estatuto conceda participação dessa classe nos dividendos remanescentes, o que não costuma ocorrer na prática do mercado. Por este motivo Marcel Gomes Bragança Retto, citando José Edwaldo Tavares Borba, afirma que “o dividendo fixo é uma prioridade e uma limitação ao mesmo tempo, enquanto o dividendo mínimo é apenas uma prioridade”⁶⁰.

1.3.1.2 DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS MÍNIMOS

56 Assim dispõe a Lei 6.404/76 no parágrafo terceiro de seu artigo 17: Os dividendos, ainda que fixos ou cumulativos, não poderão ser distribuídos em prejuízo do capital social, salvo quando, em caso de liquidação da companhia, essa vantagem tiver sido expressamente assegurada.

57 “Não obstante, a lei admite que as ações preferenciais com prioridade na distribuição de dividendo cumulativo – tanto fixo quanto mínimo – possam recebê-lo no exercício em que o lucro for insuficiente, à conta das reservas de capital (art. 201)”. CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol.1, p. 323.

58 COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: v. 2: direito de empresa. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 129.

59 Art. 17, § 4º da Lei 6.404/76: Salvo disposição em contrário no estatuto, o dividendo prioritário não é cumulativo, a ação com dividendo fixo não participa dos lucros remanescentes e a ação com dividendo mínimo participa dos lucros distribuídos em igualdade de condições com as ordinárias, depois de a estas assegurado dividendo igual ao mínimo.

60 RETTO, Marcel Gomes Bragança. Evolução legislativa das ações preferenciais no Brasil e os institutos a elas relacionados. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, v.133, jan. 2004, p. 131.

A vantagem consistente na distribuição de dividendos mínimos consiste na vantagem por excelência. Ao participante no capital social detentor dessa preferência cabe a prerrogativa de receber seus dividendos antes dos demais, até uma determinada quantia prefixada. Assim como ocorre com os dividendos fixos, os demais sócios só receberão seus dividendos após o pagamento do dividendo mínimo a todos aqueles que detêm tal privilégio.

A diferença essencial entre os dois tipos de preferência ocorre em relação ao dividendo excedente. Como visto, no caso dos preferencialistas de dividendo fixo, estes nada mais receberão. Aqueles que tiverem direito à percepção de dividendos mínimos, contudo, participarão da divisão do excedente em igualdade com os todos os demais – à exceção daqueles que tiverem direito apenas aos dividendos fixos, claro. Fábio Ulhoa Coelho⁶¹ resume bem a sistemática da distribuição dos dividendos a essa classe de preferencialistas:

e a vantagem do preferencialista é definida no estatuto como a garantia de dividendo mínimo, a companhia, ao distribuir, num exercício, lucros entre os acionistas, deve, em primeiro lugar, atribuir, a título de dividendos para os detentores de ações preferenciais, pelo menos o valor naquele previsto. Se, por exemplo, o estatuto estabelece que “às ações preferenciais é garantido o dividendo mínimo correspondente a 12% do preço de emissão”, e este é de R\$ 1,00, então o acionista preferencialista tem direito de receber, como dividendo, pelo menos R\$ 0,12 por ação. Se, após pagar os dividendos preferenciais mínimos, a sociedade não tem mais lucros para o pagamento dos ordinarielistas, estes nada recebem naquele exercício, pois os lucros sociais foram todos comprometidos no atendimento da vantagem estatutária dos preferencialistas. Se sobram ainda recursos, mas insuficientes para pagar ao titular da ação ordinária o mesmo dividendo pago ao da preferencial, os acionistas, no exercício em referência, receberão dividendos diferentes, segundo a espécie de ação que possuem. Se, finalmente, for possível pagar aos ordinarielistas o mesmo dividendo dos preferencialistas, e ainda testarem recursos a serem distribuídos entre os acionistas, eles serão repartidos igualmente entre todos, hipótese em que os sócios receberão dividendo igual, independentemente da ação que titularizam.

Assim como a exclusão do preferencialista de dividendo fixo, a participação do preferencialista de dividendo mínimo na divisão dos dividendos excedentes ocorre por padrão instituído pela Lei 6.404, podendo o estatuto da companhia dispor em sentido contrário, excluindo essa classe da participação dos dividendos excedentes⁶².

Em suma, tanto as participações preferenciais com dividendo mínimo quanto as com dividendo fixo, garantem aos seus detentores a prioridade no recebimento dos dividendos. Em outras palavras, essa classe de sócios tem a garantia de que somente após o pagamento de seus dividendos é que eventual saldo remanescente será destinado aos demais sócios, em

61 COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: v. 2: direito de empresa. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 128.

62 Ver item 43.

concorrência ou não com aqueles⁶³.

1.3.1.2 PRIORIDADE NO REEMBOLSO DO CAPITAL

A participação no acervo social da companhia em caso de liquidação é um direito de todos os acionistas, garantido pelo artigo 109 da Lei das S/A⁶⁴. Isso porque, com a compra das ações, ocorre a transferência do patrimônio particular do acionista para o patrimônio da sociedade. Daí surge, caso remanesçam ativos após a liquidação da companhia, o direito do acionista em receber o reembolso do capital investido⁶⁵.

A prioridade no reembolso do capital social, portanto, significa que a classe de sócios que detiver este direito receberá a restituição do valor investido antes que sejam reembolsados as demais classes. O reembolso a que o sócio terá direito, é importante destacar, corresponde unicamente ao capital investido de maneira efetiva⁶⁶. Além da preferência na restituição, pode ser conferido um prêmio ao detentor da preferência, que pode ser fixado de maneira proporcional ao valor nominal da ação ou em um valor fixo.

1.3.1.3 ACUMULAÇÃO DAS VANTAGENS E PREVISÃO DE OUTRAS VANTAGENS NO ESTATUTO

Os tipos de preferência analisados anteriormente – prioridade no recebimento dos dividendos e prioridade no reembolso do capital – podem ser conferidos isoladamente ou em conjunto pelo estatuto da companhia, conforme autoriza a Lei. 6.404/76 em seu art. 17, III.

Por fim, é de se destacar que embora a Lei 6.404/76, em seu artigo 19⁶⁷ autorize o estatuto da companhia a definir as preferências atribuídas a cada classe de sócio, não é

63 CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol.1, p. 296-297.

64 Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de:

I - participar dos lucros sociais;

II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação;

III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais;

IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

V - retirar-se da sociedade nos casos previstos nesta Lei.

65 RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 437-438.

66 CARVALHOSA, Modesto. Op. Cit., p. 319

67 Art. 19. O estatuto da companhia com ações preferenciais declarará as vantagens ou preferências atribuídas a cada classe dessas ações e as restrições a que ficarão sujeitas, e poderá prever o resgate ou a amortização, a conversão de ações de uma classe em ações de outra e em ações ordinárias, e destas em preferenciais, fixando as respectivas condições.

autorizada a criação de outras espécies de preferência além daquelas previstas nos artigos 17 e 18 da referida Lei. Segundo Modesto Carvalhosa, “não cabe ao estatuto criar vantagens que a lei não especifica ou faculta. Compete-lhe apenas escolher, reconhecer e eventualmente combinar os privilégios legalmente preconizados”⁶⁸.

1.3.1.4 PAGAMENTO DE DIVIDENDOS DIFERENCIADOS NA SOCIEDADE LIMITADA

Nos itens anteriores foram analisadas as vantagens patrimoniais previstas na lei 6.404/76, que portanto diziam respeito às sociedades anônimas. Sem prejuízo da discussão acerca da aplicação de tais dispositivos às sociedades limitadas, é imperioso reconhecer que o próprio Código Civil de 2002, ao introduzir nova regulamentação às sociedades limitadas, previu expressamente a possibilidade da criação de quotas desiguais em seu art. 1.055⁶⁹ e a possibilidade de participação dos sócios no resultado da empresa de maneira desproporcional ao capital social em seu art. 1.007⁷⁰, neste caso em relação à sociedade simples.

Considerando a definição de quota preferencial adotada neste estudo, como aquelas que “conferem alguns privilégios, vantagens ou preferências aos titulares”⁷¹, sejam eles de ordem política ou patrimonial, é imperativo o reconhecimento de que a prerrogativa de recebimento de dividendos diferenciados – desproporcionais em relação ao capital social investido – se configura como uma preferência, a qual foi expressamente prevista pelo Código Civil.

1.3.2 PREFERÊNCIAS POLÍTICAS

Além das vantagens patrimoniais apresentadas nos tópicos anteriores, a Lei 6.404/76 prevê, em seu artigo 18⁷², a possibilidade de atribuição de vantagens políticas às ações

⁶⁸ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 338

⁶⁹ Art. 1.055. O capital social divide-se em quotas, iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio.

⁷⁰ Art. 1.007. Salvo estipulação em contrário, o sócio participa dos lucros e das perdas, na proporção das respectivas quotas, mas aquele, cuja contribuição consiste em serviços, somente participa dos lucros na proporção da média do valor das quotas.

⁷¹ RIZZARDO, Arnaldo. Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 298.

⁷² Art. 18. O estatuto pode assegurar a uma ou mais classes de ações preferenciais o direito de eleger, em votação em separado, um ou mais membros dos órgãos de administração.

Parágrafo único. O estatuto pode subordinar as alterações estatutárias que especificar à aprovação, em assembléia especial, dos titulares de uma ou mais classes de ações preferenciais.

preferenciais. Modesto Carvalhosa⁷³, em crítica à concessão de vantagens políticas às ações preferenciais, discorre:

Em princípio, os privilégios outorgáveis às ações preferenciais têm caráter patrimonial e não político em relação às ordinárias. Do contrário, haveria completa subversão do sentido que se empresta à ação ordinária, ou seja, direito pleno e igualitário de voto e, portanto, de condução política da companhia

Embora a posição crítica do referido doutrinador, é forçoso reconhecer que, independente das críticas que podem ser feitas à opção legal, a lei prevê expressamente a possibilidade de atribuição de vantagens políticas às ações preferenciais, que consistem na prerrogativa de eleição em separado de membros da diretoria e no direito de veto a determinadas alterações no estatuto da companhia.

1.3.2.1 ELEIÇÃO EM SEPARADO DE DIRETORES

A prerrogativa de eleição em separado de um ou mais diretores da companhia tem como objetivo garantir a participação dos preferencialistas na vida política da companhia, em especial nos casos em que suas participações sejam desprovidas de direito de voto de voto restrito. Tal prerrogativa, em verdade, já é prevista aos preferencialistas em relação ao conselho fiscal da companhia, caso em que têm o direito de eleger um membro e seu suplente para o referido conselho, por força do art. 161, § 4º, alínea a)⁷⁴ e em relação ao conselho de administração, caso em que a eleição fica subordinada à representação de no mínimo 10% do capital social, por força do artigo 141, § 4º, inciso II⁷⁵.

Desse modo, em relação a esta preferência o art. 18 da Lei das S/A apenas apresentou

⁷³ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 332.

⁷⁴ Art. 161. A companhia terá um conselho fiscal e o estatuto disporá sobre seu funcionamento, de modo permanente ou nos exercícios sociais em que for instalado a pedido de acionistas.

[...]

§ 4º Na constituição do conselho fiscal serão observadas as seguintes normas:

a) os titulares de ações preferenciais sem direito a voto, ou com voto restrito, terão direito de eleger, em votação em separado, 1 (um) membro e respectivo suplente; igual direito terão os acionistas minoritários, desde que representem, em conjunto, 10% (dez por cento) ou mais das ações com direito a voto;

⁷⁵ Art. 141. Na eleição dos conselheiros, é facultado aos acionistas que representem, no mínimo, 0,1 (um décimo) do capital social com direito a voto, esteja ou não previsto no estatuto, requerer a adoção do processo de voto múltiplo, atribuindo-se a cada ação tantos votos quantos sejam os membros do conselho, e reconhecido ao acionista o direito de cumular os votos num só candidato ou distribuí-los entre vários.

[...]

§ 4o Terão direito de eleger e destituir um membro e seu suplente do conselho de administração, em votação em separado na assembléia-geral, excluído o acionista controlador, a maioria dos titulares, respectivamente:

[...]

II - de ações preferenciais sem direito a voto ou com voto restrito de emissão de companhia aberta, que representem, no mínimo, 10% (dez por cento) do capital social, que não houverem exercido o direito previsto no estatuto, em conformidade com o art. 18.

uma faculdade ao estatuto da sociedade com o objetivo de incentivar ainda mais a participação dos preferencialistas na vida social da companhia, fornecendo-lhes mais um meio de interferir nos rumos da companhia, o que tem sido a tônica recente evolução legislativa⁷⁶.

1.3.2.2 DIREITO DE VETO

Além da prerrogativa de eleição de diretores em votação separada, o art. 18 da Lei 6.404/76 oferece a possibilidade da criação de ações preferenciais com poder de veto sobre determinadas alterações no estatuto. A exposição de motivos da Lei conferiu a seguinte justificativa para o referido artigo⁷⁷:

[...] o artigo 18, sancionando práticas usuais, inclusive nas participações do BNDE⁷⁸, autoriza a atribuição, a determinada classe de ações preferenciais, do direito de eleger representante nos órgãos de administração e do poder de veto em modificações estatutárias.

Portanto, percebe-se que o referido dispositivo possui como destinatários os grandes bancos de investimento e os demais agentes econômicos assemelhados (sociedades de participação, fundos de investimento, etc.), visando conferir-lhes maiores poderes de ingerência sobre a companhia em que aportam seu capital.

A concessão do direito de veto, como destaca Modesto Carvalhosa⁷⁹, não deve ser absoluta, sob pena de não restar à assembleia geral nenhum poder decisório sobre a companhia. Os temas sobre os quais poderá ocorrer o veto dos acionistas com esse direito deverão estar minuciosamente descritos no estatuto da companhia para serem exercíveis. Nada obstante, é inegável o poder quase absoluto detido por esses acionistas. Sobre a extensão do poder de tais acionistas, avalia Modesto Carvalhosa⁸⁰:

Terão, portanto, tais ações preferenciais um poder político absoluto sobre modificações da lei interna da companhia, não restando às ordinárias outro poder senão o da iniciativa de propor a alteração estatutária. Mas a essas preferenciais cabe a decisão final a respeito.

A outorga do direito de veto, portanto, concede a seus titulares o controle permanente sobre a companhia, porquanto essa preferência nunca poderá ser suprimida do estatuto sem a

⁷⁶ SILVA, Francisco da Costa e. As Ações Preferenciais na Lei nº 10.303, de 31.10.2001: Proporcionalidade Com as Ações Ordinárias, Vantagens e Preferências. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 137-138.

⁷⁷ <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/legislacao/leis/anexos/EM196-Lei6404.pdf>

⁷⁸ Atual BNDES

⁷⁹ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 331.

⁸⁰ CARVALHOSA, Modesto. Op. Cit., p. 332.

sua anuência⁸¹. Cria-se, assim, uma ‘superparticipação’, vez que os seus titulares terão preferência na percepção de dividendos e o poder de ditar os rumos da companhia.

1.3.3 LIMITAÇÃO DO DIREITO DE VOTO

Além de autorizar a criação de ações preferenciais com superpoderes (que além de dividendos preferenciais possuem poder de veto sobre as deliberações da assembleia), em sentido diametralmente oposto a Lei das S/A, em seu artigo 111⁸² previu a possibilidade de restrição ou mesmo supressão do direito de voto dos acionistas preferenciais. Apesar de o referido artigo falar em possibilidade de restrição de alguns dos direitos reconhecidos às ações ordinárias, inclusive o de voto, da análise dos direitos essenciais dos acionistas se percebe que o voto é, de fato, o único direito que pode ser restringido ou suprimido⁸³.

Tal prerrogativa foi incluída no regramento das companhias sob o argumento de compensar os acionistas que não possuem interesse na participação da vida social da companhia, conferindo-lhes preferências patrimoniais em troca do direito de voto. O argumento parece invertido, vez que a preferência seria anterior à restrição do direito de voto. Nada obstante, essa é a justificativa para o referido instituto. Interessante explicação para a autorização, diferente da normalmente utilizada, é apresentada por Modesto Carvalhosa:

Assim, outorgar direito de voto aos acionistas preferenciais representaria o falseamento de uma suposta vontade majoritária, permitindo que esses votos dispersos se concentrassem em favor de determinados administradores ou sobretudo a favor de bancos depositários. Daí ser preferível que a vontade social seja formada por quem realmente se interesse pelos destinos da companhia. Essa argumentação surgiu principalmente a Alemanha, quando da reforma de 1937, em face do fenômeno do controle indireto dos bancos sobre as empresas, mediante o voto por procuração.⁸⁴

Independente da justificativa para que se autorize a restrição do direito de voto, o fator central é o efetivo desinteresse de certos tipos de acionistas pelo exercício desse direito, motivo pelo qual aceitam abrir mão de suas prerrogativas políticas em troca de uma compensação pecuniária⁸⁵.

Cumpre aqui combater a visão comum de que as ações preferenciais possuem necessariamente restrições do direito de voto. O direito de voto a todos os acionistas é a regra

⁸¹ ART. 136 da Lei das S/A

⁸² Art. 111. O estatuto poderá deixar de conferir às ações preferenciais algum ou alguns dos direitos reconhecidos às ações ordinárias, inclusive o de voto, ou conferi-lo com restrições, observado o disposto no artigo 109.

⁸³ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 2, p. 404.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 406.

⁸⁵ ASSIS, Olney Queiroz. Direito societário. São Paulo: Damásio de Jesus, 2004, p. 144.

nas companhias, a restrição é a exceção e deve constar expressamente do estatuto. Se o estatuto não disciplinar a questão, a todos os acionistas será garantido o direito de voto⁸⁶.

Com efeito, ainda que prevista a supressão do direito de voto no estatuto da companhia, subsiste aos acionistas o direito de participar de determinadas votações, tais como a eleição em separado de um membro do conselho fiscal (art. 161, § 4º, a) e as deliberações na assembleia de constituição (art. 87, § 2º). Os acionistas preferenciais terão direito a voto, também, em relação a qualquer proposta que envolva os seus interesses patrimoniais, a ser conferido em assembleia especial (art. 136, § 1º).

Além do direito de votação em matérias específicas, os sócios preferenciais sem direito de voto ou com voto restrito adquirem os direitos políticos plenos após três exercícios consecutivos sem que a companhia realize o pagamento de seus dividendos. Francisco da Costa e Silva⁸⁷ faz interessantes apontamentos sobre o fundamento dessa prerrogativa:

Objetivou a Lei, com isso, permitir que os acionistas que ficaram à margem do processo decisório e que não tiveram satisfeitos os direitos que lhe haviam sido prometidos, pudessem interferir na gestão da companhia para tentar recolocá-la no caminho da lucratividade. No limite, a aquisição do direito de voto pelos titulares das ações preferenciais poderia, até, ainda que transitoriamente, resultar na retirada de poder de controle da gestão das mãos do acionista controlador.

É importante destacar que a limitação ou supressão do direito de voto não acarreta a retirada dos direitos políticos do sócio. Ainda que não tenha voto, o acionista tem o direito essencial de fiscalização garantido pelo art. 109 da Lei das S/A, o qual não pode ser retirado sob qualquer hipótese. De igual forma a Lei garante ao sócio a participação nas assembleias-gerais⁸⁸. Portanto, a limitação ou retirada do direito de voto não implica tolher o acionista da vida social da empresa. A ele é assegurado o direito de fiscalizar o funcionamento da sociedade e até de influenciar nas tomadas de decisões, possuindo livre direito de manifestação durante as assembleias, apenas não vota.

