

Direitos do socio de industria na liquidação da sociedade.

S. Soares de Faria

1. As soluções, que o problema exige, dependem do bom entendimento do mecanismo das sociedades de capital e indústria, que o nosso Código do Comércio, influenciado pelo Código Comercial Português, incluiu entre as sociedades comerciais, disciplinando essa forma original de sociedade nos arts. 317 a 324. Por sua vez, a fonte, onde se abeberou o nosso legislador, foi, não uma lei, mas um simples projeto de Código de Comércio para o reino da Itália, publicado em Milão, no ano de 1807, consoante a declaração de FERREIRA BORGES, no seu “Contrato de Sociedades”, pg. 43.

Nêsse projeto foi que FERREIRA BORGES se inspirou para, entre as sociedades comerciais, que incluiu no seu trabalho liminar e que se transformou no Código Português, ensartar a *associação de capital e indústria*. Nêste Código, vem regulamentada, nos arts. 557 e 564, admitindo a possibilidade da conjunção dos dois elementos — capital e trabalho, — para a formação de uma sociedade, que êle próprio poz a taxa de *irregular*, por ser a responsabilidade do sócio de indústria limitada (art. 562).

Irregular porque o sócio de indústria, tendo a sua parte nos lucros, não respondia pelos prejuizos, refugindo, assim, à solidariedade, que é obrigação precípua nos contratos de sociedade comercial. Nela há duas espécies de sócios, os capitalistas, sócios propriamente tais, no dizer de FORJAZ DE SAMPAIO, e os *personalistas*, aqueles que somente lhe *trazem o seu capital e indústria*. A paternidade destes qualificati-

vos é atribuída, por FERREIRA BORGES, aos italianos (Dicionário Jurídico, pg. 475 da edição de 1839). Não contribuindo para o capital, têm apenas um quinhão nos lucros, que, na falta de convenção, a lei, de antemão, os fixa. Estes sócios, doutrina o já citado FORJAZ DE SAMPAIO:

não só não sofrem a responsabilidade solidária e absoluta, que é a característica social, mas não têm quinhão nas perdas; arriscam apenas o seu trabalho, que perdem si a administração social não póde pagar-lhes os serviços prestados. O mesmo quinhão de lucros não lhes é devido sinão como retribuição do seu trabalho. A sua obrigação e direitos são pessoais: por isso chamam-se sócios personalistas” (Anotações, pg. 65).

Essa caracterização já a tinha feito o autor do projéto, quando ensinou que a sociedade se contraía por uma parte, entre uma ou mais pessoas, que subministram o capital para negociar

tanto no comércio em geral, como em alguma operação particular: e pela outra parte por um indivíduo, que ministra a indústria, isto é, a promessa de prestar o seu trabalho na direção, ou em qualquer ramo de administração dos objetos sociais.

E, em nota, observou que

Tudo que o sócio d'indústria confére e constitúe a sua entrada e fundo, é a sua indústria, e trabalho. É êste o que arrisca sómente. Êle não póde contrair por si para a sociedade: e daí vem que não deve responder para com os credores e perdas da sociedade pelo seu patrimônio particular. Era todavia necessário marcar-lhe uma

responsabilidade: E a esse fim a lei o considerou *institor* ou *mandatário*, e como tal responde por sua infidelidade ou negligência nas suas obrigações. (FERREIRA BORGES, *Jurisprudência do Contrato Mercantil de Sociedade*, pg. 44).

Na verdade, não se tratava de um verdadeiro sócio. Não contribuindo, pecuniariamente, para a formação do capital, não se responsabilizando pelos prejuízos, nem pelas obrigações sociais, sendo méro prestador de serviços, desobrigado de repor as remunerações que houvesse percebido, desatado o laço social, teria o direito de haver, na apuração dos lucros porventura obtidos e realizados, o seu quinhão, na forma estipulada no contrato ou na lei designado, em forma subsidiária. Era um méro *institor* (Dicionário Jurídico, passo citado).

2. O Código brasileiro transplantou uma tal sociedade para o nosso meio. Essa *exdrúxula construção*, como a denominou CARVALHO DE MENDONÇA, tomou corpo nos artigos 317 a 324, não constitue um tipo especial de sociedade, mas é antes, na opinião do douto comercialista, um dos modos de sua composição, como, aliás, já o havia posto de manifesto o próprio FERREIRA BORGES, quer no seu *Dicionário Jurídico*, quer na já citada *Jurisprudência*:

“há um outro modo de sociedade, que não uma espécie e é a que se diz de *Capital e indústria*, isto é, em que um sócio entra com o fundo e o outro com o seu trabalho”.

