



MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR  
SECRETARIA DO DESENVOLVIMENTO DA PRODUÇÃO  
DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO

**PARECER JURÍDICO DNRC/COJUR/Nº 132/04**

**REFERÊNCIA:** Processo MDIC nº 52700-000279/04-70

**RECORRENTE:** KALÍTERA ENGENHARIA LTDA.

**RECORRIDO:** PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO  
(PUBLICIDAD SARMIENTO S/A)

**EMENTA:** ALTERAÇÃO CONTRATUAL – DELIBERAÇÃO MAJORITÁRIA – INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULA RESTRITIVA: É admissível o arquivamento de alteração contratual produzida e assinada por sócios titulares de maioria de capital social, desde que nos atos anteriores, não exista cláusula restritiva (art. 35, VI da Lei nº 8.934/94 e art. 53, VII do Decreto nº 1800/96).

Senhor Diretor,

Trata-se de recurso administrativo interposto pela empresa KALÍTERA ENGENHARIA LTDA. doravante aqui denominada KALÍTERA contra decisão do Eg. Plenário da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, que deliberou pelo provimento do recurso ao Plenário interposto por PUBLICIDAD SARMIENTO S/A, determinando, por via de consequência, o desarquivamento relativo à 2ª e à 3ª Alterações Contratuais da empresa da DMB/S SERVIÇOS LTDA, e vem a esta instância superior para exame e decisão ministerial.

**RELATÓRIO**

2. Inicia-se este processo com requerimento dirigido ao Presidente da JUCESP pela empresa Publicidad Sarmiento S/A, doravante aqui denominada PUBLICIDAD SARMIENTO em que solicita o cancelamento e o desarquivamento relativo à 2ª e à 3ª Alterações Contratuais de 9/1/03 e 14/1/03 da DMB/S SERVIÇOS LTDA., respectivamente, para que a mesma (SARMIENTO) seja reintegrada na sociedade, pelo que passa a apresentar os esclarecimentos preliminares:

- 1) “A presente peça não configura um recurso administrativo”;
- 2) “As partes, fatos, conteúdo e objeto nesta referidos não estão “sub judice”;

3. Esclarece a requerente que as Alterações Contratuais (2ª e 3ª) de 9/1/03 e 14/1/03 da DMB/S SERVIÇOS LTDA., respectivamente, encontram-se eivadas de vício de legalidade, já que a 2ª Alteração Contratual não atendia às disposições contratuais sobre o *quorum* de deliberação, pelo que passa a justificar o pedido:

1) O Capital Social da DMB/S SERVIÇOS LTDA. de R\$1.000.000,00, com valor 0,01 cada cota, foram divididos da seguinte forma:

- KALÍTERA	51%
- SARMIENTO	49%

2) Pela 2ª Alteração Contratual, de 9/01/03- Kalítera (sócia titular de 51% do capital) deliberou sobre a exclusão da requerente (SARMIENTO) do quadro societário, sem a oportunidade de se defender. Após análise da assessora técnica da JUCESP, o instrumento foi arquivado em 13/01/03, e a decisão do arquivamento foi publicada em 22/01/03;

3) “Em decorrência, a **SARMIENTO** deixou de ser sócia-quotista da DMB/S, e suas 490.000 quotas foram encaminhadas à tesouraria da sociedade, havendo sido classificadas como “liberadas”.

4. Esclarece, ainda, que a sócia remanescente (KALÍTERA) e o que entrou no quadro societário (ABRAHÃO HENRIQUE BADRA) resolveram aumentar o capital e proceder a consolidação do contrato social, cujas deliberações encontram-se na 3ª Alteração Contratual que **“foi aprovada por quadro social formado irregularmente, uma vez que a nova composição societária da DMB/S decorreu de sua 2ª alteração contratual, acrescentando que como resultado do aumento de capital, as quotas da SARMIENTO, que antes equivaliam a 49% do capital da DMB/S, passaram a corresponder a menos de 25% do mesmo capital.”**

5. Assevera, ainda, que:

*“11. A exclusão da **SARMIENTO** não poderia ter sido deliberada, por ser contrária ao Contrato Social – com base na 1ª Alteração Contratual e Consolidação do Contrato Social da DMB/S, que admitiu a **SARMIENTO** na sociedade (...) “ou seja, todas as deliberações, à exceção das descritas nos itens “a” a “m” da Cláusula 10ª, exigiam aprovação de, no mínimo, 65% do capital social da DMB/S.”*

(...)

*“... a exclusão da **SARMIENTO** nunca poderia ter sido deliberada e aprovada somente pela Kalítera, pois esta detinha apenas 51% das quotas do capital social da DMB/S.”*

6. Entende que, conforme se verifica da menção expressa ao art. 2.035 do Novo Código Civil, “a 2ª alteração se passou na vigência da Lei nº 3.071, de 01.01.16 (“CC”), que ressalvada a existência de cláusula restritiva, o que se verifica neste caso, permitia a exclusão de sócio minoritário por maioria.”

7. Reforça, ainda, a tese de que evidencia-se a necessidade não só de revisão, como também de anulação e cancelamento, de ofício, do arquivamento da 2ª Alteração Contratual, em face do “objetivo do NCC foi, sem dúvida alguma, evitar alterações contratuais “no apagar das luzes do CC, hipótese em que seguramente se enquadra a exclusão da SARMIENTO.”

8. No que diz respeito à 3ª Alteração Contratual, “seu arquivamento também é ilegal e deve ser anulado, pois as deliberações se deram por quadro social originado da 2ª alteração, nula, razão pela qual seu arquivamento também deve ser cancelado de ofício.”

9. Em seguida, sustenta que, “como a SARMIENTO, o DNRC concorda com as ilegalidades acima, e determina que, com base no “poder-dever” das Juntas Comerciais, atos ilegais arquivados, devem ser revistos, anulados e desarquivados”, trazendo a cotejo alguns pareceres emanados do DNRC – Departamento Nacional de Registro do Comércio e posicionamentos do Poder Judiciário.

10. Notificadas regularmente, as empresas DMB/S Serviços Ltda. e Kalítera Engenharia Ltda. ofereceram suas contra-razões às fls. 112/133 do Processo JUCESP n.º 991.19701-0, alegando não terem verificado nenhuma ilegalidade no ato de arquivamento da 2ª Alteração Contratual por estar a matéria **sub judice** e que o recurso estava intempestivo.

*“15. De se notar que o instrumento de 2ª alteração contratual da DMB/S Serviços Ltda., cuja anulação se pretende não feriu qualquer norma constitucional, legal ou regulamentar, pelo que as pretensões deduzidas pela Sarmiento im procedem de todo.*

*(...)*

*“Contudo, cumpre notar, sob o prisma das funções da Junta Comercial, que o arquivamento do 2º instrumento de alteração contratual não feriu qualquer formalidade que pudesse dar azo à anulação do registro.”*

*“... estando o documento apresentado a arquivamento perante a Junta Comercial **formalmente em ordem**, bem como da própria regularidade do ato que o registrou, razões não há para se denegar o arquivamento. A declaração de nulidade do ato trazido a registro deve ser buscada, então, perante o Poder Judiciário, único com poderes jurisdicionais para tanto, dada a limitação legal das funções cometidas às juntas.”*

11. Assevera que *“como já se referiu nesta sede, as razões que levam a Sarmiento a pedir a anulação do arquivamento do instrumento de segunda alteração de contrato social que deliberou por sua exclusão cingem-se à suposta ilegalidade do ato, por conta do que entende a*

(Fls. 04 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*violação de cláusula restritiva prevista em documento anteriormente arquivado, atinente à exigência de um quorum de 80% (oitenta por cento) para a alteração válida do contrato social.”*

