

O QUORUM QUALIFICADO NAS SOCIEDADES LIMITADAS - UM GRANDE EQUÍVOCO DO LEGISLADOR.

Danilo de Araújo Carneiro¹

Resumo: o trabalho analisa e crítica a alteração procedida pelo Código Civil de 2002 no que tange ao quórum qualificado de três quartos do capital social para a maior parte das deliberações sociais nas sociedades limitadas. Também, de passagem, há uma menção à duvidosa constitucionalidade na imposição da nova regra às mencionadas sociedades já existentes. A crítica estende-se ainda à chamada “ditadura da minoria”, que ganhou combustível com o incrível poder de veto, que detém com apenas mais de um quarto do capital social.

Palavras-Chave: Sociedades Limitadas; Quórum Qualificado; Alteração do Contrato Social; Direito Societário

Abstract: The article analyses and criticizes the Civil Code change 2002 in what is said about qualified quorum of three quarters of the social capital to the most of the social deliberations in the limited partnership. And also it mentions the uncertain constitutionality in the mandatory new rule to the existent partnership already mentioned. The critic goes to the called: “dictatorship of the minority” that increased its fuel with the strange veto power it has with only one quarter of the social capital.

Keywords: Limited partnership, qualified quorum, Social Contract Change, Corporate law

¹ Advogado Militante na área empresarial e Professor de ensino superior. Mestre em Educação e Administração e Doutor em Ciências Jurídicas e Sociais; danilo@ccdm.adv.br

1. Introdução

O Trabalho analisa e crítica a alteração procedida pelo Código Civil de 2002 no que tange ao quórum qualificado para deliberações sociais nas sociedades limitadas. A necessidade imperativa de três quartos do capital para a alteração de qualquer aspecto do contrato social, bem como para a maior parte das deliberações, causou a repulsa da imensa maioria dos doutrinadores e dos administradores das sociedades limitadas, sobretudo daquelas que já estavam em atividade ao tempo da alteração legislativa. Também, de passagem, há uma menção à duvidosa constitucionalidade na imposição da nova regra às mencionadas sociedades já existentes. A crítica estende-se ainda à chamada “ditadura da minoria”, que ganhou combustível com o incrível poder de veto, que se consolida com apenas mais de um quarto do capital social.

É curiosa também, a flagrante violação ao princípio majoritário e a infeliz interpretação publicista em um ramo eminentemente privado, como o direito comercial societário. Soma-se a isso o fato de o Código Civil de 2002 ter levado para as suas entranhas matéria que deveria merecer tratamento em micro sistema próprio, pelo seu maior grau de especialização e mutabilidade.

Fugindo um pouco do rigor da investigação científica, já na introdução do trabalho é possível afirmar que o legislador brasileiro costuma fazer diálogo de surdo na criação das normas. Impressiona o fato de tal alteração ser criticada quase à unanimidade pelos grandes pensadores do Direito Societário, bem como pelos empresários e, ainda assim, ter sido levada a efeito (há projeto para modificação, no entanto, já arquivado). Mesmo a Lei das Sociedades Anônimas, que dispensou um tratamento muito especial às minorias, não cometeu o excesso de exigir quórum tão elevado para as deliberações sociais: manteve o quorum da maioria simples, que tem

demonstrado ser, em quase todos os países, o mais razoável para a fluidez e segurança dos negócios.

É, ainda, profundamente lamentável que sem qualquer evidência empírica que indicasse a necessidade da alteração, o legislador tenha violado de forma tão contundente a estabilidade contratual daquelas sociedades já constituídas; desprezando as expectativas dos sócios ao tempo da criação da sociedade, o investimento feito por cada um deles e o valor das cotas que detinham o controle, que foi sensivelmente modificado (para menor) com a entrada em vigor da exigência do quórum de 75% (setenta e cinco por cento). Quem compraria hoje, na vigência de tal alteração 60% (sessenta por cento) das cotas de uma sociedade limitada!?

Há ainda o fato de que tal modificação acabou por estabelecer a necessidade da perniciosa unanimidade em sociedades limitadas formadas por 2 ou 3 sócios com participações mais ou menos paritárias. Dessa forma, o legislador criou minorias perniciosas, caprichosas e em diversos casos (que a prática já demonstra), até mesmo chantagistas. Titulares de uma parcela do capital, com a qual, **nada podem fazer, mas tudo podem impedir que seja feito**. É a instalação da inércia social, como se fosse possível a estranha operação de proteger a vítima transformando-a em algoz.

A presente investigação, embora com os preconceitos já declarados na introdução, é realizada por advogado militante que, “na prática” (ao contrário do legislador), tem observado o estrago procedido pela nova Lei. Tem ainda, como vetor de orientação hermenêutica a frase do professor Amilton Bueno de Carvalho: “*A realidade é mais fértil que o Código, o Direito não pode estancar a vida*”.

O objetivo do presente trabalho é fazer uma análise panorâmica, com suficiente revisão bibliográfica, mas, sobretudo, com originalidade no pensamento. Sigo, portanto, a mesma linha apresentada pelo Ilustre Professor Tarsis Nametala Sarlo Jorge, que já no prefácio de sua obra destaca:

Desde sempre coloquei-me um requisito para publicar qualquer coisa: jamais ser mero repetidor de lições alheias. Creio que uma obra jurídica só vale a pena se, buscando nas raízes da disciplina as lições doutrinárias e jurisprudenciais, nela estiver contida a reflexão e as conclusões próprias do autor sobre os temas apresentados (2007, p. 02).

2. BASES CONCEITUAIS E NÚMEROS RELEVANTES NA APRESENTAÇÃO DO TRABALHO

O Código Civil de 2002 procurou fazer algumas distinções conceituais que acabaram por gerar reflexos de toda ordem, sobretudo, tributários e societários. Em uma interpretação livre do texto legislativo em comento,

Sociedade Empresária é a sociedade regular ou de direito (personalizada) que explora atividade econômica organizada. **Sociedade simples** é aquela que não possui estrutura empresarial, ou seja, empresário, estabelecimento, empregados e atividade – os elementos constitutivos da empresa. (ALMEIDA, grifos do autor 2003, p. 95).