A possibilidade de limitação do direito de voto aos sócios detentores de participações preferenciais, apesar de ser prevista expressamente pela Lei 6.404/76, é a questão mais

⁸⁶ PENTEADO, Mauro Rodrigues. Ações Preferenciais. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 183.

⁸⁷ SILVA, Francisco da Costa e. As Ações Preferenciais na Lei nº 10.303, de 31.10.2001: Proporcionalidade Com as Ações Ordinárias, Vantagens e Preferências. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 127-128.

⁸⁸ Art. 125. Ressalvadas as exceções previstas em lei, a assembléia-geral instalar-se-á, em primeira convocação, com a presença de acionistas que representem, no mínimo, 1/4 (um quarto) do capital social com direito de voto; em segunda convocação instalar-se-á com qualquer número. Parágrafo único. Os acionistas sem direito de voto podem comparecer à assembléia-geral e discutir a matéria submetida à deliberação.

tormentosa em relação às participações preferenciais na sociedade limitada, como se verá nos capítulos seguintes.

1.4 USOS E CRÍTICAS ACERCA DAS PARTICIPAÇÕES PREFERENCIAIS

Como já destacado, a doutrina costuma dividir os sócios das sociedades em duas categorias: aqueles que têm interesse no controle da sociedade e aqueles que tem interesse na rentabilidade de sua participação⁸⁹. Olney Queiroz Assis nomeia essas categorias de empreendedores e investidores, respectivamente, sendo que divide a categoria dos investidores em rendeiros e especuladores, em que os primeiros seriam os chamados investidores institucionais, com perspectivas de construir um patrimônio rentável a longo prazo, enquanto os segundos estariam interessados em ganhos imediatos⁹⁰. Prossegue o autor, sobre o perfil dos sócios:

Os acionistas empreendedores têm uma preocupação muito acentuada com o cotidiano da empresa, geralmente são os fundadores ou descendentes destes, nutrem um especial apreço pela história da companhia. São acionistas controladores, detêm ações com direito a voto, ocupam cargos na diretoria e no conselho de administração ou elegem pessoas de confiança para ocupá-los. Entendem o sucesso da empresa como uma realização pessoal que lhes concede poder, status e influência social. Estão envolvidos diretamente com a execução do projeto e conhecem as particularidades da atividade econômica explorada pela companhia.

Os acionistas investidores (rendeiros e especuladores) normalmente possuem ações sem direito a voto, mas que conferem vantagens na distribuição dos lucros, concentram seus interesses nas informações econômicas que permitem esclarecer as perspectivas de rentabilidade do investimento feito. O rendeiro, às vezes, demonstra interesse em aprofundar os vínculos com a companhia, que normalmente se reduz à negociação de um cargo no conselho de administração ou na constituição de órgão consultivo, para acompanhar a gestão da empresa.

As participações preferenciais, desse modo, servem para tentar harmonizar dentro da sociedade os diferentes interesses de cada tipo de sócio, buscando equilibrar as pretensões de cada um. Sua emissão pode ser empregada tanto para a captação de recursos sem que haja alteração no quadro de controladores da companhia como para causar o efeito exatamente oposto, concedendo grandes poderes de ingerência dos novos investidores, como visto no caso das preferências do art. 18 da Lei 6.404/76.

Especificamente em relação às participações com o direito de voto restrito ou suprimido, essa figura permite que a administração da sociedade permaneça incumbida a

⁸⁹ SILVA, Francisco da Costa e. As Ações Preferenciais na Lei nº 10.303, de 31.10.2001: Proporcionalidade Com as Ações Ordinárias, Vantagens e Preferências. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 122.

⁹⁰ ASSIS, Olney Queiroz. Direito societário. São Paulo: Damásio de Jesus, 2004, p. 143.

determinado sócio, ou grupo de sócios, independente de possuir ou não maioria no capital social, uma vez que se demonstra mais apto à gerência da empresa.

Essa prerrogativa muitas vezes beneficia não apenas o sócio que mantém o controle da empresa, mas também todos os demais acionistas, uma vez que estes compreendem que a sua liderança é parte integrante do sucesso do empreendimento, tal como ocorre em aportes de capital feitos por fundos de investimento em empresas inovadoras ou *startups*. Com efeito, o investimento é realizado em virtude da confiança no projeto a ser implementado pela atual direção da empresa, normalmente seus fundadores. O investidor não tem, portanto, interesse em interferir na execução da ideia, mas apenas de participar dos resultados que acredita que sua exploração trará. Por isso, abre mão ao menos parcialmente do direito de voto. Por outro lado, os atuais controladores/fundadores da empresa, apesar de serem os detentores da *expertise*, muitas vezes não possuem capital suficiente para a sua execução, motivo pelo qual necessitam do investidor para viabilizar a sua atividade. Assim, em nome da exequibilidade do negócio, aceitam conceder determinadas vantagens econômicas ao investidor.

Outro relevante uso para as participações sociais é na estruturação de *joint ventures*, a qual muitas vezes é realizada por meio da criação de uma sociedade limitada⁹¹. Nesses empreendimentos, não é incomum que, assim como no exemplo anterior, que as partes coligadas possuam *expertises* em áreas diferentes, de modo que cada sócio deveria ser o responsável pelas decisões acerca dos temas de sua respectiva especialidade, garantindo assim a tomada de melhores decisões. Contudo, como é impossível que todos os sócios sejam majoritários, a maioria das decisões deverá ser tomada com a anuência do sócio majoritário, no caso da existência de apenas dois sócios, ou da maioria dos sócios, no caso de pluralidade de sócios.

Como solução para essa questão, a fim de conceder poderes de decisão ao sócio que possui maior capacidade na respectiva área, utiliza-se largamente o instrumento do acordo de quotistas. Contudo, poder-se-ia adotar solução mais definitiva por meio da criação de participações preferenciais, concedendo a cada um dos sócios o direito de decidir sobre determinadas questões da vida social da empresa.

Mas as preferências não servem apenas na relação entre empresas ou entre empresas e grandes investidores, ou investidores institucionais. A concessão de vantagens patrimoniais beneficia também os sócios minoritários nas sociedades. Muitas vezes, em especial nas sociedades anônimas, o sócio possui uma proporção de capital social reduzida, quase

⁹¹ VEIGA, Marcelo Godke. O contrato social da sociedade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa (Org.). **Tratado de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, 2015, vol. 2. p. 105-130, p. 108.

insignificante em relação aos quóruns de tomada de decisão. Desse modo, caso possuísse direito de voto, esse direito seria apenas formal, pois a sua participação não teria condições de interferir na vontade social da companhia. Assim, é muito mais vantajoso ao minoritário que abra mão do seu direito de voto – que existe apenas formalmente – em troca de benefícios pecuniários. Importante reforçar que a restrição – ou até mesmo a supressão – do direito de voto do sócio não afeta os seus direitos de fiscalização e de participação nas discussões societárias, embora sem poder participar da deliberação.

A adoção de vantagens a um ou outro tipo de sócio configura uma verdadeira simbiose entre os participantes com diferentes interesses e com diferentes tipos de recursos colocados à disposição da sociedade.

Em virtude da sua flexibilidade, podendo conceder prerrogativas políticas ou vantagens econômicas, ou qualquer outro tipo de vantagem previamente estabelecida, as participações preferenciais – em especial as ações – possuem ampla utilização no mercado.

Sobre as vantagens desse tipo de participação comenta Mauro Rodrigues Penteado⁹²:

[...] a ação privilegiada, de prioridade ou preferencial é, sim, o título societário que melhor se presta à captação de recursos no mercado, sem afetar a estabilidade do poder de controle empresarial, mecanismo que nações civilizadas não dispensam, ao estimularem a canalização de poupanças populares para o processo produtivo. Mas que também é, e talvez principalmente, o instituto mais adaptável à boa estruturação do capital das empresas, viabilizando operações de saneamento financeiro, de reestruturação do perfil econômico e do patrimônio das companhias, além de ensinar a acomodação, com equilíbrio de direitos e obrigações, acionistas e grupos de sócios com interesses contrapostos, parcialmente convergentes ou até mesmo divergentes, sobretudo nas companhias fechadas.

As participações preferências são, assim, figura relevante na estruturação do capital das sociedades. Apesar do relevante papel exercido, a criação e a utilização de participações preferenciais vêm sofrendo críticas pela doutrina.

A concessão de vantagens patrimoniais a determinada classe de sócios não enfrenta grande resistência na doutrina. Em verdade as grandes críticas doutrinárias em relação às preferências patrimoniais vinham exatamente no sentido oposto, de que as vantagens oferecidas não eram verdadeiras vantagens, mas apenas pretextos para a supressão do direito de voto de determinada classe de sócio, criando uma verdadeira ação de segunda classe⁹³. As críticas nesse sentido eram realizadas em especial antes da edição da lei 9.457/97, que deu

⁹² PENTEADO, Mauro Rodrigues. Ações Preferenciais. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.184.

⁹³ Sobre esse tema, ver: CARVALHOSA, Modesto. Ações preferenciais desprovidas de preferências. Revista Forense Rio de Janeiro, v.330, abr. 1995, p. 213-216.

nova redação ao art. 17 da Lei 6.404/76⁹⁴ com o objetivo de coibir abusos que vinham sendo cometidos pelas companhias. Sobre a alteração inserida, comenta Modesto Carvalhosa⁹⁵:

A Lei de 1997 optou por dar concreção ao princípio de vantagens patrimoniais já contido na Lei n. 6.404, de 1976, segundo o qual a prática societária, com o beneplácito das autoridades, havia deturpado ao longo dos anos anteriores, a ponto de nenhum benefício ser reconhecido aos preferencialistas. Tornaram-se estes, em consequência, acionistas de segunda classe quanto aos direitos políticos e patrimoniais, embora obrigados a subscrever em igualdade de condições com as ordinárias as chamadas de capital e de debêntures conversíveis [...]

Assim, a redação dada ao art. 17 pela Lei 9.457, de 1997, trouxe inovações moralizadoras da distorcida prática fundada na ambígua redação contida no diploma de 1976, quando falava em “prioridade na distribuição de dividendos”. Essa redação é que deu vazão à insidiosa interpretação de que prioridade se referia ao tempo de pagamento, e não ao valor do dividendo, para, assim, suprimir o voto dos preferencialistas, sem lhes atribuir qualquer vantagem econômica.

Após a referida alteração legislativa, não se encontram grandes objeções à concessão de vantagens financeiras aos detentores desse tipo de participação.

Se a concessão de vantagens patrimoniais não possui aspectos negativos apontados pela doutrina, a mesma coisa não ocorre com a restrição ou supressão do direito de voto. Tal limitação, que quase sempre acompanha a concessão das vantagens patrimoniais, é vista com restrições por parte da doutrina.

A principal crítica diz respeito ao fato de que a existência de sócios sem direito de voto pode fazer com que um sócio detenha o poder de controle sem que tenha participado com a maioria do capital social. Segundo os críticos, a falta de proporção entre o poder de decisão e o capital investido gera tensões entre os sócios que detêm o controle e aqueles que mais contribuíram com o capital, criando-se uma “injusta e perigosa cisão entre controle e propriedade”⁹⁶.

A apontada “cisão entre controle e propriedade” se torna ainda mais problemática – para aqueles que a veem como negativa – se observar-se que cada vez mais as empresas se

⁹⁴ Texto original da Lei 6.404/76:

Art. 17. As preferências ou vantagens das ações preferenciais podem consistir:

I - em prioridade na distribuição de dividendos;
II - em prioridade no reembolso do capital, com prêmio ou sem ele;
III - na acumulação das vantagens acima enumeradas.

Texto alterado pela Lei 9.457/97

Art. 17. As preferências ou vantagens das ações preferenciais:

I - consistem, salvo no caso de ações com direito a dividendos fixos ou mínimos, cumulativos ou não, no direito a dividendos no mínimo dez por cento maiores do que os atribuídos às ações ordinárias;
II - sem prejuízo do disposto no inciso anterior e no que for com ele compatível, podem consistir:
a) em prioridade na distribuição de dividendos;
b) em prioridade no reembolso do capital, com prêmio ou sem ele;
c) na acumulação das vantagens acima enumeradas.

⁹⁵ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, vol. 1, p. 292.

⁹⁶ MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, n.164/165, jan./ago. 2013, p. 127.

organizam sob a forma de grupos econômicos, umas participando no capital das outras de maneira vertical, ou piramidal. Nesse caso, em que uma sociedade controla diversas sociedades, que por sua vez controla outras sociedades abaixo delas, o descolamento alcança grandes proporções, fazendo com que a proporção do capital detido pelo controlador – que deve ser de no mínimo 25% da empresa no topo da pirâmide – corresponda a um montante irrisório em comparação a todo o capital das sociedades por ela controladas⁹⁷.

A concepção negativa que se dá por parte da doutrina à existência de sócios sem direito a voto é o principal fundamento daqueles que se opõem à existência de quotas sociais preferenciais, como se verá no capítulo seguinte.

⁹⁷ SILVA, Francisco da Costa e. As Ações Preferenciais na Lei nº 10.303, de 31.10.2001: Proporcionalidade Com as Ações Ordinárias, Vantagens e Preferências. In: LOBO, Jorge (Org.). Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 124.

2 QUOTAS PREFERENCIAIS NAS SOCIEDADES LIMITADAS

Consoante apresentado no capítulo anterior, o instituto das quotas preferenciais nunca foi disciplinado na legislação brasileira. Contudo, o silêncio legislativo não foi suficiente para que a doutrina e a prática aceitassem a existência desse tipo de participação. No presente capítulo será analisada inicialmente a disciplina das matérias atinentes às quotas preferenciais na anterior legislação de regência das sociedades limitadas, em especial o regramento acerca das quotas em si, das deliberações dos sócios e da distribuição de dividendos. Posteriormente, far-se-á uma breve análise da matéria na legislação estrangeira, passando-se então ao atual regramento da questão no Brasil e o entendimento doutrinário e regulatório acerca do cabimento ou não dessa figura dentro da atual normatização das sociedades limitadas.

2.1 HISTÓRICO LEGISLATIVO DAS SOCIEDADES LIMITADAS

Ao contrário das sociedades anônimas, as sociedades limitadas foram regidas pelo mesmo diploma desde a sua criação até o final do século XX, período em que foram reguladas por meio do Decreto 3.708/19, o qual não sofreu nenhuma alteração legislativa durante sua vigência. Com o advento do Código Civil de 2002 o regramento das sociedades limitadas sofreu grande alteração, por meio de uma regulamentação muito mais extensiva daquela dada pelo Decreto anterior.

2.1.1 DECRETO 3.708/19

O Decreto 3.708/19 foi o diploma legal responsável pela introdução das sociedades limitadas – então sociedades por quotas de responsabilidade limitada – no ordenamento jurídico brasileiro. Com base no projeto elaborado por Herculano Inglês de Souza, de inspiração nas legislações alemã – pioneira na criação das sociedades limitadas – e portuguesa⁹⁸, o referido decreto instituiu a figura das sociedades limitadas e disciplinou seu funcionamento em apenas 18 artigos⁹⁹.

2.1.1.1 O “LACONISMO DA LEI”

⁹⁸ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 1, p.459.

⁹⁹ O Decreto 3.708/19 possuía em verdade 19 artigos. Contudo, o art. 19 tratava apenas de revogar as disposições em contrário

O laconismo da norma foi intencional da parte de Inglez de Souza, de acordo com Rubens Requião, segundo o qual “despiu a lei portuguesa, que lhe servia de inspiração, de suas “excessivas minúcias”. O diploma legal, que disso resultou, é sintético” possuía apenas 19 artigos”¹⁰⁰.

Intencional ou não, a síntese do Decreto gerou reações divergentes na doutrina. Fran Martins, citado por Rubens Requião¹⁰¹ critica a falta de uma regulamentação mais extensa e, segundo ele, uma falta de sistematicidade na legislação:

Há apenas um conglomerado de dispositivos, muitos deles sem nenhum sentido lógico, dentro do nosso sistema jurídico. E, acima de tudo, há uma falta absurda de detalhes que torna cansativo qualquer trabalho no sentido de conceituar esse tipo social, tendo por base as características do instituto.

Sobre a falta de normas específicas no decreto, Romano Cristiano¹⁰² assevera que o Decreto 3.708 deveria ser interpretado não como uma norma autônoma, mas como um complemento, ou mesmo um capítulo, do Código Comercial:

[...] o legislador pátrio parece ter redigido o texto do Decreto n. 3.708 como mero complemento do Código Comercial; melhor dizendo, tem-se a impressão nítida de que o referido texto tenha sido redigido a partir do Código Comercial.

[...] o Decreto n. 3.708 deve ser visto como mais uma daquelas seções que, no Código, regulam especificamente cada tipo societário.

Egberto Teixeira¹⁰³, por sua vez, criticava a disciplina sintética da norma sob o argumento de que a ausência de uma disciplina mais extensa causava incerteza e imprevisibilidade nas relações das sociedades limitadas.

Deficiente, desde a sua origem, está o Decreto nº 3.708, de 10 de janeiro de 1919, a reclamar urgente e radical reforma. É necessário libertar a sociedade por quotas da incerteza doutrinária e legislativa em que ela vive, a oscilar, perigosamente, entre a rigidez constrangedora das sociedades solidárias do Código Comercial e a flexibilidade insinuante, porém nem sempre adequada, das sociedades anônimas.

Ao mesmo tempo em que sofreu críticas por parte da doutrina, a forma sintética com que o referido decreto disciplinou a questão foi elogiada por diversos autores, por conceder uma grande flexibilidade nesse tipo societário, permitindo que os sócios estruturassem suas sociedades da maneira que melhor acomodasse os seus interesses.

Arnoldo Wald, analisando o Decreto 3.708, assim conclui:

A peculiaridade do direito brasileiro esteve sempre nas poucas regras próprias das sociedades limitadas constantes do Decreto 3.708/19, possibilitando que as partes interessadas moldassem o perfil da sociedade conforme as exigências de cada empreendimento. As limitadas puderam servir tanto ao pequeno empresário, em uma

¹⁰⁰ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 1, p.460.

¹⁰¹ *Idem*.

¹⁰² CRISTIANO, Romano. Sociedade limitada no brasil. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 18-19.

¹⁰³ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 17

estrutura societária muito simplificada, quanto ao médio e grande empreendedor, cuja complexidade dos negócios exigia um processo mais amplo e uma formalidade maior na tomada de decisões.

Ao rebater os críticos do que chamou de “laconismo da lei”, Rubens Requião¹⁰⁴ assevera que:

Na realidade, porém, o estilo lacônico da lei não resultou em grande prejuízo para as empresas que adotaram esse tipo como sua estrutura jurídica. Ao revés, deixou ao alvedrio dos sócios a regulamentação como bem desejassem, dentro, evidentemente, dos princípios gerais que regem as sociedades comerciais em nosso direito, a vida da sociedade, através das normas contratuais. Permite-se, assim, à livre criatividade dos empresários e dos juristas, a estruturação da vida social através da liberdade do contrato.

Em virtude do referido “laconismo” do Decreto 3.708/19, durante a sua vigência a disciplina flexível das sociedades limitadas permitiu que os integrantes das sociedades acordassem livremente sobre os mais diversos assuntos societários, adequando o tipo social às suas exatas necessidades e interesse. Ao comentar a liberdade conferida aos sócios pelo referido decreto, Viviane Muller Prado¹⁰⁵ aduz que “esse caráter contratual é próprio deste tipo societário, no qual predomina a autonomia de vontade, que somente encontra limites nas normas de ordem pública”.