12. Ademais, infere a recorrida, em esclarecimentos, que não há ilegalidade quer na alteração contratual quer na decisão da Junta Comercial e que é cediça não só perante a doutrina, como também na jurisprudência e no ordenamento jurídico dominantes, a possibilidade de deliberação majoritária de exclusão de sócio de sociedade limitada, enfatizando que:

***“... para o caso específico da exclusão do sócio há que se analisar a questão sob a ótica particular desse instituto, o qual, repita-se, é absolutamente válido e permitido pelo ordenamento jurídico, presentes os requisitos que autorizem a sua utilização.***

***Nesse particular, a orientação pacificamente aceita é a de que a exclusão de sócio é válida e possível, desde que haja a combinação de dois fatores: (i) não exista cláusula restritiva à exclusão de sócio no contrato social e (ii) haja fundado motivo para a sua promoção.***

*Essa a orientação do art. 35 da Lei nº 8.934/94, que cuida dos registros públicos mercantis, devidamente regulamentada pelo Decreto nº 1.800/95 sic /96.*

*A interpretação adequada à presença de cláusula restritiva no contrato social, mencionada no art. 35 da Lei dos Registros Mercantis, por se tratar de restrição de direito, é a de que a norma preocupa-se com a existência de cláusula que vede expressamente a exclusão de sócio ou lhe exija determinado quorum.”*

13. Quanto à alegada necessidade de se conclamar uma assembléia para deliberar sobre a exclusão, traz a cotejo o Enunciado nº 24/2003 da Junta Comercial do Estado de São Paulo, bem como o disposto no art. 2.035 do Novo Código Civil, esclarecendo:

*“Ora, a redação é clara ao dispor que as previsões do Código somente entrariam em vigor um anos após a publicação da lei. Antes não! Assim, a validade do ato de exclusão deve ser avaliada com base na legislação precedente, a qual é absolutamente silente sobre a necessidade de se convocar a assembléia, em nada infirmando, portanto, tais argumentos, as conclusões já atingidas nesta defesa.” (...)*

*“Com efeito, tratando-se de uma sociedade composta por apenas dois sócios, a realização de assembléia faria com que se deliberasse não a exclusão, mas a dissolução da mesma. Note-se que conflito – a ausência da “affectio societatis” é pré-existente à exclusão, que se configura, então, uma medida grave, mas profilática. Acaso estivesse a Sarmiento presente na reunião, consenso algum se atingiria e a consequência*

*crítica, repita-se, seria a necessidade de se dissolver a sociedade, pela impossibilidade fática do convívio entre os sócios.”*

(Fls. 05 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

14. Em observância ao art. 28 da Lei nº 8934/94, pronunciou-se a Procuradoria da JUCESP, tendo a Drª Vera Lúcia La Pastina que, analisando as razões trazidas pela requerente, argumentou, conforme excertos transcritos abaixo:

*“3.1.2. A matéria não nos parece “sub judice”, em face dos documentos juntados às fls., que demonstram que as ações cautelar e ordinária propostas foram extintas sem julgamento do mérito.*

*(...)*

*3.1.3. Entendemos que a 2ª alteração contratual firmada em 09.01.2003, e arquivada em 13.01.2003, está sujeita às disposições do Decreto nº 3.708/19, e ao Código Comercial vigente à época dos fatos, pois os efeitos do arquivamento de ato societário até 30 dias da data em que firmado, retroagem para a data da assinatura; e na data da assinatura da 2ª alteração contratual não estava em vigor o atual Código Civil.*

*(...)*

*3.2.1. O exame de matéria de fato não se insere no âmbito da competência da Junta Comercial, que, por lei, pode apenas examinar o cumprimento de formalidades legais que dão existência e conferem validade ao ato jurídico societário que se pretende arquivar (art. 40, da Lei 8.934/94).*

*Portanto, no caso em exame, cabe verificar apenas se o quorum de deliberação na 2ª alteração contratual, arquivada sob nº 9.774/03-8, é legal.*

*3.2.2. Inicialmente, convém que se esclareça que, na vigência do Decreto 3.708/19, foi consagrado o entendimento que a alteração do contrato social de sociedade limitada podia ser feita pelos sócios titulares de mais da metade do capital social, quando o contrato fosse omissivo, ou não estabelecesse quorum superior.*

*O princípio da deliberação majoritária nas limitadas aplicava-se também à hipótese de exclusão de sócio minoritário, se o contrato não contivesse cláusula contratual expressa impedindo a exclusão de sócio, ou não estabelecesse quorum qualificado para deliberar sobre essa matéria.*

*O princípio da deliberação majoritária era deduzido da interpretação sistemática do disposto no art. 15, do Decreto nº 3.708/19 (que previa o direito de recesso do sócio dissidente), combinado com o art. 331, do Código Comercial (ambos diplomas legais vigentes à época dos fatos), aplicável subsidiariamente às sociedades limitadas.*

(...)

(Fls. 06 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*3.2.3. Excetuando-se matérias que, por lei, deveriam ser deliberadas pela totalidade, salvo disposição contratual em contrário (transformação, entrada de novo sócio, mudança de objeto), todas as demais podiam ser tomadas pela maioria, em razão do princípio da deliberação majoritária que regia as sociedades limitadas.*

*Entre as matérias sujeitas à deliberação por maioria encontrava-se aquela que foi objeto da 2ª alteração contratual, cujo arquivamento é impugnado: a exclusão do sócio minoritário, diante da ausência de cláusula contratual expressa que impedisse a sua exclusão (art. 54, do Decreto nº 1.800/96).*

*3.2.4. Consoante o comercialista Fábio Ulhoa Coelho, em seu “Manual de Direito Comercial” – Ed. Saraiva – ed. 2000, pág. 133, “se a exclusão é de sócio minoritário, pode-se operar por simples alteração contratual levada a registro na Junta Comercial, devendo o sócio excluído socorrer-se do Poder Judiciário para provar eventual inoportunidade de causa de exclusão.*

(...)

*3.2.5. Os quoruns qualificados previstos no contrato social consolidado, arquivado sob nº 225.570/00-2, significou, para a interessada, que as deliberações deveriam ser tomadas pela unanimidade, já que a sociedade era composta por apenas 2 (dois) sócios, sendo um detentor de 51% (cinquenta e um por cento) das quotas representativas do capital social e outro de 49% (quarenta e nove por cento).*

*Ora, a unanimidade dos sócios detentores de quotas representativas de 100% (cem por cento) do capital social para deliberar a exclusão de sócio minoritário implicaria na necessidade do consentimento deste para que a relação jurídico-societária fosse desfeita. E assim, não mais haveria exclusão, mas sim retirada do sócio, em razão da manifestação do consentimento do sócio minoritário.*

*A jurisprudência e a doutrina admitiram, então, que a exclusão do sócio minoritário pela maioria (simples ou qualificada se prevista no*

*contrato) seria sempre possível, salvo previsão contratual expressa que impedisse a exclusão do sócio minoritário pela maioria. No caso, só pode ser considerada a maioria simples, pois a qualificada é inaplicável, em face da composição do quadro societário.”*

15. Ao final, a douta Procuradora da JUCESP conclui pelo conhecimento do pedido do interessado de revisão “*ex-officio*” de ato administrativo e no mérito ser negado provimento em face à ausência de cláusula expressa no contrato social, arquivado neste órgão de Registro de Comércio, que vedasse a exclusão, podendo o excluído socorrer-se do Poder Judiciário para provar eventual inocorrência da causa de sua exclusão.