Dentre as sociedades empresárias, em uma classificação elucidativa, temos as sociedades de **peessoas** (em comandita simples, em nome coletivo e em conta de participação) e as sociedades de **capital** (em comandita por ações e a anônima). Some-se a estas, a sociedade que prevalece em números absolutos na realidade da sociedade brasileira²: a sociedade limitada, que tem classificação jurídica controvertida, sendo enquadrada por alguns juristas (Almeida, 2003), como sociedade **mista** visto que sua caracterização molda-se tanto à sociedade de pessoas quanto à de capital.

Assim, é que sendo as sociedades limitadas e as anônimas as espécies mais utilizadas no país e de tratamento legislativo mais minucioso, merecem especial atenção. Passemos então, a diferenciá-las: O Código Civil de 2002, ao unificar o Direito Privado, revogou a primeira parte do Código

² ALMEIDA (2003, p. 98) aduz ao fato de que o predomínio das sociedades limitadas no Brasil ocorre devido à sua natureza flexível, “[...] por ser de fácil constituição e, efetivamente, por ser a mais adequada à pequena e média empresa. Em segundo plano vem a sociedade anônima, que por sua complexidade é mais indicada para os grandes empreendimentos”.

Comercial então vigente, tendo assumido a ordenação do Direito Comercial, revogando esta denominação e instituindo o Direito de Empresa. Passou a regular as várias espécies de sociedade empresária, tratando das Limitadas em seus arts. 1.052 a 1.087. No entanto, não o fez quanto às Sociedades Anônimas, uma vez que a matéria é tratada em lei especial: Lei nº 6.404/76 (Lei da Sociedade Anônima).

Nas Sociedades Limitadas tem-se basicamente, sem entrar em filigranas teóricas, uma sociedade de pessoas em que a responsabilidade dos sócios está limitada à integralização do capital social, conforme art. 1.052 CC. As Sociedades Anônimas, por sua vez, têm foco quase absoluto no capital. O capital se divide em ações, estando a responsabilidade dos sócios ou acionistas limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas. Observa Tárzis Jorge (2007) que também aí a responsabilidade é limitada à integralização de suas ações, divergindo das limitadas, porque assim continuam mesmo que na ausência de efetiva integralização das ações dos outros sócios (art. 1º da “LSA”).

Há ainda inúmeras outras diferenças: nas demonstrações contábeis, no quórum de deliberação, na emissão de valores mobiliários, na cessão de participações, na exclusão e retirada de sócios, no tratamento das minorias, na forma administrativa, no tratamento pelo mercado etc... Todavia, tais diferenças não têm relevância direta no tema do presente trabalho e, portanto, não serão aqui desdobradas.

Para ter uma efetiva idéia do impacto causado pelo Código Civil de 2002 na rotina dos Empresários brasileiros, torna-se de fundamental importância conhecer os números e tipos societários criados e extintos no Brasil no período compreendido entre 1985 e 2005, segundo dados do Departamento Nacional de Registros do Comércio. Vejamos o quanto os números são impactantes no que tange às sociedades limitadas:

ANOS	FIRMA INDIVIDUAL	SOCIEDADE LIMITADA	SOCIEDADE ANÔNIMA	COOPE-RATIVAS	OUTROS TIPOS	TOTAL
1985	168.045	148.994	1.140	363	66	318.608
1986	277.350	238.604	1.034	297	204	517.489
1987	222.847	195.451	857	319	161	419.635
1988	208.017	184.902	1.214	404	128	394.665
1989	240.807	209.206	1.251	437	151	451.852
1990	279.108	246.322	748	438	141	526.757
1991	248.590	248.689	611	447	156	498.493
1992	221.604	207.820	594	515	132	430.665
1993	254.608	240.981	697	757	161	497.204
1994	264.202	245.975	731	657	207	511.772
1995	263.011	254.581	829	879	187	519.487
1996	252.765	226.721	1.025	1.821	360	482.692
1997	275.106	254.029	1.290	2.386	410	533.221
1998	239.203	223.689	1.643	2.258	335	467.128
1999	244.185	229.162	1.422	2.330	246	477.345
2000	225.093	231.654	1.466	2.020	369	460.602
2001	241.487	245.398	1.243	2.344	439	490.911
2002	214.663	227.549	1.012	1.556	371	445.151
2003	228.597	240.530	1.273	1.503	310	472.213
2004	222.020	236.072	1.366	2.438	303	462.199
2005	240.306	246.722	1.800	1.297	413	
TOTAL	4.569.288	4.300.257	20.080	21.731	4.534	8.915.890

FONTE: Juntas Comerciais

EXTINÇÃO DE EMPRESAS POR TIPO JURÍDICO - BRASIL - 1985-2005						
ANOS	FIRMA INDIVIDUAL	SOCIEDADE LIMITADA	SOCIEDADE ANÔNIMA	COOPE-RATIVAS	OUTROS TIPOS	TOTAL

1985	25.066	14.344	96	81	54	39.641
1986	20.057	12.952	121	42	17	33.189
1987	23.132	15.792	96	39	8	39.067
1988	26.583	18.250	86	34	20	44.973
1989	29.181	19.017	83	9	16	48.306
1990	35.667	22.039	98	10	24	57.838
1991	34.189	21.131	176	5	30	55.531
1992	41.602	29.528	246	19	42	71.437
1993	35.806	25.886	117	26	34	61.869
1994	30.121	22.243	119	33	44	52.560
1995	23.494	20.567	464	16	34	44.575
1996	22.417	21.769	951	30	42	45.209
1997	25.030	24.393	1.040	48	34	50.545
1998	29.170	27.156	1.324	47	30	57.727
1999	37.085	31.763	458	61	51	69.418
2000	54.402	44.771	655	88	50	99.966
2001	46.288	35.346	336	74	40	82.084
2002	80.129	56.029	388	126	61	136.733
2003	68.586	53.175	837	120	96	122.814
2004	76.007	56.163	142	126	55	132.493
2005	67.179	52.018	144	125	60	119.526
TOTAL	831.191	624.332	7.977	1.159	842	1.465.501