Considera-se positiva a breve disciplina das sociedades limitadas, uma vez que concede grande autonomia de organização aos empresários, o que em última análise acaba por reduzir os custos de transação das referidas sociedades, que não precisam manter uma pesada e desnecessária estrutura que não se adapta aos seus objetivos sociais.

Apesar da carência de regulação, passa-se à análise da questão atinente à disciplina das quotas sob a égide do referido decreto.

2.1.1.2 SISTEMA DE QUOTA ÚNICA

O Decreto 3.708/19 adotou, por meio do seu artigo 5º¹⁰⁶, o sistema de quota única inicial¹⁰⁷. No referido sistema, cada sócio seria titular de uma quota indivisível, correspondente ao capital aportado inicialmente na sociedade. Contudo, era permitido ao sócio a aquisição posterior de outra quota, seja por meio do aumento do capital social ou da

¹⁰⁴ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 1, p.461.

¹⁰⁵ PRADO, Viviane Muller. As quotas preferenciais no direito brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais São Paulo, Editada Revista dos Tribunais, v.5, maio 1999, p. 137

¹⁰⁶ Art. 5º Para todos os efeitos, serão havidas como quotas distintas a quota primitiva de um socio e as que posteriormente adquirir.

¹⁰⁷ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 100-102

aquisição da quota primitiva de outro sócio¹⁰⁸. Nesses casos, as quotas adquiridas posteriormente eram consideradas quotas distintas. A situação é bem ilustrada por Alfredo Assis Gonçalves Neto¹⁰⁹:

Assim, numa sociedade de dois sócios, um obrigando-se a contribuir com 20 dinheiros e o outro com o restante num capital social de 100, o primeiro terá sua quota de 20 e o outro de 80. Se houver aumento de capital social para 110 e subscrição proporcional, o primeiro sócio terá, além de sua quota de 20, outra de 2, e o titular da quota de 80, outra de 8.¹¹⁰

O referido sistema dificultava sobremaneira a transferência das quotas detidas pelos sócios, porquanto impossibilitava a cessão apenas parcial do capital detido – salvo nos casos em que o sócio detinha mais de uma quota –, além de não permitir que as quotas de um mesmo sócio fosse cedida a mais de uma pessoa. Com efeito, esse era exatamente o objetivo do sistema, que buscava “a manutenção do caráter pessoal da sociedade”¹¹¹. Contudo, o regime de quota única e indivisível não dificultava apenas a alienação das quotas, mas também a sua transmissão *causa mortis*, pois impedia a divisão do quinhão entre os herdeiros, que eram obrigados a deter as quotas em condomínio, o que apenas dificultava e tumultuava as deliberações sociais¹¹².

Em virtude das dificuldades impostas pelo regime adotado pelo Decreto, que como visto dificultada sobremaneira a livre transferência das quotas mesmo entre os sócios, os comerciantes passaram a repudiar a figura da quota única, adotando em seus contratos sociais o regime da pluralidade das quotas, este entendido como a divisão do capital social “em tantas quotas quantas forem as unidades, ou frações mínimas fixadas pelos sócios quotistas”¹¹³.

Inicialmente as juntas comerciais foram refratárias à inovação trazida pelo mercado, mantendo-se fiéis ao critério legal. Contudo, com o passar do tempo a adoção do regime de multiplicidade das quotas foi aceito pelos órgãos de registro e hoje é a regra entre as sociedades¹¹⁴. Sobre a mudança trazida pelos costumes, discorre Rubens Requião¹¹⁵:

Esse sistema, de fracionamento do capital social, em inumeráveis quitas, de igual valor, permitindo-se ao sócio-quotista a tomada e tantas quotas quanto desejasse, por

¹⁰⁸ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do código civil. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 354

¹⁰⁹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Lições de direito societário: regime vigente e inovações do novo código civil. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 178-179

¹¹⁰ Apesar de tratar da aquisição de quotas por meio de subscrição no aumento do capital social, o exemplo também se enquadra no caso de aquisição da quota originária de outro sócio.

¹¹¹ WALD, Arnoldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 369.

¹¹² WALD, Arnoldo. Op. Cit., p. 371-374.

¹¹³ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 98.

¹¹⁴ Idem.

¹¹⁵ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. Vol. 1, p. 478.

fim prevaleceu. Os usos e costumes, pela força natural de que se revestem, sobretudo no direito comercial, mais uma vez venceram. Nenhum prejuízo esse sistema causa à sociedade, aos sócios ou a terceiros. Sobretudo porque é mais prático, pois minimiza os problemas da quotas indivisa e da co-propriedade, pois se torna mais simples, em caso de falecimento do sócio, a partilha de suas diversas quotas entre os herdeiros. Além disso, torna-se fácil o sócio ceder algumas quotas, permanecendo na sociedade com outras tantas.

Como se verá posteriormente, o Código Civil de 2002 formalizou o sistema adotado pelos costumes, adotando expressamente o sistema da pluralidade de quotas em seu art. 1.055. Conferiu-se, portanto, uma maior liberdade aos sócios para que estruturarem o capital social da empresa do modo que melhor se adequar aos seus objetivos.

Com o exemplo acerca dessa matéria, se demonstra a força dos usos e costumes no ramo do direito comercial, em especial para a modificação de disposições legais que não possuem razão de ser e dificultam a livre circulação de capital no mercado.

2.1.1.3 DISTRIBUIÇÃO DE RESULTADOS

Por fim, cumpre a análise do regramento do Decreto 3.708/19 em relação à distribuição dos lucros aos sócios. Como acontecia com a maioria das matérias referentes às sociedades limitadas, o Decreto nada dispunha sobre essa questão. Como também não havia disciplina sobre a matéria na lei das sociedades anônimas, a doutrina¹¹⁶ entendia pela aplicação do art. 228 do Código Comercial, que previa ser “nula a sociedade ou companhia em que se estipular que a totalidade dos lucros pertença a um só dos associados ou que algum seja excluído [...]”. Assim, seria lícito aos sócios pactuar a divisão dos lucros da sociedade por meio do contrato social, da maneira que melhor entenderem, desde que não fosse excluído nenhum sócio da participação dos resultados. No silêncio das partes, entendia-se pela aplicação do artigo 330 do Código Comercial, que previa que “os ganhos e perdas são comuns a todos os sócios na razão proporcional dos seus respectivos quinhões no fundo social”.

Sobre a matéria, leciona Egberto Lacerda Teixeira¹¹⁷:

Infere-se do mutismo do legislador ser compatível com a natureza daquelas sociedades que os sócios, por disposição expressa dos estatutos, estabeleçam um sistema próprio, especial, de distribuição de lucros que não obedeça ao rigorismo da sociedade capitalista. Já vimos que em várias legislações se admite a existência de quotas privilegiadas, à semelhança das ações preferenciais da sociedade anônima. Se, todavia, os estatutos nada estipularem a respeito da distribuição dos lucros, presume-se que os proventos líquidos serão repartidos, entre os sócios, na proporção do valor de suas quotas no capital social, segundo a regra geral do Código.

¹¹⁶ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 334-337.

¹¹⁷ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Op. Cit., p. 335.

Portanto, já sob a égide do Decreto 3.708/19 os sócios dispunham de ampla liberdade para estipular os critérios adotados para a distribuição dos lucros, desde que não fosse vetada a participação de algum dos sócios.

2.1.1.4 EXERCÍCIO DO DIREITO DE VOTO E QUÓRUM PARA AS DELIBERAÇÕES

Por ter inaugurado o regime das então chamadas sociedades por quota de responsabilidade limitada, o Decreto 3.709/19 trouxe inovações em relação ao funcionamento das demais sociedades contratuais até então previstas no Código Comercial¹¹⁸. Aquelas, todas sociedades de pessoas, exigiam a concordância da unanimidade dos sócios para que fosse alterado o seu contrato social¹¹⁹.

Em oposição à exigência da unanimidade para as alterações contratuais, o Decreto 3.708/19 instituiu em seu art. 15 o direito de recesso em relação ao sócio quotista que discordasse da alteração contratual aprovada¹²⁰. Ao autorizar a saída dos sócios que discordam da alteração contratual realizada, o dispositivo autorizou de maneira implícita – ainda que bastante evidente – que os sócios deliberassem a alteração do contrato social de maneira não unânime. Ou seja, autorizou-se que as deliberações societárias fossem tomadas por maioria, afastando assim a necessidade de aprovação unânime para a alteração do contrato, existentes nas demais sociedades contratuais. Egberto Lacerda¹²¹ destaca a importância da inovação:

O artigo 15 do Decreto nº 3.708 é a pedra de toque da sociedade por quotas no Brasil. Particulariza-a, dando-lhe individualidade própria, inconfundível com qualquer dos outros tipos societários. Desata as amarras que a prenderiam humildemente ao modelo das sociedades coletivas [...].

Assim, o Decreto deixou claro que o contrato social das sociedades por quota de responsabilidade limitada poderia ser alterado mediante a aprovação da maioria dos sócios, garantido aos sócios divergentes o direito de retirada. Contudo, da análise da norma, não é possível extrair de que modo deveria ser calculada a maioria exigida pelo Decreto.

Sobre a incompletude da disciplina das alterações no contrato social, destaca Egberto

¹¹⁸ Lei 556 de 25 de Junho de 1850.

¹¹⁹ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 196.

¹²⁰ Art. 15. Assiste aos socios que divergirem da alteração do contracto social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso da quantia correspondente ao seu capital, na proporção do ultimo balanço approved. Ficam, porém, obrigados ás prestações correspondentes ás quotas respectivas, na parte em que essas prestações forem necessarias para pagamento das obrigações contrahidas, até á data do registro definitivo da modificação do estatuto social.

¹²¹ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Op. cit.*, p. 197

Lacerda Teixeira¹²²:

Declara, sem margem de dúvida, o artigo 15, que o estatuto social pode ser modificado pela maioria dos sócios e que aos dissidentes assiste o direito de se retirarem da sociedade. [...] Isto foi o que cristalinamente disse o legislador de 1919. O que não disse ele, como lhe cumpria, é se as deliberações serão tomadas por maioria simples ou absoluta; se os sócios podem pactuar para todos os casos, ou pelo menos, para alguns, que as modificações do contrato social só serão tomadas por unanimidade ou por maioria qualificada e, finalmente, se o direito de retirar-se da sociedade é suscetível de ser limitado a certas e determinadas alterações do estatuto institucional.

As questões apresentadas não encontram resposta clara e inconteste mediante a mera análise normativa, Reconhece o próprio autor que

Precisamente por que é amplo o setor recôndito do artigo 15, que os juristas e os tribunais podem, sem violência hermenêutica ou incoerências frontais, chegar a resultados diferentes na apreciação da natureza e funcionamento das sociedades por quotas.¹²³

Pois bem, diante da ausência de menção expressa quanto ao quórum específico para a alteração do contrato social, em especial quanto ao método para o cálculo da maioria deliberante, duas hipóteses se apresentam: a maioria absoluta e a maioria qualificada.

A maioria absoluta, critério adotado como regra para as companhias tanto pelo Decreto-Lei 2.627/40 quanto pela Lei 6.404/76, é calculada sobre o capital social – votante – presente na assembleia e que exprimiu sua opinião por meio do voto, e não sobre o capital social total com direito a voto. Segundo Modesto Carvalhosa¹²⁴, “maioria absoluta é a metade mais um dos votos realmente manifestados pelos acionistas presentes à assembleia geral”. Ou seja, para o cômputo da maioria deliberativa são considerados apenas os ‘votos válidos’ proferidos na assembleia. Trajano de Miranda Valverde, citado por Egberto Lacerda Teixeira¹²⁵, analisando a sistemática apresentada, aduz:

A lei pune, entretanto, o diferentismo, mandando excluir do cálculo para a apuração da maioria os votos em branco. E como tais se não de considerar, não só aqueles que nada exprimem, senão ainda aquelas manifestações dos acionistas que não têm nenhuma relação com o objeto ou a matéria submetida à votação. É claro que também não serão levados em conta os votos de que dispunham os acionistas, que se abstiveram de votar ou estavam impedidos de exercer o direito de voto (...) A soma dos votos reais é, pois, o número que servirá de base para o cálculo da maioria absoluta”

A maioria qualificada, por sua vez, computa-se com base no capital social existente. Desse modo, para que se atinja o quórum de maioria qualificada não basta a maioria do

¹²² TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 197-198

¹²³ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Op. Cit., p. 197

¹²⁴ CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, Vol. 2, p.744.

¹²⁵ TEIXEIRA, Egberto Lacerda, Op. cit., p. 169.

capital social representado na assembleia, é necessária a concordância de mais da metade de todo o capital social. Desse modo, caso a reunião seja instalada com a presença de 51% do capital social e a deliberação tenha sido aprovada por 90% dos votantes, tal decisão não terá atingido o quórum necessário, porquanto terá havido a concordância de menos de 50% do capital social da companhia. Percebe-se, portanto, que o quórum de maioria qualificada é muito mais rígido que o de maioria absoluta. O referido quórum é exigido nas companhias apenas em deliberações específicas¹²⁶.

Em virtude da aplicação supletiva da Lei das SA, prevista pelo artigo 18 do Decreto 3.708/19¹²⁷, a conclusão mais lógica seria a de que, assim como nas companhias, a regra seria a fixação de quorum de maioria absoluta como regra para a alteração do contrato social, exigindo-se a maioria qualificada apenas para as matérias em que referido quórum é exigido nas companhias. Evidentemente, esta seria a regra geral, ressalvando-se as disposições contratuais no sentido de alterar o quórum necessário, sendo lícito apenas a sua elevação¹²⁸.

Contudo, a questão não era pacífica na doutrina. Egberto Lacerda Teixeira¹²⁹, citando Waldemar Ferreira e Sylvio Marcondes, obtempera:

Extremamente liberal, portanto, foi o Decreto nº 3.708 quando reconheceu aos quotistas dissidentes, sem menção a quorum e maioria específicas, o direito de se retirarem da sociedade toda a vez que “divergirem da alteração do contrato social”. Reflui, naturalmente, ao nosso espírito a mesma dúvida inicial: qual a maioria necessária à modificação do contrato social? Bastará a maioria absoluta computada entre os sócios presentes? Exigir-se-á a maioria absoluta do capital social? O Decreto 3.708 não responde à angustiante indagação e mercê do caráter supletivo da lei das sociedades anônimas poder-se-ia ser tentado a admitir a força deliberante da maioria absoluta dos presentes à assembleia. Examinada, contudo, a situação em seu conjunto, notadamente sob o aspecto do amplo e irrestrito direito de recesso outorgado aos sócios dissidentes, chegamos à conclusão de que as variações do contrato social pedem o voto afirmativo de mais da metade do capital social total e não do capital representado na assembleia.

SYLVIO MARCONDES apreciando o Decreto nº 3.708 ponderou, judiciosamente, que o legislador, sem estabelecer qualquer regra preliminar sobre a maioria necessária para modificações de contrato, adotou simplesmente a disposição consequente do decreto lusitano (o recesso). “E assim procedente, concedeu, à maioria que no regime do Código resolve apenas os negócios sociais, poderes que o próprio sistema do Código não lhe reconhece, qual seja o de reformar o contrato da sociedade. Para suprir a deficiência da lei, há de se aceitar, como regra para verificação da maioria, o princípio do Código Comercial onde os votos computam-se na proporção dos quinhões, considerados em relação o total do capital, e não o que vigora na lei das sociedades anônimas, sob pena de ser suficiente a maioria dos sócios presentes”.

Percebe-se, então, que a matéria se trata de questão tormentosa. O próprio Egberto

¹²⁶ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 169-170.

¹²⁷ Art. 18. Serão observadas quanto às sociedades por quotas, de responsabilidade limitada, no que não for regulado no estatuto social, e na parte aplicável, as disposições da lei das sociedades anônimas.

¹²⁸ TEIXEIRA, Egberto Lacerda, Op. cit., p. 202-205

¹²⁹ Idem, p. 200-201.

Lacerda Teixeira, em outro trecho de seu estudo, acaba por concluir de maneira diversa à exposta acima:

Nenhum dispositivo daquele diploma legal define o que deva entender-se por maioria deliberante, maioria absoluta o sequer maioria. Nenhuma remissão direta, neste particular, é feita à lei das sociedades anônimas ou ao Código Comercial. É imperativo concluir, por conseguinte, que as partes poderão livremente determinar no contrato social o quorum e a maioria deliberante necessária à aprovação das alterações do contrato social. Não só podem como devem, os sócios, nisto convir expressamente, sob pena de, no seu silêncio, recorrer-se, subsidiariamente, à lei das sociedades anônimas, na forma do disposto no artigo 18 do Decreto nº 3.708. [...] A regra do artigo 94 da lei das sociedades anônimas¹³⁰ (“as deliberações da assembleia geral, ressalvadas as exceções previstas na lei, são tomadas por maioria absoluta¹³¹ de votos”) é de rigor absoluto nas sociedades por quitas, quando o contrato social não fixar outra forma de computar-se a maioria deliberante.

Apesar da existência de entendimentos em contrário, a segunda posição apresentada parece ser a mais adequada à luz das normas então pertinentes. Isso porque, consoante o segundo posicionamento apresentado, o Decreto 3.708/19 previa expressamente a aplicação da lei das sociedades anônimas em caso de omissão do contrato social. Assim, havendo regramento expresso sobre a questão na lei das sociedades anônimas, como havia no Decreto-Lei 2.627/40 em seu artigo 94 e na Lei 6.404/76 em seu artigo 129, não há justificativa para afastar a sua aplicação. Muito menos para a aplicação supletiva do Código Comercial – que não possuía previsão legal – em detrimento da aplicação da lei das sociedades anônimas – expressamente prevista pelo artigo 18. Portanto, o quórum para a alteração contratual, em caso de silêncio do contrato social, deveria ser o da maioria absoluta. Ou seja, o voto que valia era apenas o voto dos sócios presentes.

Nada obstante, o primeiro entendimento, pela necessidade da maioria qualificada, foi o vencedor¹³².

Independente do posicionamento adotado, importante apenas destacar que o Decreto 3.708/19 alterou o paradigma de exigência de unanimidade para a alteração do contrato social, instituindo o princípio majoritário para alteração do estatuto das limitadas. A composição do quórum majoritário, assim, era discussão da mais alta relevância sob a égide do Decreto. Com o advento do Código Civil de 2002, o debate perdeu seu objeto, vez que a novel legislação disciplinou minuciosamente os quóruns de deliberação na sociedade limitada, de modo talvez exagerado, retirando a sua adaptação pelos sócios¹³³.

¹³⁰ Decreto-Lei 2.627/40

¹³¹ Como já visto, a maioria absoluta é calculada com base no capital social presente e ativo na deliberação, excluindo-se os votos em branco e nulos.

¹³² COELHO, Fábio Ulhoa. A sociedade limitada no novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 100.

¹³³ WALD, Arnoldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 513.

2.1.2 POSIÇÃO DOUTRINÁRIA SOBRE A ADMISSIBILIDADE DAS QUOTAS PREFERENCIAIS SOB A ÉGIDE DO DECRETO 3.708/19

Como visto, o Decreto nº 3.708/19 não disciplinou expressamente a questão das quotas preferenciais, não havendo nenhuma disposição sobre a sua possibilidade ou não de instituição. Contudo, por meio dos usos dos empresários a discussão surgiu em meio à doutrina, e posteriormente ascendeu à deliberação dos órgãos de registro, como se verá em tópico específico.