(Fls. 07 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

16. Reiterando o mesmo entendimento da Procuradoria, o Vogal Relator e Presidente da 3ª Turma – Sr. Alberto Murray Neto, se manifesta, proferindo seu voto às fls. 726 a 742 do Processo REPLEN Nº 990.400/03-7, conforme trechos a seguir transcritos:

*“Entendemos que o Recurso “ex officio” apenas poderá ser utilizado pelo Presidente da Junta Comercial (ou pelo Plenário, se este a ele delegar a decisão) para invalidação dos atos eivados de NULIDADE. Sendo que os atos que contenham vícios anuláveis, poderão ser contestados através dos recursos próprios existentes no âmbito da Junta Comercial ou através do Poder Judiciário, pela simples razão da Junta Comercial não ter competência para, de ofício, invalidar atos anuláveis.*

*O caso em questão não é ato jurídico nulo. O que discute é o descumprimento de cláusula de contrato social. É uma questão de interpretação de norma contratual que vigora entre as partes. Não pode a Junta Comercial analisar questões de mérito dos documentos societários. As Juntas Comerciais não têm competência legal para isso.*

*Se ato societário em questão fosse nulo em seu nascedouro, por contrariar frontalmente dispositivo de lei, poderia, sim, a Junta Comercial determinar o seu cancelamento. Mas não é o que se vê aqui.*

*Por isso, esse não é foro apropriado para se discutir essa questão. O local adequado para que as partes briguem pelos seus direitos quando virem descumpridas cláusulas do seu contrato social, relativas ao mérito é, exclusivamente, o Poder Judiciário. A Junta Comercial não pode fazer às vezes do Poder Judiciário.*

*Se esse não fosse o entendimento da questão, imagine-se a insegurança jurídica que se criaria na sociedade. Imagine se, decorridos 5 anos, determinada parte viesse à Junta Comercial solicitar o cancelamento de determinado ato anulável (e não nulo). O chamado procedimento “ex- officio” estaria totalmente desvirtuado de suas funções e poderia, perigosamente, ser utilizado como um elemento de coerção de uma parte a outra.*

*Não podem as Juntas Comerciais permitir que os Recursos “Ex-Officio” funcionem como uma espada que uma parte põe sobre a cabeça da outra, como elemento de coerção ou coação. Os princípios e as finalidades do recurso “Ex-Officio” não podem ser desvirtuadas.  
(...)*

*No mérito, melhor sorte não cabe à parte interessada.*

*Não existe no Contrato Social cláusula específica restritiva, estabelecendo quorum mínimo para exclusão de sócio.*

(Fls. 08 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*Há apenas, uma cláusula genérica que, esta sim, prevê quorum mínimo para alterações contratuais. Contudo, cláusulas genéricas, como tais, não podem abarcar o instituto de exclusão de sócios.*

*A cláusula restritiva de exclusão de sócio, sempre disse a melhor doutrina, amparada pela jurisprudência moderna, deve ser explícita sobre o tema, específica.*

*Note-se o conceito de Fran Martins sobre a exclusão de sócio: “Exclusão é a retirada forçada do sócio de uma sociedade comercial. Forma-se a sociedade com um documento em que todos os sócios manifestam o desejo de se unir para criar uma entidade destinada a realizar atos que ao, final, beneficiem todos aqueles (affectio societatis). Algumas vezes, entretanto, durante a vida da sociedade, por motivos vários a permanência de um ou alguns sócios se torna prejudicial as interesses da mesma, razão pela qual decide esta afastá-lo. A decisão da sociedade, visa sobretudo a fazer com que possa ela prosseguir nas suas atividades de modo normal, sem os entraves que o sócio excluído criava com a sua atuação na empresa” (in Direito Societário, Fran Martins, fls. 250).*

*Ora, a exclusão de sócio não se confunde com a retirada. Sobre esse tema, o sempre atual Mestre Waldemar Ferreira, muito bem se manifestou: “A exclusão importa no afastamento compulsório do sócio, por deliberação da sociedade o dos demais sócios. A exclusão, por ser imposta coativamente ao sócio, não se confunde com a retirada, pois que esta é provocada pelo próprio sócio nos casos previstos em lei ou no ato institucional”. (in Sociedade por Quotas, Waldemar Ferreira, editora Max Limonad, fls. 272, 1.956).*

*Por isso, estranho, ou patético, esperar-se, ou exigir-se, que o sócio excluído assinasse a sua própria exclusão. No caso em tela, o que pretende a parte interessada é que o sócio excluído assinasse o documento que deliberou a sua exclusão. Tendo em vista que a sociedade objeto deste processo comporta apenas dois sócios, um com 51% e outro com 49% do capital social, se fosse válido o argumento da parte interessada, a exclusão somente dar-se-ia mediante a unanimidade dos votos.*

*Repito e enfatizo, a exclusão é um ato forçado, compulsório, por meio do qual o sócio é expulso da sociedade. Não se pode exigir que o expulso assine a sua própria exclusão. Isso seria sua retirada.*

*Todos os fatos narrados na petição que provocaram o presente Recurso “Ex-Officio” se deram à luz do Código antigo, no qual os princípios da maioria social e da preservação da empresa estavam mais do que pacificados.*

(Fls. 09 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*Não há no contrato social, enfatize-se mais uma vez, cláusula restritiva específica quanto à exclusão de sócios. Por isso, uma vez quebrado o affectio societatis, pode a maioria excluir a minoria, para preservar a existência da sociedade. Esse entendimento já está totalmente consolidado na nossa doutrina e em nossos Tribunais, no País inteiro.  
(...)*

*Hoje a doutrina e a jurisprudência se unem para entender que a maioria do capital social não está obrigada a aturar na sociedade sócio minoritário, sempre e quando estiver quebrado o “affectio societatis”. É lícito excluí-lo, pelo princípio de preservação da empresa.*

*Se o sócio excluído se julgar prejudicado em virtude de sua exclusão pela maioria, logicamente, poderá ele, no Poder Judiciário, pleitear o pagamento de seus haveres de forma justa, bem como eventuais perdas e danos decorrentes do ato. Mas é inútil tentar voltar à sociedade, por tudo quanto acima foi exposto.*

*Por todo o exposto, podemos concluir que não se pode exigir que o sócio excluído aceite a deliberação assinando a alteração contratual. Nesse caso, o sócio estaria concordando com a sua saída, portanto, não seria exclusão e sim sua retirada. Tal deliberação dar-se-á por decisão da maioria. Mormente no caso em questão, em que não há no contrato cláusula restritiva específica estabelecendo quorum mínimo para a exclusão de sócio. Cláusulas restritivas referentes à exclusão de sócio devem ser específicas, claras, diretas e objetivas, tratando particularmente desse tema.*

*Portanto, seja com relação ao cabimento de Recurso “Ex-Officio”, seja com relação à não existência de cláusula restritiva específica impondo mínimo para deliberação assemblear acerca da exclusão de sócio, não deve ser dado provimento ao presente procedimento.*

*Por isso, meu voto é contra o acatamento do presente Recurso “Ex-Officio”, pelo que a ele não se pode dar provimento.”*

17. Em 04 de novembro de 2003, o Plenário da JUCESP delibera pelo provimento do pedido de revisão “ex-officio”, **in verbis**:

*“2. O E. Plenário, em sessão de 04/11/03, deliberou preliminarmente, que, em face das certidões apresentadas pelas partes, o julgamento poderia ter continuidade pelo E. Plenário. Após, no mérito, a presente revisão “ex-officio” foi julgada procedente, cancelando-se os atos arquivados nesta Junta Comercial, sob os nºs 9.774/03-8 e 15.535/03-4 relativos a 2ª e 3ª alterações contratuais da sociedade DBM/S Serviços Ltda., nos termos do voto do Vogal Relator contra a manifestação da*

(Fls. 10 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*douta Procuradoria. Consignou seu voto pelo não provimento, o Vogal Perceval Leite Britto, a seguir transcrito: “considero o arquivamento dos documentos regular, por isso nego provimento ao recurso, até porque entendo que está fora do prazo recursal”. Ainda, o Vogal Alberto Murray Neto justificou seu voto, pelo não provimento da revisão, por escrito, o qual foi juntado aos autos em referência. Participaram da votação somente os vogais presentes na sessão do dia 25/09/03, quando foi iniciado o julgamento, conforme artigo 73, § único do Regimento Interno desta Junta Comercial.”*