FONTE: Juntas Comerciais

O número de sociedades anônimas criadas no supra mencionado período, representa apenas 0,46 % (zero vírgula quarenta e seis por cento) do número de sociedades limitadas criadas no mesmo período. As limitadas representam 42,6% (quarenta e dois vírgula seis por cento) de todos os tipos societários adotados e criados no Brasil no mencionado período, concorrendo fortemente com as profusas firmas individuais. Assim, é possível perceber um aumento significativo no número de sociedades limitadas extintas depois de 2001, o que em uma observação tendenciosas e sem análise de outras variáveis, poderia sugerir que muitos empresários fizeram a leitura de que o tipo societário não se coaduna com toda a complexidade e confusão inauguradas pelo Código Civil de 2002.

O Professor Sérgio Campinho (2008, p.155) parece concluir da mesma forma ao afirmar que:

Para as sociedades limitadas, o regramento parece-nos ser revelador de maior infelicidade na opção adotada. Não se pode, inicialmente, deixar de registrar a nossa perplexidade com o emaranhado de quóruns previstos no artigo 1076. Essa realidade tem levado inquietude aos sócios de diversas sociedades empresárias que possuem a forma limitada e indagam se a sua transformação em sociedade anônima fechada não seria conveniente. De fato, ganhou realce de complexidade, sem qualquer justificativa plausível, a questão da alteração do contrato social, de trato tão simples no direito anterior.

3. A AUTONOMIA DA VONTADE NAS SOCIEDADES E A CRÍTICA À MITIGAÇÃO DA FLEXIBILIDADE NORMATIVA DAS LIMITADAS.

Embora o esboço (do Código Civil) de Teixeira de Freitas tenha sido muito aplaudido pelos juristas que o sucederam (tendo servido à ordem jurídica de países vizinhos), inclusive pelo fato de ter ensejado a unificação do Direito Privado, por aqui, o Projeto de Clóvis Beviláqua foi o que, tendo levado a disputa, impingiu a dualidade do Direito Privado em Civil e Comercial. Mas, a realidade era outra. A passagem de um século contém história capaz de colocar as coisas de ponta a cabeça. Hoje temos: o legislador que no intuito de salvaguardar preceitos morais e de justiça social, faz o Direito Privado tomar

cada vez mais o caráter de Direito Público, dentro de um dirigismo que leva a uma maior Intervenção Estatal nos Contratos. A realidade da economia mundial, por sua vez, aponta para maior flexibilização das relações contratuais e a valoração da autonomia da vontade.

O Estado Intervencionista se impõe sobre os contratos, apoiado na ideologia de “justiça para os fracos”. Assim, torna-se capaz de impingir novas regras, a pretexto do que alguns denominam “Ordem Pública”, mesmo sobre contratos pré-constituídos, que teoricamente estariam protegidos constitucionalmente.

O CC de 2002 ao revogar a primeira parte do Código Comercial, Lei nº 556 de 25 de junho de 1850, impôs regras rígidas à criação e administração das sociedades comerciais, quando deveria apenas, servir como norma supletiva na omissão dos contratantes. É o que se subsume das normas sobre as deliberações sociais nas sociedades limitadas (tema do presente artigo).

No tocante às deliberações societárias, necessárias à efetiva administração da empresa, vigia no direito societário brasileiro o princípio majoritário, mesmo quando tivesse que ser garantido jurisprudencialmente por meio de decisão do Supremo Tribunal Federal (admitindo na sociedade por cotas de responsabilidade o arquivamento de alteração contratual sem a assinatura do sócio dissidente) como Requião (2007) demonstra com detalhes.

Quer nos parecer aqui, que o princípio majoritário privilegia a lógica linear e a realidade na administração das empresas. Aquele que investiu mais, sem abusar dos direitos daqueles que também são sócios, pode conduzir os destinos da sociedade. Ideia que o Ilustre professor Sérgio Campinho (2007, p. 156) corrobora ao afirmar:

Somos adeptos ao princípio da maioria, cuja vontade deve dirigir o curso da vida social. O princípio, durante décadas, se mostrou adequado, funcionando a jurisprudência como fonte corretiva de eventuais abusos, verificáveis diante da análise do caso concreto. Esse sistema, estamos convencidos, se apresentou muito mais consentâneo com o da preservação da empresa.

No curso do trabalho tentaremos, pois, demonstrar com maior propriedade a premissa de que a violação do princípio majoritário é contra as regras de mercado e enfraquece o ânimo do investidor.

4. AS DELIBERAÇÕES SOCIAIS DE ACORDO COM AS NOVAS REGRAS.

O Código Civil de 2002, ao contrário do Decreto 3.708 de 1919 que matinha a autonomia deliberativa prevista no contrato social, instituiu o quórum de deliberação e também o de instalação, nos seguintes termos:

Art. 1.074. A assembléia 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.

Art. 1.076. Ressalvado o disposto no art. 1.061 e no §1.º 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.

Ao que resta demonstrado, o CC/2002 adotou cinco espécies de quóruns obrigatórios para a realização das deliberações sociais: o da unanimidade, os qualificados de dois terços e de três quartos, o da maioria absoluta e o eventual.

O quórum da **unanimidade** foi adotado para a aprovação da designação de administrador não sócio, enquanto o capital não estiver integralizado, caindo, no entanto, para o qualificado de **dois terços** do capital social, no mínimo, após integralização (art. 1.061) e para a destituição de administrador nomeado no contrato social (art. 1063, §1º).