Apesar da inicial reticência¹³⁴, a matéria se tornou pacífica na doutrina, que se posicionou favoravelmente à existência das quotas preferenciais.

Em seu artigo “As quotas preferenciais no direito brasileiro”, publicado ainda sob a égide do Decreto 3.708/19, Viviane Muller Prado¹³⁵ apresenta a posição de determinados doutrinadores acerca da questão. Segundo a referida autora, Egberto Lacerda Teixeira asseverou:

Na verdade, não existe no Código Comercial nem no Decreto 3.708/19 vedação à existência de quotas preferenciais. [...] O importante a acentuar é que a totalidade dos lucros não pode ser atribuída apenas a um sócio, nem seja algum deles excluído de sua participação (CCo, art. 288).¹³⁶

O mesmo posicionamento era adotado por Fran Martins, que citado pela autora lecionava:

Admite-se, doutrinária e praticamente, que os sócios das sociedades limitadas podem gozar dos privilégios ‘que não sejam necessariamente proporcionais à quantia das suas respectivas contribuições’. Esses privilégios podem ser de ordem econômica (maiores vantagens nos lucros, preferência em caso de liquidação)_ ou de ordem política, dizendo respeito ao voto dos sócios.¹³⁷

Em conclusão de seu estudo, a autora também apresenta seu entendimento favorável às quotas preferenciais, porquanto tal instituto não contraria a natureza das sociedades limitadas, porquanto não havia nenhuma norma cogente impedindo a sua criação e, segundo a autora, o direito de voto sob o Decreto 3.708/19 não era um direito essencial dos sócios. Portanto, conclui, “pode haver exclusão do direito de voto de determinada classe de quotas, desde que haja uma compensação financeira como contrapartida”¹³⁸.

¹³⁴ PRADO, Viviane Muller. As quotas preferenciais no direito brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais Sao Paulo, Editada Revista dos Tribunais, v.5, maio 1999, p. 142

¹³⁵ Idem.

¹³⁶ Idem, p. 141-142.

¹³⁷ Idem, p. 142.

¹³⁸ Idem, p. 143.

Em outro estudo sobre a questão, publicado por José Alexandre Tavares Guerreiro¹³⁹, além dos doutrinadores citados anteriormente, consta a posição de George Marcondes Coelho de Souza, segundo o qual “[...] não há nenhuma regra legal que justifique a recusa à admissão das preferências”¹⁴⁰. Segundo José Alexandre Tavares Guerreiro:

Tendo em vista, portanto, que a função econômica da sociedade, enquanto técnica de organização de interesse, constitui o fator determinante da maior ou menos flexibilidade de sua estrutura de capital, verifica-se que não existe nenhuma incompatibilidade sistemática ou conceitual entre a sociedade por quotas e o regime preferencial das partes de capital. Mesmo no silêncio da lei aplicável (Dec. 3.708, de 1919), como deixei registrado, é admissível e plenamente justificável a criação de quotas preferenciais nas sociedades limitadas, nos moldes acima descritos, não existindo impedimento de ordem pública nem qualquer restrição legal que faça obstáculo a tal permissão [...].

Com base nas posições apresentadas, percebe-se que a tônica do argumento doutrinário pela possibilidade da instituição das quotas preferenciais era a ausência de proibição legal expressa, ou de violação de qualquer norma. Assim, uma vez se tratando de direito essencialmente privado, uma vez que a lei não proibiu a existência das quotas, a *contrario sensu*, sua instituição é permitida.

2.1.3 POSIÇÃO DA JUCESP NOS PARECERES 71/78 E 137/81, SOB A VIGÊNCIA DO DECRETO 3.708/19

O posicionamento da doutrina encontrou eco junto aos órgãos de registro do comércio, que adotaram semelhantes argumentos para a admitir a possibilidade de criação das quotas preferenciais, inclusive com supressão do direito de voto. Tem-se notícia de dois pareceres exarados pela procuradoria da JUCESP nesse sentido (71/78 e 137/81¹⁴¹). Em virtude da clareza e da simplicidade com que o órgão resolveu a questão, merece transcrição o parecer nº 71/78:

1. Trata-se de arquivamento de contrato constitutivo de sociedade limitada, vindo o processo a esta PR em face da dúvida quanto à legalidade da divisão das quotas em “quotas ordinárias” e “quotas preferenciais”, estas sem direito a voto, mas com prioridade no recebimento de dividendos e no reembolso do capital na liquidação da sociedade.
2. Em palestra realizada perante o auditório do Instituto Brasileiro de Direito Comercial Comparado, da Faculdade de Direito, o Prof. Egberto Lacerda Teixeira, examinando as implicações da nova Lei das Sociedades por Ações nas sociedades limitadas, classificou em imperativas, supletivas, facultativas e incompatíveis as normas da Lei n.º 6.404/76 em relação àquelas sociedades.

¹³⁹ GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Sociedades por quotas - Quotas preferenciais. Revista de Direito Mercantil Industrial Econômico e Financeiro, São Paulo, Malheiros, v. 94, nov./dez. 1994, p.28-34.

¹⁴⁰ Idem, p. 34.

¹⁴¹ Publicados no Diário Oficial do Estado de São Paulo em 20/08/1981.

Lembrando que o art. 18 do Decreto n.º 3.708, de 1919, liga as sociedades limitadas à legislação que regula as sociedades anônimas, o ilustre comentarista afirmou que as normas facultativas são aquelas que os organizadores da sociedade limitada podem livremente adotar e fazer inserir no contrato constitutivo. Entre essas normas, destacou as relativas à administração da sociedade, ao Conselho Fiscal, ao dividendo obrigatório e às quotas preferenciais ou privilegiadas.

3. Realmente, institutos típicos das sociedades anônimas vêm sendo comumente usados nos contratos de sociedades limitadas, como os relativos à administração e ao corpo de fiscais.

É uma alternativa permitida pela analogia, ante a falta de maiores detalhes e especificações do Decreto 3.708.

Do mesmo modo, o regime das ações preferenciais pode ser transportado para a sociedade limitada, pois não há incompatibilidade. Com efeito. Deve o contrato social, por força do art. 302 do Código Comercial, indicar com precisão a parte que os sócios não têm nos lucros sociais. E a lei, no que respeita à divisão ou partilha dos lucros, apenas veda que a totalidade deles pertença a um só dos associados, ou que algum sócio seja excluído (C.C. art. 288).

Por isso, a atribuição de dividendos prioritários a uma classe de quotas não implica em ofensa à lei, pois que nenhuma daquelas disposições acima citadas são contrariadas.

Também a supressão de voto, do sócio possuidor de quota preferencial, que é a contrapartida normal dos privilégios recebidos, não colide com a natureza da sociedade limitada, eis que a lei específica deste tipo societário proclamou a hegemonia da decisão majoritária.

4. Desta maneira, quer nos parecer, s.m.j., que o regime das ações preferenciais pode legalmente ser adotado nas sociedades limitadas, independentemente de se discutir se este tipo societário é de capital ou de pessoas.

Assim, é lícito aos contratantes criar espécie diferenciada de quota ou parte social,

O Parecer nº 137/81, por sua vez, não contribuiu de forma substancial para o debate, limitando-se a repisar os argumentos despendidos no Parecer nº 71/78. A existência das referidas manifestações demonstram que a figura das quotas preferenciais não era uma mera discussão doutrinária, sendo ferramenta efetivamente utilizada pelos comerciantes, com anuência dos órgãos competentes de registro. Percebe-se, portanto, que a falta de expressa previsão legal não impediu a existência de um consenso sobre a possibilidade de criação de quotas preferenciais nas sociedades limitadas durante a vigência do Decreto 3.708/19.

2.2 QUOTAS PREFERENCIAIS NO DIREITO ESTRANGEIRO

Como visto, a legislação brasileira não disciplinou expressamente a matéria das quotas preferenciais no Decreto 3.708/19, o que não impediu a sua aceitação pela doutrina e pelos órgãos de registro. A legislação que substituiu o referido decreto, o Código Civil de 2002, também não disciplinou expressamente a questão, havendo ainda debates doutrinários sobre o seu cabimento ou não em face da nova legislação.

Outros países não tiveram a mesma displicência do legislador brasileiro acerca dessa relevante questão.

O Código das Sociedades Comerciais português¹⁴², em seu artigo 190, dispõe que “a cada sócio pertence um voto, salvo se outro critério for determinado no contrato de sociedade, sem, contudo, o direito de voto poder ser suprimido”. De igual forma, o Código Comercial francês¹⁴³, em seu artigo L223-28, dispõe que “cada sócio tem o direito de participar nas decisões e tem um número de votos igual ao das participações que ele possui”¹⁴⁴, reputando-se não escrita cláusula em contrário¹⁴⁵.

O Código Civil italiano adota posição menos contundente, mas garante ao todos os sócios o direito de voto em seu artigo 2.479¹⁴⁶, que prevê que “cada sócios tem o direito de participar das decisões nos termos do presente artigo e seu voto vai na proporção de sua participação”¹⁴⁷.

Na Espanha, por outro lado, a criação das quotas preferenciais é expressamente autorizada por meio do Real Decreto Legislativo 1/2010¹⁴⁸, que reformou a lei das sociedades de capital. A referida norma possui uma seção (Capítulo II, Seção 2ª) inteira dedicada às “Participaciones sociales y acciones sin voto”. A disciplina das participações sociais (quotas e ações) sem voto é bastante semelhante ao regramento adotado no Brasil para as ações preferenciais.

O artigo 98 da referida norma dispõe expressamente que “as sociedades limitadas poderão criar quotas sem direito de voto por um valor nominal não superior a metade do capital social”¹⁴⁹. A norma prevê também a concessão de dividendos mínimos ou fixos às quotas sem direito de voto, cuja ausência de pagamento garante a aquisição do direito de voto até a que o sócio receba seus dividendos (artigo 99¹⁵⁰), além da previsão de preferência no

¹⁴² Decreto-Lei nº 262/86 de 2 de setembro. Disponível em http://www.irn.mj.pt/IRN/sections/irn/legislacao/docs-legislacao/codigo-das-sociedades/downloadFile/file/Codigo_das_Sociedades_Comerciais.pdf?nocache=1339670517.82

¹⁴³ Disponível em

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=3FE4D535BE3FC6BE2760706D03B0226E.tpdila20v3?cidTexte=LEGITEXT000005634379&dateTexte=20161117>

¹⁴⁴ Tradução livre. “Chaque associé a droit de participer aux décisions et dispose d'un nombre de voix égal à celui des parts sociales qu'il possède”.

¹⁴⁵ MOTA, Fernando de Andade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, n.164/165, p. 124-137, jan./ago. 2013, p. 128.

¹⁴⁶ Disponível em <http://www.altalex.com/documents/news/2014/09/15/della-societa-a-responsabilita-limitata>

¹⁴⁷ Tradução livre: “Ogni socio ha diritto di partecipare alle decisioni previste dal presente articolo ed il suo voto vale in misura proporzionale alla sua partecipazione”.

¹⁴⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544>

¹⁴⁹ Artículo 98. Creación o emisión.

Las sociedades de responsabilidad limitada podrán crear participaciones sociales sin derecho de voto por un importe nominal no superior a la mitad del capital y las sociedades anónimas podrán emitir acciones sin derecho de voto por un importe nominal no superior a la mitad del capital social desembolsado.

¹⁵⁰ Artículo 99. Dividendo preferente.

1. Los titulares de participaciones sociales y las acciones sin voto tendrán derecho a percibir el dividendo anual mínimo, fijo o variable, que establezcan los estatutos sociales. Una vez acordado el dividendo mínimo, sus

reembolso do capital em caso de liquidação (art. 101¹⁵¹).

Assim como a Espanha, os Estados Unidos admitem expressamente a existência das quotas preferenciais, inclusive sem direito a voto, nas sociedades limitadas (Limited liability companies). Em virtude do sistema federalista de ampla liberdade dos estados, a disciplina da questão pode variar de estado para estado, mas os dois principais regramentos sobre a questão, a Lei Uniforme (Revised Uniform Limited Liability Company Act – RULLCA) e a legislação do estado do Delaware (Delaware LLC Act) preveem expressamente essa possibilidade¹⁵².

Ambas as leis adotam característica semelhante à adotada no Brasil pelo Decreto 3.708/19, conferindo ampla discricionariedade aos sócios para a estruturação das sociedades limitadas. Portanto, ao contrário da legislação espanhola, não há uma extensa disciplina sobre a matéria, mas apenas a autorização para a instituto de tais quotas. Os eventuais direitos garantidos aos quotistas preferenciais serão regulados pelo contrato social, mediante ajuste entre os sócios.

A solução dada pela legislação dos Estados Unidos parece ser a mais adequada, pois reconhece a importância do instituto das quotas preferenciais sem tornar a sociedade limitada uma forma burocrática de organização, concedendo uma extensa liberdade de organização aos sócios.

Vê-se, portanto, que a matéria não encontra harmonia nos ordenamentos jurídicos estrangeiros, havendo a proibição expressa da restrição do direito de voto em países como Portugal e França, que reputam não escrita cláusula restritiva desse direito, ordenamentos que apenas garantem o direito de voto a todos os quotistas sem mencionar a possibilidade de restrição, como a Itália, e países que aceitam o instituto, como a Espanha, que disciplinou de forma mais minuciosa a questão, e os Estados Unidos, que autoriza a supressão do direito de voto sem extensa disciplina, deixando maior margem de manobra aos sócios.

titulares tendrán derecho al mismo dividendo que corresponda a las participaciones sociales o a las acciones ordinarias.

2. Existiendo beneficios distribuibles, la sociedad está obligada a acordar el reparto del dividendo mínimo a que se refiere el párrafo anterior.

3. De no existir beneficios distribuibles o de no haberlos en cantidad suficiente, la parte de dividendo mínimo no pagada deberá ser satisfecha dentro de los cinco ejercicios siguientes. Mientras no se satisfaga el dividendo mínimo, las participaciones y acciones sin voto tendrán este derecho en igualdad de condiciones que las ordinarias y conservando, en todo caso, sus ventajas económicas.

¹⁵¹ Artículo 101. Privilegio en la cuota de liquidación.

En el caso de liquidación de la sociedad, las participaciones sociales sin voto conferirán a su titular el derecho a obtener el reembolso de su valor antes de que se distribuya cantidad alguna a las restantes. En las sociedades anónimas el privilegio alcanzará al reembolso del valor desembolsado de las acciones sin voto.

¹⁵² PARENTONI, Leonardo Netto; MIRANDA, Jacqueline Delgado. Cotas sem direito de voto na sociedade limitada: panorama brasileiro e norte-americano. Revista Eletrônica do Curso de Direito da Ufsm, Santa Maria, v. 11, n. 2, p.702-733, ago. 2016.

2.3 AS QUOTAS PREFERENCIAIS NO CÓDIGO CIVIL DE 2002

Como visto, o Decreto 3.708/19, que durante quase um século disciplinou a organização e o funcionamento das sociedades limitadas, possuía uma redação bastante sintética, contando com apenas 19 artigos. O referido diploma, assim, garantiu uma ampla liberdade de organização e estruturação das sociedades pelos empresários. Em virtude dessa liberdade, a doutrina e os órgãos de registro, ao serem instados, concluíram pela possibilidade de existência das quotas preferenciais, apesar de não haver nenhuma disposição sobre o assunto no Decreto.

O diploma que substituiu o Decreto 3.708/19 na disciplina das sociedades anônimas foi o Código Civil de 2002, que trouxe para dentro da legislação civil as normas referentes ao direito de empresa, sob a influência do direito italiano¹⁵³. A nova disciplina das sociedades limitadas foi criticada por parte da doutrina que chegou a afirmar que “o Código fez de uma matéria tão simples um imbróglio que será fatalmente rejeitado pela doutrina”¹⁵⁴, levando “ao aumento da rigidez, do formalismo e da burocracia [...], colocando em desvantagem nosso país mesmo em momentos em que a busca pela produtividade se mostrou essencial”¹⁵⁵.

Com o advento do Código Civil de 2002 a regulamentação referente às deliberações na sociedade limitada “ganha injustificável complexidade”¹⁵⁶.

2.3.1 REGÊNCIA SUPLETIVA DAS NORMAS DAS SOCIEDADES SIMPLES OU DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

Ao contrário do Decreto 3.708/19, que adotou a aplicação da lei das sociedades anônimas na omissão do contrato social, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.053¹⁵⁷, adotou como regra a aplicação da disciplina das sociedades simples, o que gerou críticas por parte da doutrina, que entendeu que as sociedades limitadas, por serem sociedades empresárias, possuíam muito mais afinidade com as sociedades anônimas que com as

¹⁵³ VEIGA, Marcelo Godke. O contrato social da sociedade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa (Org.).

Tratado de Direito Comercial. São Paulo: Saraiva, 2015, vol. 2. p. 105-130, p. 110.

¹⁵⁴ LUCENA, José Waldecy. **Das sociedades limitadas**. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. P. 539

¹⁵⁵ VEIGA, Marcelo Godke. Op. cit., p. 111.

¹⁵⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. A sociedade limitada no novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 90.

¹⁵⁷ Art. 1.053. A sociedade limitada rege-se, nas omissões deste Capítulo, pelas normas da sociedade simples. Parágrafo único. O contrato social poderá prever a regência supletiva da sociedade limitada pelas normas da sociedade anônima.

sociedades simples¹⁵⁸.

A regra, contudo, virou a exceção em virtude da disposição do parágrafo único do mesmo artigo, que permite aos sócios adotar a regência supletiva da lei das SA por meio do contrato social, o que foi utilizado pela maioria das sociedades.

Portanto, tem-se a seguinte sistemática de disciplina subsidiária no Código Civil de 2002: as sociedades limitadas regem-se pelo disposto em seu capítulo específico do Código Civil (Livro II, Título II, Subtítulo II, Capítulo IV). Havendo omissões nas regras específicas, aplicam-se supletivamente as normas relativas às sociedades simples (Livro II, Título II, Subtítulo II, Capítulo I), a menos que o contrato tenha previsto a aplicação das regras do anonimato, situação em que será aplicada a Lei 6.404/76 em vez do regramento das sociedades simples.

2.3.2 RECONHECIMENTO DO SISTEMA DE PLURALIDADE DE QUOTAS

A adoção do sistema de unicidade de quotas pelo Decreto 3.708/19 foi alvo de duras críticas doutrinárias, o que com o passar do tempo fez com que se tornasse letra morta, porquanto os contratos sociais passaram a prever a existência de múltiplas quotas, o que foi aceito amplamente pelos órgãos de registro¹⁵⁹. Ao prever em seu artigo 1.055 que “o capital social divide-se em quotas, iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio”, a nova legislação nada fez além de reconhecer a prática que já havia sido consagrada. Assim, o Código Civil de 2002 instaurou formalmente o sistema da pluralidade de quotas nas sociedades limitadas.

2.3.3 DISTRIBUIÇÃO DE RESULTADOS

Assim como no Decreto 3.708/19, o Código Civil, em seu capítulo dedicado às sociedades limitadas, não disciplina a distribuição dos resultados entre os sócios. Desse modo, o Código “deixa ao arbítrio da maioria a definição sobre o que fazer com os lucros”¹⁶⁰, possuindo ampla liberdade para convencionar sobre a distribuição dos resultados, assim como ocorria na legislação anterior.

¹⁵⁸ WALD, Arnaldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 331.