18. Inconformada com a r. decisão, a empresa KALÍTERA ENGENHARIA LTDA. interpõe, tempestivamente, recurso a esta instância superior com os mesmos argumentos anteriormente apresentados, expendidas ainda, ali, dentre outras, as seguintes alegações:

*“A Recorrente era sócia da Publicidad Sarmiento S/A na empresa DMB/S Serviços Ltda., (doc. 05). Todavia, em função do completo desaparecimento da affectio societatis, face à inércia da ex sócia no tocante ao adimplemento de suas obrigações sociais e da impossibilidade de manutenção da sociedade, a Recorrente, detentora de 51% (cinquenta e um por cento) das quotas representativas do capital social da DMB/S, houve por bem deliberar a exclusão da Publicidad Sarmiento da sociedade comum. Referida deliberação consubstanciou-se em um instrumento de alteração de contrato social datada de 09 de janeiro de 2003, levado a registro perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo na mesma data e arquivado em sessão do dia 13 de janeiro de 2003, sob o número 9.774/03-8. (doc 06)*

*Em seguida a Recorrente veio admitir como novo sócio da empresa DMB/S, o Sr. Abraão Henrique Badra, de acordo com a 3ª alteração de Contrato Social, arquivada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo sob o nº 15.535/03-4. (doc. 07)”*

*É importante destacar que a Kalítera e a DMB/S haviam se comprometido, no instrumento de exclusão, com o pagamento do saldo dos lucros do exercício de 2002 e dos haveres devidos à sócia excluída. Assim, após infrutíferas tentativas de realizar o pagamento destes valores, dada a recusa da Sarmiento em recebe-los, as*

*referidas sociedades propuseram uma ação de consignação em pagamento, visando o depósito do valor de R\$ 1. 937.098.50 (um milhão, novecentos e trinta e sete mil, noventa e oito reais e cinquenta centavos), em doze parcelas, sendo certo que a Sarmiento já encontra-se regularmente citada nos autos da referida demanda. É importante ressaltar que a Autora deste recurso vem depositando, regularmente, as parcelas relativas aos haveres “.*

(Fls. 11 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*“ ... a Publicidad Sarmiento houve por bem apresentar uma “petição” ao Sr. Presidente da Junta Comercial para que este, com base em um sem número de dispositivos legais e constitucionais, movimentasse o aparato estatal, para invalidar ex officio a deliberação que a houvera excluído da DMB/S, uma vez que havia já perdido o prazo do regular recurso administrativo, o qual, muito embora interposto, já havia sido arquivado por intempestividade.” (docs. 16, 17, 18,19 e 20)*

*A Recorrente apresentou perante a Junta Comercial, tempestivamente, sua defesa, sustentando a mais absoluta rigidez de sua conduta, de acordo com o ordenamento jurídico, com a jurisprudência pacífica e a doutrina uníssona (doc. 21) Corroborando a tese da Recorrente, a Ilma Procuradora do Estado proferiu vigoroso parecer, em que sustenta a mais absoluta legalidade dos atos de arquivamento praticados pela Junta Comercial. (doc. 22)*

*Mas qual não foi a surpresa da Recorrente ao constatar que na sessão de julgamento, realizada no dia 04 de novembro de 2003, a maioria dos senhores vogais, adentrando em questão que refoge aos estreitos limites de apreciação do colegiado em que se compõem a Junta Comercial, houve por bem declarar a invalidade da alteração contratual que deliberou a exclusão da Publicidad Sarmiento, por 09 (nove) votos a 06 (seis).”*

*“Esta decisão de anulação de arquivamento de 02 (dois) instrumentos de alteração contratual, contudo, contraria todo o ordenamento jurídico vigente, em especial as normas e princípios, que regulam os registros mercantis, devendo o vício ser sanado através do presente recurso, anulando-se a equivocada decisão do Plenário da Junta Comercial do Estado de São Paulo.*

*Inicialmente cumpre destacar que se produziu perante a Junta Comercial dura batalha que extravasa os estreitos limites de competência daquele órgão, responsável apenas e tão somente pela verificação do cumprimento das formalidades legais sobre o arquivamento de atos mercantis. Nesse sentido, **não cabe à Junta Comercial entrar no mérito de intrincada questão interpretativa a***

respeito do conteúdo de cláusulas do contrato social, justamente porque tal matéria é reservada ao Poder Judiciário.

*De fato, a Junta Comercial e o Registro Mercantil são regidos por princípios básicos, na forma do artigo 1º da Lei nº 8.934/94, dentre os quais se destaca o princípio da segurança jurídica, bem maior que se tutela via a publicidade pelos recursos.*

(Fls. 12 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*Nesta linha, veda-se às juntas comerciais adentrarem em questões outras que a estrita observância do cumprimento das formalidades nos documentos que lhe são apresentados. Questões estranhas às formalidades que dão origem a intrincadas interpretações, não estão no âmbito de competência das juntas comerciais.”*

*“Cumpre inicialmente dizer que a alteração contratual arquivada sob nº 9.774/03-8, a qual contém a deliberação da exclusão da Publicidad Sarmiento, foi submetida a registro **antes do início da vigência do novo Código Civil**. Isso significa que, de acordo com o artigo 2.035 da atual codificação, seus requisitos de validade devem ser buscados de acordo com a ordem legal pretérita e não com as novas regras que passaram a ter vigência no dia 11 de janeiro de 2003, conforme, já foi decidido pelo Departamento Nacional do Registro do Comércio, que no parecer jurídico DNRC/CONJUR nº 51/03.*

*ATOS SOCIETÁRIOS APRESENTADOS A REGISTRO DEVEM SER ANALISADOS PELA JUNTA COMERCIAL SEGUNDO A LEGISLAÇÃO INCIDENTE Á DATA DE SUA FEITURA.”*

*“Assim, as regras legais que então vigoravam, com base em doutrina e jurisprudência, não exigiam nenhuma formalidade especial para que se promovesse a exclusão do sócio de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, desde que não houvesse no contrato social cláusula restritiva expressa. Esse entendimento decorre, em especial, da redação do artigo 35, VI, da Lei nº 8.934/94, combinado com o artigo 54 do Decreto nº 1.8000/95.”*

*“Na defesa apresentada pela Recorrente ficou absolutamente demonstrada a inexistência de qualquer mácula e pôr em risco a higidez do instrumento levado a arquivamento. Provou-se com base em sólida doutrina e jurisprudência, que a conduta da Recorrente é absolutamente legal e legítima. Tal é, inclusive, a*

*fundamentação do parecer que a Ilma. Procuradora do Estado e Chefe da Procuradoria da Junta Comercial, Dra. Vera Lúcia, produziu, recomendando que o Plenário negasse provimento ao recurso ex officio, dado que nenhuma irregularidade se encontrava presente no ato, conforme transcrição abaixo.”*

*(...)*

*“Portanto, no caso em exame, cabe verificar apenas se o quorum de deliberação na 2ª alteração contratual, arquivada sob nº 9.774/03-8, é legal.”*

*(...)*

(Fls. 13 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*“Ora, a unanimidade dos sócios detentores de quotas representativas de 100% (cem por cento) do capital para deliberar a exclusão de sócio minoritário implicaria na necessidade do consentimento deste para que a relação jurídico-societária fosse desfeita. **E assim, não mais haveria exclusão, mas sim retirada do sócio, em razão da manifestação de consentimento do sócio minoritário.**”*