Para a modificação do contrato social e para a incorporação, a fusão, e a dissolução da sociedade, ou a cessação do estado de liquidação foi reservado o quórum qualificado de **três quartos** do capital social. Já o quórum de maioria **absoluta**, regido pelo art. 1.071, foi destinado para:

[...]
II - a designação dos administradores, quando feita em ato separado;
III - a destituição dos administradores;
IV - o modo de sua remuneração, quando não estabelecido no contrato;
VIII - o pedido de concordata.

Finalmente, o quórum **eventual** (maioria dos votos dos presentes) regido também pelo artigo supra, foi destinado à:

[...]
I - a aprovação das contas da administração;
[...]
VII - a nomeação e destituição dos liquidantes e o julgamento das suas contas;

Também aplicável a todos os demais casos previstos na lei ou no contrato.

Na prática, no entanto, o legislador parece ironizar, na medida em que os quóruns obrigatórios, previstos pelo art. 1.076, alcançam a maior parte das matérias necessárias à administração e criação de uma sociedade. Nas palavras de Lucena (2005, p. 539, grifamos) “o Código fez de matéria tão simples, um imbróglio que será fatalmente rejeitado pela doutrina”.

A crítica já pode há muito ser sentida por quem convive com a regra. O administrador viu-se engessado pela norma. E o Direito Societário atual, que em sua essência deve ser marcado pela flexibilidade, e pela força da autonomia da vontade e pelo princípio majoritário, tornou-se limitado por normas cogentes e inflexíveis. No mesmo sentido, o Professor Sérgio Campinho (2008, p. 263) faz coro com a crítica, asseverando que:

No regime antecedente ao Código Civil de 2002, a questão relativa ao quorum deliberativo apresentava-se com cristalina simplicidade. O princípio legal que vigorava para as limitadas era o da maioria absoluta, traduzida na vontade de sócio ou sócios representantes de mais da metade do capital. Inexplicavelmente, como neste trabalho já se registrou, o novo Código veio inundar a questão, antes simplória, de grande complexidade gerando em muitos o sentimento de que as vantagens de simplificação da sociedade limitada estariam comprometidas.

Ao que parece, o legislador privatista quis adequar as regras societárias empresariais aos princípios de Justiça Social (respeito às minorias) e da boa fé que tem vindo reger os novos contratos.

O legislador, por sua vez ao se dar conta da imposição (por meio da nova regra) de uma “ditadura da minoria”, mobilizou-se para alterar o “equivoco”: houve um projeto de alteração do Código Civil do Deputado Ricardo Fiúza (Projeto de Lei nº 7.160 de 2002) prevendo a alteração dentre outros, do art. 1.076 do CC (inclusive os incisos), que passaria a exigir da sociedade apenas os votos de mais da metade do capital social, permitindo ao contrato estipular quórum mais elevado³. Lucena (2005, p. 540) argutamente assevera:

Em compêndio, se o Código adota vários quoruns obrigatórios que alcançam praticamente todas as matérias societárias, o que é condenado pelo moderno Direito Societário, o projeto em trâmite (**hoje arquivado**) de sua alteração, ao contrário, retomando as raízes da antiga sociedade por quotas, parte da correta premissa de que a matéria é ‘ius dispositivum’, assim relegada sua disciplina ao contrato social, cujas omissões, e somente nessa hipótese, são então colmatadas pela regra geral codificada, e que é a mesma do regime anterior, qual a de que as deliberações sociais são tomadas mediante o quorum da maioria absoluta, ou seja, mais da metade do capital social.

Importa notar que das poucas possibilidades de quórum contratualmente pactuado está a confissão de falência que o legislador não inclui dentre os atos de deliberação dos sócios. Pondera Requião (2007, p. 413) que o assunto é “[...] de capital importância, com fortes efeitos na vida da

³ Infelizmente, o PL em questão foi em 2007 arquivado em razão do art. 105 do Reg.Interno da Câmara.

sociedade e dos sócios.” O mesmo se pode dizer quanto à destituição de gerente, ou administrador (que não integrem o quatro societário). Em tais circunstâncias, a decisão deliberativa poderá ser adotada por maioria simples do capital se o contrato social não houver estipulado quórum maior.

O ponto nodal da questão parece ser mesmo o inciso V do artigo 1.071 (*a modificação do contrato social*), dentro de uma interpretação sistêmica a iniciar pelo artigo 997:

Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará:

I – nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas;

II – denominação, objeto, sede e prazo da sociedade;

III – capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária;

IV – as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições;

VII – a participação social de cada sócio nos lucros e nas perdas;

VIII – se os sócios respondem, ou não subsidiariamente, pelas obrigações sociais.

Então, seguimos para o artigo 1054, inserido no Capítulo IV “Da Sociedade Limitada” que dispõe:

Art. 1054. O contrato social mencionará, no que couber, as indicações do art. 997, e, se for o caso, a firma social.

Assim, fica evidente que até mesmo para alterar o endereço da sede social ou dos sócios (que demanda obrigatoriamente alteração no contrato social), é necessário ouvir e obter a anuência da minoria representativa de qualquer fração acima de um quarto do capital social. Se considerarmos o fato de que muitas sociedades, antes da vigência da indigitada norma, inseriam no contrato social inclusive o endereço das filiais, além de outras questões mais mezinhas tal situação beira as raias do absurdo, pois, leva com que as referidas sociedades, atualmente, tenham que “implorar” ou mesmo “recompensar” a minoria que tem “O Poder” de veto, para alterar o endereço de

uma filial (tendo em vista inclusive as conseqüências de natureza fiscal de tal alteração). Esse exemplo pode ser emblemático para a análise da questão.