¹⁵⁹ Ver item 2.1.1.2.

¹⁶⁰ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Lições de direito societário: regime vigente e inovações do novo código civil. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p.191.

No âmbito das sociedades limitadas com aplicação supletiva das normas das sociedades simples, aplica-se o artigo 1.007, que dispõe que “salvo estipulação em contrário, o sócio participa dos lucros e das perdas, na proporção das respectivas quotas[...]”, disposição bastante semelhante à do artigo 330 do Código Comercial. A referida norma é de claro caráter dispositivo, aplicando-se na ausência de disposição diversa, como um *standard*.

A pactuação entre os sócios encontra seus limites no artigo seguinte¹⁶¹, que dispõe ser “nula a estipulação contratual que exclua qualquer sócio de participar dos lucros e das perdas”, à semelhança do referido artigo 288 do Código Comercial.

Destaque-se que não há, nas normas das sociedades simples, a obrigação de que sejam distribuídos dividendos aos sócios em todos os exercícios, de modo que os sócios podem deliberar pelo reinvestimento dos lucros na atividade da empresa¹⁶².

Em conclusão, caso a sociedade limitada seja regida supletivamente pelas normas das sociedades simples, a distribuição de lucros – quando for deliberado por realizá-la – será feita conforme deliberação dos sócios, inclusive quanto à proporção em que cada um participará nos lucros, desde que não ocorra a exclusão de qualquer dos sócios na participação dos resultados.

Nas sociedades limitadas regidas supletivamente pela disciplina das sociedades anônimas o regramento é um pouco diverso. Inicialmente, haverá a obrigatoriedade de distribuição de lucros em todos os exercícios, por força do art. 202 da Lei 6.404/76¹⁶³. O

¹⁶¹ Art. 1.008. É nula a estipulação contratual que exclua qualquer sócio de participar dos lucros e das perdas.

¹⁶² ASSIS, Olney Queiroz. Direito societário. São Paulo: Damásio de Jesus, 2004, p. 261.

¹⁶³ Art. 202. Os acionistas têm direito de receber como dividendo obrigatório, em cada exercício, a parcela dos lucros estabelecida no estatuto ou, se este for omissivo, a importância determinada de acordo com as seguintes normas:

I - metade do lucro líquido do exercício diminuído ou acrescido dos seguintes valores:

- a) importância destinada à constituição da reserva legal (art. 193); e
- b) importância destinada à formação da reserva para contingências (art. 195) e reversão da mesma reserva formada em exercícios anteriores;

II - o pagamento do dividendo determinado nos termos do inciso I poderá ser limitado ao montante do lucro líquido do exercício que tiver sido realizado, desde que a diferença seja registrada como reserva de lucros a realizar (art. 197);

III - os lucros registrados na reserva de lucros a realizar, quando realizados e se não tiverem sido absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser acrescidos ao primeiro dividendo declarado após a realização.
§ 1º O estatuto poderá estabelecer o dividendo como porcentagem do lucro ou do capital social, ou fixar outros critérios para determiná-lo, desde que sejam regulados com precisão e minúcia e não sujeitem os acionistas minoritários ao arbítrio dos órgãos de administração ou da maioria.

§ 2º Quando o estatuto for omissivo e a assembleia-geral deliberar alterá-lo para introduzir norma sobre a matéria, o dividendo obrigatório não poderá ser inferior a 25% (vinte e cinco por cento) do lucro líquido ajustado nos termos do inciso I deste artigo.

§ 3º A assembleia-geral pode, desde que não haja oposição de qualquer acionista presente, deliberar a distribuição de dividendo inferior ao obrigatório, nos termos deste artigo, ou a retenção de todo o lucro líquido, nas seguintes sociedades:

- I - companhias abertas exclusivamente para a captação de recursos por debêntures não conversíveis em ações;

dividendo mínimo a ser distribuído deverá ser previsto no contrato social. Em caso de omissão, deverá distribuída metade do lucro líquido do exercício¹⁶⁴.

A Lei 6.404 não possibilita que os sócios deliberem a distribuição desigual dos lucros, nos termos do art. 109, I, §1º, que garante os mesmos direitos a todos os sócios da mesma categoria. Contudo, a distribuição desproporcional pode ser realizada às ações preferenciais, que como visto poderão ter direito ao recebimento de dividendos majorados ou dividendos fixos ou mínimos. Portanto, é possível que ocorra a distribuição de maneira desproporcional ao capital detido pelo sócio, mas essa distribuição não advém de uma deliberação societária tomada a cada exercício, mas de uma prerrogativa estatutária conferida a determinada classe de sócios. Em caso de admissão da figura das quotas preferenciais, como se defende no presente estudo, seria possível ao contrato social prever a distribuição de dividendos diferenciados a determinados quotistas.

Assim como na regra das sociedades simples, não é possível que um sócio ou uma classe de sócios sejam excluídas da divisão dos lucros, vez que a participação nos resultados da sociedade é direito essencial do sócio na Lei 6.404/76¹⁶⁵.

A nova disciplina inserida pelo Código Civil, assim, não trouxe grandes alterações quanto à distribuição de lucros aos sócios das sociedades limitadas, continuando a garantir uma grande liberdade para a sua estruturação, guardadas as peculiaridades dos sistemas das sociedades simples e das sociedades anônimas como normas de aplicação supletiva, a depender da disciplina eleita pelo contrato social.

2.3.4 EXERCÍCIO DO DIREITO DE VOTO E QUORUM PARA AS DELIBERAÇÕES

II - companhias fechadas, exceto nas controladas por companhias abertas que não se enquadrem na condição prevista no inciso I.

§ 4º O dividendo previsto neste artigo não será obrigatório no exercício social em que os órgãos da administração informarem à assembléia-geral ordinária ser ele incompatível com a situação financeira da companhia. O conselho fiscal, se em funcionamento, deverá dar parecer sobre essa informação e, na companhia aberta, seus administradores encaminharão à Comissão de Valores Mobiliários, dentro de 5 (cinco) dias da realização da assembléia-geral, exposição justificativa da informação transmitida à assembléia.

§ 5º Os lucros que deixarem de ser distribuídos nos termos do § 4º serão registrados como reserva especial e, se não absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser pagos como dividendo assim que o permitir a situação financeira da companhia.

§ 6º Os lucros não destinados nos termos dos arts. 193 a 197 deverão ser distribuídos como dividendos.

¹⁶⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. A sociedade limitada no novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 25.

¹⁶⁵ Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de:

I - participar dos lucros sociais;

II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação;

III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais;

IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172

V - retirar-se da sociedade nos casos previstos nesta Lei.

Este talvez tenha sido o ponto que mais sofreu alterações com a edição do Código Civil de 2002. Se antes as deliberações sociais eram tomadas todas por maioria¹⁶⁶, com o novo diploma a matéria ganhou complexidade. O Código adotou, “para as deliberações sociais, nada menos do que cinco espécies de quórum: o da unanimidade, dois qualificados (dois terços e três quartos), o da maioria absoluta¹⁶⁷ e o eventual^{168,169}”.

Se por um lado a grande diversidade de quóruns exigidos tornou a vida societária muito mais complexa, a estrutura adotada pelo Código Civil possui como mérito o fim da discussão acerca do cômputo dos votos para a verificação do quórum exigido. Como visto em item anterior, sob a vigência do Decreto 3.708/19 prevalecia o princípio majoritário, segundo o qual as deliberações deveriam ser tomadas por maioria. Ante o silêncio da lei, surgiu a discussão doutrinária sobre a necessidade de maioria qualificada (maioria dos votos existentes, presentes ou não na deliberação) ou maioria absoluta (maioria dos votos válidos).

Em seu artigo 1.072¹⁷⁰ o Código Civil dispõe que as deliberações dos sócios observarão o disposto em seu artigo 1.010¹⁷¹, que roga que “[...] as deliberações serão tomadas por maioria de votos, contados segundo o valor das quotas de cada um” e em seu parágrafo primeiro assevera que “para formação da maioria absoluta são necessários votos correspondentes a mais de metade do capital”. Findou-se, assim, a discussão doutrinária, restando pacificado que as decisões que não tiverem quórum diverso fixado pela lei, serão tomados pela maioria do capital social, não pela maioria dos presentes.

Contudo, a remissão do artigo 1.072 ao artigo 1.010, que dispõe sobre as sociedades simples, não possui razão de ser, visto que em seu artigo 1.076¹⁷² são disciplinados de

¹⁶⁶ Sobre a discussão acerca do cômputo da maioria, ver item 2.1.1.4.

¹⁶⁷ Denominada de maioria qualificada no presente estudo.

¹⁶⁸ Denominado de maioria absoluta.

¹⁶⁹ LUCENA, José Waldecy. **Das sociedades limitadas**. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 539.

¹⁷⁰ Art. 1.072. As deliberações dos sócios, obedecido o disposto no art. 1.010, serão tomadas em reunião ou em assembléia, conforme previsto no contrato social, devendo ser convocadas pelos administradores nos casos previstos em lei ou no contrato.

¹⁷¹ Art. 1.010. Quando, por lei ou pelo contrato social, competir aos sócios decidir sobre os negócios da sociedade, as deliberações serão tomadas por maioria de votos, contados segundo o valor das quotas de cada um.
§ 1º Para formação da maioria absoluta são necessários votos correspondentes a mais de metade do capital.
§ 2º Prevalece a decisão sufragada por maior número de sócios no caso de empate, e, se este persistir, decidirá o juiz.

§ 3º Responde por perdas e danos o sócio que, tendo em alguma operação interesse contrário ao da sociedade, participar da deliberação que a aprove graças a seu voto.

¹⁷² Art. 1.076. Ressalvado o disposto no art. 1.061 e no § 1º do art. 1.063, as deliberações dos sócios serão tomadas:

I - pelos votos correspondentes, no mínimo, a três quartos do capital social, nos casos previstos nos incisos V e VI do art. 1.071;

II - pelos votos correspondentes a mais de metade do capital social, nos casos previstos nos incisos II, III, IV e VIII do art. 1.071;

maneira pormenorizada os quóruns necessários a todas as deliberações da sociedade limitada. Assim, o artigo 1.010 não possui nenhuma aplicação na sociedade limitada em relação ao cômputo dos votos e os quóruns deliberativos.

O Código Civil menciona expressamente em seu artigo 1.076 quando o quórum deliberativo deve ser computado com base no capital existente (incisos I e II) e quando devem ser considerados somente os presentes (inciso III), encerrando a discussão existente.

Os quóruns regulados no Código Civil são normas imperativas, à exceção das matérias sujeitas ao quórum de maioria absoluta, quando o contrato social pode exigir um quórum superior – nunca inferior –, e para a destituição do administrador sócio nomeado em contrato, em que o contrato social pode exigir um quórum superior ou inferior aos 2/3 previstos na lei (artigo 1.063, § 1º)¹⁷³.

A disciplina prevista pelo Código Civil não ficou imune de críticas pela doutrina, que considerou muito elevados os quóruns eleitos, os quais deveriam ser dispostos pela lei apenas de maneira dispositiva, vigorando em caso de silêncio das partes¹⁷⁴, fixando-se como regra a deliberação da maioria¹⁷⁵.

As decisões sociais no âmbito das limitadas devem ser tomadas segundo os seguintes quóruns: (a) unanimidade de votos: designação de administrador não sócio enquanto não integralizado o capital social; (b) três quartos do capital social: modificação no contrato social, incorporação, fusão ou dissolução da sociedade; (c) dois terços: designação de administrador não sócio após a integralização do capital, destituição de administrador nomeado no contrato; (d) metade do capital social: remuneração dos administradores, (e) maioria dos presentes: demais deliberações¹⁷⁶. Percebe-se que a aplicação do artigo 1.010 supletivamente às sociedades limitadas é realmente inócuo, mesmo porque nas sociedades limitadas a regra é o quórum de maioria dos presentes (maioria absoluta), não a maioria do capital (maioria qualificada).

Em conclusão, tem-se que o Código Civil regulou de maneira muito mais extensa a matéria acerca das deliberações sociais, fixando quóruns imperativos para a maioria das decisões e dissipando as dúvidas acerca do cômputo dos votos para a composição da maioria,

III - pela maioria de votos dos presentes, nos demais casos previstos na lei ou no contrato, se este não exigir maioria mais elevada.

¹⁷³ COELHO, Fábio Ulhoa. A sociedade limitada no novo código civil. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 101.

¹⁷⁴ WALD, Arnaldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 513.

¹⁷⁵ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de empresa: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do código civil. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 412

¹⁷⁶ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, vol. 2, p. 530.

que por vezes será absoluta (maioria dos presentes) e por outras será qualificada (maioria do capital), sempre levando em conta o capital social detido pelo votante para determinar o peso do voto.

Destaque-se que, ao contrário do direito à percepção de dividendos, cuja supressão é inviável nas sociedades limitadas com aplicação subsidiária das regras das sociedades simples por força do art. 1.008 e nas sociedades com aplicação da lei das SA por força do artigo 109, I, da referida lei, não há nenhum dispositivo que vede a limitação, ou mesmo a supressão, do direito de voto nas sociedades limitadas.

2.3.5 PREVISÃO DE QUOTAS IGUAIS OU DESIGUAIS

Apesar de não prever expressamente a existência de quotas preferenciais, o Código Civil, em seu artigo 1.055 previu a divisão do capital social em quotas “iguais ou desiguais”, o que fez com que parte da doutrina entendesse que “o novo Código Civil, estabelecendo que as quotas podem ser iguais ou desiguais, também permite a criação de quotas preferenciais”¹⁷⁷

Contudo, esse entendimento não é pacífico na doutrina, visto que parte dela entende que “as quotas serão iguais ou desiguais, conseqüentemente, em função de seu valor”¹⁷⁸, entendimento este que foi o acolhido pelos órgãos de registro, como se verá a seguir.

2.3.6 INSTRUÇÃO NORMATIVA 98/2003 DO DNRC

Como visto, assim como o Decreto 3.708/19, o Código Civil de 2002 não fez qualquer menção ao instituto das quotas preferenciais ou à possibilidade de restrição do direito de voto de parte dos sócios. Nada obstante, o Departamento Nacional de Registro do Comércio (DNRC) publicou em 23/11/2003 a Instrução Normativa 98/2003, por meio da qual foi editado o Manual de Atos de Registro de Sociedade Limitada, no qual constam, em seus itens 1.2.16.3 e 3.2.8.4, a assertiva de que “não cabe para sociedade limitada a figura da quota preferencial”. Posteriormente o Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI), que substituiu o DNRC, editou o Manual de Registro da Sociedade Limitada por meio de nova instrução normativa (26/2014) que repete as afirmativas do antigo manual do DNRC.

Ou seja, menos de um ano após a entrada em vigor do Código Civil, tempo claramente

¹⁷⁷ WALD, Arnaldo. Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 361.

¹⁷⁸ MAMEDE, Gladston. Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias. São Paulo: Atlas, 2010, p. 318.

insuficiente para que se amadurecessem os debates acerca a questão, o DNRC, por meio de “Instrução Normativa”, proibiu a criação de quotas preferenciais em todo o território nacional. Em que pese a falta de poder normativo do DNRC, que será debatido em tópico posterior, merece destaque a precipitação do órgão, que não concedeu tempo para que a doutrina se assentasse sobre a questão.

Ademais, a redação de ambos os manuais não deixam claro se ao tratarem de ‘quotas preferenciais’ estão se referindo apenas às quotas cujo direito de voto é restrito à concessão de qualquer tipo de preferência para respectivas quotas. Apesar da falha técnica na definição, parece evidente que o objetivo foi o de impedir a instituição de quotas sem direito a voto, uma vez que a proibição de qualquer tipo de preferência, mesmo financeiras, como distribuição prioritária de dividendos, seria impensável e frontalmente contrária à legislação vigente.

Contudo, apesar das críticas ao posicionamento dos referidos órgãos, importante destacar que parte da doutrina conjuga do mesmo entendimento em relação ao que chama de quotas preferenciais, embora não digam respeito a qualquer tipo de quota preferencial, mas apenas aquelas sem direito a voto ou com esse direito restrito.

2.3.7 ENTENDIMENTO DOUTRINÁRIO ACERCA DO CABIMENTO DAS QUOTAS PREFERENCIAIS À LUZ DO CÓDIGO CIVIL DE 2002

A questão das quotas preferenciais, inclusive com direito de voto restrito ou suprimido, não despertava grandes divergências doutrinárias durante a vigência do Decreto 3.708/19. Apesar da reticência inicial a essa figura, com o passar do tempo ambas doutrina e prática passaram a aceitar de maneira quase unânime a existência desse tipo de participação social. O advento do Código Civil, apesar de não disciplinar de maneira expressa a questão, implementou diversas regras sobre as deliberações sociais, de modo que a discussão acerca da possibilidade de restrição do direito de voto das ações preferenciais foi reiniciada.

O debate, contudo, é apenas doutrinário, porquanto já em 2003 o DNRC assumiu postura no sentido da impossibilidade de criação de quotas preferenciais por meio da publicação da Instrução Normativa 98/2003. Independente das críticas que podem ser feitas ao posicionamento do DNRC, que são muitas, o fato é que a referida IN inviabilizou desde então a aceitação das quotas preferenciais pelos órgãos estaduais de registro.

A parte da doutrina que advoga a incompatibilidade do instituto das quotas preferenciais sob a luz do Código Civil de 2002 defende a impossibilidade de concessão de qualquer preferência a parte dos quotistas, enquanto outra parte entende inviável apenas a

restrição de direitos, em especial o de voto.

Quanto ao fundamento para a inviabilidade, existem também duas correntes: parte da doutrina argumenta que, apesar de não haver disposição expressa acerca da matéria, a impossibilidade surgiria de uma interpretação sistemática do regime das sociedades limitadas.

Outra parcela entende que a impossibilidade se encontra evidenciada em dispositivos específicos do novo Código, em especial os que regem as deliberações societárias.

Em consonância com a primeira corrente, Sérgio Campinho¹⁷⁹, entende ser inviável a concessão de qualquer tipo de preferência a um ou mais quotistas:

Não podemos deixar de registrar nossa opinião contrária à possibilidade de adoção de quotas preferenciais, isto é, quotas diferenciadas que garantem certas preferências no exercício de determinados direitos aos seus titulares. A matéria polêmica no direito anterior ao Código Civil, não mais pode apresentar qualquer hesitação, diante do sistema por ele consagrado. Inclusive, este é o entendimento adotado pelo Departamento Nacional de Registro de Comércio- DNRC[...].

Com uma conclusão menos restritiva, entendendo ser possível a concessão de preferências, opondo-se apenas à restrição de direitos, Romano Cristiano¹⁸⁰ adota raciocínio semelhante:

Resta sabermos se tal legislação é aplicável, no todo ou em parte, à sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Ao que nos parece, com relação às vantagens é aplicável. Com efeito, mesmo no âmbito da sociedade limitada nada impede que existam dois ou mais grupos diferentes de investidores e que um deles (o inicial, o que teve a ideia do negócio) tenha atraído os demais com promessas de vantagens especiais. De forma que podem, a nosso ver, existir quotas sociais com diferentes vantagens [...].

Não nos parece igualmente aplicável a referida legislação quando ela permite que se deixe de conferir às participações preferenciais algum ou alguns dos direitos ordinários, inclusive o de voto, no todo ou em parte.