*(...)*

*“Por todo o exposto, entende esta Procuradoria que o pedido da revisão “ex officio” deve, com fundamento nos arts. 10 e 57, da Lei Estadual nº 10.177/98, e nos arts. 5º e 53, da Lei Federal nº 9.784/99, ser conhecido **e no mérito negado provimento, por ser possível a exclusão do sócio minoritário pela maioria, face à ausência de cláusula expressa no contrato social, arquivado neste órgão de Registro de Comércio, que vedasse a exclusão, podendo o excluído socorrer-se do Poder Judiciário para provar eventual inoportunidade da causa de sua exclusão.**”*

*Ocorre que o Plenário da Junta Comercial, entendeu que para que a alteração contratual fosse válida, deveria a mesma ter sido precedida de uma assembléia geral, baseando-se, para tanto, em interpretação indevida de dispositivos do contrato social.”*

*Ocorre que para o caso específico da exclusão do sócio, há que se analisar a questão sob a ótica particular desse instituto. Nesse particular, a orientação pacificamente aceita é a de que a exclusão de sócio é válida e possível, desde que haja a combinação de dois fatores: **(i) não exista cláusula restritiva à exclusão de sócio no contrato social e (ii) haja fundado motivo para sua promoção.***

*E a interpretação adequada à presença de cláusula restritiva no contrato social, mencionada no artigo 35 da Lei dos Registros Mercantis, por se tratar de restrição de direito, **é a de que a norma preocupa-se com a existência de cláusula que vede expressamente a exclusão de sócio ou lhe exija determinado quorum.***

*No caso em tela, a existência de cláusula determinando um percentual de votos de 80% (oitenta por cento) para produzir alteração válida no contrato social, em nada invalida o instrumento arquivado. Isso porque **na exclusão de sócio não se pode considerar, para efeitos de se atingir o percentual de votos determinado pelo contrato social, a participação de sócio excluindo, pois, caso isso se desse, ou o sócio excluindo votaria contra a deliberação, inviabilizando-a ou a aprovaria, transformando a questão em retirada consentida e não em exclusão.***

(Fls. 14 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*“Já por sua vez, no tocante à necessidade de fundado motivo para que se desse a promoção do ato de exclusão da sócia Publicidad Sarmiento, o mesmo encontra-se amplamente atendido, haja vista que tal medida extrema se deu como forma única encontrada pela empresa Kalitera para salvaguardar a sociedade comum da derrocada falência que certamente viria a se verificar pelo absoluto desaparecimento da affectio societatis entre as partes, violando o princípio da preservação da sociedade.”*

*”14. A decisão do Julgador Singular que deferiu o arquivamento do instrumento de alteração contratual, através da qual a sócia minoritária foi excluída do quadro societário da interessada foi proferida com base no entendimento dominante do e. Plenário da JUCESP, cujos Vogais exerciam mandato expirado apenas no final de abril do ano em curso e consignado na Deliberação JUCESP nº 11/84, agasalhada pelo art. 54, do Decreto 100/96.*

*15. Não houve, portanto, qualquer ilegalidade no arquivamento até porque na vigência do Decreto 3.706/19, não vigorava qualquer previsão legal de convocação prévia de reunião de sócios, e em particular do sócio a ser excluído, para deliberar sobre a exclusão.*

*16. No atual Código Civil, a exclusão de sócio pela maioria dos sócios, representativa de mais da metade do capital social é possível, sendo a matéria tratada no Código Civil de modo específico e diverso da*

*modificação do contrato social, que pressupõe a continuidade da relação jurídico-societária entre os sócios.*

*A diferença entre o atual código Civil e o ordenamento jurídico em vigor à época do primeiro arquivamento, está no fato de que o Código Civil prevê que a cláusula potestativa, isto é, o direito de resolver o contrato social por justa causa em relação ao sócio minoritário, deve ser expressa; e no ordenamento jurídico anterior o direito de rescindir o contrato por inadimplemento contratual, assim também entendida a quebra da “affectio societatis”, estava implícita no contrato de sociedade por quota de responsabilidade limitada, pois admitido pelo sistema jurídico a cláusula potestativa implícita.*

*17. A resolução do contrato social em relação ao sócio minoritário não se confunde com alteração da relação jurídica entre as partes contratantes, embora ambas sejam instrumentalizadas em documento denominado de alteração contratual e apenas para esta última, seria de acordo com o contrato social, necessária à realização de reunião ou assembléia de sócios.*

(Fls. 15 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*18. Assim, considerando que o contrato social não proibia expressamente a exclusão de sócio pela maioria, o entendimento jurisprudencial e doutrinário dominantes, acatados pelo Plenário da JUCESP, pelo DD. Ministro (Parecer CONJUR nº 42/02, em anexo) e pelo Decreto nº 1800/96, não há vício de legalidade objetiva que fulmine de nulidade o arquivamento, eis que a pretensão da requerente, Publicidad Sarmiento, está fundada em cláusula contratual sujeita a interpretações divergentes e apenas o Poder Judiciário poderia dirimir essa pretensão.”*

19. Notificada a oferecer contra-razões, a sociedade PUBLICIDAD SARMIENTO S.A. as apresenta, no prazo legal, sob as mesmas alegações constantes do recurso ao Plenário, acrescentando que:

*“10. Exmos. Srs. Data máxima vênia , a **Procuradoria** se encontra em posição contraditória. O que pleiteia no presente feito, choca-se com a manifestação externada nas informações prestadas nos autos do Mandado de Segurança nº 2003.61.00.028520-3, 22ª Vara Federal, que, inclusive, já foi extinto.*

*11. Quanto ao conteúdo da peça inicial do presente feito, alega a Procuradoria que a provocação da revisão ex officio não poderia ter partido da sociedade Publicidad Sarmiento S.A., uma vez que tal iniciativa seria prerrogativa dos órgãos que compõe as Juntas Comerciais, ou de terceiros interessados (g.n.).*

*12. Pois bem, Publicidad Sarmiento S.A foi a sócia legalmente excluída da DMB/S Serviços Ltda. Pois bem, qual poderia ser “o terceiro” mais interessado do que uma sócia que fora excluída de uma sociedade?*

*Quem mais poderia estar legitimada, na condição de “terceiro interessado”, do que Publicidad Sarmiento S.A. que pagou US\$ 7,000,000.00 (sete milhões de dólares estadunidenses!!!) por 49% do capital social da ora **Recorrida DMS/S**, e se viu injustamente excluída da sociedade da qual participava.*

*13. O mérito defendido pela **Recorrente Procuradoria** não deve prosperar, uma vez que se encontra em integrais dissonância e conflito com a legislação e com as orientações do D. DNRC, como se verá a seguir.*

*Em síntese, independente da análise que se faça, havia obrigação de observância de dois quoruns qualificados mínimos: 65% ou 80%, sem exceções ou dúvidas.*

(Fls. 16 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*Portanto, a exclusão de **PUBLICIDAD SARMIENTO S.A** nunca poderia ter sido deliberada e aprovada somente pela Kalítera Engenharia Ltda., pois esta detinha apenas 51% das quotas do capital social da DMS/S.*

*(...)*

*16. Mais ainda, todas e quaisquer deliberações sociais deveriam se dar, exclusiva e obrigatoriamente, em Assembléia Geral de Sócios, cuja convocação e realização nunca existiram!!!*

*E isto era indispensável, uma vez que o Contrato Social da DMB/S era regido supletivamente pela “Lei das Sociedades Anônimas”, conforme dispõe a Cláusula 11ª de referido instrumento social.”*

20. A seu turno os autos do processo foram encaminhados a esse Departamento Nacional de Registro do Comércio para exame e decisão ministerial.

É o Relatório.

## **PARECER**

21. O recurso que ora se examina é tempestivo, bem como reúne as condições legais intrínsecas e extrínsecas de admissibilidade, somos, portanto, pelo seu conhecimento.