Certamente, proteger as minorias é extremamente saudável para a economia e para os investimentos privados; mas elevar a minoria representativa de mais de 25% (vinte e cinco por cento) do capital social, ao status de “controladora pelo poder de veto” é o mesmo que “jogar fora a criança com a água do banho”. É assim que se posiciona o excelente professor Borba (2007, p. 141):

Segundo as regras vigentes, as deliberações dos sócios, que envolverem alteração do contrato social ou que aprovarem a incorporação, a fusão ou a dissolução, ou ainda a cessação do estado de liquidação da sociedade, exigem votos favoráveis de pelo menos três quartos do capital social (art. 1.076, I). Trata-se de norma imperativa, que afeta substancialmente a posição do sócio majoritário. Com essa disciplina, qualquer alteração do contrato social condiciona-se ao quorum de deliberação de três quartos do capital, criando-se assim, de forma compulsória, um poder de veto em favor da minoria representativa de mais de um quarto do capital.

Seguindo a mesma linha Sergio Campinho (2007, p. 156) coloca que:

Após todo o exposto, reafirmamos nossa posição de contrariedade ao sistema adotado pelo Código. As matérias sobre alteração do contrato social e sobre o quorum de deliberação em geral merecem revisão por parte do legislador, a fim de simplificar as decisões dos sócios no seio da sociedade. A estrutura da sociedade limitada sempre se afeiçoou aos micro, pequenos e médios empreendimentos, não se justificando a irracional complexidade que vingou em seu texto.

Voltamos a afirmar, que com todas essas oposições doutrinárias de peso, é curioso que a alteração em comento tenha sido levada a efeito. É mais curioso ainda, que não tenha havido um movimento efetivo por parte das associações e confederações empresariais no sentido de rever a referida norma.

5. O CONCEITO DE CONTROLE NO AMBIENTE SOCIETÁRIO

A alteração legislativa sob análise tem reflexo direto no controle das sociedades limitadas. Talvez aí, seja necessária uma análise conceitual, sem maiores vãos semânticos, da expressão “controle”.

Comparato e Salomão Filho (2005, p. 27 e 29) buscam em sua belíssima obra, demonstrar o sentido que a palavra **controle** assume na atualidade, lembrando que não se preocupam em trazer sua natureza ou sua essência como a clássica teoria jurídica o faz. Assim, pontuam que o termo

Trata-se de neologismo do idioma português. Os antigos e mais conceituados dicionaristas não o registram. [...] A evolução semântica, em português foi influenciada tanto pelo francês (que lhe deu origem) como pelo inglês, de tal sorte que a palavra ‘controle’ passou a significar, correntemente, não só vigilância, verificação, fiscalização, como ato ou poder de dominar, regular, guiar ou restringir. Não é, portanto, falar-se atualmente, em português, de ‘controle do controle’, problema aliás fundamental de toda organização social, o que sublinha fortemente toda a ambigüidade do termo.

[...]

No entanto, a influência inglesa faz sentir-se hoje, de modo preponderante nesse particular, e, aos poucos, nossas leis passam a usar ‘controle’ sobretudo no sentido forte de dominação, ou na acepção mais acentuada de disciplina ou regulação.

Assevera Requião (2007, p. 498) que “o Código Civil, com o intuito de valorizar o poder da minoria, trouxe modificações para o conceito de maioria”.

Ora, aquele que detém o controle da sociedade (a maioria qualificada) deveria dirigir os destinos da empresa e ter, também, maiores responsabilidades sobre os revezes advindos das escolhas feitas. Subverter a ordem do controle já existente é, pois, trazer insegurança para o ambiente societário e inibir novos investimentos.

É justo que dirija a sociedade, ou que, no mínimo, tenham maior influência no seu futuro, aqueles sócios que transferiram, em números absolutos, mais valores patrimoniais para a formação do capital social.

5.1 O poder de veto da minoria.

É notável, que no tocante às sociedades limitadas o engessamento contratual gerado pelo CC de 2002 pode caracterizar-se ainda mais pernicioso quando se menciona, a exemplo, sociedades por quotas com apenas três sócios, que são muito comuns em nosso país. Em tais sociedades, somente a unanimidade será capaz de decidir questões cruciais ao andamento da sociedade, de acordo com o novo quórum obrigatório, já que para qualquer modificação no contrato, serão necessários os “incríveis” 75% (setenta e cinco por cento) do capital social.

O insigne professor Tarsis Jorge (2007, p. 379, destacamos) pondera, em nota de rodapé, que:

[...] por outro lado, reconhecemos ter certas restrições à eleição de um quórum de unanimidade para as deliberações sociais e, em especial, as referentes a dissolução e liquidação das Sociedades Limitadas. Comentando dispositivo semelhante no Direito português, Raul Ventura assim se manifesta: passando a raciocinar sobre os nossos textos, a letra destes, permitindo a exigência de uma maioria superior àquela com que a lei se contenta, parece excluir a estipulação de unanimidade. Duas considerações nos levam, porém, a concluir diversamente. Em primeiro lugar, não vemos diferença substancial entre uma elevadíssima maioria e a unanimidade. Em segundo lugar, uma vez que a maioria é calculada pelo número de votos e não pro cabeças, pode suceder que a maioria exigida pelos estatutos ou mesmo a maioria exigida pela lei conduzam efetivamente a uma exigência de unanimidade: por exemplo, uma sociedade por quotas com dois sócios, um dos quais possua mais de 25%.

No que diz respeito à questão Lucena (2005, p. 522) lembra que:

Ao voto por maioria (simples, absoluta, qualificada) contrapõe-se o voto por unanimidade. Somente em poucos casos abandona-se o princípio majoritário das deliberações, de adoção comum para se exigir deliberação unânime.⁴ A exigência de unanimidade nas votações, se não banida, deve ser reservada a casos graves, excepcionais, porquanto a experiência revelou que a exigência de deliberação unânime fortalece as minorias, as quais, impedindo a tomada de decisões, imobilizam os administradores e as próprias

⁴ O Autor (2005, p. 525) lembra o exemplo do art. 221 da Lei de SA. “A transformação exige o consentimento unânime dos sócios ou acionistas, salvo se prevista no estatuto ou no contrato social, caso em que o sócio dissidente terá direito de retirar-se da sociedade”. Também o art. 1.061 do CC que exige unanimidade, na limitada, para a aprovação de gerente designado, que não seja sócio.

atividades da sociedade. Por isso mesmo, chamadas de 'minorias de bloqueio', mereceram estudos que se detiveram na análise dos 'abusos das minorias' e da 'ditadura das minorias'.

