

**AS DELIBERAÇÕES SOCIAIS NAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE
PEQUENO PORTE E A AUSÊNCIA DE DEMOCRACIA EM RELAÇÃO À
PARTICIPAÇÃO DOS MINORITÁRIOS**

THE CORPORATE RESOLUTIONS IN MICRO-COMPANY AND SMALL BUSINESS
COMPANY AND THE LACK OF DEMOCRACY REGARDING THE PARTICIPATION
OF MINORITY

ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção¹.

SOUZA, Murilo Oliveira².

RESUMO: A Lei Complementar nº 123/06, que disciplina as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, em seu artigo 70 eliminou a necessidade de realização de assembleia ou reunião social. Sem embargo, as deliberações sociais permanecem necessárias, porém sem a participação dos sócios minoritários, uma vez que a partir de 51% (cinquenta e um por cento) do capital social é possível aprovar qualquer matéria. Com isso, verifica-se a ausência de democracia societária em tais deliberações na medida em que o direito de voto é retirado. O trabalho procura, em uma análise histórico comparativa, expor as consequências negativas para os sócios do modelo de deliberação introduzido pela Lei Complementar nº 123/06, em especial o estímulo ao individualismo societário e a constituição da sociedade com sócios de palha. Neste diapasão, percebe-se que há uma disciplina oposta ao que estabelece o Código Civil para a Sociedade Limitada (artigo 1.071), tipo adotado pela quase totalidade de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. Assim, este trabalho pretende identificar qual norma deverá prevalecer, bem como analisar a legalidade do novo tratamento dado às deliberações sociais das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte do tipo limitada pela Lei Complementar nº 123/06, além do reflexo das disposições da Lei Complementar na democracia das deliberações sociais.

PALAVRA CHAVE: Direito de voto e democracia social; Deliberações sociais; Sociedade Limitada; Microempresa e Empresa de Pequeno Porte; Código Civil; Lei Complementar nº 123/06.

ABSTRACT: The Supplementary Law nº 123/06, which regulates the Micro-company and Small Business Company, in its article 70 eliminated the need for realization of any assembly or meeting. Nevertheless, corporate resolutions remain necessary, but without the participation of minority partners, once as from 51% (fifty one percent) of the social capital

¹ Mestre e Doutor em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Professor da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ) e professor do programa de pós-graduação stricto sensu da Faculdade de Direito da UERJ.

² Especialista em direito e processo do trabalho pela Universidade Mackenzie. Mestrando da UERJ.

can approve any matter. Thus, there is a lack of corporate democracy in such deliberations to the extent that the right to vote is taken. The work aims, at a comparative historical analysis, exposing the negative consequences of the deliberative model introduced by Supplementary Law nº 123/06, in particular the encouragement of corporate individualism regarding the relations between the majority partner towards the minority ones. In this vein, it can be noticed that there is an opposite course to that established by the Brazilian's Civil Code to the Limited Partnership (art. 1.071), adopted by almost all kind of Micro-company and Small Business Company. Thus, this study aims to identify which standard should prevail, as well as analyzing the legality of the new treatment of corporate resolutions of Micro-company and Small Business Company of the limited type by Supplementary Law nº 123/06 and the reflection of the provisions of the Supplementary Law on democracy of corporate resolutions.

KEYWORDS: Voting rights and social democracy; Corporate resolutions; Limited Partnership; Micro-company and Small Business Company; Civil Code; Supplementary Law nº 123/06.

1 – Introdução

As deliberações sociais constituem o momento no qual os sócios se reúnem para decidir sobre assuntos importantes que envolvem a sociedade e eles próprios. Além de promover a democracia no âmbito interno por meio do exercício do direito de voto, as deliberações são responsáveis por instrumentalizar a participação do sócio no empreendimento, evitando assim o individualismo societário. Dada a sua importância, o atual Código Civil (CC), contém artigos que estabelecem regras específicas para a realização das deliberações, na sociedade limitada, prevendo *quoruns* e formalidades inexistentes no ordenamento jurídico anterior da sociedade limitada, o Decreto nº 3.708/19 (Decreto nº 3.708/19).

A Lei Complementar nº 123/06 (LC nº 123/06), responsável por regulamentar a matéria que se aplica às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (ME e EPP), estabeleceu em seu art. 70 uma nova regra, permitindo a não realização de assembleias ou reuniões de sócios, instituindo uma orientação oposta às normas do CC, as quais obrigam os sócios quotistas a realizarem deliberações sociais (art. 1.071 e seguintes).

Indaga-se se diante da existência de regras opostas, qual orientação deverá ser adotada pelas MEs e EPPs para manter a representatividade de todos os sócios nas decisões sociais?

Desta forma, este trabalho pretende responder a essa indagação, bem como analisar a legalidade do novo tratamento dado às deliberações sociais das MEs e EPPs do tipo limitada pela LC nº 123/06, tendo em vista a principal consequência desta lei, qual seja, o individualismo societário.

Nesse sentido, é importante ressaltar que as deliberações permanecessem necessárias, contudo, os sócios minoritários não participam do processo de decisão, estando tal ato restrito ao(s) sócio(s) majoritário(s). Desta forma, constata-se que o individualismo societário proporciona a supressão do direito político do voto dos sócios minoritários, direito este amplamente protegido pelo CC.

Assim, diante desses objetivos, executou-se o estudo de textos teóricos e normativos com a finalidade de construir um sistema analítico de conceitos a ser aplicado na interpretação de questões envolvendo a sociedade limitada. Dessa forma, a estratégia metodológica utilizada é a de pesquisa qualitativa e o método é o dedutivo de análise de conteúdo; logo, a técnica de pesquisa utilizada é a de documentação indireta. Ademais, em virtude da realização de coleta de documentos, a partir da análise de conteúdo, classifica-se também essa pesquisa como teórica.

Contudo, como não há uma doutrina jurídica que trate especificamente sobre o tema abordado neste trabalho, será utilizado como marco teórico à consolidação da interpretação jurídica promovida, entre outros, por Rubens Requião e Osmar Reis Azevedo, bem como a interpretação de Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins acerca dos dispositivos constitucionais que disciplinam as MEs e EPPs na Constituição da República (CF), no intuito de identificar a constitucionalidade da flexibilização promovida pela LC nº 123/06 em face das normas do CC.

Dessa forma, com o propósito de buscar uma melhor estruturação didática, o trabalho se divide em três capítulos. No primeiro examinar-se-á o Decreto nº 3.708/19 e a sua omissão com relação à previsão de normas que tratem sobre as deliberações sociais, bem como a solução para suprir esta omissão. Por sua vez, no segundo capítulo será dedicado ao exame sucinto dos dispositivos presentes no CC acerca das deliberações sociais. O terceiro capítulo é dividido em três tópicos, sendo que no primeiro far-se-á uma análise preliminar do tratamento dado pela LC nº 123/06 com relação às deliberações sociais; o segundo tópico tratará sobre a possibilidade de inconstitucionalidade formal do art. 70 da referida Lei Complementar; e o terceiro cuidará dos efeitos do referido artigo sobre a democracia nas deliberações.

2 – O Decreto nº 3.708/19 e a instituição da Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada

O Decreto nº 3.708/19 foi o responsável por introduzir no direito brasileiro a sociedade por quotas de responsabilidade limitada. O referido diploma legal, em seu art. 2º, estabeleceu as regras que deveriam ser observadas pelos sócios cotistas para a constituição da sociedade, como por exemplo, a impossibilidade de admissão de sócios de indústria (art. 4º do Decreto nº 3.708/19).

No entanto, apesar de ser a norma responsável por regulamentar um tipo societário próprio, o Decreto possuía uma característica peculiar: tinha apenas dezenove artigos. Por essa razão, alguns doutrinadores destacaram que, em razão de sua simplicidade, o referido diploma legal proporcionava brecha para inúmeras lacunas. Fran Martins³ foi um dos juristas que teceu severas críticas ao Decreto, pois segundo este doutrinador tal diploma era sucinto e lacunoso em virtude de seus poucos artigos.

Entende-se que o objetivo do legislador foi justamente de estabelecer regras gerais, que não fossem tão minuciosas como as previstas na lei portuguesa de 1901, que serviu de base ao Decreto. Alguns doutrinadores, como Rubens Requião, defendem seu caráter sucinto:

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 contrato⁴.

O que se constatou é que o Decreto nº 3.708/19 cumpriu bem o papel de estabelecer regras gerais para as Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada e, conseqüentemente, coube aos sócios a responsabilidade de estabelecer no contrato as regras específicas não previstas no Decreto.

Fazendo-se um comparativo entre a Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76 – LSA) ou entre o Código Comercial e o Decreto nº 3.708/19, este último diploma, ao

³ “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” (MARTINS, Fran. *Sociedades por Cotas no Direito Estrangeiro e Brasileiro*. Vol. 01, nº 114. Rio de Janeiro: Forense, 1960. p. 317).

⁴ REQUIÃO, Rubens. *Curso de Direito Comercial*. 1º vol. 28ª ed. rev. e atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 499.

estabelecer regras gerais, proporcionou aos sócios uma maior autonomia para gerir no contrato social os aspectos que envolviam a sociedade.

A principal consequência dessa autonomia foi que os sócios desenvolveram uma prática comercial mais atuante, em virtude da necessidade de suprimir as omissões e lacunas do referido diploma legal, criando e compilando regras próprias no contrato.

Logo, um reflexo dessa consequência consistiu na necessidade do debate e de realização de deliberações sociais, razão pela qual somente a vontade majoritária prevalecia na constituição do contrato social, sendo essa vontade apurada por meio das deliberações sociais e do exercício da democracia. Além do que, mesmo sendo prática usual a adoção do princípio majoritário, jamais se cogitou privar do sócio, ainda que titular de apenas 1 (uma) quota, o direito de voz e voto nas deliberações.

Portanto, o contrato social foi um importante instrumento no intuito de solucionar as omissões do Decreto nº 3.708/19. Sem embargo, Rubens Requião adverte que *“é bem verdade que nem sempre o contrato social é elaborado por mãos hábeis e competentes. Os contratos omissos, sem imaginação, mal compostos e redigidos, suscitam graves problemas”*⁵.