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa¹⁸¹ chega à mesma conclusão apresentada por Romano Cristiano. Contudo seu argumento não se baseia na interpretação sistemática da legislação, mas sim do artigo 1.072, § 3º do Código Civil¹⁸²:

[...] conclui-se em favor da generalidade do direito de voto pela leitura do § 3º do art. 1.072 do NCC, que dispensa a realização da assembleia ou reunião de sócios apenas no caso em que todos eles tenham se manifestado por escrito a respeito da matéria que teria sido objeto daquele conclave. Depreende-se, portanto, que todos os sócios podem manifestar-se por meio do voto nas assembleias ou reuniões, não

¹⁷⁹ CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. p. 167.

¹⁸⁰ CRISTIANO, Romano. *Sociedade limitada no Brasil*. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 102-103.

¹⁸¹ Duclerc Verçosa p.421-422

¹⁸² Art. 1.072. As deliberações dos sócios, obedecido o disposto no art. 1.010, serão tomadas em reunião ou em assembléia, conforme previsto no contrato social, devendo ser convocadas pelos administradores nos casos previstos em lei ou no contrato.

[...]

§ 3o A reunião ou a assembléia tornam-se dispensáveis quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria que seria objeto delas.

podendo este direito ser retirado ou restringido pela criação de quotas preferenciais. Quando se examinam os quóruns qualificados para aprovação de certas matérias em reunião ou na assembleia de sócios, nota-se clara incompatibilidade entre o sistema do NCC e a ideia da adoção de quotas preferenciais sem direito de voto ou com voto restrito.[...].

Observe-se, por outro lado, que nada impediria a existência de quotas preferenciais com direito de voto, dando-se aos seus titulares uma prioridade no recebimento de lucros, porque o único limite a respeito da distribuição destes está na proibição da sociedade leonina.

Por fim, Gladston Mamede¹⁸³, invocando tanto uma interpretação sistemática quanto dispositivos específicos do Código Civil, entende pela impossibilidade da concessão de qualquer tipo de preferência às quotas:

Sociedade contratual que é, mesmo utilizando-se supletivamente das normas aplicáveis às sociedades por ações (Lei 6.404/76), a sociedade limitada terá seu capital dividido em quotas. O artigo 1.055 do Código Civil fala em quotas, iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio. Poder-se-ia ver na frase uma permissão para que fossem criadas sociedades limitadas que, utilizando-se supletivamente da Lei 6.404/76, tivessem classes distintas de quotas, designadamente quotas preferenciais e quotas ordinárias, o que caracterizaria quotas desiguais, em oposição às sociedades em que houvesse uma única categoria de quota, caracterizando quotas iguais. Esse entendimento, todavia, não se sustenta diante da análise global da legislação societária, nem do histórico dos debates havidos no Congresso Nacional. Como se não bastasse, não há sustentação, ademais, diante das finalidades legais, como se verá da análise das normas sobre administração societária e, principalmente, da regulamentação que se dá às deliberações dos sócios, disposta nos artigos 1.071 e seguintes do Código Civil. As quotas serão iguais ou desiguais, conseqüentemente, em função de seu valor.

Em oposição aos entendimentos apresentados acima, encontra-se Arnaldo Wald¹⁸⁴, para o qual não há nenhuma disposição legal impedindo a existência das quotas preferenciais, aceitando inclusive a restrição ao direito de voto:

A desigualdade de direitos entre os sócios não viola nenhuma norma legal ou princípio geral, desde que os respectivos direitos e deveres sejam previstos no contrato social[...].

A legitimação do tratamento diferenciado, mediante previsão contratual específica dos diferentes direitos a serem conferidos a cada um dos sócios, possibilita que as partes estipulem a divisão do capital em classes distintas de quotas [...], distribuindo os direitos patrimoniais e políticos aos seus titulares da forma como melhor lhes convier [...].

Entendemos que o novo Código Civil estabelecendo que as quotas podem ser iguais ou desiguais também permite a criação de quotas preferenciais, embora talvez não seja essa a intenção do legislador.

No mesmo sentido se manifesta Fernando Andrade Mota¹⁸⁵:

O CC, além de não afirmar a igualdade de direitos dos sócios, prevê, no art. 1.055, que o capital social se divide em quotas, iguais ou desiguais [...].

¹⁸³ MAMEDE, Gladston. *Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias*. São Paulo: Atlas, 2010, p.317-318

¹⁸⁴ WALD, Arnaldo. *Comentários ao Novo Código Civil: v. XIV: Livro II, do direito de empresa*; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 358-361.

¹⁸⁵ MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n.164/165, p. 124-137, jan./ago. 2013, p. 136.

Conclui-se, dessa forma, não haver óbice legal à restrição do direito de voto nas sociedades limitadas desde que observados alguns limites mínimos. Sua adoção estará situada sempre na esfera de disposição privada, em que caberá às partes sopesar seus prós e contras para decidir a respeito de sua conveniência.

Percebe-se que a questão vem dividindo a doutrina. No capítulo seguinte serão analisados os argumentos levantados pela doutrina para defender eventual incompatibilidade das quotas preferenciais com a sistemática do Código Civil de 2002, bem como serão apresentados fundamentos para a admissão da existência de participações preferenciais nas sociedades limitadas à luz da legislação vigente.

3 POSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO DE QUOTAS PREFERENCIAIS À LUZ DO CÓDIGO CIVIL E DA LEI 6.404/76

Conforme apresentado no capítulo anterior, o Código Civil de 2002 pormenorizou – talvez de maneira excessiva¹⁸⁶ – a disciplina das sociedades limitadas. Os 18 artigos do Decreto 3.708 transformaram-se em 36 artigos constantes no Capítulo IV do Subtítulo II do Título II do Livro II do Código Civil. Apesar do regramento mais extenso, o Código Civil de 2002, seguindo o que ocorreu com o Decreto 3.708/19, não possui nenhuma menção ao regime das quotas preferenciais, sejam as preferências patrimoniais ou políticas.

Apesar de a nova legislação ter mantido o silêncio adotado pela legislação anterior, diversos dispositivos inseridos pelo Código Civil de 2002 fizeram com que parte da doutrina alterasse seu posicionamento, concluindo pela impossibilidade da existência de quotas preferenciais, como visto no capítulo anterior. Em face, ou apesar das divergências doutrinárias, o então DNRC, atual DREI, editou a Instrução Normativa nº 98, por meio da qual passou a constar, nos itens 1.2.16.3 e 3.2.8.4, de seu manual de registro, a assertiva de que “não cabe para sociedade limitada a figura da quota preferencial”.

Havendo manifestação do órgão máximo de registro, a discussão confinou-se à doutrina, porquanto todas as juntas comerciais, em atenção ao disposto pelo DNRC, adotam posição pela impossibilidade das quotas preferenciais.

O presente estudo visa a demonstrar que a posição do DNRC, corroborada pelo seu sucessor, o DREI, não deriva da adequada das normas dispostas no Código Civil, além de ter sido adotada ao arrepio de suas prerrogativas conferidas por lei.

3.1 AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA LEGISLATIVA OU REGULATÓRIA DO DNRC E VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

Como visto, a IN nº 98/2003 foi editada pelo DNRC menos de um ano após a entrada em vigor do Código Civil. Essa precipitação do DNRC em emitir uma posição sobre a matéria impediu a devida decantação das posições doutrinárias, encerrando a discussão de maneira prematura. O posicionamento do DNRC foi adotado antes que qualquer tipo de discussão fosse realizada no âmbito administrativo das Juntas Comerciais dos estados e sem que a matéria chegasse sequer uma vez à apreciação do Poder Judiciário, o órgão que possui a

¹⁸⁶ VEIGA, Marcelo Godke. O contrato social da sociedade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa (Org.). **Tratado de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, 2015, vol. 2. p. 105-130., p. 111.

legitimidade e competência para interpretar as leis pátrias.

A edição de Instrução Normativa, proibindo em todo o âmbito nacional o registro de sociedades limitadas que possuíssem quotas preferenciais, extrapolou a competência legal do DNRC. A instrução normativa foi publicada “no uso das atribuições que lhe confere o art. 4º da Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994”¹⁸⁷. Contudo, o referido artigo¹⁸⁸ não confere ao DNRC nenhum tipo de poder legislativo nem regulamentar em relação às normas de direito empresarial, limitando sua competência normativa às normas de registro. Nas palavras de Leslie Amendolara, “é importante lembrar, entretanto, que ao DNRC não compete interpretar a lei e, muito menos, dispor sobre direito material que não lhe é afeito”¹⁸⁹.

Portanto, tem-se que a vedação instituída pelo DNRC não pode ser aceita por si só como impeditivo da existência de quotas preferenciais, porquanto a ‘norma’ proibitiva foi editada com a extrapolação das competências atribuídas por lei ao órgão. Tal ato viola o princípio da legalidade, positivada na Constituição Federal em seu artigo 5º, inciso II:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

¹⁸⁷Publicado no Diário Oficial da União em 9/01/2004.

¹⁸⁸ Art. 4º O Departamento Nacional de Registro do Comércio (DNRC), criado pelos arts. 17, II, e 20 da Lei nº 4.048, de 29 de dezembro de 1961, órgão integrante do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo, tem por finalidade:

I - supervisionar e coordenar, no plano técnico, os órgãos incumbidos da execução dos serviços de Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

II - estabelecer e consolidar, com exclusividade, as normas e diretrizes gerais do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

III - solucionar dúvidas ocorrentes na interpretação das leis, regulamentos e demais normas relacionadas com o registro de empresas mercantis, baixando instruções para esse fim;

IV - prestar orientação às Juntas Comerciais, com vistas à solução de consultas e à observância das normas legais e regulamentares do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

V - exercer ampla fiscalização jurídica sobre os órgãos incumbidos do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, representando para os devidos fins às autoridades administrativas contra abusos e infrações das respectivas normas, e requerendo tudo o que se afigurar necessário ao cumprimento dessas normas;

VI - estabelecer normas procedimentais de arquivamento de atos de firmas mercantis individuais e sociedades mercantis de qualquer natureza;

VII promover ou providenciar, supletivamente, as medidas tendentes a suprir ou corrigir as ausências, falhas ou deficiências dos serviços de Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

VIII - prestar colaboração técnica e financeira às juntas comerciais para a melhoria dos serviços pertinentes ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

IX - organizar e manter atualizado o cadastro nacional das empresas mercantis em funcionamento no País, com a cooperação das juntas comerciais;

X - instruir, examinar e encaminhar os processos e recursos a serem decididos pelo Ministro de Estado da Indústria, do Comércio e do Turismo, inclusive os pedidos de autorização para nacionalização ou instalação de filial, agência, sucursal ou estabelecimento no País, por sociedade estrangeira, sem prejuízo da competência de outros órgãos federais;

XI - promover e efetuar estudos, reuniões e publicações sobre assuntos pertinentes ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins.

¹⁸⁹ AMENDOLARA, Leslie. **Os direitos dos minoritários na sociedade limitada**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 60.

[...]

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

Ao comentar o referido princípio, Gilmar Mendes¹⁹⁰ deixa claro que:

A ideia expressa no dispositivo é a de que somente a lei pode criar regras jurídicas (Rechtsgesetze), no sentido de interferir na esfera jurídica dos indivíduos de forma inovadora. Toda novidade modificativa do ordenamento jurídico está reservada à lei. É inegável, nesse sentido, o conteúdo material da expressão “em virtude de lei” na Constituição de 1988.

Portanto, não havendo expressa vedação legal, não é lícito ao Estado, por qualquer de seus órgãos, instituir tal vedação, interferindo na esfera jurídica de particulares, retirando-lhes a autonomia. Ainda mais em se tratando de questões exclusivamente patrimoniais e pertencentes à esfera privada, como é o caso das relações entre os sócios de uma sociedade.

Assim, em virtude da falta de competência legal normativa concedida ao DNRC, a Instrução Normativa nº 98 é claramente inconstitucional, por ferir o princípio da legalidade. Desse modo, a sua edição não é suficiente para assentar a impossibilidade da existência de quotas preferenciais, uma vez que, em verdade, a referida instrução se encontra em desacordo com o ordenamento jurídico.

Cumprido, então, analisar os demais argumentos a favor e contra a existência das quotas preferenciais, e em especial a possibilidade de restrição do direito de voto.

3.2 AUTORIZAÇÃO EXPRESSA PARA A DISTRIBUIÇÃO DIFERENCIADA DE DIVIDENDOS – POSSIBILIDADE DE CONFERIR PREFERÊNCIAS PATRIMONIAIS

Apesar de o DNRC afirmar a impossibilidade de criação de quotas preferenciais na sociedade limitada por meio da IN 98, é forçoso reconhecer que, ao se referir a quotas preferenciais, o DNRC em verdade faz referência à supressão ou restrição do direito de voto das referidas quotas.

Isso porque, como demonstrado em tópico anterior¹⁹¹, a distribuição desigual de dividendos é prevista expressamente tanto para as sociedades limitadas que utilizam as regras das sociedades simples, por força do artigo 1.007 do Código Civil, quanto nas sociedades que adotam a regência da Lei das S.A., por força de seu artigo 17, sendo que ambas as normativas vedam expressamente que seja retirado ao sócio o direito de participar dos resultados da empresa (artigo 1.008 do CC e artigo 109, I da Lei das S.A.).

¹⁹⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 468.

¹⁹¹ Item 2.3.3

Sendo autorizada expressamente a distribuição diferenciada dos lucros, que pode ser realizada inclusive por meio de acordo de quotistas, é imperativo reconhecer a possibilidade de que tal direito – de receber dividendos diferenciados, ou preferenciais – seja conferido diretamente ao sócio no contrato social.

Tal posicionamento já foi reconhecido pela Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, que em parecer exarado no processo 00-2007/006754-6, faz a seguinte ponderação, citando José Edwaldo Tavares Borba:

O contrato social poderá instituir cotas preferenciais, atribuindo aos seus titulares determinadas vantagens, tais como o direito a uma participação prioritária ou superior nos lucros a serem distribuídos, ou ainda uma prioridade no reembolso do capital no caso de liquidação da sociedade.

Mesmo doutrinadores que se posicionam contrários à possibilidade da emissão de quotas preferenciais com direito de voto suprimido ou restrito, reconhecem a possibilidade de atribuição de vantagens patrimoniais a um ou mais sócios¹⁹²:

Observe-se, por outro lado, que nada impediria a existência de quotas preferenciais com direito de voto, dando-se aos seus titulares uma prioridade no recebimento de lucros, porque o único limite a respeito da distribuição destes está na proibição da sociedade leonina (NCC, art. 1.008).¹⁹³

Portanto, a expressão ‘quotas preferenciais’ constante nos itens 1.2.16.3 e 3.2.8.4 do o Manual de Atos de Registro de Sociedade Limitada deve ser compreendida como ‘quotas com direito de voto limitado’. Assim, não há nenhum óbice, mesmo o imposto pela IN 98, à existência de quotas preferenciais que possuam apenas preferências patrimoniais, sem restrição de direito de voto.

Fixada a possibilidade de criação de quotas preferenciais *latu sensu* (sem restrição de direito de voto), passar-se-á a examinar os argumentos quanto à possibilidade de instituição de quotas preferenciais *strictu sensu* (com direito de voto restrito).

3.3 CARÁTER CONTRATUAL DA SOCIEDADE LIMITADA E A LIBERDADE DE CONTRATAR

Como visto anteriormente, uma das principais características das sociedades limitadas que as distinguem das sociedades anônimas é o seu caráter contratual¹⁹⁴⁻¹⁹⁵. Isso quer dizer

¹⁹² CRISTIANO, Romano. **Sociedade limitada no brasil**. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 102-103.

¹⁹³ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, vol. 2, p. 423.

¹⁹⁴ PRADO, Viviane Muller. As quotas preferenciais no direito brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v.5, maio 1999, p. 137

que os sócios da limitada estão unidos por meio de um contrato, o contrato social. Ele é o instrumento de criação da sociedade, e é nele que se encontram acordados os principais aspectos da vida social da empresa, entre eles a relação entre os sócios.

Diante de sua característica contratual, “preponderam os princípios específicos de direito contratual, tais como a liberdade contratual”¹⁹⁶. Orlando Gomes¹⁹⁷ assim define a liberdade de contratar:

A liberdade de contratar propriamente dita é o poder conferido às partes contratantes de suscitar os efeitos que pretendem, sem que a lei imponha seus preceitos indeclinavelmente. Em matéria contratual, as disposições legais têm, de regra, caráter supletivo ou subsidiário, somente se aplicando em caso de silêncio ou carência das vontades particulares. Prevalece, desse modo, a vontade dos contratantes. Permite-se que regulem seus interesses por forma diversa e até oposta à prevista na lei. Não estão adstritas, em suma, a aceitar as disposições peculiares a cada contrato, nem obedecer às linhas de sua estrutura legal. São livres, em conclusão, de determinar o conteúdo do contrato, nos limites legais imperativos.

Em suma, os contratantes possuem grande liberdade de estabelecer os termos de seus negócios. A liberdade contratual, contudo, não é absoluta, encontrando limites nas normas de ordem pública e nos bons costumes¹⁹⁸. Portanto, por meio do contrato social os sócios possuem ampla liberdade para estabelecer seus termos, suas obrigações e deveres.

Não há, ao longo da extensa normatização das sociedades limitadas, nenhum dispositivo que vede a atribuição de preferências a um ou mais sócios, ou a restrição do direito de voto. Não havendo tal norma, muito menos poderia ela – já que não existe – ser considerada imperativa ou de ordem pública. Desse modo, não havendo norma de ordem pública a ser violada, deve-se prestigiar a liberdade contratual das partes, de modo que não é viável restringir o direito dos sócios – contratantes – em estipular seus direitos e obrigações entre si.

Diferente situação ocorre em relação à possibilidade de exclusão do sócio na participação dos lucros. Neste caso, há norma expressa que reputa nula tal estipulação contratual (artigo 1.008 do CC). Não poderiam os contratantes, portanto, pactuar em sentido contrário à referida norma, de caráter imperativo.

Contudo, como não há norma nesse sentido em relação à criação de quotas preferenciais, com base no princípio da autonomia contratual, é imperativo que se reconheça a possibilidade dos sócios em pactuarem sobre a matéria.

¹⁹⁵ MAMEDE, Gladston. Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias. São Paulo: Atlas, 2010, p.317-318

¹⁹⁶ SOUZA, Marcos Andrey de. **A constrição da cota de sociedade empresária limitada**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. (Coleção IDES de Direito Societário e Mercado de Capitais), p. 102.

¹⁹⁷ GOMES, Orlando. Contratos. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002., p. 23.

¹⁹⁸ GOMES, Orlando. *Op. cit.*, p. 24-25.

3.4 INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA NORMA LIMITADORA DE DIREITOS

Como visto no item anterior, não há nenhuma norma expressa que vede ou limite a criação de quotas preferenciais. Portanto, deve-se atentar ao princípio de hermenêutica segundo o qual a norma mais restritiva deve sempre ser interpretada de maneira também restritiva.

Curiosamente, o preceito é invocado por Romano Cristiano¹⁹⁹ para afirmar a impossibilidade da instituição de quotas com direito de voto restrito:

[...]há no ordenamento jurídico brasileiro princípio segundo o qual a interpretação da lei pode ser ampla na aplicação de vantagens, não podendo sê-lo, no entanto, na aplicação de restrições, as quais exigem sempre lei expressa e interpretação restrita. Em outras palavras, a aplicação de restrições ou exclusões de direitos não se presume

Inicialmente, cumpre destacar que a eventual restrição do direito de voto do quotista deverá ser realizada de maneira voluntária, constando expressamente no contrato social da empresa. Não se trata, portanto, de empregar interpretação em que se restringe o direito de voto do quotista. Pelo contrário, o quotista expressamente abre mão de seu direito de voto, em troca de outro tipo de vantagem. Não há, portanto, o que interpretar nesse caso.