22. Inicialmente, cabe dizer que os arquivamentos hostilizados não se contrapõem às normas legais ou regulamentares, pois como é cediço, ao órgão executor do Registro Mercantil compete arquivar os instrumentos produzidos pelas empresas que se apresentarem formalmente em ordem, ou seja, nos termos do art. 40 da Lei nº 8.934/94.

23. Este não é outro o entendimento de nossos Tribunais, conforme julgado inserto na Revista dos Tribunais, vol. 577/88, da 4ª Câmara Civil do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

*“O fim precípua do registro é conferir publicidade aos atos ligados à atividade empresarial, pondo a salvo o direito das empresas e dando proteção a terceiros e ao crédito público. Não tem esse órgão poderes de jurisdição não cabendo a ele dizer o Direito, como entendeu a sentença.*

*Vale isto dizer que não está na atribuição da Junta Comercial, quando submetido a registro o instrumento de contrato ou de sua alteração, examinar a validade ou invalidade das decisões e deliberações dos órgãos societários. Seu exame se circunscreve à validade do instrumento. Nada mais.”*

(Fls. 17 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

24. Desse modo, pode-se afirmar que compete à Junta Comercial apreciar observância das formalidades exigidas pela legislação aplicável. Assim, se os requisitos formais do instrumento apresentado a arquivamento foram observados pelos interessados, não resta outra alternativa que não seja o de arquivar o respectivo instrumento.

25. Impõe-se, apontar, inicialmente, que o exame das deliberações as quais viciem a alteração contratual, são de exclusiva competência do Poder Judiciário.

26. Cabe ressaltar, ainda, que não compete à Junta Comercial indagar temas relativos à essência dos próprios atos contratuais praticados pelos sócios, não lhe cabe adentrar nos requisitos intrínsecos das deliberações societárias, mesmo porque ela nada julga. Não lhe interessa discutir “se o ato, no mérito, é bom ou mau, lesivo ou salutar, apenas arquiva” se preenchidos os requisitos legais.

27. Como órgãos integrantes da Administração Pública, as Juntas Comerciais devem atuar pautando-se nos princípios que informam os atos administrativos, quais sejam, os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, conforme o mandamento constitucional esculpido no art. 37, *caput*, da Carta de 1988, além de outros princípios dispostos em leis especiais.

28. Pelo princípio maior da legalidade, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza e da forma como ela autoriza, diversamente da Administração Particular em que é lícito fazer tudo que a lei não proíbe e onde há relativa liberdade para a vontade pessoal.

29. Como bem preceitua Hely Lopes Meirelles: “As leis administrativas são normalmente, de ordem pública e seus preceitos não podem ser descumpridos, nem mesmo por acordo ou vontade conjunta de seus aplicadores e destinatários, uma vez que contêm verdadeiros poderes-deveres, irreligáveis pelos agentes públicos.”

30. No que concerne ao Recurso *Ex-Officio*, na forma proposta pela sociedade recorrida – PUBLICIDAD SARMIENTO S/A, entendemos, como bem salientou o Vogal Relator em seu brilhante voto, que somente poderá ser utilizado pelo Presidente da Junta Comercial, para anular seus próprios atos quando eivados de vício de legalidade, podendo revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, com base no disposto pelo art. 53 da Lei nº 9.784/99.

31. Referentemente à indigitada alteração contratual, cumpre dizer, de início, que o Decreto nº 3.708/19 (revogado pelo N.C.C.) oferecia diretrizes para aplicação da Lei das S.A. como norma supletiva ao contrato social das sociedades limitadas, na parte que for aplicável. Esse entendimento foi contemplado no parágrafo único do art. 1.053 do Novo Código Civil, porém dependendo de expressa previsão contratual.

32. Como se vê, ao registro mercantil, para fins de arquivamento, interessam os pressupostos de validade e a existência do instrumento apresentado para arquivamento consoante os arts. 35 e 53, respectivamente da Lei nº 8.934/94 e do Decreto nº 1.800/96.

(Fls. 18 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

33. Para delinear esse entendimento, trazemos a cotejo os ensinamentos do mestre Modesto Carvalhosa, que elucida:

*“A Junta Comercial, determinando o arquivamento, não decide acerca da validade das deliberações, mas apenas de sua regularidade aparente ou formal. Suas decisões não têm efeito de direito material, podendo ser atacadas judicialmente”. (...) A validade formal da ata nada tem que ver com a validade das deliberações, sendo atos jurídicos diversos, ainda que interligados. Dessa forma, a ata que retrate deliberação nula será reconhecida no mundo jurídico como o documento que permite invalidar a deliberação nela transcrita. Trata-se, portanto, de um título que, como reiterado, presta-se a impor as decisões eficazes que retrata ou, por outro lado, a servir de instrumento necessário à arguição e decretação de nulidade de deliberação irregulares e ilegais”.*

34. Assim, o exame da legalidade que cabe à Junta Comercial sobre os documentos e instrumentos trazidos para ingressar no registro mercantil, é restrito aos aspectos formais extrínsecos e intrínsecos, para confirmar sua adequação às exigências legais, sem invadir a substância das declarações sociais.

35. No que concerne às alterações contratuais, cumpre verificar se estão presentes os pressupostos de sua existência. Quanto à própria alteração contratual, cabe verificar o atendimento dos seus pressupostos de validade, correspondentes ao quorum de deliberação.

36. Como bem salientou a douta Procuradora da JUCESP que a 2ª Alteração Contratual foi assinada em 09.01.03 e arquivada na JUCESP em 13.01.03, portanto, estaria sujeita às disposições do Decreto nº 3.708/19, como também as do Código Comercial que estavam vigentes à época, haja vista a aplicação dos termos do art. 36 da Lei nº 8.934/94 de que os atos apresentados a arquivamento, dentro dos 30 (trinta) dias, retroagem para a data de sua assinatura. Consoante se vê, na data em que foi firmada a 2ª Alteração Contratual não estava em vigor o atual Código Civil.

37. Releva esclarecer, outrossim, o aspecto da deliberação majoritária que, na vigência do Decreto 3.708/19, foi consagrado o entendimento que a alteração contratual de sociedade por quotas de responsabilidade limitada podia ser feita pelos sócios titulares de mais da metade do capital social, quando o contrato fosse omissivo, ou não estabelecesse quorum superior, como bem observou a douta Procuradora da JUCESP.

38. Sob esse aspecto, tem-se que o Decreto 3.708, de 10 de janeiro de 1919, que regulava a constituição de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, não mencionava qual é a maneira de se apurar a vontade social. Contudo, tem sido sustentado na doutrina e mesmo sufragado pelos tribunais que vigora o princípio da deliberação majoritária, a começar da matéria mais substancial, que é a alteração do contrato.

(Fls. 19 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

39. Cabe lembrar, ainda, que o referido Decreto nº 3.708/19, facultava ao sócio que divergisse da alteração, seu direito de retirada. Conforme dicção do art. 15, é evidente que se trata de um direito do sócio quotista, que ao seu livre arbítrio dele se utilizou quando espontaneamente comunicou aos demais sócios sua retirada da sociedade. A par disso vejamos o art. citado:

*“Art. 15 (Direito de recesso) – Assiste aos sócios que divergirem da alteração do contrato social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso da quantia correspondente ao seu capital, na proporção do último balanço aprovado. Ficam, porém, obrigados às prestações correspondentes às quotas respectivas, na parte em que estas prestações forem necessárias para pagamento das obrigações contraídas, até a data do registro definitivo da modificação do estatuto social.”*

40. Com efeito, não há, portanto, com a devida vênia, como acatar a postulação da sociedade recorrida de que o contrato social, para ser alterado, demandaria a assinatura de todos os sócios, podendo-se afirmar que tal argumentação bate-se não apenas contra o texto normativo, acima exposto, mas também com o art. 35 da Lei nº 8.934/94, e art. 53 do Decreto nº 1.800/96.