O referido autor alerta sobre um grave problema: a precariedade dos contratos sociais. Então, diante da omissão da lei e do contrato social, qual seria a regência supletiva ao Decreto nº 3.708/19?

Quando havia omissão do Decreto nº 3.708/19 com relação à determinada matéria, por exemplo, as deliberações sociais, sendo o contrato social também omissos, o referido diploma legal estabelecia, em seu art. 18, a possibilidade da aplicação supletiva da Lei das Sociedades Anônimas⁶. Este artigo causou grande controvérsia na doutrina. Alguns doutrinadores, como Egberto Lacerda Teixeira, sustentaram que a LSA era fonte subsidiária do Decreto nº 3.708/19:

Creemos que nenhuma das posições extremas satisfaz e convence o intérprete e o aplicador da lei. Somos de parecer que a lei das sociedades anônimas deve funcionar como fonte supletiva do contrato social, não apenas para completar aquilo que foi insuficientemente tratado ou esboçado nele (como é exemplo clássico o contrato que crie o conselho fiscal e a assembleia geral dos cotistas sem prescrever-lhes as funções) mas, e principalmente, para preencher-lhe, de um lado, a omissão

⁵ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., p. 499.

⁶ Decreto nº 3.708/19, Artigo 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 (BRASIL, 1919).

verdadeira e total, e de outro, complementar, na parte aplicável, a lacuna da própria lei das sociedades por cotas⁷.

Corroborando com esse entendimento, Waldemar Martins Ferreira afirmou:

Já vimos que o decreto n. 3.708 é de uma deficiência, de uma mudez simplesmente pasmosa. Não lhe bastou deixar em branco os mais sérios problemas que se podem agitar na organização e constituição da sociedade de responsabilidade limitada. Esqueceu-se de que, limitando a responsabilidade dos socios, pelas obrigações contraídas pelas sociedades, ao montante do capital social, erigiu um regimen de excepção, que devia ser cuidadosamente regulado, ponto a ponto, afim de evitar a fraude. Preferiu deixar a sua missão de estabelecer, em suas linhas geraes, a ossatura de um novo typo de sociedade mercantis, ao capricho das partes contractantes. Contentou-se, e contentou-se com muito pouco, em dizer, no seu art. 18, que '*serão observadas quanto ás sociedades por quotas, de responsabilidade limitada, no que não fôr regulado no estatuto social, e na parte applicavel, as disposições das leis das sociedades anonymas*'. Eis ahi: no que as partes não legislarem no contracto social, sendo applicavel, valerão os textos das leis das sociedades anonymas, subsidiariamente! Como discriminar quaes os textos que se applicarão a um determinado caso, se a lei não traçou, ao menos, o perfil da sociedade de responsabilidade limitada? Pleno regimen do arbitrio⁸!

Por sua vez, Rubens Requião firmou o seguinte posicionamento:

Não vimos como possível, desde logo, de plano, aplicar-se supletivamente a Lei das Sociedades Anônimas, como se fosse subsidiária do Decreto de 1919. Isso significaria igualar a sociedade limitada à anônima, o que não condiz com nosso sistema legal. Fosse a lei das sociedades por quotas omissa, cabia às partes estabelecer as normas que desejassem imprimir-lhe, em cláusula contratual. Cumpria, pois, em primeiro lugar examinar o contrato, lei entre as partes. Sendo o contrato omissa, devia apelar-se para as regras gerais do Código Comercial, referentes à disciplina das sociedades comerciais. Assim havia de ser, em vista da remissão que fazia o art. 2º do Decreto aos arts. 300 a 302 do Código Comercial, porque a sociedade por quotas se perfila entre as sociedades de pessoas. Estava, pois, sujeita à disciplina do Código, na parte relativa às sociedades. Na ausência de dispositivo adequado no Código Comercial, só então devia lançar-se mão da Lei das Sociedades Anônimas por analogia, assim mesmo quando o dispositivo dessa fosse adequado ao tipo da sociedade de que se tratava⁹.

O entendimento de Rubens Requião prevaleceu sobre o de Egberto Lacerda Teixeira, aplicando-se primeiro o Código Comercial e depois a LSA de forma subsidiária ao contrato, pois a Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada é uma sociedade de pessoas e não de capital, razão pela qual as regras do Código Comercial eram melhores para tal tipo do que as da LSA.

⁷ TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das sociedades por quota de responsabilidade limitada*. São Paulo: Max Limonad, 1956. p. 27.

⁸ FERREIRA, Waldemar Martins. *Sociedades por quotas*. 5ª ed. São Paulo: Monteiro Lobato, 1925. p. 131 e 132.

⁹ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., p. 501.

Desta forma, conclui-se quanto à regência supletiva do Decreto nº 3.708/19 que a LSA só seria aplicada na vigência do referido Decreto após a constatação de omissão: no contrato, no Decreto, e no Código Comercial¹⁰.

No tocante a deliberação social, observou-se na prática que muitas sociedades por quotas de responsabilidade limitada adotaram nos contratos sociais a maioria simples como *quorum* de deliberação. Assim destaca João Eunápio Borges:

É que, na sociedade por cotas de responsabilidade limitada, para a validade e eficácia de qualquer alteração contratual não se exige o consentimento da unanimidade dos sócios. A maioria tem poderes para introduzir qualquer reforma na sociedade. Não prevalece, nessa sociedade, nem mesmo a restrição do art. 331 do Código Comercial, relativa à mudança de objeto das operações sociais, para a qual aquele dispositivo exige a anuência de todos os sócios. Qualquer modificação do estatuto social, inclusive a mudança do objeto essencial da sociedade, pode ser deliberada por simples maioria¹¹.

Aliás, Antonio Bento de Faria, em sua obra Código Comercial Brasileiro, tece comentários ao art. 331 do Código Comercial¹², que estabelecia um *quorum* de aprovação e era vigente na época do Decreto nº 3.708/19, escreveu:

Si o desaccôrdo entre os socios provier da oportunidade das operações, previstas no contracto social, ou sejam resultantes das operações sociaes, a maioria dos socios, computada pela fórmula prescripta no art. 486, põe termo á controvérsia autorizando ou não a negociação projectada, excepto quando importar attentado, ou qualquer onus que possa gravar o estabelecimento ou os immoveis sociaes, se a possibilidade da pratica de taes actos não foi expressamente prevista no contracto; se, porém, a duvida resultar da natureza da operação, arguida de contraria ás que foram determinadas no pacto social, então, a dita operação só é valida quando precedida do assentimento unanime dos socios¹³.

Logo, para o Código Comercial, era considerado como maioria a reunião da maior quantidade de quinhões deliberando por uma matéria, podendo ser vários detentores de quinhões somados ou apenas um que detém o maior número de quinhões¹⁴.

¹⁰ Atualmente o Código Civil, modificado em 2002, no art. 1.053 estabelece que a regência supletiva das Sociedades limitadas se dará pelas normas da Sociedade Simples.

¹¹ BORGES, João Eunápio. *Curso de Direito Comercial Terrestre*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1964. p. 327

¹² Código Comercial, artigo nº 331: A maioria dos sócios não tem faculdade de entrar em operações diversas das convencionadas no contrato sem o consentimento unânime de todos os sócios. Nos mais casos todos os negócios sociais serão decididos pelo voto da maioria, computado pela forma prescrita no artigo nº. 486. (BRASIL, 1850).

Código Comercial, Artigo 486: Nas parcerias ou sociedades de navios, o parecer da maioria no valor dos interesses prevalece contra o da minoria nos mesmos interesses, ainda que esta seja representada pelo maior número de sócios e aquela por um só. Os votos computam-se na proporção dos quinhões; o menor quinhão será contado por um voto; no caso de empate decidirá a sorte, se os sócios não preferirem cometer a decisão a um terceiro. (BRASIL, 1850).

¹³ FARIA, Antonio Bento de. *Código Commercial Brasileiro*. 1º vol. 4ª ed. Rio de Janeiro: Editor Jacintho Ribeiro dos Santos, 1929. p. 447.

¹⁴ “A maioria não é evidentemente a de sócios, mas a de capital. Não o diz o Decreto nº 3.708 e, por esse motivo, já tenho visto a dúvida suscitada por ilustres advogados. Mas, tal dúvida não se justifica. Tanto nas sociedades por ações como nas disciplinadas no Código Comercial, a regra é a predominância do capital sobre as pessoas. Mesmo, pois, para os que equiparam a sociedade por cotas à em nome coletivo, o art. 331 do Código Comercial não deixa margem a dúvidas. Todos os negócios da sociedade são ‘decididos pelo voto da maioria computado na forma prescrita no art. 486’, segundo a qual ‘o

Assim, a grande contribuição do Código Comercial para as sociedades limitadas foi estabelecer o critério de aferição da maioria: será considerado sócio majoritário aquele que possuir maior quantidade de quinhões, ou seja, de cotas da referida sociedade, conseqüentemente isso possibilitou identificar qual seria o critério para apuração da maioria de sócios.

Não obstante, insta salientar que o Código Comercial, no que tange as deliberações sociais, só estabeleceu o critério para o *quorum* de aprovação, não regulando outros importantes aspectos, como por exemplo, a convocação dos sócios para a deliberação nem o *quorum* de instalação da assembleia. Diante da ausência de previsão caberia aos sócios cotistas utilizarem por analogia a LSA¹⁵ para suprir as lacunas existentes, após a verificação da existência de norma no Código Comercial.