Ainda, é o Autor (2005, p. 543) quem marca o antagonismo das ideias contidas nos termos unanimidade e maioria, ao afirmar que:

A exigência de unanimidade nas deliberações sociais, seja pelo método colegial, seja pelo método do voto em separado, merece repulsa. A unanimidade propicia a minorias rancorosas e inescrupulosas a obstrução de decisões importantes às atividades da sociedade e que podem até mesmo acarretar sua paralisação. E dessa atitude – um vero poder soberano de veto – somente serão demovidas a custa de retiradas extremamente onerosas.

A ilação ganha coro com as palavras do insigne professor José Edwaldo Tavares Borba (2007, p. 140/141, grifamos) ao asseverar que:

O contrato social, no regime do Decreto nº 3.708/19, poderia estipular a maioria necessário para as deliberações comuns e especiais. Em regra, as decisões eram tomadas por sócios que representassem a maioria do capital: 50% das cotas mais uma. Nada impedia, entretanto, que o contrato estabelecesse maiorias especiais, exigindo, por exemplo, a manifestação favorável de dois terços do capital, ou até da unanimidade, para certas deliberações ou mesmo para todas. Era comum exigir-se maioria especial para as deliberações que importassem na alteração de cláusulas mais importantes do contrato social. Na ausência de cláusula contratual disciplinadora da matéria, entendia-se, nos termos do Decreto nº 3.708/19, que deveria prevalecer, para qualquer deliberação, a maioria do capital. Quem detivesse 50% mais uma cota teria, por conseguinte, o controle absoluto da sociedade. Esse entendimento fora reforçado pelo art. 35, VI, da Lei nº 8934/94 (Lei do Registro de Empresas). Com o atual Código Civil, essa matéria passou por uma gigantesca revolução, uma vez que a liberdade contratual, que antes prevalecia, foi substituída por normas legais imperativas, que estabeleceram maiorias especiais para diversas situações. Com isso, coarctou-se a autonomia da vontade, quebrando-se o principal mérito da sociedade limitada, que era a flexibilidade normativa.

Dessa forma, o legislador criou minorias perniciosas, caprichosas e em diversos casos (que a prática já demonstra) até mesmo chantagistas. Titulares de uma parcela do capital, com a qual **nada podem fazer, mas tudo podem impedir que seja feito**. É, pois, a instalação da inércia social dentro de uma estranha operação que buscou proteger a vítima e a transformou em algoz.

6. A APLICABILIDADE DO NOVO CÓDIGO CIVIL ÀS SOCIEDADES JÁ EXISTENTES AO TEMPO DA ALTERAÇÃO.

Há uma questão de direito intertemporal que se impõe de forma transversal ao presente trabalho, que é a aplicabilidade das alterações às sociedades já existentes. Parece haver uma “quase unanimidade” entre os doutrinadores, mesmo aqueles que não concordam com as alterações, no sentido de que tais modificações se aplicam imediatamente as sociedades já existentes e que tal questão não viola o ato jurídico perfeito e o direito adquirido.

O multicitado professor Borba (2007, p. 142, destacamos) parece fazer coro com a maioria doutrinária ao explicar que:

O Código estabeleceu maiorias impositivas, que se aplicam, amplamente, a todas as sociedades limitadas, sem qualquer distinção de natureza temporal, posto que as normas de direito societário incidem desde logo sobre as sociedades existentes.

Sem qualquer discordância o professor Sergio Campinho (2008, p. 263) pontifica:

Quanto aos quóruns instituídos pelo novo Código, interessante se faz discorrer, ainda que brevemente, acerca do direito intertemporal. A matéria sobre quorum provém de disposição legal ou contratual. O contrato apresenta-se como um ato-regra que irradia direito e obrigações; mas, como instrumento normativo que é, fica sempre subordinado à lei, como se fora uma norma jurídica hierarquicamente e inferior. Portanto, não só as disposições legais, mas também as regras contratuais ou estatutárias, face a uma lei nova, de natureza imperativa, a esta se adéquam automaticamente, não havendo que se falar em direito adquirido ou ato jurídico perfeito. Por tais motivos é que o regramento sobre quorum se aplica de forma ampla, a partir de sua vigência, a todas as sociedades limitadas. Diferente seria, por exemplo, no âmbito societário, em exercício de dogmática e hermenêutica, a fim de bem diferenciar as hipóteses nas quais existe ou não necessidade de se respeitar o ato jurídico perfeito e o direito adquirido, aquela situação traduzida no artigo 977 do Código Civil/02, que vida a celebração do contrato de sociedade entre os cônjuges casados sob o regime da comunhão universal de bens ou da separação legal. Para as sociedades celebradas na vigência do direito anterior, quando tal óbice inexistia, não há que se falar na sua sujeição à lei nova, a qual só se aplica às sociedades que venham se constituir após a sua vigência, não servindo, pois, para nulificar uma sociedade validamente contratada pelos cônjuges anteriormente ao

novo Código. Isto porque a constituição da sociedade rege-se pela lei vigente quando de sua criação, tendo-se aí o ato jurídico perfeito a que se refere a Constituição Federal. A esta hipótese não se aplica o artigo 2.31 da lei nº 10.406/02, porquanto não se pode influir e alterar o ato de criação da sociedade, seria corromper a essência do ato perfectibilizado à luz da lei vigente à data de sua celebração.