Mas em verdade, a forma típica da sociedade desaparece substituída pela coletiva, quando aquela se apresentar debaixo de uma firma social, por força da determinação expressa do art. 318, ou subsiste, mas disciplinada não somente pelas normas que lhe são específicas, como recebendo o influxo das que regem aquela sociedade.

Tal acontecerá, no caso de existir apenas um sócio *capitalista* e outro *personalista*. No caso de existirem vários sócios *capitalistas* e um ou vários *personalistas*, é forçoso que exista uma firma, em que figurem os nomes de um ou mais sócios *capitalistas* com a agregação de *e companhia*. Nessa hipótese, teremos a fôrma verdadeiramente híbrida, em que se reúnem a sociedade coletiva e a de capital e indústria; a solidariedade entre os sócios capitalistas, por todas as obrigações sociais, e a irresponsabilidade do sócio ou sócios *personalistas*, vale dizer daqueles que não contribuíram com dinheiro, espécie ou efeitos, para formação do capital, mas só se obrigaram a prestar os seus serviços ou a sua indústria. Não basta o emprêgo da firma para que se transmude e se transforme em coletiva, a sociedade genuinamente de capital e indústria. A firma, só por só, não determinará o surgimento da sociedade coletiva, mormente si nela não figurar o nome do sócio de indústria, pois, neste caso, a convação de uma espécie em outra é inevitável.

3. Esse tipo ou modo de sociedade, comquanto originário da Itália, não logrou inclusão no Código Comercial dêsse país. A semente, lançada no ante-projêto, ali não germinou nem floresceu. Mas, acolhida em Portugal, recebida no Brasil, por inspiração do nosso Código, se introduziu no Código Comercial Argentino, tendo um dos seus mais notáveis comentadores, a qualificado de *híbrida institución*, que

“No ha tenido otros imitadores y há sido con razón repudiada en el Código Chileno y hasta por el proprio Código Lusitano recentemente sancionado” (SEGÓVIA, Código de Comércio, nota 1387).

SEGÓVIA, na sua manifesta e visível ogeriza contra tais sociedades, chegou a formular votos

“porque desaparezca de nuestro Código, como sociedad especial, este *feo parche* que se llama habilitación, y se refunda en la colectiva, o en la comandita, según los casos, como lo reclama el interés del comercio”.

Mas, em defesa das sociedades de capital e indústria, surgiram naquele país vários comercialistas, dentre os quais destacaremos RIVAROLA e CASTILLO. O primeiro, no seu recentíssimo tratado, declara que nenhuma razão justifica hoje um voto em tal sentido, e muito menos a solução aconselhada pelo ilustre Segóvia, por não haver possibilidade de identificar-se a sociedade de capital e indústria, com a coletiva ou com a comanditária:

“nada autoriza, pues, por lo menos en la epoca actual, a llamar *feo pache* al regimen especial dentro del código de comercio, de este tipo de sociedad en que se pone em común prestaciones de dar y prestaciones de hacer, ni en nada se perjudica nuestra legislación por la circunstancia de no existir en otros países ese régimen especial aparte y además del de los otros tipos conocidos y legislados de sociedades comerciales. Serán esos países los que se encontrarán en retardo o en incompleta legislación, pero no el nuestro, que la tiene, y lo único que debe pretender es perfeccionarla, pero no dar un paso atrás suprimiéndola” (RIVAROLA, Trat. de Derecho Comercial Argentino, vol II, pg. 309/311).

CASTILLO, no seu “Curso de Derecho Comercial”, assim se manifesta:

“Sin embargo, encontramos plausible que nuestro Código la haya admitido, con el carácter de sociedad, ya que es conveniente fomentarla,

porque no solamente se propone premiar con un mayor beneficio material al empleado principal o gerente que se ha vinculado a una casa de comercio, en compensación de los servicios que ha prestado a su principal, sino también elevando a la categoría de socio, lo que indudablemente ha de alentarlos más que la simple mayor retribución”. op. cit. III, n. 105).