Rubens Requião ao citar as deliberações sociais como exemplo, afirma:

Outro caso é o de que o contrato institua um sistema ou órgão, adotando-o à semelhança dos que existem na estrutura das sociedades anônimas. Ao acolher o sistema ou instituir o órgão, suponhamos, o contrato da sociedade não regulou o seu funcionamento. É o caso de exigir o contrato a convocação das assembleias dos quotistas, sem determinar, entretanto, a forma dessa convocação: nesse caso deve a convocação ser efetuada nos moldes da sociedade anônima, constante da respectiva lei. O mesmo em relação à publicidade, à instituição de assembleia geral ou de conselho fiscal. Na omissão do contrato social, supre-se a deficiência das normas de funcionamento, invocando subsidiariamente a Lei das Sociedades Anônimas. Em síntese, no caso de omissão do contrato social, invocavam-se primeiro as normas

parecer da maioria no valor dos interesses prevalece contra o da minoria nos mesmos interesses, ainda que esta seja representada pelo maior número de sócios e aquela por um só'. Um único cotista que tenha cota no valor de Cr\$ 100.000,00 prevalecerá, pois, contra dez ou mais cujas cotas reunidas montem apenas a Cr\$ 99.000,00" (BORGES, João Eunápio. Op. cit., p. 327 e 328).

¹⁵ Inúmeras leis regulamentando as Sociedades Anônimas vigoraram durante a vigência do Decreto nº 3.708/19. Assim, é importante que se faça uma observação com relação a essas variadas normas, pois cada uma estabelecia um critério diferente da outra. Até a edição do Decreto nº 434 de 04 de julho de 1891, as Sociedades Anônimas foram regulamentadas pelo Código Comercial, entre os artigos 295 a 299. Por sua vez, o Decreto nº 434/1891, foi mais exaustivo ao regulamentar as Sociedade Anônimas, trazendo regras específicas quanto à forma pela qual as Assembleias devem ser realizadas, conforme artigo 128 e seguintes. Nesse sentido, até a alteração deste referido decreto pelo Decreto-Lei nº 2.627/1940, vigorou algumas regras que deveriam ser observadas pelos sócios das Sociedades por Quota de Responsabilidade Limitada. Como exemplo, podemos destacar a regra do artigo 129 do Decreto nº 434/1891, o qual estabelecia um *quorum* de instalação da assembleia de no mínimo um quarto do capital social da Sociedade. Ademais, outro exemplo que pode ser dado é do artigo 130 do Decreto nº 434/1891 o qual estabelecia uma regra caso não houvesse a presença de um quarto do capital social da Sociedade na primeira reunião, prevendo o anúncio em jornais e que nessa nova convocação a assembleia seria realizada com a presença de dois terços do capital social. Vale destacar que o art. 132 do Decreto 434/1891 previa que as deliberações da assembleia geral seriam tomadas pela maioria dos sócios presentes, entendimento que foi empregado posteriormente pelos sócios das Sociedades por Quota de Responsabilidade Limitada, mesmo diante da ausência de previsão no Decreto nº 3.708/19. Com a edição do Decreto-Lei nº 2.627, de 26 de setembro de 1940, o Decreto 434/1891 não foi expressamente revogado, continuou vigorando naquilo em que não era contrário ao Decreto-Lei. Por sua vez, o Decreto-Lei nº 2.627/1940 trouxe novas regras quanto ao *quorum* de instalação e convocação para as deliberações sociais e, como vimos, deveriam também ser observados pelos sócios cotistas das Sociedades por Quota da Responsabilidade Limitada. O Decreto-Lei nº 2627/1940 vigorou até a edição da atual lei que disciplina as regras das Sociedades Anônimas, a Lei 6.404/1976, ressaltando que até a promulgação da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, os sócios das Sociedades por Quota de Responsabilidade Limitada deveriam obedecer, quanto as deliberações sociais, as regras previstas com relação ao *quorum* de instalação, convocação, entre outras matérias não previstas no Decreto nº 3.708/19, no Contrato Social e no Código Comercial.

societárias do Código Comercial e em seguida, na omissão deste, aplicava-se analogicamente o preceito adequado da Lei de Sociedades por Ações¹⁶.

Corroborando, Waldemar Martins Ferreira doutrina:

Deve, portanto, o contracto social determinar, expressamente, se a sociedade terá fiscaes e assembléa, estabelecendo as condições de nomeação, funções e destituição dos fiscaes e, bem assim, o modo de convocação e de realização das assembléas geraes, numero de socios para que ellas se installe e deliberem, direito de voto e seu exercicio, ordem dos trabalhos e mais disposições convenientes, vigorando, em caso de omissão, as disposições da lei de sociedades anonyms; ou, então, estabelecer o modo por que deliberarão os socios sobre os negocios sociaes¹⁷.

Torna-se importante destacar que o Decreto nº 3.708/19 vigorou até o início a entrada em vigor da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), que o revogou tacitamente (art. 2.045 do CC c/c art. 2º, § 1º do Decreto-lei n. 4.657/42), pois trouxe um capítulo prevendo regras específicas para a Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada, resultando em uma grande mudança no ordenamento jurídico desse tipo societário.

3 – As deliberações dos sócios nas Sociedades Limitadas

O Decreto nº 3.708/19 era completamente omissivo quanto ao estabelecimento de regras atinentes as deliberações sociais nas sociedades limitadas. No entanto, esse cenário deixou de existir no atual CC¹⁸, que também trouxe outras importantes alterações.

A primeira grande alteração foi em relação ao *nomen juris*. Com a reforma, o legislador optou por mudar a designação “Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada” para “Sociedade Limitada”. Outra grande alteração foi com relação à regulamentação da sociedade limitada. Diferentemente do que ocorreu com o Decreto nº 3.708/19, o CC passou a trazer um rol mais extensivo de artigos, o que conseqüentemente proporcionou um tratamento legal mais abrangente e complexo sobre a matéria, estabelecendo regras que até então não existiam.

¹⁶ REQUIÃO, Rubens. Op. cit., p. 501.

¹⁷ FERREIRA, Waldemar Martins. Op. cit., p. 133.

¹⁸ “O novo Código Civil supre a omissão da legislação anterior e, ao disciplinar o exercício do direito de voto, prevê, expressamente, que as deliberações sociais serão tomadas em órgãos colegiados, seja em reunião, seja em assembleia de sócios. Dessa forma, todos os sócios têm o direito de participar das deliberações sociais, discutindo e votando as matérias propostas, votação esta que é aferida proporcionalmente ao valor das quotas de cada sócio (artigo 1.010), observando-se o *quorum* legal ou contratual” (CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. *Sociedade limitada no novo código civil*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 119).

O CC apresentou inovações importantes tais como a regência supletiva da sociedade limitada e do contrato, administração, exclusão e retirada de sócio, disciplina das quotas sociais e deliberações dos sócios, proporcionando maior transparência e segurança jurídica para as relações entre os sócios e destes com a sociedade limitada, além de prever mecanismos legais destinados a resguardar, de certa forma, os interesses dos sócios minoritários.

Aliás, sobre a participação dos minoritários, é importante ressaltar a proteção dada pelo CC, que passou a preservar as relações sociais no intuito de promovê-las entre os atores envolvidos, como ressalta Miguel Reale:

O "sentido social" é uma das características mais marcantes do projeto, em contraste com o sentido individualista que condiciona o Código Civil ainda em vigor. Seria absurdo negar os altos méritos da obra do insigne Clóvis Bevilacqua, mas é preciso lembrar que ele redigiu sua proposta em fins do século passado, não sendo segredo para ninguém que o mundo nunca mudou tanto como no decorrer do presente século, assolado por profundos conflitos sociais e militares. Se não houve a vitória do socialismo, houve o triunfo da "socialidade", fazendo prevalecer os valores coletivos sobre os individuais, sem perda, porém, do valor fundante da pessoa humana. [...] Tal reconhecimento vem estabelecer uma função mais criadora por parte da Justiça em consonância com o princípio de eticidade, cujo fulcro fundamental é o valor da pessoa humana como fonte de todos os valores. Como se vê, o novo código abandonou o formalismo técnico-jurídico próprio do individualismo da metade deste século, para assumir um sentido mais aberto e compreensivo, sobretudo numa época em que o desenvolvimento dos meios de informação vêm ampliar os vínculos entre os indivíduos e a comunidade.¹⁹

Por esta razão, antes da análise da LC n° 123/06, é necessário que se faça um exame objetivo do CC e suas repercussões nas sociedades limitadas em relação à normatização inteiramente nova sobre as deliberações sociais.

Apesar das importantes alterações, contudo, o aspecto geral da sociedade limitada ainda permaneceu vigente no diploma reformado, como destaca Marcelo Gazzí Taddei:

As novidades introduzidas pelo Código Civil de 2002 conservam as características essenciais da sociedade limitada previstas no Decreto n° 3.708/1919, dentre as quais destacam-se: natureza contratual quanto ao ato constitutivo, responsabilidade limitada dos sócios, divisão do capital social em quotas, possibilidade de utilização de nome empresarial da espécie firma social ou denominação social acrescido da expressão "limitada" por extenso ou de forma abreviada, composição por no mínimo dois sócios²⁰.

¹⁹ REALE, Miguel. *Visão geral do projeto de código civil*. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/vgpc.htm>, acessado no dia 18.12.2013.

²⁰ TADDEI, Marcelo Gazzí. *O desafio da manutenção do sucesso da sociedade limitada na vigência do novo Código Civil*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 287, 20 abr. 2004. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5106>>. Acesso em: 5 maio 2013.

O Decreto nº 3.708/19 não estabelecia nenhuma regra com relação às deliberações sociais, cabendo aos sócios criarem suas regras nos contratos sociais das respectivas sociedades. Isso proporcionou um incentivo à solução de controvérsias pelo princípio majoritário, que conseqüentemente, promove a democracia no seio da sociedade, pois independentemente da sujeição dos sócios à vontade da maioria do capital social, permite o debate e a eventual persuasão sobre as questões do interesse coletivo.

Com o atual CC, o ordenamento brasileiro passou a disciplinar as regras específicas relativas à deliberação dos sócios nos artigos 1.071 a 1.080 do CC. Logo, constata-se que revogou uma legislação completamente omissa com relação ao tema e se adotou uma legislação que estabelece inúmeras regras para os sócios deliberarem, instituindo formalidades e *quorums* até então inexistentes no Decreto nº 3.708/19.