41. A jurisprudência e a doutrina são uníssonas, conforme se verifica dos seguintes precedentes, transcritos a título exemplificativo:

*“O princípio majoritário constitui a base fundamental das sociedades anônimas, sendo essencial à própria sobrevivência das empresas dessa natureza, como é fácil concluir, dado que bastaria a divergência de um isolado acionista para coactar a vida societária, o que daria margem à ditadura da minoria, o que não se concebe.*

*Nas assembléias gerais das sociedades anônimas vigora o princípio majoritário geral.*

*Trajano de Miranda Valverde, reportando-se aos ensinamentos de Vitta e Vivante, teve a oportunidade de alertar:*

*Vige, nas assembléias gerais das sociedades por ações, o princípio majoritário, princípio que domina nas organizações colegiais, ou nas reuniões deliberativas, porque seria impraticável a exigência da unanimidade...*

*Evidentemente, a assembléia dos acionistas, como órgão da pessoa jurídica, recebe a energia volitiva dos membros que a compõem, mas só filtra a corrente mais forte, manifestada pela voz da maioria, corrente que movimentará o corpo social, através do seu órgão.*

(Fls. 20 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*Há que predominar, sempre, o respeito à vontade da maioria, na condução dos negócios sociais, observada a necessidade inafastável de se resguardarem os direitos das minorias discordantes, conforme bem sustentaram as rés, fortes no magistério de doutrinadores de porte a saber, Egberto Lacerda Teixeira, José Alexandre Tavares Guerreiro e Wilson de Sousa Campos Batalha. (TJDF, Rel. Des. Martinho Garcez Neto, in Dicionário Jurisprudencial da Sociedade por Ações. Darcy Arruda Miranda Junior, Saraiva, 1990, pp. 289 e ss.).”*

42. No mesmo sentido é a lição de Nelson Eizirik, em sua obra “Aspectos Modernos do Direito Societário”, Renovar, 1992, pág. 72:

*“A vontade expressa pela maioria, em princípio, corresponde à chamada vontade social, uma vez que reflete o interesse da coletividade dos acionistas. Com efeito, vige plenamente na sociedade anônima o **princípio majoritário**, que deve ser afastado apenas quando caracterizando o ato abusivo de poder do acionista controlador.” (grifamos)*

43. Por seu turno, a Lei nº 8.934, de 18.11.94, proíbe o arquivamento de alteração contratual a qual falte a assinatura de algum quotista, quando o contrato contiver cláusula restritiva de deliberação por maioria, **que não é o caso presente**. Diz o art. 35, VI, da mencionada lei:

*“Art. 35 – Não podem ser arquivados:*

.....  
*VI – a alteração contratual, por deliberação majoritária do capital social, quando houver cláusula restritiva;”*

44. No mesmo sentido é o Decreto nº 1.800, de 31.01.96, que dispõe:

*“Art. 53 – Não podem ser arquivados:*

.....  
*VII – a alteração contratual produzida e assinada por sócios titulares de maioria do capital social, quando houver, em ato anterior, cláusulas restritivas;”*

*“Art. 54 – A deliberação majoritária, não havendo cláusula restritiva, abrange também as hipóteses de destituição da gerência, exclusão de sócio, dissolução e extinção de sociedade.”*

45. O renomado comercialista José Edwaldo Tavares Borba, em sua obra *“Direito Societário”* (Manuais Freitas Bastos, pág. 91), ao analisar as sociedades por quotas de responsabilidade limitada, discorrendo sobre poderes da maioria, manifesta-se na forma como segue:

(Fls. 21 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*“54 - Poderes da maioria e alteração do contrato social*

.....  
*O contrato social terá a liberdade de estipular a maioria necessária para as deliberações comuns e especiais. Em regra, as decisões são tomadas por sócios que representem a maioria do capital: 50% das cotas mais uma. Nada impede, entretanto, que o contrato estabeleça maiorias especiais, exigindo, por exemplo, a manifestação favorável de 2/3 do capital, ou até da unanimidade, para certas deliberações ou mesmo para todas.*

*É comum exigir-se maioria especial para as deliberações que importem na alteração das cláusulas mais importantes do contrato social.”*

46. No mesmo sentido, o Prof. José Maria Rocha Filho esclarece que:

*“Na atualidade, pois, o princípio da maioria está consagrado não só na doutrina e na jurisprudência, mas, também, na lei. E, por isso, as Juntas Comerciais voltam a admiti-lo.*

*Assim, ele só não será observado, via de regra, se existir, no contrato social, cláusula proibindo sua aplicação.”* (in Curso de Direito Comercial – Parte Geral, pág. 295).

47. A título de ilustração trazemos a lume a manifestação da Procuradoria da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, sobre o mandado de segurança por meio do Parecer nº 02/86, impetrado contra o Presidente daquela Autarquia, que visava desconstituir um arquivamento de alteração contratual sob a alegação de ilegalidade porque o instrumento não estava assinado por todos os sócios, cujos trechos achamos conveniente transcrever:

“(…)

1. Está mais do que pacificado na jurisprudência dos Tribunais o entendimento de que o disposto pelo art. 38, V da Lei 4.726 – que dispõe sobre o Registro do Comércio – não prevalece quando a lei específica do tipo societário consagra a validade das decisões majoritárias. Tal colocação foi superiormente exposta pelo Ministro Rodrigues Alckimin no Rev. nº 76.710 (Rev. Trimestral de Jurisprudência, vol. 70/777), cujo acórdão tem a seguinte ementa:

*“Sociedade por quotas. Alteração do contrato social por deliberação da maioria dos sócios (Lei 3.708/19, art. 15). Registro do contrato de que não consta assinatura do sócio dissidente. Legitimidade. Inexistência de ofensa ao art. 38, V, da Lei 4.726/65, que não revogou a norma do art. 15 da Lei 3.708 – Recurso não provido.”*

No seu voto vencedor explanou a tese:

(Fls. 22 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

*“Não se me afigura interpretação melhor supor que a formula adotada na Lei 4.726/65 – ressalvando a legitimidade da alteração quando o contrato social a admita sem a concordância de todos os sócios – excetua a mesma legitimidade quando a lei, ao dispor sobre determinado tipo societário, expressamente assegure aos sócios em maioria igual direito. Tenho, portanto, que a regra do art. 35, V, se há de interpretar como permissiva do registro nos casos em que, sem que a lei autoriza alteração do contrato social pela só vontade da maioria, o contrato social o admita, não excludente do registro nos casos em que a própria lei, ao regular os caracteres da sociedade, entre eles inclui a reformabilidade do contrato pela manifestação da maioria.”*

A partir deste acórdão firmou-se o entendimento de que, na sociedade por quotas de responsabilidade limitada, mesmo no silêncio do contrato social, lícita é a alteração contratual deliberada e assinada por sócios representando a maioria do capital.

Expõe, com a clareza que lhe é peculiar, Hernani Estrela, a mesma verdade (Rev. Dos Tribunais vol. 487/420), sintetizando assim:

“3. Pelo que se colhe do art. 38, nº V, dessa lei ela teria vindo dar sanção legislativa aquela prática contratual, tanto que fez a ressalva, quanto à falta de assinatura de todos os sócios, no caso em que for contratualmente permitida deliberação por simples maioria.

Agora, pois, tem-se, com respeito às deliberações majoritárias que podem modificar o contrato social, dois regimes diferentes. Um que é o tradicional, vige exclusivamente para as sociedades de pessoas, regidas pelo Código (arts. 300 a 353); outro que rege as sociedades por cotas. No primeiro, a maioria pode deliberar unicamente sobre negócios pertinentes à gestão ordinária da sociedade. “salvo no caso em que for contratualmente permitido deliberação de sócios que representem a maioria do capital social”. No segundo, ao revés, a maioria, semelhantemente ao que se dá em relação às sociedades por ações, pode livremente alterar o contrato social, restando, tão-só, ao que divirja de tal resolução, retirar-se da sociedade (lei cit. Art. 15).”