A despeito, porém, dessas observações é certo que se positivou naquele país a tendência para a supressão dessa forma de sociedade, o que é assinalado pelo citado RIVAROLA, na nota I ao n. 440, tendência que, no nosso país, também, vivamente se há manifestado.

4. Ponto, porém, que interessa o fundo da questão, e que devemos assentar de modo claro e insofismavel, é o da posição do sócio personalista, em relação ao capital e ao patrimônio social. Que direitos tem o sócio *personalista* ou de indústria sobre o patrimônio da sociedade? Evidentemente nenhum, sustentam alguns doutrinadores, porque, não tendo capital, a percentagem que lhe é atribuída, nada mais é que um acréscimo de remuneração aos seus serviços. Só tem direito aos lucros que forem obtidos, às utilidades a serem distribuídas ou apuradas afinal, por não ser coproprietário dos bens sociais. Nunca é demais salientar que, na ordem interna, esta sociedade se apresenta, na conceituação de CASTILLO, como tomando

“todos los caracteres de la habilitación, desde que sendo el gerente el que celebra los contratos y el que obliga respecto de los terceros, resulta en realidad ante éstos, el único dueño y el único responsable de las operaciones sociales”. (op. cit. n. 133).

Teria parte no patrimônio, si concorresse para o capital financeiro da sociedade, sendo admissivel a avaliação dos serviços para integração de capital, mas, nesta hipótese, a sociedade se desfiguraria. É quanto à primeira parte a lição de MANARA, referindo a prática seguida na Itália, que exclue os sócios que conferiram somente a sua indústria de qualquer copropriedade no fundo social e do consequente direito de concorrer à sua repartição depois de dissolvida a sociedade

“i soci che hanno conferito soltanto la loro industria dalla comproprietà sul fondo sociale e dal conseguente diritto di concorrere alla sua ripartizione dopo sciolta la società”.

“Così è che il socio, que ha conferido soltanto la propria industria, è escluso, molto comunemente, dalla comproprietà dell fondo comune, alla costituzione del quale si ritiene che abbiano preso parte solo gli altri soci, ed è designato per ciò come *socio d'industria*, in opposizione agli altri soci, che si dicono *soci capitalisti*” (Delle Società, I, pg. 209).

SALANDRA sustenta a mesma opinião, com estas palavras:

“Tuttavia generalmente si ammette il conferimento d'industria, *negando al socio d'industria ogni diritto di partecipazione del patrimonio sociale alla fine della società*”. (Società Commerciali, pg. 48).

SOPRANO julga controverso si o sócio d'industria tem direito de tomar parte na divisão do capital social, no período da liquidação. Mas, opina pela solução negativa: “é da preferire, però l'opinione negative” (Soc. Com., I. n. 225).

5. Entre nós, sustenta o douto WALDEMAR FERREIRA idêntica opinião, quanto a não ser o sócio personalista co-proprietário do patrimônio social, baseado em alguns dos autores precitados:

“Não sendo em tais condições, o sócio de indústria, de modo algum, comunheiro ou condômino do acervo social... (Compêndio de Sociedades Mercantis, I, pg. 387).

6. De igual sentir são os comentadores do Código Argentino. O sócio industrial não é co-proprietário do capital social, sustenta OBARRIO, e outro direito não tem que não o de receber uma parte alíquota dos lucros e utilidades sociais:

“El socio industrial no es *co-propietario del capital social*. Hacer que ese capital respondiera de sus deudas personales, habria sido desnaturalizar el carácter de la sociedad, y colocarlo en condiciones positivamente ventajosas respecto de sus coasociados. El no tiene otro derecho que a la compensación *que se determina por una parte alíquota de las utilidades sociales*”. (MANUEL OBARRIO, Curso de Derecho Comercial, tomo I, n. 385).

Essa já era a opinião de SIBURU, que, de modo peremptório, proclamara a não coparticipação do sócio de indústria no capital social, com estas palavras:

“Resulta también del hecho de que el socio industrial no es coproprietario del capital” (Comentarios, vol. V, n. 1446).

7. A questão, porém, não se justifica, em face da personalidade jurídica das sociedades comerciais, porque, na vigência da sociedade, dona do patrimônio, proprietária do acervo social é a sociedade que não cada um dos sócios.