Além disso, o CC também é responsável por esclarecer alguns critérios que antes não estavam claros na vigência do antigo regime, por exemplo, não se sabia como era apurada a maioria deliberativa em uma sociedade limitada: se pelo número de sócios votantes ou pela quantidade de cotas que cada sócio possuía. Atualmente, esta resposta está contida no *caput* do art. 1.072²¹ combinado com o *caput* do art. 1.010²², estabelecendo como critério o valor das quotas de cada sócio.

Esclarecidos esses pressupostos, passa-se à análise dos artigos que tratam especificamente das deliberações sociais no CC. O art. 1.072 estabelece que há duas formas de deliberação, a assembleia ou reunião. Aliás, é importante ressaltar que o *caput* do referido artigo não esclarece se assembleia ou a reunião de cotistas são institutos distintos ou semelhantes, pois o legislador utilizou a expressão “ou” no *caput* do artigo.

No entanto, ao se fazer uma interpretação sistemática dos outros artigos do CC percebe-se que a intenção do legislador ao ter utilizado a expressão “ou” foi de diferenciar os institutos, deixando clara a ideia de que são formas de deliberação distintas, podendo as

²¹ Código Civil, Art. 1.072: As deliberações dos sócios, obedecido o disposto no art. 1.010, serão tomadas em reunião ou em assembleia, conforme previsto no contrato social, devendo ser convocadas pelos administradores nos casos previstos em lei ou no contrato; §1º A deliberação em assembleia será obrigatória se o número dos sócios for superior a dez; § 2º Dispensam-se as formalidades de convocação previstas no § 3º do art. 1.152, quando todos os sócios comparecerem ou se declararem, por escrito, cientes do local, data, hora e ordem do dia; § 3º A reunião ou a assembleia tornam-se dispensáveis quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria que seria objeto delas; § 4º No caso do inciso VIII do artigo antecedente, os administradores, se houver urgência e com autorização de titulares de mais da metade do capital social, podem requerer concordata preventiva; § 5º As deliberações tomadas de conformidade com a lei e o contrato vinculam todos os sócios, ainda que ausentes ou dissidentes; § 6º Aplica-se às reuniões dos sócios, nos casos omissos no contrato, o disposto na presente Seção sobre a assembleia (BRASIL, 2002).

²² Código Civil, 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. (BRASIL, 2002).

matérias previstas no art. 1.071 ser decididas por assembleia ou por reunião (vide art. 1.072, §1º e art. 1.079²³, do CC), além de outras previstas no contrato social.

O CC estabeleceu um critério para determinar quando deverá haver deliberação por meio de assembleia ou por meio de reunião, como destaca Manoel Queiroz Pereira Calças:

As deliberações dos sócios podem ser tomadas em reuniões ou em assembleias, nos termos previstos no contrato social. Será, no entanto, obrigatória a deliberação em assembleia quando a sociedade limitada for constituída por mais de dez sócios (artigo 1.072, §1º). Assim, tratando-se de sociedade limitada com quadro societário composto de dez ou menos sócios, poderá ser estabelecido no contrato social que as deliberações serão tomadas em reunião ou assembleia. Por outro lado, cuidando-se de sociedade com mais de dez sócios, a legislação impõe, compulsoriamente, que as deliberações sejam tomadas em assembleia²⁴.

Nas sociedades limitadas com mais de 10 sócios, as deliberações devem ser tomadas somente em assembleia, ou seja, em função da elevada quantidade de sócios é necessário algumas formalidades dispensadas para sociedades com até 10 sócios que poderão realizar reuniões, desde que o contrato regule o procedimento convocatório.

Com relação a outros requisitos previstos no CC que envolvem as deliberações sociais, o art. 1.072 também é responsável por estabelecer condições quanto às convocações e os *quoruns* para a instalação e aprovação das assembleias ou reuniões.

Nesse sentido, Osmar Brina Corrêa-Lima, explica que “*a assembleia e a reunião de cotistas são momentos de extrema importância na vida da sociedade limitada; por isso mesmo, a lei as cerca de formalidades especiais*”²⁵. Assim, as matérias que serão submetidas à deliberação dos sócios estão previstas no art. 1.071²⁶ do CC²⁷.

Ademais, diante das observações já apontadas com relação ao art. 1.071 e o art. 1.072, insta salientar alguns aspectos com relação à convocação, instalação, deliberação, bem como o *quorum* de votação nas deliberações das sociedades limitadas. Sendo assim, salienta-se que a convocação, a instalação e a deliberação são atos jurídicos praticados em cadeia

²³ Código Civil, Art. 1.079: Aplica-se às reuniões dos sócios, nos casos omissos no contrato, o estabelecido nesta Seção sobre a assembleia, obedecido o disposto no § 1º do art. 1.072 (BRASIL, 2002).

²⁴ CALÇAS, Manoel Queiroz Pereira. Op. cit., p. 119.

²⁵ CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. *Sociedade Limitada*. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 116.

²⁶ Código Civil, Art. 1.071: Dependem da deliberação dos sócios, além de outras matérias indicadas na lei ou no contrato: I - a aprovação das contas da administração; 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; V - a modificação do contrato social; VI - a incorporação, a fusão e a dissolução da sociedade, ou a cessação do estado de liquidação; VII - a nomeação e destituição dos liquidantes e o julgamento das suas contas; VIII - o pedido de concordata (BRASIL, 2002).

²⁷ Insta salientar sobre a existência do Projeto de Lei nº 7.160/02, o qual, durante o período da *vacatio legis*, sugeriu algumas modificações em alguns artigos do Código Civil, inclusive no artigo 1.071 e seguintes, no entanto foi arquivada sem aprovação em 2007 pela Câmara dos Deputados. Durante a exposição dos artigos iremos fazer menção sobre mudanças que julgamos interessantes e que melhorariam o texto do Código, porém não foram aprovadas (BRASIL, 2002).

sucessiva, ou seja, somente a assembleia devidamente convocada e validamente instalada pode deliberar. A nulidade de um desses atos acarreta a nulidade do ato seguinte.

Nesse sentido, o art. 1.072, *caput*, estabelece a competência dos administradores da sociedade em realizar a convocação das deliberações, podendo o contrato social determinar especificamente qual administrador convocará a deliberação, quando houver mais de um administrador. O art. 1.073²⁸ do CC estabelece hipóteses de competência derivada, ou seja, casos específicos em que se poderá convocar a deliberação da sociedade por outra pessoa que não seja o administrador.

No que tange a forma da convocação para a assembleia de cotistas, esta deve obedecer ao disposto no art. 1.152²⁹ do CC, ou seja, a publicação deverá ser por três vezes, em órgão oficial da União ou do Estado e em jornal de grande circulação, sendo observado o prazo mínimo de 8 dias entre a primeira publicação e a assembleia, e 5 dias para as outras publicações. É possível a dispensa das formalidades de convocação se todos os sócios comparecerem ou se declararem cientes previamente (art. 1.072, § 3º). Sendo hipótese de admissibilidade de reunião, o contrato social poderá prever a dispensa destas formalidades.

O CC ainda prevê a realização de um *quorum* de instalação da assembleia. Nesse sentido, estabelece o *caput* do art. 1.074³⁰ que o *quorum*, em primeira convocação, será de no mínimo três quartos do capital social, e em segunda convocação, com qualquer número. Importante ressaltar que por se tratar de norma imperativa não poderá ser disposto de forma diferente pelo contrato social.

Percebe-se a preocupação do legislador em estimular a participação do sócio minoritário, nas discussões da matéria de interesse comum, ao prever no ordenamento *quoruns* qualificados.

²⁸ Código Civil, Art. 1.073: A reunião ou a assembléia podem também ser convocadas: I - por sócio, quando os administradores retardarem a convocação, por mais de sessenta dias, nos casos previstos em lei ou no contrato, ou por titulares de mais de um quinto do capital, quando não atendido, no prazo de oito dias, pedido de convocação fundamentado, com indicação das matérias a serem tratadas; II - pelo conselho fiscal, se houver, nos casos a que se refere o inciso V do art. 1.069 (BRASIL, 2002).

²⁹ Código Civil, Art. 1.152: Cabe ao órgão incumbido do registro verificar a regularidade das publicações determinadas em lei, de acordo com o disposto nos parágrafos deste artigo. § 1º Salvo exceção expressa, as publicações ordenadas neste Livro serão feitas no órgão oficial da União ou do Estado, conforme o local da sede do empresário ou da sociedade, e em jornal de grande circulação. § 2º As publicações das sociedades estrangeiras serão feitas nos órgãos oficiais da União e do Estado onde tiverem sucursais, filiais ou agências. § 3º O anúncio de convocação da assembléia de sócios será publicado por três vezes, ao menos, devendo mediar, entre a data da primeira inserção e a da realização da assembléia, o prazo mínimo de oito dias, para a primeira convocação, e de cinco dias, para as posteriores (BRASIL, 2002).

³⁰ Código Civil, 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. § 1º O sócio pode ser representado na assembléia 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 (BRASIL, 2002).

Com relação à reunião, o CC não dispôs de nenhuma regra específica, sendo permitido aos sócios estabelecerem regras no contrato social, sem prejuízo do *quorum* de deliberação. No entanto, se este for omissivo, o art. 1.072, § 6º determina a aplicação das regras atinentes à assembleia para as reuniões, sendo utilizado, portanto, o *caput* do art. 1.074 do CC.

Cumprido ressaltar que os trabalhos da assembleia serão dirigidos por dois sócios, um presidente e outro secretário, conforme prevê o art. 1.075³¹ do CC, sendo que a eles competirá conduzir a votação e cuidar para que as discussões e as deliberações sejam reduzidas a termo.

Aliás, acerca do *quorum* de aprovação, cabe ao art. 1.076³² do CC estabelecer os parâmetros que devem ser observados pelos quotistas³³. Concluiu-se, a partir do referido artigo, que a ideia de democracia prevista pelo CC é uma democracia de capitais e não de pessoas, em razão do valor da quota de cada sócio ser o referencial à obtenção da maioria nas deliberações. O referido artigo estabelece em seus incisos as três hipóteses de *quorums* existentes no CC; contudo, o seu *caput* estabelece como exceções as hipóteses previstas nos incisos os casos estabelecidos no art. 1.061 e o §1º do art. 1.063, ambos do CC.