Por outro lado, a restrição às quotas preferenciais configura uma interpretação extensiva da lei restritiva de direitos, como, como destaca Fernando de Andrade Mota²⁰⁰:

Por outro lado, o princípio em si, aplicado à interpretação do Código Civil, levaria a conclusão em sentido oposto, na medida em que a subscrição de quotas preferenciais seria um direito do investidor interessado em obter determinadas vantagens, abrindo mão, em contrapartida, do direito de voto. Este direito (contratar determinadas vantagens tendo como contrapartida o direito de voto) tampouco poderia ser limitado por uma interpretação extensiva das normas invocadas para restringi-lo.

Assim, com base no princípio da interpretação restritiva da norma que restringe direitos, não seria adequado conferir aos dispositivos do Código Civil interpretação no sentido da impossibilidade de existência de quotas preferenciais, porquanto estar-se-ia limitando o direito dos quotistas de dispor sobre seus interesses na sociedade, sem que haja limitação expressa na lei.

3.5 SOCIEDADE *INTUITU PERSONAE* E PRETENSA IGUALDADE DE DIREITOS ENTRE OS SÓCIOS

¹⁹⁹ CRISTIANO, Romano. **Sociedade limitada no Brasil**. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 103

²⁰⁰ MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n.164/165, p. 124-137, jan./ago. 2013, p. 131

Derivado do caráter contratual da sociedade limitada, e consequentemente do entendimento de se trata de sociedade *intuitu personae*, um dos argumentos contrários à restrição do direito de voto dos sócios quotistas tem fundamento em uma pretensa igualdade entre os sócios da sociedade limitada, decorrente da sua característica de sociedade de pessoas²⁰¹.

Em relação ao caráter personalista da sociedade limitada, em oposição ao caráter capitalista das sociedades anônimas, destaca-se a crítica trazida por Egberto Lacerda Teixeira²⁰² acerca de sua utilidade prática:

O critério é falho, ilógico e inócuo. Todas as sociedades são de pessoas e de capitais a um só tempo. Nas sociedades de capitais observam-se traços personalistas acentuados, como as limitações à circulação das ações em atenção à pessoa dos sócios, e nas sociedades de pessoas, introduzem-se cláusulas permitindo a continuação da sociedade em caso de morte, falência ou incapacidade de um dos sócios, bem como a livre cessão das quotas a terceiros obedecendo certas formalidades.

A crítica a este critério já era apresentada por Vivante, para o qual a diferenciação esta “mais brilhante do que sólida”, como recorda Fernando de Andrade Mota²⁰³. Com efeito, é inegável que diante do caráter bastante flexivo da organização das sociedades limitadas, é impossível conferir-lhe a característica exclusiva de sociedade de pessoas ou de sociedade de capitais. A classificação deve levar em conta a estrutura específica de cada sociedade, analisando a premência conferida ao detentor do capital ou às relações pessoais entre os sócios em cada sociedade.

Como exposto por Rubens Requião²⁰⁴, o Código Civil não adotou de maneira absoluta nenhuma das duas categorias, sendo impossível afirmar em abstrato o caráter personalista ou capitalista da sociedade:

Portanto, no caso da sociedade limitada, não há uma opção da norma civil entre a sociedade de pessoas ou de capitais. O tipo permanece como intermediário entre uma natureza e outra, cabendo aos sócios, pelas disposições que adotarem, determinar o enquadramento da sociedade. Como se vê, a sociedade limitada está situada, na classificação personalista ou não das sociedades, num “divisor de águas”. Seu contrato social poderá inculcar-lhe um estilo personalista ou capitalista.

Desse modo, a utilização do argumento de que a sociedade limitada é uma sociedade de pessoas, e não de capitais, para impedir a criação de quotas preferenciais, parece frágil,

²⁰¹ MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n.164/165, p. 124-137, jan./ago. 2013, p.131.

²⁰² TEIXEIRA, Egberto Lacerda. **Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada**. 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 25.

²⁰³ MOTA, Fernando de Andrade, *op. cit.*, p. 132.

²⁰⁴ REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, vol. 1, p. 469.

uma vez que, como visto, o caráter personalista ou capitalista advém exatamente das disposições contratuais. A existência de disposição criando participações preferenciais, evidentemente, concederia à sociedade um caráter eminentemente capitalista, o que afastaria o argumento apresentado, derruindo o caráter *intuitu personae* da associação entre os sócios.

Merece ser levado em consideração também que as sociedades limitadas correspondem à vertiginosa maioria das sociedades empresárias do Brasil, respondendo por mais de 95% delas. Entre essas empresas, como recorda Arnaldo Wald, existem diversas *holdings*, inclusive multinacionais, sociedades familiares de grande porte e *joint ventures* entre grandes grupos²⁰⁵, de modo que deve ser afastada a ideia de que a sociedade limitada diz respeito apenas a pequenos negócios. Com efeito, a sociedade limitada, pela sua flexibilidade e simplicidade de operação, muitas vezes é o tipo societário escolhido por grandes empresas.

Portanto, o argumento da relação pessoal entre os sócios não parece prosperar. De igual forma, parece que em momento algum o Código Civil prestigia a alegada igualdade entre os sócios.

De início, o próprio artigo 1.055, que autoriza a existência de quotas desiguais, já parece indicar que o Código Civil prestigiou exatamente o sentido oposto: a desigualdade entre os sócios. Tal perspectiva se encontra insculpida também no supracitado artigo 1.007, que permite inclusive que os dividendos recebidos pelos sócios não possuam nenhuma relação com a proporção com a qual contribuíram para o capital social da empresa. Desse modo, um sócio pode receber uma remuneração de 2 para 1 do capital investido, enquanto outro receba na proporção de 1 para 2, mesmo tendo investido o mesmo capital. Portanto, não parece adequado dizer que haja uma igualdade principiológica e inafastável entre os sócios.

Destaque-se que o só fato de haver sócios com participações diferentes na sociedade, já elide a propalada igualdade entre os sócios. Isso porque, caso haja um sócio que possua três quartos do capital social, este deterá poderes para realizar qualquer alteração no contrato social sozinho, sem a necessidade de anuência de qualquer outro sócio.

Podendo um dos sócios decidir sobre todos os rumos da empresa sozinho, ficando os demais à mercê de suas decisões, parece claro não haver igualdade entre os sócios. Nesses casos, é de se questionar se os quotistas possuem efetivo direito de voto na sociedade, uma vez que a sua posição é absolutamente irrelevante para a formação da vontade social.

Sobre a matéria, discorre Fábio Ulhoa Coelho²⁰⁶, criticando o ideal de democracia

²⁰⁵ WALD, Arnaldo. **Comentários ao Novo Código Civil**: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 303.

²⁰⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. **A sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 85.

societária:

A prevalência da vontade da maioria é, inegavelmente, um valor da organização democrática das relações entre os homens, produto da evolução racional da espécie humana, conquista da história. Quando, porém, a maioria é medida pelo tamanho da contribuição em recursos materiais, de cada pessoa, então a regra deixa de ser democrática. Assim, a aproximação da organização empresarial e da política importa num paralelo inexistente. Entre os sócios da sociedade empresária, não deve prevalecer o interesse do maior número deles; ao contrário, quem deu mais para a sociedade, em termos de dinheiro ou recursos materiais, está se arriscando mais que os outros, e deve, por isso, ter assegurada a participação nas decisões da empresa proporcional ao risco. Para as organizações econômicas, os padrões democráticos de convivência política não são adequados.

Em conclusão, não se pode obstar a criação de quotas preferenciais sob o manto de uma pretensa igualdade entre os sócios, porquanto efetivamente não há qualquer paridade principiológica entre os participantes da sociedade, cujos rumos são determinados por aquele que detém o capital social.

Em situações como a referida acima, em que a participação do sócio nas deliberações da empresa são irrelevantes, a atribuição de preferências patrimoniais ao quotista em questão, em troca da sua limitação do direito de voto, não configura qualquer tipo de restrição, pois de fato o quotista não detinha direito de voto. Ao abrir mão desse direito, o quotista minoritário obtém apenas vantagens, pois trocou um direito que no plano dos fatos era inútil por uma vantagem econômica que não teria em outra hipótese.

Com efeito, caso não lhe fosse atribuída uma quota preferencial, o quotista estaria em desvantagem, pois remanesceria sem direito efetivo de voto, à mercê do sócio majoritário, e sem receber nenhuma compensação por isso. Assim, sob o pretense argumento de defesa da igualdade de direitos, estar-se-ia prejudicando logo aqueles que possuem menos direitos.

3.6 O DIREITO DE VOTO COMO UM DIREITO NÃO ESSENCIAL

Essencial, segundo do Dicionário Michaelis²⁰⁷, é aquilo que “*constitui a parte necessária de algo; indispensável*”. Ao contrário da Lei das S.A., que em seu artigo 109 elencou expressamente os direitos essenciais dos acionistas, que não podem ser suprimidos em qualquer hipótese, o Código Civil silenciou quanto aos direitos essenciais dos sócios da sociedade limitada. Alfredo Assis Gonçalves Neto²⁰⁸, durante a *vacatio legis* do Código Civil, aduziu que:

²⁰⁷ <http://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=essencial>

²⁰⁸ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário: regime vigente e inovações do novo código civil**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 187-188

A lei em vigor não estabelece nenhum rol dos direitos dos sócios nem determina quais aqueles que são essenciais, isto é, que não podem ser alterados por deliberação da maioria ou sem seu consentimento. Nessa omissão incorre, também, o novo Código Civil.

Apesar de não haver um rol expresso no Código Civil, é possível identificar alguns dos direitos essenciais dos sócios da sociedade limitada constantes no Código Civil, embora seja uma tarefa tortuosa. Segundo Alfredo Assis Gonçalves Neto:

Mesmo sem distinção legal, penso que se pode localizar, em qualquer sociedade e, mais precisamente, na sociedade limitada, certos direitos que ao sócio são conferidos pela lei ou pelo contrato social e que não lhe podem ser suprimidos ou alterados por deliberação da maioria societária, a não ser com sua concordância.

Tem-se, assim, que a principal característica de um direito essencial é exatamente a sua essencialidade, ou seja, o seu caráter absoluto e a impossibilidade de supressão. O referido autor elenca os seguintes direitos essenciais dos sócios, segundo seu entendimento: direito de fiscalização, direito aos lucros, direito ao acervo, direito de retirada e direito de voto²⁰⁹. Cumpre analisar as características dos referidos direitos, de modo a averiguar a sua essencialidade ou não.

Em relação ao direito de fiscalização, o Código Civil prevê a necessidade de elaboração de inventário e balanço ao final do exercício, o qual deverá ser aprovado em assembleia geral cuja participação é garantida a todos os sócios (artigo 1.072). Ademais, o Código Civil prevê expressamente a possibilidade de criação de um conselho fiscal com o objetivo de fiscalizar as atividades da empresa (artigos 1.066-1.070). Com efeito, a lei não apresenta nenhuma restrição ao direito de fiscalização, de modo que este se afigura um direito essencial.

O direito aos lucros, que salvo ajuste em contrário corresponde ao percentual de participação do capital social do sócio, é um direito essencial por força do artigo 1.008 que veda a chamada cláusula leonina, que afaste o sócio da participação nos resultados da empresa. Caso a sociedade adota subsidiariamente as normas do anonimato, igual determinação se encontra no artigo 109, I da Lei das S.A. Não comportando restrição, é portanto direito absoluto.

O direito de retirada, por sua vez, encontra-se assegurado expressamente no artigo 1.077 do Código Civil, que assegura ao sócio dissidente o direito de retirada. Assim como os demais direitos essenciais, não comporta exceções.

Por fim, passa-se ao direito de voto. O referido direito não se encontra assegurado de forma expressa em nenhum dispositivo do Código Civil. Aqueles suscitados pela doutrina

²⁰⁹ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário**: regime vigente e inovações do novo código civil. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p.. 189-193.

para defender a essencialidade do direito de voto, como o art. 1.010 e o art. 1.072, não asseguram o preveem o direito de voto, mas apenas determinam o método para que sejam calculados os votos proferidos nas assembleias. Ou seja, “o capítulo do Código Civil de 2002 referente às limitadas não disciplina o exercício do direito de voto pelos sócios”²¹⁰.

Ademais, o Código Civil prevê expressamente situação em que o sócio não poderá exercer o seu direito de voto, nos casos em que houver conflito de interesse²¹¹. O impedimento é absoluto, não comportando exceções²¹². Ocorrendo o conflito de interesses, o sócio está impedido de votar.

Ante o exposto, percebe-se que além de não estar garantido expressamente pelo Código Civil, o direito de voto dos participantes da sociedade limitada possui uma restrição positivada na legislação, de modo que os sócios estão impedidos de votar em caso de conflito de interesses. Demonstra-se, assim, que a restrição de voto não só é viável e aceita pelo sistema do Código Civil como é adotada por ele no caso supramencionado.

Destaque-se, por fim, que embora não fosse aplicável às sociedades limitadas por força do Decreto 3.708/19, o Código Civil de 1916, que regia as sociedades em geral, previa o voto como um direito dos sócios em seu artigo 1.394²¹³. O Código Civil de 2002 poderia muito bem ter repetido o teor do dispositivo, como fez com diversos outros, mas não o fez. Ao retirar o referido dispositivo do ordenamento jurídico, o legislador fez claramente uma escolha, a de afastar o direito de voto como um direito essencial.

Em se tratando de direito que não é absoluto, visto que a própria lei prevê exceções a seu exercício, e analisando o disposto na legislação anterior, é forçoso reconhecer que o direito de voto não é um direito essencial aos participantes das sociedades limitadas, conclusão sufragada por Arnaldo Wald²¹⁴.

3.7 ADEQUAÇÃO ENTRE OS QUÓRUNS DE VOTAÇÃO FIXADOS NO CÓDIGO CIVIL E A ADOÇÃO DE QUOTAS SEM DIREITO A VOTO

²¹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. **A sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Saraiva, 2003 p. 95

²¹¹ Art. 1.074. A assembleia dos sócios instala-se com a presença, em primeira convocação, de titulares de no mínimo três quartos do capital social, e, em segunda, com qualquer número.

§ 1o O sócio pode ser representado na assembleia por outro sócio, ou por advogado, mediante outorga de mandato com especificação dos atos autorizados, devendo o instrumento ser levado a registro, juntamente com a ata.

§ 2o Nenhum sócio, por si ou na condição de mandatário, pode votar matéria que lhe diga respeito diretamente.

²¹² CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 270

²¹³ Art. 1.394. Todos os sócios têm direito de votar nas assembleias gerais, onde, salvo estipulação em contrario, sempre se deliberará por maioria de votos.

²¹⁴ WALD, Arnaldo. **Comentários ao Novo Código Civil**: v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p.360

Um dos fortes argumentos daqueles que se opõem à possibilidade de restrição do direito de voto se encontra na disciplina dos quóruns de deliberação da sociedade limitada. Segundo estes, ao fixar a maioria dos quóruns com base no capital social, em especial os incisos I e II do artigo 1.076²¹⁵, o Código Civil teria garantido o direito de voto a todos os sócios. Essa é a posição, por exemplo, de Gladston Mamede:

Como se não bastasse, não há sustentação, ademais, diante das finalidades legais, como se verá da análise das normas sobre administração societária e, principalmente, da regulamentação que se dá às deliberações dos sócios, disposta nos artigos 1.071 e seguintes do Código Civil.²¹⁶

Contudo, uma análise quanto aos porquês da escolha adotada pelo Código Civil esclarece a questão, afastando a conclusão a que chega parte da doutrina. Para analisar os referidos dispositivos, que fixam os quóruns em proporção ao capital social, é importante investigar o modo com que a matéria era regulada na legislação anterior, a fim de apurar a motivação do legislador.

Com efeito, sob a égide do Decreto 3.708/19, não havia normatização dos quóruns de deliberação. Apenas se sabia, por força do disposto em seu artigo 15, que não era necessária a unanimidade. Ora, se a decisão não precisa ser tomada de maneira unânime, evidente que deve ser tomada por maioria. Contudo, essa resposta não se mostra satisfatória, porquanto a maioria pode ser calculada de mais de uma forma. Essa discussão acerca dos critérios para o cômputo da maioria, perdurou durante algum tempo sob a vigência do Decreto 3.708/19²¹⁷.

A adoção do capital social total como base de cálculo em determinados quóruns, teve como objetivo eliminar a dúvida sobre como deveria ser calculada a maioria, se com base nos presentes ou no capital total. Desse modo, ao exigir que determinadas decisões possuam a aprovação de 50%, ou $\frac{3}{4}$ do capital social, a legislação o faz em oposição a 50% ou $\frac{3}{4}$ do capital presente na votação.

Ou seja, a menção ao capital social apenas corresponde ao critério de cálculo da maioria. Tal argumento é corroborado pela análise do próprio artigo 1.076, que em seu inciso

²¹⁵ Art. 1.076. Ressalvado o disposto no art. 1.061 e no § 1o do art. 1.063, as deliberações dos sócios serão tomadas:

I - pelos votos correspondentes, no mínimo, a três quartos do capital social, nos casos previstos nos incisos V e VI do art. 1.071;

II - pelos votos correspondentes a mais de metade do capital social, nos casos previstos nos incisos II, III, IV e VIII do art. 1.071;

III - pela maioria de votos dos presentes, nos demais casos previstos na lei ou no contrato, se este não exigir maioria mais elevada.

²¹⁶ MAMEDE, Gladston. Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias. São Paulo: Atlas, 2010, p.317-318

²¹⁷ Vide item 2.1.1.4.

III não faz menção ao capital social, pois as deliberações ali apresentadas serão tomadas por maioria dos presentes (evidentemente, considerado o capital social de cada um).

Portanto, as menções ao capital social como base de fixação dos quóruns, deve ser lida simplesmente como oposição ao quórum baseado na maioria dos presentes.

Com efeito, os quóruns fixados com base no capital social são excepcionados por dispositivo do próprio Código Civil. Como visto, o direito de voto dos sócios possui uma circunstância expressa em que esse direito lhe é retirado: na existência de conflito de interesses.

Vejam os seguintes exemplos. Suponha-se que o sócio administrador detenha 40% do capital social e haja outros 6 sócios, com 10% do capital cada. Em assembleia para a deliberação sobre a remuneração do administrador, 5 sócios deliberam em um sentido e 1 sócio delibera em outro sentido. Considerando que o sócio administrador está impedido, e que o quórum para essa deliberação é de mais da metade do capital social, em interpretação absoluta do dispositivo, a matéria teria sido considerada rejeitada, pois obteve o voto de exatamente metade do capital.

Contudo, evidentemente essa solução não é adequada, porquanto 80% de todos os possíveis votos existentes aprovaram a matéria, o que formaria um quórum muito superior ao exigido. Dessa forma, em casos em que um dos sócios esteja impedido, a expressão capital social deve ser lida também como capital social votante:

Interpretar de forma absoluta as referências ao capital social, por outro lado, traria diversos problemas para a obtenção do *quorum* quando algum sócio estivesse impedido de votar, razão pela qual se defende que, nesta hipótese, para o cômputo da maioria exigida pela lei, deve-se “deduzir o correspondente à participação do sócio impedido”²¹⁸

Assim, em caso de existência de quotista sem direito a voto – seja porque estão impedidos ou porque não possuem esse direito – os quóruns fixados com base no capital social, devem ser entendidos por “capital social votante”. Não parece razoável esperar que o legislador tivesse fixado expressamente os quóruns com base no capital votante, uma vez que em momento algum disciplina a restrição do direito de voto. Contudo, como visto essa lacuna não impede a possibilidade de criação de quotas com direito de voto restrito.