Embora em liquidação, porque, enquanto esta se não ultima, não se subverte a sua personalidade, que subsistirá, até a repartição final.

Mesmo naquelas legislações, como a alemã, que não reconheciam a personalidade jurídica das sociedades, esta sobrevivência era proclamada, a sociedade em liquidação representava a mesma unidade anterior, continuava a ser a mesma sociedade. (COSACK, III, § 109).

Assim não há condomínio, nem co-propriedade, enquanto viva a sociedade, enquanto perdura a liquidação. Nem quanto aos sócios *capitalistas*, nem quanto aos *personalistas*. Dono exclusivo continua a ser o ente social. E o fato de ser ou não co-proprietário ou condômino, problema que se justificaria nos países e na época em que as sociedades comerciais não eram consideradas como pessoas jurídicas, não tem, pois, a menor importância, para o problema que nos interessa.

8. A obrigação precípua do sócio de indústria é a de fornecer, constante e sucessivamente, o seu trabalho à sociedade a que se vinculou. É uma obrigação de fazer que contrái, é uma contribuição de serviços *contínua e sucessiva*, que não póde falhar, que deve ser exclusiva, para a sociedade a que se obrigou.

Cessado o cumprimento dessa obrigação, por abandono voluntário, por despedida, por terminação do prazo contratual, terminou o direito de gozar das utilidades, a que fazia juz enquanto concorria com a prestação correspondente.

Há um momento, em que cessa o direito à participação nos lucros, e esse momento é aquele em que deixou o sócio de indústria de cooperar nos negócios sociais, fornecendo à sociedade a sua energia, a sua inteligência, o seu trabalho. Para a apuração da sua parte, os elementos essenciais estão no balanço, que, então, se levantar, ou no que, mais tarde se fizer, tendo em conta, porém, não o valor presente ou

atual, mas o valor que tinham os bens sociais, na época da sua retirada.

Porque os lucros, a que têm direito os sócios, se verificam nos balanços anuais. É por eles que tais lucros se determinam. Na falta desses balanços, deverá ser levantado um, no momento da retirada ou da despedida. Quando exista um balanço aprovado, êsse é que servirá de base para a fixação dos lucros. É regra do nosso direito, cristalizada na norma relativa às sociedades por quotas (Art. 27 da Lei das Sociedades por Quotas). Quando o sócio deixa a sociedade, voluntariamente, ou forçado pelas circunstâncias, o mais que poderá exigir é que se formule a quota dos seus haveres, com os valores reais, que tiverem os bens patrimoniais, no momento da sua retirada ou despedida, no caso de inexistência de balanços, nas épocas legais levantados e devidamente aprovados.

É êsse o critério legal dominante para o reembolso de ações, quando o acionista exercita o chamado direito de recesso. É êsse o critério que deverá prevalecer, qualquer que seja a espécie de sociedade comercial, dada a analogia das situações.

9. O sócio de indústria, que antes de expirado o prazo social, abandona a sociedade, ou expirado êste não continúa a prestar a sua prometida contribuição, renunciou à sua posição na sociedade, deixou de ser sócio. Deve ser indenizado dos seus lucros até o momento em que se deu a sua retirada. Daí em diante, por não continuar a fornecer a prometida e devida contribuição, retirando o capital-trabalho, que lhe dava direito à compensação, consistente numa porcentagem sôbre os ganhos reais, que o contrato estipular, ou na falta de avença especial, na que a lei impõe, *não é mais sócio*. Passa de sócio, embora de indústria, a credor social.

Cessa dunque di esser socio, per trasmutarsi, in questo campo, in creditore sociale, afirma NAVARRINI, referindo-se aos direitos do sócio que recede (Società, n. 417).

E si sócio deixa de ser, si retira o seu capital, si deixa de concorrer para a vida comunitária, com a quota de trabalho a que se obrigara, é evidente que se despoja das vantagens decorrentes da sua qualidade de sócio, e outros direitos não poderá pleitear, que não os lucros que efetivamente existirem, na base do último balanço, por êle aprovado, ou, na falta dêste, do que fôr levantado, de acôrdo com os valores que tiverem os seus elementos, na época do abandono, da retirada, da despedida, do seu recesso, ou da cessação das atividades sociais.