Ao trazer essa exceção no seu *caput*, o artigo na verdade estabelece uma regra geral na qual quando houver a designação de administradores não sócios (art. 1.061) e quando houver a destituição de sócio administrador (art. 1.063, §1º), o *quorum* para a sua apuração será previsto nos artigos que menciona e não no art. 1.076.

Nesse sentido, com relação às hipóteses previstas no art. 1.076 do CC, a primeira delas está no seu inciso I e estabelece que o *quorum* é de três quartos do capital social para aprovação das deliberações que envolvam as hipóteses previstas nos incisos V (modificação

³¹ Código Civil, Art. 1.075: A assembleia será presidida e secretariada por sócios escolhidos entre os presentes. § 1º Dos trabalhos e deliberações será lavrada, no livro de atas da assembleia, ata assinada pelos membros da mesa e por sócios participantes da reunião, quantos bastem à validade das deliberações, mas sem prejuízo dos que queiram assiná-la. § 2º Cópia da ata autenticada pelos administradores, ou pela mesa, será, nos vinte dias subsequentes à reunião, apresentada ao Registro Público de Empresas Mercantis para arquivamento e averbação. § 3º Ao sócio, que a solicitar, será entregue cópia autenticada da ata (BRASIL, 2002).

³² Código Civil, 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 (BRASIL, 2002).

³³ Aliás, acerca deste artigo, cumpre primeiro destacar que o Projeto de Lei 7.160/02 sugeriu uma redação mais simples para o referido artigo, qual seria: “As deliberações dos sócios serão tomadas pelos votos correspondentes a mais da metade do capital social, se o contrato não exigir *quorum* mais elevado. Parágrafo Único. No caso de empate, aplica-se o disposto no § 2º do art. 1010”. Apesar da sugestão dada pelo Projeto de Lei ser mais simples e clara do que em relação à atual redação do referido artigo, este projeto não foi aprovado.

do contrato social) e VI (a incorporação, a fusão e a dissolução da sociedade, ou a cessação do estado de liquidação;) ambos do art. 1.071 do CC.

O inciso II do art. 1.076 estabelece como *quorum* superior a mais da metade do capital social, as deliberações que tratam sobre as hipóteses previstas nos incisos II (designação dos administradores), III (destituição dos administradores), IV (o modo de sua remuneração, quando não estabelecido no contrato) e VIII (o pedido de concordata³⁴) todos do art. 1.071 do CC.

Por último, o inciso III do art. 1.076 estabelece como *quorum* de maioria de votos dos presentes na deliberação simples, os demais casos previstos em lei ou no contrato, desde que o contrato social não exija maioria mais elevada.

Percebe-se a sensível mudança no que tange ao *quorum* de aprovação de determinada matéria, passando o CC privilegiar o sócio minoritário em detrimento ao que estabelecia o Decreto nº 3.708/19, pois passou a estabelecer vários *quoruns* qualificados. Assim, o CC impõe uma maior participação dos sócios minoritários, objetivando excluir o individualismo societário no seio das sociedades limitadas.

Ademais, o art. 1.077³⁵ do CC é responsável por regular o exercício do direito de retirada ou de recesso do sócio quotista, que poderá ocorrer nas hipóteses de: modificação do contrato social, fusão da sociedade ou ainda na incorporação. Nesses casos, o sócio que não concordou com a alteração terá o direito de retirar-se da sociedade nos trinta dias subsequentes à reunião³⁶.

A assembleia anual obrigatória, também chamada de assembleia ordinária, está prevista no art. 1.078³⁷ do CC e ocorrerá nos quatro meses seguintes ao término do exercício

³⁴ Conforme prevê a Lei 11.101/05, o instituto passou a ser denominado como recuperação judicial.

³⁵ Código Civil, Art. 1.077: Quando houver modificação do contrato, fusão da sociedade, incorporação de outra, ou dela por outra, terá o sócio que dissentiu o direito de retirar-se da sociedade, nos trinta dias subsequentes à reunião, aplicando-se, no silêncio do contrato social antes vigente, o disposto no art. 1.031 (BRASIL, 2002).

³⁶ Osmar Brina Corrêa-Lima tece algumas críticas com relação a este artigo, pois ele entende que este dispositivo dá ensejo para a retirada do sócio em qualquer alteração contratual: “*Tal como entrou em vigor, o art. 1.077 admite que qualquer alteração contratual dê ensejo ao direito de retirada. E isso não apenas torna muito vulnerável a empresa constituída como sociedade limitada, como também contraria a sistemática do Direito Societário e fere um dos seus princípios fundamentais: o da ‘democracia’*” (CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. Op. cit., p. 128).

³⁷ Código Civil, Art. 1.078: A assembleia dos sócios deve realizar-se ao menos uma vez por ano, nos quatro meses seguintes à ao término do exercício social, com o objetivo de: I - tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico; II - designar administradores, quando for o caso; III - tratar de qualquer outro assunto constante da ordem do dia. § 1º Até trinta dias antes da data marcada para a assembleia, os documentos referidos no inciso I deste artigo devem ser postos, por escrito, e com a prova do respectivo recebimento, à disposição dos sócios que não exerçam a administração. § 2º Instalada a assembleia, proceder-se-á à leitura dos documentos referidos no parágrafo antecedente, os quais serão submetidos, pelo presidente, a discussão e votação, nesta não podendo tomar parte os membros da administração e, se houver, os do conselho fiscal. § 3º A aprovação, sem reserva, do balanço patrimonial e do de resultado

social, que pode ou não coincidir com o ano civil, a depender-se do que prevê o contrato social, sendo que na omissão do contrato social considerar-se-á como sendo o ano civil.

Há uma periodicidade mínima de um ano para a realização desta assembleia ordinária, sendo que o art. 1.078 ainda prevê as matérias que serão objeto de deliberação: a análise das contas dos administradores; a deliberação sobre o balanço patrimonial e o de resultado econômico da sociedade; a designação dos administradores; e qualquer outro assunto que conste da ordem do dia.

Por último, o art. 1.080³⁸ prevê que as deliberações infringentes ao contrato ou a lei tornam ilimitada a responsabilidade dos que expressamente as aprovaram. Logo, as deliberações violadoras da lei ou do contrato social, além de serem consideradas anuláveis. Sem embargo, alternativamente, poderá haver a desconSIDERAÇÃO da personalidade jurídica, consagrada no art. 50 do CC, desde que verificado o abuso da personalidade jurídica.

Desta forma, após essas considerações feitas em relação aos artigos do CC responsáveis por tratar sobre as deliberações sociais nas sociedades limitadas, passa-se para à análise da LC nº 123/06 e os reflexos proporcionados pela sua promulgação nas MEs e EPPs do tipo limitada.

4 – A forma das deliberações sociais na Lei Complementar 123/2006

Após a análise da evolução histórica da sociedade limitada, desde a sua criação com o Decreto nº 3.708/19 e a sua evolução até o atual CC, que estabeleceu um capítulo próprio para esse tipo societário suprimindo as lacunas do ordenamento jurídico anterior, o principal objetivo deste trabalho é analisar o reflexo da LC nº 123 nas relações societárias, tendo em vista a flexibilização das normas civis pela referida lei complementar que regulamenta as MEs e EPPs, inclusive as do tipo limitada.

econômico, salvo erro, dolo ou simulação, exonera de responsabilidade os membros da administração e, se houver, os do conselho fiscal. § 4º Extingue-se em dois anos o direito de anular a aprovação a que se refere o parágrafo antecedente (BRASIL, 2002).

³⁸ Código Civil, Art. 1.080: As deliberações infringentes do contrato ou da lei tornam ilimitada a responsabilidade dos que expressamente as aprovaram (BRASIL, 2002).

4.1 – Noções Preliminares

O tratamento diferenciado a certas modalidades de empresa que possuem uma condição econômica inferior em comparação as médias ou grandes empresas começou a ser implementado no ordenamento jurídico brasileiro na década de 80 do século XX. Em 1984 foi promulgada a Lei nº 7.256. Atualmente, a LC nº 123/06 é responsável por instituir o Estatuto Nacional da ME e da EPP no ordenamento jurídico brasileiro.

Osmar Reis Azevedo, ao traçar um panorama geral da referida norma, afirma:

A LC nº 123/06 consolidou duas disciplinas jurídicas anteriormente dispostas na Lei nº 9.317/96 (tratou dos aspectos tributários do Simples Federal) e a Lei nº 9.841/99 (anterior Estatuto da ME e da EPP, que cuidava do tratamento jurídico diferenciado e simplificado nos campos administrativos, tributário, previdenciário, trabalhista, crédito e de desenvolvimento empresarial). Assim, o novo estatuto funde num só instrumento jurídico as regras dispostas em duas legislações (Leis nº 9.317/96 e nº 9.841/99), no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, sendo mais abrangente, porque, além de oferecer um tratamento especial a apuração e recolhimento dos impostos e contribuições, também trouxe tratamento diferenciado e favorecido na abertura e fechamento de empresa, no cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias e no acesso a crédito e ao mercado, inclusive quanto à preferência nas aquisições de bens e serviços pelos Poderes Públicos, à tecnologia, ao associativismo e às regras de inclusão, porém inegavelmente muito mais complexo³⁹.

A LC nº 123/06 encontra o fundamento para a sua criação no princípio do tratamento favorecido destinado as MEs e EPPs, esculpido na CF⁴⁰. Afirma-se que o intuito legislador do constituinte ao esculpir este princípio na CF era de criar uma legislação que protegesse e incentivasse a constituição e a manutenção de empresas que possuem uma capacidade econômica inferior a das grandes ou médias empresas.

Por esta razão, o principal objetivo da LC nº 123/06 é o de proporcionar para as referidas sociedades uma melhor condição de competir no mercado com as grandes

³⁹ AZEVEDO, Osmar Reis. *Manual do Simples Nacional ME – EPP: Lei Complementar 123/06 e 127/07: comentários práticos*. São Paulo: MP Editora, 2008. p. 09 e 10.