Com todo o respeito que merecem os sobreditos mestres, que resumem o entendimento de toda a doutrina consultada, temos entendimento completamente diverso. Parece-nos que é absolutamente inconstitucional, impingir às sociedades já existentes o infeliz quórum de 75% (setenta e cinco por cento), por diversas razões de fato, e, no caso, precipuamente de direito.

As sociedades constituídas antes da modificação, detinham contrato social perfeito e acabado, confeccionado dentro dos limites e das exigências da Lei em vigor, no caso o Decreto 3.708 de 1919. Ora, submeter a sociedade ou os empresários aos espasmos criativos do legislador de plantão é instalar a insegurança e violar os sacro santos ato jurídico perfeito e direito adquirido.

O argumento sustentado de que a nova lei só se aplica às novas deliberações, além de incorrer na incômoda demonstração do óbvio, desconsidera o fato de que “o controle” de uma sociedade, é uma entidade jurídica por si só, e que tal entidade nasceu e ganhou corpo sob a égide da lei antiga. Todas as expectativas sociais, e mais importante ainda, todos os investimentos, foram feitos nas **condições estabelecidas** pela lei em vigor (*tempus regit actum*).

Impor ao empresário que modifique o seu controle, os valores de suas quotas (representativas do controle) e até mesmo a sua condição na sociedade, é exatamente o mesmo que dizer ao cidadão: não tenha tanto rigor no cumprimento das leis, essas são apenas as do momento, amanhã virão novas; e tudo o que foi feito por exigência dessas, poderá ser sumariamente modificado no futuro e quem era “fora da lei”, poderá agora ser cumpridor e os seguidores fieis, poderão transmudar-se, subitamente, em violadores. Não pode haver pior mensagem à sociedade. O direito existe para trazer estabilidade social para equalizar as relações e servir de norte ao convívio.

Mudar a lógica da bússola no curso da viagem, induz insegurança e paralisa as navegações. Assim, o é com os investimentos e os empreendimentos realizados com os mais diversos tipos societários.

Apenas de passagem, por reconhecer que este não é o tema central do trabalho, podemos citar como exemplo o caso das Sociedades Anônimas, constituídas antes das últimas alterações legislativas (no que se refere ao percentual de ações preferenciais), que foram preservadas íntegras e a conclusão é unânime no sentido de que a lei nova não as atinge.

Este tópico é apenas um reforço as críticas ao Código Civil de 2002 no que tange as deliberações sociais nas sociedades limitadas. Além de equivocada a alteração, ainda pretendeu e atingiu aqueles que a ela precederam.

7. A INFLUÊNCIA DAS ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS E DO SISTEMA JUDICIÁRIO NA ORDEM ECONÔMICA

Infelizmente, é uma prática comum no legislativo brasileiro o exercício da criação de normas absolutamente desconectadas das outras ciências e dos fatos sociais. Dessa forma, pensamos que o presente trabalho demanda uma reflexão sobre as influências legislativas e judiciais na ordem econômica.

A ciência econômica vem passando por processos de reavaliação de sua própria estrutura. O caráter de engenharia social vinculado amplamente à economia vem perdendo espaço para uma nova interpretação dessa ciência como uma ciência normativa. Ela tem-se obrigado a um diálogo com outras áreas do conhecimento em ciências sociais, tais como a política, o direito e o estudo das organizações (SILVA, 2007).

O mundo jurídico, entretanto, tem estado de uma forma geral, indiferente a essa realidade lógica: pesquisas indicam que a maioria dos

magistrados brasileiros dá mais atenção aos aspectos sociais de uma causa do que a questão econômica.⁵ A jurisprudência tem mostrado que diante do caso concreto, os juízes preocupam-se mais com a realização da justiça social, não se importando ou não conseguindo compreender as implicações das suas decisões, em termos macro. Esse parece ser o mesmo comportamento do legislador, na tentativa mal sucedida de proteger as minorias nas sociedades limitadas.

Impossível passar pela questão da necessidade do vínculo entre justiça e economia, sem mencionar Amartya Sen (1999, P. 24), economista indiano que defendeu tese marco no sentido de unir as questões da ética aos problemas da economia, que por tanto tempo permaneceram dissociadas, sendo sempre prudente ao afirmar que “muitos são os aspectos aos quais a economia conseguiu proporcionar melhor compreensão e esclarecimento precisamente graças ao amplo emprego da abordagem engenheira”. Chama o pensador a atenção para o fato de que questões econômicas não são apenas questões de praticidade e eficiência, mas também de moralidade e justiça.

A insegurança jurídica provocada pela instabilidade política, pela qualidade muitas vezes precária das instituições e principalmente, em nosso caso, **na não confiança no cumprimento dos contratos**, pode repercutir negativamente na economia de um país, na medida em que o fator insegurança afeta as decisões econômicas dos agentes (decisões individuais), pois

A instabilidade institucional gera adicionalmente incerteza e falta de credibilidade entre os agentes econômicos no que se refere ao respeito aos contratos e à arbitrariedade do governo com relação às mudanças nas regras do jogo econômico e político. (SILVA, 2007, p 28).

Pode-se imaginar a insegurança multiplicada, quando a alteração é feita pelo legislativo e coloca-se como impositiva ao passado, o que se dá na

⁵ Revista Exame. Editora Abril. Brasil. 1º de Março de 2006.

espécie. Como dizia o grande economista Roberto Campos “*no Brasil até o passado é imprevisível*”.

Os casos do Brasil e da América Latina em geral representam um desafio à imaginação dos economistas e revelam algumas peculiaridades, como por exemplo, acerca dos determinantes da poupança. Estudos recentes sobre a determinação da poupança privada desconsideram uma variável que, juntamente com o sobredito Autor, julgamos importante: a instabilidade político-institucional e o impacto dela sobre a confiança dos agentes com relação às instituições e ao cumprimento de contratos. **A falta de crença no cumprimento da “regras do jogo” deve sim, ser fator levado em consideração.**

Essas questões deveriam ser analisadas não apenas pelos intelectuais e nas universidades, como também permear as engessadas convicções políticas que ordenadoras do “Estado de Direito” e dos órgãos responsáveis pela aplicação das leis.