Veja-se, a respeito, o acórdão da 5ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, no recurso ex-officio nº 192.684, com o oportuno comentário de Egberto Lacerda Teixeira (Rev. de Direito Mercantil, nº 12/87-91).

2. Deste modo, ao Registro do Comércio, executado pelas Juntas Comerciais, não cabe recusar o arquivamento de instrumento de alteração do contrato de sociedade limitada, quando assinado apenas por sócios representando a maioria do capital social. Revestido dos demais requisitos de ordem formal, o instrumento será arquivado para os fins ditados pelo art. 301 (parte final), combinado com o art. 307, ambos do Código Comercial.

(Fls. 23 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

Nestas condições, não houve a alegada violação do art. 38, V da Lei 4.726/65, como alegam os impetrantes, na fundamentação do pedido.” (...)

48. Com efeito, não há como afastar que as deliberações societárias tomadas pela vontade expressa da maioria representativa do capital social da sociedade, conforme ensina o renomado comercialista Carlos Fulgêncio da Cunha Peixoto (Sociedade por Quotas de Responsabilidade Limitada, vol. I, págs. 212 e 213.

49. Dessa forma, são lícitas as deliberações sociais, desde que decididas pela maioria do capital social. E, neste diapasão, temos o ensinamento do Professor Rubens Requião, ao citar João Eunápio Borges (Curso de Direito Comercial, 1º volume, pág. 348)

50. No Direito Brasileiro, a exclusão de sócio era fundada na lei ou no contrato e, conforme ensina o douto MIGUEL REALE (*in* “Nos Quadrantes do Direito Positivo, Ed. Michalany Ltda., pág. 282) que, ao elaborar estudo sobre a matéria, sustenta idêntico ponto de vista:

*“Por estes motivos, a nossa doutrina já pode ser considerada pacífica pelo menos em um ponto: a exclusão forçada de um sócio por deliberação dos seus pares, representando a sociedade, quando não resultar das duas causas legais, só poderá se verificar em virtude de expressa estipulação contratual.”*

51. No presente caso, o contrato social originário e a 1ª Alteração Contratual não estabelecem qualquer cláusula restritiva, impedindo a deliberação majoritária, portanto, no mérito, não pode prosperar essa assertiva da sociedade PUBLICIDAD SARMIENTO S/A, visto que, no caso em tela, não há cláusula proibitiva quanto à deliberação majoritária.

52. É verdade que, se o contrato social não prevê essa possibilidade é diferente, porque então as partes teriam pactuado previamente criando esse direito e estariam obrigadas ao pacto a que livremente aderiram. Fora daí não há como admitir-se tal conduta.

53. Além do mais, a legislação em vigor à época limitava-se a dizer que as Juntas Comerciais poderiam efetuar os arquivamentos nas hipóteses em que a lei admite aqueles procedimentos que, no caso, trata-se de arquivamento de alteração contratual, que decidiu pela exclusão contratual, por deliberação majoritária.

54. Não é outro o entendimento deste Departamento que, com fulcro no inciso VI do art. 35 da Lei nº 8.934/94 e inciso VII do art. 53 do Decreto nº 1.800/96, tem-se manifestado no sentido de admitir o arquivamento de alteração contratual produzida e assinada por sócios titulares de maioria de capital social, desde que nos atos anteriores não exista cláusula restritiva, conforme se observa dos vários Pareceres Jurídicos exarados pela Coordenação Jurídica deste DNRC, trazidos a cotejo pela sociedade recorrida PUBLICIDAD SARMIENTO S/A.

(Fls. 24 do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04

Processo MDIC nº 52700-000279/04-70)

55. Ora, se as leis citadas remetem o exame da admissibilidade para o direito substantivo, é evidente que não quiseram criar, nem criaram, hipóteses novas. E, na sistemática de nosso direito tais atos só têm aparo se previstos contratualmente ou se acordados por todos os sócios. Fora daí só o Poder Judiciário, em ação própria, poderá apreciar.

56. Ademais, pelo que consta do processo, não mais subsiste a *affectio societatis*, em face da manifestação da sociedade DMB/S SERVIÇOS LTDA. ao expressar sua vontade em excluir a sociedade PUBLICIDAD SARMIENTO S/A do quadro societário.

57. Como é cediço, para o para o bom desenvolvimento das atividades desempenhadas pela sociedade, a *affectio societatis* deve estar presente, por se tratar de um vínculo de confiança que une os sócios.

58. Resumindo, afigura-se, pois, do exame do presente processo à luz dos dispositivos legais vigentes à época da assinatura da 2ª Alteração Contratual da sociedade DMB/S SERVIÇOS LTDA., os motivos que indicam ser incensurável a decisão da JUCESP ao deferir o arquivamento das alterações contratuais de que se cogita, porque extrínseca e formalmente corretas, sem, portanto, violar os incisos I e VI do art. 35 da Lei nº 8.934/94.

### **DA CONCLUSÃO**

59. Diante disso e considerando a orientação jurisprudencial dominante, no sentido de que não compete às Juntas Comerciais dizer da “nulidade ou invalidade das decisões tomadas pelas partes no exercício de seus direitos privados”, agiu com acerto a JUCESP ao proceder o arquivamento das alterações contratuais da sociedade DMB/S SERVIÇOS LTDA. de que se cogita, porque formalmente corretas.

60. Dessa forma, pelas razões de fato e de direito colacionadas neste processo, tem-se, claramente, que a decisão do Eg. Plenário da JUCESP merece reparos, razão qual opinamos pelo conhecimento e provimento do recurso interposto pela sociedade KALÍTERA ENGENHARIA LTDA., a fim de ser reformada a decisão que determinou o desarquivamento relativo à 2ª e à 3ª Alterações Contratuais da sociedade DMB/S SERVIÇOS LTDA., por não restar configurada, naqueles atos, violação de preceitos legais.

61. Isto posto, sugiro o encaminhamento do presente processo à Secretaria do Desenvolvimento da Produção, conforme minutas de despachos anexas.

É o parecer.

Brasília, 30 de setembro de 2004.

**MARÍLIA PINHEIRO DE ABREU**  
Assessora Jurídica do DNRC

De acordo com os termos do Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 132/04.  
Encaminhe-se à SDP, conforme proposto.

Brasília, 1º de outubro de 2004.

**GETÚLIO VALVERDE DE LACERDA**  
Diretor



MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR  
SECRETARIA DO DESENVOLVIMENTO DA PRODUÇÃO  
DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO

**REFERÊNCIA:** Processo MDIC nº 52700-000279/04-70

**RECORRENTE:** KALÍTERA ENGENHARIA LTDA.

**RECORRIDO:** PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO  
(PUBLICIDAD SARMIENTO S/A)

Nos termos do art. 47, da Lei nº 8.934, de 18/11/94 e no uso das atribuições que me foram delegadas pela Portaria nº 77, de 17/02/04, acolho e aprovo a conclusão do parecer da Coordenação Jurídica do Departamento Nacional de Registro do Comércio, que passa a integrar este despacho, dando provimento ao recurso interposto, a fim de ser reformada a decisão que determinou o desarquivamento relativo à 2ª e à 3ª Alterações Contratuais da sociedade DMB/S SERVIÇOS LTDA., por não restar configurado nos autos, vício de legalidade nos arquivamentos contestados.

Publique-se e restitua-se à JUCESP, para as providências cabíveis.

Brasília, 07 de outubro de 2004.

**CARLOS GASTALDONI**  
Secretário do Desenvolvimento da Produção