⁴⁰ “O princípio do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte consta do art. 170, IX, como dissemos. A Constituição não se contentou com o simples enunciado do princípio, pois já estabeleceu que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio da lei (art. 179). Reconhece aí dois tipos de pequenas empresas: as micro e as de pequeno porte, deixando à lei defini-las e distingui-las” (SILVA, José Afonso. *Curso de direito constitucional positivo*. 35ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012. p. 800 e 801).

sociedades, utilizando como fundamento o princípio previsto no art. 170, inciso IX da CF⁴¹.

Nesse sentido, Walter Ceneviva frisa:

A microempresa e a empresa de pequeno porte, conforme caracterizadas em lei, têm direito a tratamento jurídico diferenciado a ser dispensado (art. 170, IX) pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. O objetivo do tratamento especial é o de incentivá-las através da simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução de tributos⁴².

Desta forma, o tratamento diferenciado proposto pela CF consiste na simplificação das obrigações que uma sociedade comum possui. Todavia, este tratamento diferenciado não pode representar a supressão das obrigações impostas pela lei, conforme estabelece o CC com relação a necessidade de realização de deliberações em assembleias ou reuniões.

Celso Ribeiro de Bastos e Ives Gandra Martins, ao comentarem sobre o IX do art. 170 da Constituição, explicam as razões que motivaram os Constituintes a criarem este dispositivo:

Nos dias atuais é muito frequente reconhecer-se a importância desempenhada pelas pequenas e microempresas. São essas as responsáveis pelo maior número de empregos. De outra parte são um instrumento útil para a democratização do capital, assim como para a criação de estímulos a que um maior número de pessoas se lance à atividade empresarial. O próprio desenvolvimento tecnológico mais recente permite que se desenvolva, por meio de empresas de pequeno porte, o que antes era próprio de grandes indústrias com inumerável contingente de trabalhadores. A descentralização dessa atividade massificada por unidades de pequeno porte é sem dúvida benéfica, quer do ponto de vista social, econômico, quer até mesmo do ecológico. É compreensível que se tenha querido dar um tratamento favorecido a essas empresas, sobretudo quando se leva em conta que não é justo impor-se-lhes a mesma quantidade de ônus burocrático que é descarregado em cima das macroempresas, que evidentemente dispõem de recursos em muito maior quantidade para poder enfrentar esta carga burocrática. O mesmo se pode dizer relativamente aos tributos⁴³.

O Constituinte reconheceu a importância que as MEs e as EPPs possuem para a ordem econômica brasileira, seja na criação de novos empregos, seja na circulação de riquezas, concedendo-lhes alguns privilégios, como, por exemplo, a fixação de alíquota diferenciada de ICMS (art. 155, II da CF) e da contribuição do PIS/PASEP (art. 239 da CF).

Eros Roberto Grau salienta em relação ao art. 170 da CF:

⁴¹ Constituição da República, artigo 170: A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País (BRASIL, 1988).

⁴² CENEVIVA, Walter. *Direito Constitucional Brasileiro*. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 376 e 377.

⁴³ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988*. vol. 07. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 36 e 37.

O último dos chamados princípios da ordem econômica é o do *tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País* (art. 170, IX, na redação que lhe foi conferida pela Emenda Constitucional n. 6/95). O preceito originariamente referia *tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte*. Trata-se, formalmente, de *princípio constitucional impositivo* (Canotilho), já que a Constituição como *princípio* o tomou; daí o seu caráter *constitucional conformador*. Não consubstancia, no entanto, como os demais princípios da ordem econômica, uma *diretriz* (Dworkin) ou *norma-objetivo*. Ainda assim, fundamenta a reivindicação, por tais empresas, pela realização de políticas públicas. De resto, está parcialmente reproduzido no preceito inscrito no art. 179⁴⁴.

Desta forma, o grande objetivo do Constituinte de 1988 ao positivizar esse princípio no art. 170 da CF, foi o de inserir as MEs e as EPPs no mercado formal, o que será feito por meio de um tratamento favorecido nas leis brasileiras para as sociedades que se inserem nessa característica econômica.

Não obstante, insta salientar que o art. 179 da CF⁴⁵ complementa o princípio instituído pelo inciso IX no art. 170, estabelecendo que o tratamento diferenciado a ser dado pela legislação brasileira consiste na simplificação das obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias das MEs e EPPs ou ainda pela eliminação ou redução destas por meio de lei, visando uma redução dos encargos econômicos.

Portanto, não há um regramento legal que estabeleça a eliminação do voto pelos sócios minoritários nas assembleias e reuniões. Pelo contrário, os dispositivos anteriormente citados determinam a simplificação das obrigações legais e tributárias, o que não representa a eliminação de obrigações ou direitos de índole societária. Vale ainda destacar a visão de Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, que traçam em sua obra o objetivo proposto pelos Constituintes originários na criação do art. 179 da CF:

Este artigo dá aplicação ao disposto em nível principiológico no art. 170, IX, da Carta, que manda que se proporcione tratamento favorecido às empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. De fato, a Constituição foi sensível à realidade irrecusável de que o excesso de normatividade do Estado tem gerado um nível de burocratização não suscetível de cumprimento pelas empresas pequenas. De outra parte, não se pode esquecer a importância que estas empresas de pequeno porte desempenham na economia, sobretudo como absorvedoras de mão-de-obra. A insistência do Estado em cobrar-lhes uma quantidade de procedimentos burocráticos que não estão em condições de satisfazer acelera, por certo, a acentuada tendência já identificada na nossa economia para a passagem à clandestinidade, ou, se se preferir,

⁴⁴ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na constituição de 1988*. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 253 e 254.

⁴⁵ Constituição da República, artigo 179: A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei (BRASIL, 1988).

à economia invisível ou informal. Note-se que o referido princípio não cuida tão-somente da desburocratização, já que fala em tratamento favorecido⁴⁶.

As primeiras leis promulgadas para regulamentar o mandamento constitucional estabelecido pelos artigos 170, IX e 179 foram as Leis de nº 9.317/96, Lei nº 9.841/99 e o Decreto nº 3474/2000. Diante do resultado positivo obtido por essas normas, criadas para incentivar as MEs e EPPs, foi aprovada em 2003 a Emenda Constitucional nº 42, responsável por adicionar a alínea “d” ao inciso III do art. 146 da Constituição⁴⁷, estabelecendo ser da competência da lei complementar definir tratamento tributário diferenciado para as MEs e EPPs, silenciando sobre qualquer aspecto civil ou empresarial.

Diante do exposto, conclui-se que o fundamento para a criação da LC nº 123/06 consiste na cominação dos três dispositivos constitucionais citados anteriormente: o art. 170, inciso IX; o art. 179; e o art. 146, inciso III, alínea d, ambos da CF.

Constata-se que a razão para a criação da LC nº 123/06 e das leis que vieram anteriormente é de proporcionar um tratamento diferenciado para as MEs e EPPs com relação as obrigações tributárias que as grandes sociedades possuem, buscando a redução desses encargos, o que conseqüentemente proporcionará a inserção delas no mercado formal.

Osmar Reis Azevedo ao comentar sobre os objetivos da LC nº 123/06 corrobora com esse posicionamento ao afirmar:

O objetivo desta lei complementar é criar mecanismos que ofereçam às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado e favorecido, no âmbito da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, direcionado aos campos: a) apuração e recolhimento dos impostos e contribuições; b) cumprimento de obrigações trabalhistas e previdenciárias; e c) acesso a crédito e ao mercado⁴⁸.

À vista disso, constata-se que o objetivo a ser alcançado pela norma constitucional não é a flexibilização das regras impostas pelas normas civis e empresariais, tendo em vista que este foi o resultado da promulgação do art. 70 da LC nº 123/06, pois flexibilizou as normas civis ao dispensar a realização de reuniões ou assembleias.

Portanto, questiona-se a constitucionalidade formal do art. 70 da LC nº 123/06, pois além de não possuir relação com o fundamento constitucional da referida lei complementar, ainda estabelece regra oposta aos dispositivos do CC que tratam sobre sociedade limitada e

⁴⁶ BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. Op. cit., p. 187 e 188.

⁴⁷ Constituição da República, artigo 146: Cabe à lei complementar: [...] III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre: [...] d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239 (BRASIL, 1988).

⁴⁸ AZEVEDO, Osmar Reis Azevedo. Op. cit., p. 14.

atingem em cheio o direito político de voto, conduzindo os sócios minoritários à condição de meros expectadores da atuação ou gestão dos majoritários na condução da atividade social, razão pela qual se aprofunda a análise desta indagação, o que se faz no tópico seguinte.

4.2 – A inconstitucionalidade formal do artigo 70

As MEs e EPPs podem assumir como tipo societário o de sociedade limitada, que por sua vez é regido pelo CC. O art. 3º da LC nº 123/06⁴⁹ conceitua a ME ou EPP em função de sua receita bruta anual e permite que as sociedades simples e empresárias possam solicitar o enquadramento perante o Registro Civil das Pessoas Jurídicas ou a Junta Comercial. Como a sociedade limitada pode ter ou não natureza de sociedade empresária, conforme seu objeto, é possível a ME ou EPP ser simples ou empresária, aumentando ainda mais a incidência negativa do art. 70 da LC nº 123/06 para os sócios minoritários.

A aplicação do CC para as ME e EPP do tipo limitada encontra um óbice, pois a LC nº 123/06 estabeleceu regras que afastam as obrigações impostas por aquele diploma, como no caso da desobrigação de realizar reuniões ou assembleias, conforme prevê os arts. 70 e 71.

Assim sendo, da interpretação literal do art. 70⁵⁰, conclui-se que as MEs e EPPs do tipo limitada estão dispensadas da necessidade da realização de reuniões ou assembleias, mesmo que o CC, diploma responsável por estabelecer as normas que regem a sociedade limitada, disponha de forma contrária.

⁴⁹ Lei Complementar nº 123/06, artigo 3º: Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que: I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e II - no caso da empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais) (BRASIL, 2006).