A sua situação parifica-se, em verdade, e a toda evidência, com a do *sócio excluido*, e êste, na lição de NAVARRINI, não tem direito sinão a uma soma de dinheiro que represente o valor de sua quota no momento da exclusão. Não tem, ao revez, direito algum a pretender uma quota proporcional do patrimônio social. Eis o seu ensinamento, no original:

“Ha diritto di avere una somma di danaro che rappresenti il valore della sua quota al momento dell’esclusione: *non ha diritto, invece, ad avere una quota proporzionale delle cose sociali*” (op. cit. pg. 808).

Igualmente doutrina RIVAROLA, tratando da rescisão parcial:

“La separación del socio significa necesariamente su desvinculación con los negocios futuros; pero la determinación en cantidad de lo que ha de importar su parte social, no puede tener otro punto de referencia *que el del momento* en que tuvo lugar la rescisión parcial”. (op. cit. n. 657).

Já o grande VIDARI, pela fórmula seguinte se manifestara, ao tratar da condição jurídica do sócio *receduto* o *escluso*:

“Consegue da ciò che se, dopo quel tempo, non appartenendo più alla società, egli non può neanche più partecipare ai guadagni od alle perdite delle operazioni conchiuse posteriormente” (Diritto Commerciale, I n. 643).

10. Deixando a sociedade, não lhe prestando mais serviços, não cooperando com a contribuição que lhe era devida, a sua situação não é mais a de sócio, como ficou demonstrado. Não pôde pretender a lucros futuros, a valorizações posteriores dos bens patrimoniais, para os quais não correu. Os seus direitos se cristalizam no momento em que cessou a sua atividade social, pois há uma interdependência necessária entre a efetiva entrega da prestação prometida, a sua continuidade e o direito aos proventos delimitados no contrato.

E si não é sócio, si passou a ter somente um direito de crédito contra a sociedade, claro é que a sua intervenção, na liquidação judicial que, posteriormente, se efetuar, adstringe-se apenas a resguardar aquele direito, vale dizer, a promover o recebimento do seu crédito, si já fixado, ou a sua determinação, mas, neste caso, com referência ao tempo em que se desprende da sociedade.

Qualquer outra atividade lhe será defesa, de espécie aquela, que se liga e se prende à qualidade de sócio, e referente a transações, que os sócios remanescentes praticarem, na esfera de sua competência.

11. Expirado o prazo social, cessada a contribuição do sócio de indústria, que abandonou os serviços da firma, deixando ao léo a sua sorte, desapareceu a sua qualidade de sócio, substituída pela de credor, com direito, simplesmente à sua parte nos lucros, verificados no *tempo* e pela *fôrma*, a que já se aludiu.

Esta é a opinião de WALDEMAR FERREIRA, em absoluta consonância com os autores invocados:

“Saindo da sociedade ou sendo dela excluído, retira-se com o que entrou: o seu engenho ou arte. Direito lhe não cabe, senão à partilha dos lucros, para cuja produção haja concorrido” (op. cit., pg. 386).

Si não é sócio, defeso lhe será intervir no processo nessa qualidade. Só como credor dos lucros que, por ventura, lhe tocarem, e para obter o seu pagamento, si sôbre eles ou o seu montante, não houver dúvida de relevância, será tolerada a sua interferência, e não mais.

12. Tendo sido vendidos, posteriormente à cessação da atividade do sócio de indústria, os bens imóveis pertencentes à sociedade, nenhum direito lhe cabe de impugnar a transação. E a sua contrariedade seria inócua, por lhe faltar o interesse para fazê-lo, porque as valorizações, posteriores à sua retirada, lhe não aproveitam. Muito menos aquelas decorrentes de construções, bemfeitorias e melhoramentos feitos pelo adquirente, que estas, de fôrma alguma, podiam constituir elementos de apreciação, no computo dos seus lucros sociais. Tal pretensão é simplesmente descabida, como qualquer outra que se aparte dos critérios firmados no decurso desta explanação.

Aos sócios capitalistas tocam as supervalias verificadas desde que deles se apartou o sócio de indústria, levando consigo — o seu capital — isto é, o seu engenho e arte, o seu esforço, o seu trabalho, que só esses elementos lhe garantiam a percepção dos lucros no contrato estipulados ou marcados na lei.

Retirado o capital, cessou instantaneamente o direito aos frutos que dele derivam ou podiam derivar, como tambem a contribuição nos prejuizos.