Contrariamente, o que se coloca, segundo pesquisa realizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (respondida por 3.258 juízes), é que: *86,5% dos juízes de direito consideram que as decisões judiciais devem ser baseadas preponderantemente em parâmetros legais. Apenas 36,5% entendem que o compromisso com as conseqüências econômicas deve ser levado em conta no julgamento da questão.*⁶

Essa pesquisa remonta diretamente à problemática aqui tratada: a modificação legislativa no quórum deliberativas das sociedades limitadas. As decisões judiciais e as escolhas do legislador, no Brasil, têm sido movidas pelas ideologias de justiça social. Parece a “síndrome de Robin Hood”. A relativização dos contratos tem sido promovida já pela Legislação, e aplicada pelo Judiciário com a tranqüilidade de quem se tornou agente distribuidor de

⁶ Revista Exame. Brasil. Editora Abril. 23 de Novembro de 2005.

riquezas. Os efeitos em cascata (jurídicos, econômicos e morais) desencadeados por esse tipo de decisão não são levados em conta. “A economia de um país depende muito do bom funcionamento do sistema judiciário” afirma Robert Sherwood, um dos consultores mais respeitados nessa área nos Estados Unidos.⁷

Um mínimo de segurança jurídica é necessário para que o poder de auto-regulamentação possa encontrar terreno fértil, o que gera fomento de riquezas e prosperidade econômica. O medo paralisa. A insegurança no cumprimento do combinado impede ou minimamente limita a realização de negócios em um país. O descumprimento da lei ou dos contratos por parte de agentes sociais deve encontrar no Estado a barreira adequada, pois

O Estado e a Constituição (ou o conjunto de regras básicas que restringem a ação dos agentes públicos dentro do mercado político e dos agentes privados na esfera privada) desempenham um papel sobre as decisões econômicas privadas – como a poupança. [...] A própria existência de estabilidade institucional e, portanto, de credibilidade com relação às instituições e contratos em geral depende do ‘fazer cumprir a lei’ e da garantia de estruturas de incentivo, como as que advêm do direito de propriedade. Entretanto, um poder discricionário excessivamente grande do Estado pode levar à instabilidade institucional e à falta de credibilidade com relação aos contratos. (SILVA, 2007, p. 30)

A credibilidade institucional pode ser afetada (negativamente) diante do rompimento sistemático das regras pré-estabelecidas. As leis e os contratos não são socialmente observados, seja pela ineficiência dos instrumentos judiciais, ou por estarem fragilizados pelo viés interpretativo (de fundo social) da magistratura e **dos novos legisladores de plantão.**

8. CONCLUSÕES

Depois de passar, de forma panorâmica, pelo tema do “equivoco do legislador na alteração das regras sobre o quórum deliberativo nas limitadas”, é possível chegar às seguintes conclusões provisórias:

⁷ Cf. Maria Helena Martins: Revista Exame. Brasil. 1º de Março de 2006, p. 48.

a) A modificação legislativa foi procedida sem qualquer evidência empírica de sua necessidade, tendo inclusive alguns indicadores em sentido contrário. Também, contrariou a esmagadora maioria da doutrina, que inclusive defende uma revisão;

b) O novo quórum, de 75% (setenta e cinco por cento) é elevadíssimo e induz, em diversos casos à perniciosa necessidade de unanimidade, violando o princípio majoritário que, até então se mostrou bastante eficiente para o tratamento da questão;

c) O poder conferido as minorias detentoras de qualquer fração acima de 25% (vinte e cinco por cento) é desmedido e gera as chamadas “minorias de bloqueio” ou “ditadura da minoria”;

d) A alteração legislativa retirou o principal mérito das sociedades limitadas que era a sua simplicidade na administração e a flexibilidade na elaboração dos contratos sociais;

e) O Código Civil de 2002 não pode ser aplicado às sociedades já existentes, sob pena de grave violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito, em que pese, a existência de vozes doutrinárias renomadas e numerosas, no sentido de que a lei nova aplica-se desde já às novas deliberações sociais;

f) A alteração desconsiderou o impacto socioeconômico que iria produzir, sobretudo, pelo significativo número de sociedades limitadas existentes no País.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes. Manual das Sociedades Comerciais. 13^a ed. Ver. Atual. E ampli.. São Paulo, Saraiva, 2003.

BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito Societário*. 10ª edição, rev. Aum. E atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

CAMPINHO, Sérgio. *O Direito Societário à Luz do Novo Código Civil – 9ª edição revista e atualizada de acordo com a Lei 11.638/2007* – Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

COMPARATO, Fábio Konder. SALOMÃO FILHO, Calixto. *O Poder de Controle na Sociedade Anônima*. Rio de Janeiro, Forense, 2005.

JORGE, Tárzis Nametala Sarlo. *Manual das sociedades limitadas*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2007.

LUCENA, José Waldecy. *Das sociedades Limitadas*. 6ª ed. Atual. E ampl. Rio de Janeiro, Renovar, 2005.

REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. 27ª Ed. rev. e atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo, Saraiva, 2007.

SEN, Amartya Kumar. *Sobre ética e economia*. Tradução: Laura Teixeira Motta; revisão técnica Ricardo Doninelli Mendes. São Paulo, Companhia das Letras, 1999.

SILVA, Marcos Fernandes Gonçalves da. *Ética e Economia: Impactos na política, no direito e nas organizações*. Rio de Janeiro, Elsevier, 2007.

Outras Fontes

DNRC – Departamento Nacional de Registros do Comércio. Site.

Revista Exame. Brasil. São Paulo: Editora Abril. 23 de Novembro de 2005.

Revista Exame. Brasil. São Paulo: Editora Abril. 1º de Março de 2006.

Revista Exame. Brasil. São Paulo: Editora Abril. 25 de Outubro de 2006.