⁵⁰ Lei Complementar nº 123/06, artigo 70: As microempresas e as empresas de pequeno porte são desobrigadas da realização de reuniões e assembleias em qualquer das situações previstas na legislação civil, as quais serão substituídas por deliberação representativa do primeiro número inteiro superior à metade do capital social; § 1º O disposto no *caput* deste artigo não se aplica caso haja disposição contratual em contrário, caso ocorra hipótese de justa causa que enseje a exclusão de sócio ou caso um ou mais sócios ponham em risco a continuidade da empresa em virtude de atos de inegável gravidade; § 2º Nos casos referidos no § 1º deste artigo, realizar-se-á reunião ou assembleia de acordo com a legislação civil (BRASIL, 2006).

Além disso, o art. 71⁵¹ é mais abrangente no que tange à flexibilização da norma civilista e estabelece que os sócios das MEs e EPPs também estão dispensados da publicação de qualquer ato societário, indo também contra ao que determina o CC.

Ao criar uma norma como a LC nº 123/06, o legislador deve se ater aos objetivos que a ela deve alcançar, previstos na CF, evitando que o equívoco de extrapolar o fim almejado e a competência atribuída ao legislador infraconstitucional, sob pena da ocorrência de inconstitucionalidade em sentido formal. No caso da LC nº 123/06, entende-se que o legislador não observou aos fins almejados pela norma constitucional ao desobrigar as MEs e EPPs de realizar reuniões ou assembleias.

O grande reflexo prático da medida tomada pelo legislador pátrio ao editar o art. 70 consiste no fato de que as decisões das MEs e EPPs serão tomadas pelo sócio que possuir a partir de 51% (cinquenta e um por cento) do capital social, ou seja, mesmo que discordem da decisão, os sócios minoritários não poderão fazer nada para mudá-la, salvo demanda judicial anulatória da deliberação ou de responsabilização ilimitada do sócio majoritário⁵². O ponto crucial, contudo, é a eliminação do voto, pois o princípio majoritário persiste.

Diante do poder dos sócios majoritários na tomada de decisão das MEs e EPPs adquiridos com a promulgação do art. 70, o sócio minoritário deixou de exercer participação na referida sociedade, passando o sócio majoritário a direcionar todas as atitudes conforme a sua convicção pessoal. Isto reforça, sobremaneira, a confusão patrimonial, criando uma identidade “sociedade-sócio” absolutamente indesejável. Ressalta-se o comentário de Osmar Reis Azevedo acerca do art. 70 da Lei Complementar nº 123/06, que corroborando com o posicionamento acima exposto diz:

[...] as ME's e EPP's são desobrigadas da realização de reuniões e assembleias em qualquer das situações previstas na legislação civil, as quais serão substituídas por deliberação representativa do primeiro número inteiro superior à metade do capital social. Assim, as decisões dos sócios da ME e EPP serão aprovadas por sócios que detenham mais de 50% [sic]⁵³ das quotas sociais, ficando dispensadas de realizar reuniões de sócios ou assembleias⁵⁴.

Deste modo, as MEs e EPPs acabaram se tornando um tipo de sociedade de pessoas na qual o voto sequer existe, em virtude da ausência da participação do acionista minoritário.

⁵¹ Lei Complementar nº 123/06, artigo 71: Os empresários e as sociedades de que trata esta Lei Complementar, nos termos da legislação civil, ficam dispensados da publicação de qualquer ato societário (BRASIL, 2006).

⁵² Os sócios majoritários responderão nos termos do art. 1.080 do Código Civil pelas deliberações infringentes da lei ou do contrato.

⁵³ A rigor não é mais de 50% das quotas sociais e sim o primeiro número inteiro superior a metade do capital social.

⁵⁴ AZEVEDO, Osmar Reis. Op. cit., p. 234.

Nem na sociedade anônima aberta, na qual prepondera o aspecto capitalista quanto ao voto isto acontece. Ao acionista preferencial sem direito a voto é dado o direito de comparecer às assembleias e discutir a matéria submetida à votação (art. 125, parágrafo único, da LSA).

Conseqüentemente, a possibilidade de suprimir a reunião e a assembleia proporcionou um prejuízo à democracia no âmbito interno da sociedade, algo que está no seio das limitadas desde o Decreto nº 3.708/19.

Ao promulgar o art. 70 da LC nº 123/06, o legislador caminhou contrariamente ao que se constatou no decorrer deste estudo, pois ao se analisar a evolução histórica da sociedade limitada no ordenamento jurídico (desde a promulgação do Decreto nº 3.708/19 e a sua reforma pelo atual CC) constata-se a preocupação em se preservar a democracia no âmbito interno das sociedades, editando normas que assegurassem a participação da coletividade dos sócios nas reuniões e assembleias, o que foi suprimido pela edição da LC nº 123/06, salvo se o contrato social dispuser em sentido contrário (art. 70, § 1º da LC 123/06).

Nesse sentido, o Decreto nº 3.708/19 foi marcado pela omissão em relação à deliberação social das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada, conferindo aos sócios a obrigação de dispor sobre as regras, ou seja, apesar de não haver a previsão das regras no diploma legal, ainda assim havia a previsão da obrigação em se estipular regras que tratassem sobre as reuniões. Em síntese, nem mesmo o Decreto nº 3.708/19 desobrigou os sócios de realizarem assembleias.

Por sua vez, o legislador mudou o seu entendimento e no atual CC se preocupou em regulamentar exaustivamente as deliberações sociais, criando regras e até mesmo *quoruns* de instalação e aprovação, tornando a deliberação social um ato importantíssimo para a sociedade limitada.

Com a promulgação da LC nº 123/06 toda essa evolução histórica do instituto foi desprezada. Pode-se argumentar que a realização de assembleias seja a responsável por elevar os custos do funcionamento das MEs e EPPs, o que justificaria a inserção deste dispositivo na LC nº 123/06. Todavia, tal argumento não se sustenta em virtude do que dispõe o art. 71 da referida lei, pois os microempresários estão desonerados de realizar a publicidade dos atos da sua sociedade, responsável pelo encarecimento dos custos. Nesse sentido, este artigo corrobora com o objetivo proposto pela Constituição da República e é responsável pela desoneração dos custos das MEs e EPPs. Ademais, a maioria esmagadora das limitadas

enquadradas como ME ou EPP tem menos de 10 sócios, podendo o contrato estabelecer procedimento convocatório simplificado.

A dispensa de realização de reuniões ou assembleias, além de não diminuir os custos da sociedade, ainda é responsável por inviabilizar a participação dos sócios minoritários, pois as decisões das MEs e EPPs serão tomadas apenas pelo sócio majoritário, que diante da ausência de deliberação social será o responsável por tomar as decisões. Assim, a democracia e o princípio majoritário, que são protegidos pelo CC, estão prejudicados com a vigência de tal dispositivo.

Ademais, o fundamento para a criação da LC nº 123/06 encontra-se no art. 146, inciso III, alínea d; art. 170, inciso IX; e art. 179, ambos da CF. Assim, o art. 146, inciso III, alínea d da Constituição, ao regulamentar o tratamento diferenciado para as MEs e EPPs, estabelece apenas a criação de um sistema simplificado de normas tributárias que desonerem em parte essas referidas sociedades, não mencionando nada com relação às normas civis. No mesmo sentido, o art. 1º da LC nº 123/06 e, por sua vez, o art. 170 da Constituição apenas estabelece a necessidade de criação de leis que estabeleçam um tratamento diferenciado para as MEs e EPPs.

Contudo, a dúvida está em se saber, da análise do art. 179 da Constituição, se o Constituinte ao utilizar a expressão: “[...] *visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei*”, ao empregar o termo “*administrativas*”, se referiu à supressão de regras já existentes que poderiam onerar ou prejudicar o funcionamento das MEs e EPPs.

É importante salientar que a realização de reuniões não são as causas responsáveis pela oneração das ME e EPPs, pelo contrário, as assembleias proporcionam a participação dos sócios nas sociedades, além de legitimarem as decisões.

Ademais, quando o Constituinte utiliza o termo “*simplificação de suas obrigações administrativas*” ele está se referindo de modo a fazer com que o ato de deliberar seja tão simples ao ponto de que tal ato não seja o responsável pela oneração da MEs e EPPs. Por conseguinte, o Constituinte não tem a intenção de eliminar esse ato, pois ele sabe que é importante, na verdade, quer preservá-lo e torná-lo numa realidade que seja possível para que as MEs e EPPs o façam sem que impeçam de exercer a sua atividade.

Ponto importante seria simplificar se eliminasse a necessidade de reunião, mas não elimina porque o art. 70 menciona reuniões e assembleias, o que elimina é o voto dos minoritários e ao estabelecer tal supressão atenta contra a democracia no seio da sociedade.

É importante ressaltar que a LC nº 123/06 não dispensa o arquivamento das atas destas deliberações ou a dispensa de arquivamento na Junta Comercial ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, pois ao estabelecer esta regra estaria simplificando e desonerando as MEs e EPPs de custos administrativos. Assim, a pretexto de “simplificação”, houve na verdade a supressão da democracia social e a exclusão do sócio minoritário da participação dos atos da sociedade, relegando-o à condição de simples prestador do capital ou “empregado” disfarçado de sócio (sócio de palha).

Vale destacar o ensinamento de Eros Roberto Grau sobre a importância de se analisar o sistema como um todo e não isoladamente:

Aqui devo salientar, contudo, inicialmente, que, assim como jamais se interpreta um texto normativo, mas sim o direito, não se interpretam textos normativos constitucionais, isoladamente, mas sim a Constituição, no seu todo. Não se interpreta a Constituição em tiras, aos pedaços. A interpretação de qualquer norma da Constituição impõe ao intérprete, sempre, em qualquer circunstância, o caminhar pelo percurso que se projeta a partir dela – da norma – até a Constituição⁵⁵.