Portanto, demonstrado a efetiva intenção do legislador ao fixar os quóruns com base no capital social, conclui-se que estes não são impeditivos da existência de quotas com restrição de voto, uma vez que a expressão capital social deve ser entendida como capital social votante, ou apto a votar, em oposição ao capital social presente à reunião.

²¹⁸ MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n.164/165, p. 124-137, jan./ago. 2013, p. 133.

3.8 DISPENSA DE REUNIÃO QUANDO TODOS OS SÓCIOS DECIDIREM POR ESCRITO

Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa aponta o parágrafo 3º do artigo 1.073 do Código Civil, que dispõe sobre a dispensa de reunião quando todos os sócios decidirem a matéria por escrito, como indicativo da impossibilidade da restrição do direito de voto. Aduz o autor que do referido dispositivo, aduz-se que “que todos os sócios podem manifestar-se por meio do voto nas assembleias ou reuniões, não podendo este direito ser retirado ou restringido [...]”²¹⁹

O autor possui parcial razão. Com efeito, todos os sócios possuem direito de se manifestar por nas assembleias ou reuniões. O direito de participar das reuniões está umbilicalmente ligado à condição de sócio. Perceba-se que nem a restrição do direito de voto retira do sócio o direito de comparecer às reuniões e nelas fazer uso da palavra. Os sócios impedidos podem fazê-lo. Contudo, o direito de participação nas reuniões, e mesmo de influenciar os seus pares com direito de voto, não pode ser confundido com o direito de voto em si.

O paralelo com o sócio impedido é sempre adequado, e merece ser realizado nesta situação. Apesar de impedido, o sócio não perde seu direito de voz, como visto. Assim, eventual dispensa de reunião só pode ocorrer se todos os sócios tiverem se manifestado sobre a questão, mesmo o sócio impedido, pois este possui o direito de tentar influenciar na formação da vontade social.

Do contrário, seria imperioso reconhecer a obrigatoriedade de que fosse realizada uma reunião sempre que houvesse um sócio impedido para deliberar a matéria.

O referido preceito é totalmente aplicável ao sócio com direito de voto restrito. Ainda que não tenha poderes para decidir, para que seja dispensada a realização de reunião ou assembleia, devem ser ouvidos todos os sócios sobre a matéria, inclusive os sem direito de voto.

O referido dispositivo, portanto, não apresenta óbice à existência de quotas com direito de voto restrito. Destaque-se que a Lei das S.A. que prevê expressamente a possibilidade de restrição de voto dos sócios, possui dispositivo semelhante, em que se

²¹⁹ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, vol. 2, p.421.

dispensa a convocação de assembleia caso todos os sócios compareçam²²⁰.

3.9 PREVISÃO DA ATRIBUIÇÃO DE PREFERÊNCIAS NA LEI 6.404/76, DE APLICAÇÃO SUPLETIVA

Diante dos argumentos apresentados até aqui, restou demonstrado que a disciplina das sociedades limitadas pelo Código Civil não proíbe em momento algum a existência de quotas preferenciais, ou a sua restrição ao direito de voto. Viu-se também que o voto não configura um direito essencial dos sócios. Assim, não haveria óbice à existência de quotas preferenciais. Contudo, a situação não se encerra na ausência de óbice legal. Em verdade, além de não haver proibição legal, há previsão legal para tal figura.

Conforme autorizado pelo parágrafo único do artigo 1.053 do Código Civil, o contrato social das sociedades limitadas pode optar pela regência supletiva da Lei 6.404/76 em vez do regramento das sociedades simples. A referida lei prevê, em seus artigos 17 e 111, a possibilidade de criação de participações preferenciais (no caso, ações) e a restrição de seu direito de voto.

Direito de voto que, conforme apontado por Fábio Ulhoa Coelho, não é disciplinado pelo capítulo do Código Civil referente às sociedades limitadas²²¹. Não havendo regramento da matéria nas normas da sociedade limitada, em caso de eleição pelo contrato, incidem as normas das sociedades anônimas, como dispõe o art. 10.53, parágrafo único, do Código Civil.

A norma que rege as sociedades anônimas (Lei. 6.404/76), possui uma seção específica em que é regulado o direito de voto (artigos 110 a 114). Portanto, na lacuna da lei civil, em caso de eleição pelo contrato, os referidos dispositivos são plenamente aplicáveis às sociedades limitadas. Em seu artigo 111, a Lei dispõe acerca da possibilidade de restrição do direito de voto das ações preferenciais, bem como seus requisitos.

Desse modo, vê-se que a existência e a disciplina das quotas preferenciais com direito restrito de voto, além de não infringirem o sistema adotado pelo Código Civil, encontram-se previstas dentro do próprio sistema das sociedades limitadas adotado pelo Código, em virtude

²²⁰ Art. 124. A convocação far-se-á mediante anúncio publicado por 3 (três) vezes, no mínimo, contendo, além do local, data e hora da assembléia, a ordem do dia, e, no caso de reforma do estatuto, a indicação da matéria. [...]

§ 4º Independentemente das formalidades previstas neste artigo, será considerada regular a assembléia-geral a que comparecerem todos os acionistas.

[...].

²²¹ COELHO, Fábio Ulhoa. **A sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 95.

da aplicação supletiva da Lei 6.404/76.

3.10 DISCIPLINA JURÍDICA DAS QUOTAS PREFERENCIAIS

Averiguada a possibilidade da existência de quotas preferenciais nas sociedades limitadas, cumpre fazer uma breve análise da sua disciplina jurídica. Como visto, além de sua existência não ser vedada pelo Código Civil de 2002, ela encontra amparo na aplicação supletiva da Lei 6.404/1976. Desse modo, a normatização desse instituto nas sociedades limitadas deriva essencialmente da Lei das S.A., fazendo-se as devidas alterações às especificidades das sociedades limitadas.

De início, aplica-se à sociedade limitada o teto imposto pelo artigo 15, §2º da Lei 6.404/76, que limita a emissão de ações com direito de voto restrito a 50% do capital social. A adoção do referido limite foi uma escolha política do legislador diante da crítica doutrinária em relação à “cisão entre controle e propriedade”²²², de modo que não há incompatibilidade entre o dispositivo e a natureza das limitadas.

As vantagens e a eventual restrição do direito de voto devem constar expressa e detalhadamente no contrato social da empresa, à semelhança do artigo 19 da Lei das S.A., sendo vedada a restrição do direito de voto sem que seja conferida alguma vantagem efetiva ao quotista preferencial²²³.

Destaque-se que, como já apresentado, o direito de fiscalização é um direito essencial do sócio, de modo que a eventual restrição de seu direito de voto não lhe retira o direito de participar das reuniões e assembleias, inclusive com direito de voz.

Em relação ao exercício do direito de voto, pode haver a sua supressão – ressalvados os casos em que a lei garante o direito de voto – ou apenas a restrição em relação a determinadas matérias, desde que a limitação esteja bem definida no contrato social.

Ainda que haja a supressão do direito de voto, o quotista manterá a sua prerrogativa de votar em determinadas deliberações previstas em lei. Especificamente em relação às normas da sociedade limitada, os quotistas com direito de voto restrito ou suprimido possuem o direito de participar de todas as deliberações nas quais o Código Civil prevê a necessidade de aprovação unânime, como para a designação de administrador não sócio antes da

²²² MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, n.164/165, jan./ago. 2013, p. 127.

²²³ PRADO, Viviane Muller. As quotas preferenciais no direito brasileiro. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais São Paulo, Editada Revista dos Tribunais, v.5, maio 1999, p. 143.

integralização do capital social (art, 1.061 do CC²²⁴). Isso porque nesses casos o quórum independe do capital social de cada um, devendo haver a aprovação não de todo o capital social, mas de todos os sócios.

De igual forma, os quotistas preferenciais possuem direito de voto nas alterações contratuais que digam respeito à alteração do seu regime de preferência ou da criação de nova classe de quotas preferenciais. Esse direito decorre do artigo 136 da Lei 6.404/76²²⁵, que prevê tal direito aos acionistas preferenciais. A aplicação do referido dispositivo às sociedades limitadas é evidente, pois seria inadmissível que os quotistas preferenciais pudessem ter seus direitos retirados ou alterados sem que lhes assistisse o direito de participar das deliberações. Destaque-se que esse é um dos argumentos apresentados por Romano Cristiano para defender a impossibilidade de criação de quotas sem direito de voto²²⁶. Assim, qualquer alteração no regime de preferências ou a criação de novas quotas preferenciais exige a aprovação por metade dos quotistas preferenciais.

Mesmo a eventual supressão do direito de voto, portanto, não é absoluta, pois aos quotistas remanescerá sempre o direito de voto em situações específicas.

Por fim, cumpre destacar que, não possuindo direito de voto, os quotistas preferenciais não devem ser considerados para fins de alcance do quórum legal, de modo que, como já apresentado, os quóruns fixados com base no capital social devem ser considerados em proporção ao capital social com direito a voto sobre a matéria.

²²⁴ Art. 1.061. A designação de administradores não sócios dependerá de aprovação da unanimidade dos sócios, enquanto o capital não estiver integralizado, e de 2/3 (dois terços), no mínimo, após a integralização.

²²⁵ Art. 136. É necessária a aprovação de acionistas que representem metade, no mínimo, das ações com direito a voto, se maior quorum não for exigido pelo estatuto da companhia cujas ações não estejam admitidas à negociação em bolsa ou no mercado de balcão, para deliberação sobre:

I - criação de ações preferenciais ou aumento de classe de ações preferenciais existentes, sem guardar proporção com as demais classes de ações preferenciais, salvo se já previstos ou autorizados pelo estatuto;

II - alteração nas preferências, vantagens e condições de resgate ou amortização de uma ou mais classes de ações preferenciais, ou criação de nova classe mais favorecida;

[...]

§ 1º Nos casos dos incisos I e II, a eficácia da deliberação depende de prévia aprovação ou da ratificação, em prazo improrrogável de um ano, por titulares de mais da metade de cada classe de ações preferenciais prejudicadas, reunidos em assembléia especial convocada pelos administradores e instalada com as formalidades desta Lei.

[...]

²²⁶ CRISTIANO, Romano. **Sociedade limitada no brasil**. São Paulo: Malheiros, 1998., p. 103.

CONCLUSÕES

Conforme se buscou apresentar ao longo do presente estudo, as quotas preferenciais consistem em valiosa ferramenta para harmonizar os diversos interesses dos participantes de uma sociedade. Tal figura pode ser utilizada em *joint ventures* entre grandes empresas, como instrumento para viabilizar um aporte de capital por meio de fundos de *private equity* ou mesmo entre sócios de uma pequena empresa que necessita de injeção de capital ou que um ou alguns dos sócios simplesmente não tem interesse em participar da vida sócia da empresa. É também, ao contrário do que aduz parte da doutrina, um instrumento que pode ser utilizado em favor dos sócios minoritários, cujo direito de voto que possuem é irrelevante na prática. Ao abrir mão do direito de voto em troca de vantagens pecuniárias, esses sócios só têm a ganhar.

Apesar da relevância do instituto, sua utilização se encontra inviabilizada desde a edição da IN n.º 98 pelo DNRC, posteriormente ratificada pelo DREI. O presente estudo buscou demonstrar o entendimento equivocado dos órgãos de registro e a harmonia entre o instituto das quotas preferenciais, com ou sem voto, e a legislação vigente.

Viu-se no primeiro capítulo um breve histórico das participações preferenciais previstas na lei, e a precedência dos costumes do mercado sobre a lei, porquanto as ações preferenciais vinham sendo utilizadas muito antes da lei que a introduziu no ordenamento pátrio. Posteriormente foi apresentada a atual disciplina da matéria, esclarecendo-se que a restrição do direito de voto não é um consectário automático da concessão de outras vantagens, devendo ser prevista expressamente no estatuto da companhia. Por fim, a utilidade da figura das participações preferenciais foi apresentada brevemente, demonstrando-se ser um instrumento de relevância na relação entre os sócios.

No segundo capítulo, que analisou as quotas preferenciais em espécie, percebeu-se que esta figura era admitida pela doutrina e pelos órgãos de registro durante a vigência do Decreto 3.708/19, mesmo não havendo previsão expressa. A aplicação subsidiária da Lei das S.A. contribuiu em grande parte para esse entendimento, aliada à grande autonomia concedida aos sócios pelo referido Decreto. Posteriormente, analisou-se a legislação de alguns países, concluindo-se pela ausência de uniformidade sobre a questão, havendo países que disciplinam a existência das quotas preferenciais, outros que vedam a sua criação, e outros que não regulamentam o tema, mas impedem a restrição do direito de voto. Por fim, analisaram-se as inovações trazidas pelo Código Civil em relação às deliberações sociais, o direito de voto e a distribuição de dividendos, bem como a posição doutrinária acerca das referidas inovações.

Por fim, no terceiro capítulo buscou-se apresentar as inconsistências dos argumentos contrários à existência das quotas preferenciais. Inicialmente, foi apresentada a total ilegalidade da IN n.º 98, diante da incompetência do DRNC e do DREI para editar normas sobre a questão. Analisando a viabilidade do instituto sob o Código Civil de 2002, destacou-se a autorização expressa de distribuição diferenciada de dividendos, o que consiste em preferência a um dos sócios. Concluiu-se, portanto, que o CC prevê a existência de quotas preferenciais em relação às vantagens patrimoniais, limitando-se a discussão acerca da possibilidade de restrição do direito de voto.

Analisando a possibilidade de criação de quotas com direito de voto restrito, demonstrou-se que o Código Civil não veda em nenhum momento a existência do referido instituto, de modo que, tratando-se de relações patrimoniais entre empresários, em atenção aos princípios da legalidade, da interpretação restritiva da norma limitadora de direitos, e da liberdade de contratar, não é lícito concluir pela impossibilidade da sua criação. Por fim, apurou-se que o Código Civil não conferiu ao direito de voto o status de direito essencial dos sócios, de modo que não há impossibilidade legal de suprimi-lo. Fixada a condição de direito não essencial do voto, foram analisados alguns dispositivos específicos do Código Civil, que em uma primeira leitura poderiam levar à conclusão diversa, para no fim demonstrar a sua possibilidade de harmonização com a existência de quotas sem direito de voto.

Fixada a possibilidade da existência de quotas com direito de voto restrito, fez-se uma breve análise sobre a sua disciplina jurídica, destacando-se a sua limitação a metade do capital social e a ocorrência de situações em que os sócios adquirem novamente o direito de voto.

Viu-se, assim, que não há óbice à utilização da referida ferramenta, de modo que a ilegal e injustificada proibição do DREI acaba por privar os empresários de uma interessante ferramenta de regulação das relações societárias, o que acarreta a necessidade de utilização de outras ferramentas para substituir as quotas preferenciais, as quais muitas vezes não cumprem integralmente o seu objetivo e/ou geram custos desnecessários de operação.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, Paulo César. Ações preferenciais. Adequação às regras impostas pela Lei 10.303/2001. **Revista de Direito Bancário, do Mercado de Capitais e da Arbitragem** São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v.19, jan. 2003, p. 56-72.

AMENDOLARA, Leslie. **Os direitos dos minoritários na sociedade limitada**. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

ASSIS, Olney Queiroz. **Direito societário**. São Paulo: Damásio de Jesus, 2004.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei de sociedades anônimas**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. Vols. 1-2.

CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do Código Civil**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. **A sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Curso de Direito Comercial**: v. 2: direito de empresa. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CRISTIANO, Romano. **Sociedade limitada no brasil**. São Paulo: Malheiros, 1998.

GOMES, Orlando. **Contratos**. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário**: regime vigente e inovações do novo código civil. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

_____. **Direito de empresa**: Comentários aos artigos 966 a 1.195 do código civil. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Sociedades por quotas - Quotas preferenciais. **Revista de Direito Mercantil Industrial Econômico e Financeiro**, São Paulo, Malheiros, v. 94, nov./dez. 1994, p.28-34.

LEAL, Murilo Zanetti. **A transferência involuntária de quotas nas sociedades limitadas**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

LOBO, Carlos Augusto da Silveira. Ações Preferenciais - Inovações da Lei nº 10.303. In: LOBO, Jorge (Org.). **Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 107-116.

LOBO, Jorge. Emissão de Ações Preferenciais sem Direito de Voto. In: LOBO, Jorge (Org.). **Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 141-182.

LOBO, Jorge. Do exercício do direito de voto das ações preferenciais com dividendo diferenciado. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro** São Paulo, Malheiros v.132, out. 2003, p. 60-63.

LUCENA, José Waldecy. **Das sociedades limitadas**. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

MAMEDE, Gladston. **Direito empresarial brasileiro: direito societário: sociedades simples e empresárias**. São Paulo: Atlas, 2010.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MOTA, Fernando de Andrade. Restrição de direito de voto na sociedade limitada. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, n.164/165, p. 124-137, jan./ago. 2013.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **Dissolução Parcial, Exclusão de Sócio e Apuração de Haveres nas Sociedades Limitadas: Questões Controvertidas e uma Proposta de Revisão**

dos Institutos. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

PARENTONI, Leonardo Netto; MIRANDA, Jacqueline Delgado. Cotas sem direito de voto na sociedade limitada: panorama brasileiro e norte-americano. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, v. 11, n. 2, p.702-733, ago. 2016.

PENTEADO, Mauro Rodrigues. Ações Preferenciais. In: LOBO, Jorge (Org.). **Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 183-218.

PRADO, Viviane Muller. As quotas preferenciais no direito brasileiro. **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais** Sao Paulo, Editada Revista dos Tribunais, v.5, maio 1999, p. 136-143.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

RETTO, Marcel Gomes Bragança. Evolução legislativa das ações preferenciais no brasil e os institutos a elas relacionados. **Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro**, São Paulo, Malheiros, v.133, jan. 2004, p. 121-142.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, vol. 1.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SILVA, Francisco da Costa e. As Ações Preferenciais na Lei nº 10.303, de 31.10.2001: Proporcionalidade Com as Ações Ordinárias, Vantagens e Preferências. In: LOBO, Jorge (Org.). **Reforma da lei das sociedades anônimas: Inovações e questões controvertidas da Lei nº 10.303, de 31.10.2001**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 117-140.

SOUZA, Marcos Andrey de. Sociedade limitada: considerações iniciais. In: COELHO, Fábio Ulhoa (Org.). **Tratado de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, 2015, vol. 2. p. 77-104

_____. **A constrição da cota de sociedade empresária limitada.** São Paulo: Quartier Latin, 2010. (Coleção IDES de Direito Societário e Mercado de Capitais).

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. **Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada.** 2. ed. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Societário:** teoria geral e direito societário. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

VEIGA, Marcelo Godke. O contrato social da sociedade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa (Org.). **Tratado de Direito Comercial.** São Paulo: Saraiva, 2015, vol. 2. p. 105-130.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial.** 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2006, vol. 2.

WALD, Arnaldo. **Comentários ao Novo Código Civil:** v. XIV: Livro II, do direito de empresa; coord. Sálvio de Figueredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005.