Por essa razão, não é cabível a leitura isolada do art. 179 da CF, sendo importante que se faça uma conjugação deste referido dispositivo com os outros já mencionados anteriormente para que se alcance o fim almejado pelo sistema normativo, esculpido no desejo do constituinte originário. Desta forma, da análise do sistema como um todo, constata-se que a Lei Complementar não poderia desobrigar as MEs e EPPs de realizarem reuniões ou assembleias, tendo em vista o tratamento dado pelo CC às deliberações sociais, bem como o objetivo do Constituinte de apenas simplificar as normas com relação a aspectos tributários e creditícios, usurpando assim de sua competência, razão pela qual se sustenta que o art. 70 da LC nº 123/06 é formalmente inconstitucional.

⁵⁵ GRAU, Eros Roberto. Op. cit., p. 166.

4.3 – Efeitos do Art.70 da LC 123/06 sobre a Democracia nas Deliberações Sociais

Percebe-se que o principal efeito do art. 70 da LC nº 123/06 consiste na supressão da democracia proporcionada pelas reuniões e assembleias, bem como na promoção do individualismo societário, salvo se os sócios dispuserem expressamente no contrato social que as reuniões observem as regras do CC.

Em respeito ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, da CF), sustenta-se que o art. 70 é inaplicável às MEs e EPPs já existentes e enquadradas antes da entrada em vigor da LC nº 123/06, de modo que somente por disposição expressa do contrato será possível eliminar a realização de reuniões ou assembleias. Por conseguinte, os sócios minoritários manterão o direito de voto, salvo se a ele renunciarem ao aprovarem alteração do contrato pelo *quorum* de três quartos, no mínimo, do capital social, para adotar a regime das deliberações da LC nº 123/06.

As MEs e EPPs do tipo limitada são sociedade de pessoas e a LC nº 123/06 retira delas o seu caráter diferenciador: a possibilidade dos sócios se reunirem e democraticamente optarem pelos caminhos que beneficiem a sociedade. Por oportuno, é importante ressaltar que o exercício do voto, dá a quem o exerce o *status* de participante e colaborador em determinado processo decisório. Tal representação não é diferente nas sociedades limitadas, cujo voto representa, sobretudo, uma manifestação expressa, seja majoritário ou minoritário, de contribuir para o norte ao qual se submeterá a sociedade.

Não obstante, o voto é, por excelência, uma manifestação individualista, mas que conduz à elaboração de uma decisão coletiva. No cenário atual, o sócio majoritário passará a comandar a sociedade e impor sua vontade, suprimindo a vontade dos minoritários, mesmo que estes possuam até 49% (quarenta e nove por cento) do capital social.

José Edwaldo Tavares Borba afirma que o voto “*é uma manifestação individual e unilateral de vontade, tendente a produzir uma decisão coletiva*”⁵⁶. Nesse sentido, a permanência da vigência do art. 70 consiste em um menosprezo aos direitos fundamentais dos sócios minoritários de votarem e terem ouvidos os seus anseios. Vale destacar que as deliberações ganham ainda mais importância quando se trata de ME e EPP, pois tais

⁵⁶ BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito Societário*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 303.

sociedades são, em sua maioria, familiares. Assim, as deliberações podem afastar qualquer irregularidade que seja cometida em virtude de uma eventual rixa familiar.

A justificativa para a existência das reuniões ou assembleias é a real necessidade de se instrumentalizar a vontade dos sócios, sobrepondo-se os interesses da coletividade sobre o interesse individual. Aliás, como dito anteriormente, pode ocorrer o caso de somente um sócio deter a maioria das cotas sociais, conseqüentemente, a decisão de uma pessoa poderia ser capaz de aprovar atos importantes como a dissolução da sociedade ou até mesmo a mudança do objeto da sociedade, prevalecendo assim o interesse de um sócio sobre os demais membros da sociedade.

Portanto, o exercício do voto demonstra-se como fundamental no processo de tomada de decisões, sendo que tal exercício é instrumentalizado por meio das deliberações sociais, razão pela qual as deliberações são responsáveis por manter a democracia viva no seio das sociedades. Assim, o preceito democrático, protegido pelo ordenamento civil e constitucional, só será mantido caso seja alterado ou suprimido o art. 70 da LC 123/06.

5 – Conclusão

Este trabalho se dedicou a analisar as deliberações sociais nas limitadas e o reflexo da alteração promovida pelo art. 70 da Lei Complementar nº 123/06.

Após a análise dos dispositivos do Decreto nº 3.708/19 e da doutrina, entende-se, quanto à regência supletiva do referido instrumento legal, que deveria ser analisado o contrato social da sociedade para verificar se havia alguma disposição própria, persistindo a omissão analisar-se-ia então o Código Comercial. Caso ainda houvesse lacuna, cabia aos sócios quotistas aplicar a LSA.

Apesar da ausência de previsão acerca das deliberações sociais, o referido Decreto proporcionou uma prática atuante aos sócios, permitindo e incentivando o diálogo entre os sócios, que decidiam as controvérsias por meio do princípio majoritário (princípio este que é a base de um sistema democrático).

Verificou-se no segundo capítulo que o atual CC rompeu com certas tradições acerca das sociedades limitadas, estabelecendo inúmeros artigos, numa tentativa de suprir todas as omissões existentes no ordenamento jurídico anterior.

Por essa razão, afirma-se que houve uma evolução legislativa na tentativa de preservar alguns direitos importantes, tais como o direito de deliberar e votar. O CC, com relação às deliberações sociais, trouxe inúmeras regras, desde a criação de duas espécies de deliberação, até mesmo a obrigatoriedade de se realizar uma reunião anual dos sócios quotistas.

Nota-se o intuito do legislador em preservar o direito de votar do sócio, bem como o de proporcionar a democracia na sociedade, dando oportunidade para que todos participem das deliberações, razão pela qual é extremamente negativa a promoção do individualismo societário proporcionada pela LC nº 123/06.

Com a promulgação da LC nº 123/06, constatou-se que essa evolução e preocupação legislativa foram menosprezadas, pois a referida lei complementar desobrigou as MEs e EPPs de realizarem reuniões ou assembleias, criando uma controvérsia com o CC, que estabeleceu tal obrigatoriedade.

Desta forma, no terceiro capítulo deste trabalho houve a preocupação em se analisar os fundamentos que ensejaram a criação da LC nº 123/06 com o intuito de identificar se dentre eles constava a possibilidade de supressão das normas jurídicas existentes para a inserção das ME e EPP no mercado de trabalho.

Nesse sentido, apurou-se que não há nenhum dispositivo constitucional que autorize a supressão de uma norma e, além disso, se constatou que o principal objetivo traçado pela CF no que tange as normas que versam sobre o tratamento diferenciado destinado as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte consiste na criação de dispositivos que visam diminuir a carga tributária que incide nessas sociedades e empresários, buscando a inserção destas referidas sociedades no mercado.

Portanto, ao fazer a análise do sistema de forma integrada, constatou-se que a LC nº 123/06 não poderia desobrigar as MEs e EPPs de realizarem reuniões ou assembleias, tendo em vista o tratamento dado pelo CC às deliberações sociais, no intuito de preservar o voto, o princípio majoritário e a democracia no âmbito interno da sociedade, bem como o objetivo do Constituinte de apenas simplificar as normas com relação a aspectos tributários e creditícios,

o que configura uma usurpação de competência desta lei complementar, razão pela qual se sustenta que o art. 70 da LC nº 123/06 é inconstitucional em sentido formal.

Não obstante, ainda no terceiro capítulo, foi analisado a importância do voto para a permanência da democracia nas sociedades, razão pela qual a permanência deste artigo prejudica os sócios minoritários das MEs e EPPs, pois em virtude da não realização de deliberações, eles não poderão exercer o seu direito ao voto, o que possibilita ao sócio majoritário conduzir a sociedade sozinho, suprimindo a participação democrática dos outros sócios e proporcionando o individualismo societário.

Referências

AZEVEDO, Osmar Reis. **Manual do Simples Nacional ME – EPP: Lei Complementar 123/06 e 127/07: comentários práticos**. São Paulo: MP Editora, 2008.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. v. 07. São Paulo: Saraiva, 1990.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 6ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BORGES, João Eunápio. **Curso de Direito Comercial Terrestre**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1964.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 05.10.1988.

BRASIL. **Decreto nº 3.708, de 10 de Janeiro de 1919**. Regula a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada. Diário oficial da União. Rio de Janeiro, DF: Presidência da República, publicado em 15.01.1919, p. 820.

BRASIL. **Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006**. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; altera dispositivos das Leis no 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991, da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, da Lei no 10.189, de 14 de fevereiro de 2001, da Lei Complementar no 63, de 11 de janeiro de 1990; e revoga as Leis no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e 9.841, de 5 de outubro de 1999. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, publicado em 15.12.2006.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União. Brasília, DF, publicado em 11.01.2002.

BRASIL. **Lei nº 556, de 25 de junho de 1850**. Institui o Código Comercial. Coleção de Leis do Brasil. v. 57. Rio de Janeiro, publicado em 31.12.1850.

CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. **Sociedade limitada no novo código civil**. São Paulo: Atlas, 2003.

CENEVIVA, Walter. **Direito Constitucional Brasileiro**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. **Sociedade Limitada**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

FARIA, Antonio Bento. **Código Commercial Brasileiro**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Editor Jacintho Ribeiro dos Santos, 1929.

FERREIRA, Waldemar Martins. **Sociedades por quotas**. 5ª ed. São Paulo: Monteiro Lobato, 1925.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**. 11ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MARTINS, Fran. **Sociedades por Cotas no Direito Estrangeiro e Brasileiro**. v. 1, nº 114. Rio de Janeiro: Forense, 1960.

REALE, Miguel. **Visão geral do projeto de código civil**. Disponível em: <http://www.miguelreale.com.br/artigos/vgpcc.htm>.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. v. 1. 28ª ed. rev. e atual. por Rubens Edmundo Requião. São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 35ª ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

TADDEI, Marcelo Gazzzi. **O desafio da manutenção do sucesso da sociedade limitada na vigência do novo Código Civil**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 287, 20 abr. 2004 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/5106>>.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. **Das sociedades por quota de responsabilidade limitada**. São Paulo: Max Limonad, 1956.

ZUCCHI, Maria Cristina. **Direito civil – direito de empresa**. São Paulo: Harbra, 2007.