



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

PARECER JURÍDICO DNRC/COJUR/Nº 126/03

REFERÊNCIA: OF. Nº 115/2003/GAB/JUCEMA, de 21/07/2003

INTERESSADA: Junta Comercial do Estado do Maranhão – JUCEMA (Imediata Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Ltda.)

ASSUNTO : Ingresso de sócia pessoa jurídica estrangeira em sociedade limitada. Administração por pessoa natural. Legitimidade de representação.

Senhor Diretor,

Pelo expediente em epígrafe, o Presidente da Junta Comercial do Estado do Maranhão submete à análise deste Departamento Nacional de Registro do Comércio a 24ª (vigésima quarta) alteração contratual da sociedade Imediata Distribuidora de Produtos Farmacêuticos Ltda., protocolizada naquela Junta Comercial sob o nº 03/0194970, “*com admissão de empresa estrangeira sediada nas Ilhas Virgens Britânicas*”.

Observamos, de início, que o assunto deve ser abordado e por conseguinte respondido como uma consulta, vez que exorbita da alçada deste órgão apreciar pedido de arquivamento de atos societários dirigido ao órgão executor do registro.

Isto posto e por nos parecer que o cerne da questão cinge-se ao fato da participação de pessoa jurídica estrangeira em sociedade limitada brasileira, em face das disposições do novo Código Civil (art. 1.134), que no entender de alguns, estaria proibida, esclarecemos que este Departamento já firmou posição no sentido de que permanece tal possibilidade.

O artigo 1.134 do NCC repete exatamente a mesma regra que já constava do artigo 64 do Decreto-lei nº 2.627, de 1940, conhecido como a antiga Lei das Sociedades Anônimas, cujos dispositivos aplicáveis a sociedades estrangeiras foram mantidos em vigor quando da edição da Lei 6.404, de 1976. Ocorre que este Decreto-lei regulava especificamente as sociedades anônimas, e por isso pareceu relevante ao legislador esclarecer que a participação em sociedades anônimas não se confundia com funcionamento direto no Brasil. Naturalmente, o legislador não precisava fazer o esclarecimento com relação a outros tipos societários, já que não eram objeto daquele diploma legal.

De mais a mais, dentre os princípios traçados pela Constituição Federal, empresas devidamente organizadas e existentes segundo as leis brasileiras não podem, como regra geral, sofrer qualquer discriminação fundada na nacionalidade de seus sócios. Portanto, nada impede que uma empresa estrangeira participe de uma sociedade constituída no País, salvo os casos especiais, onde a lei especialmente requerer que, em determinadas atividades, o tipo societário seja o de sociedade anônima.

Observe-se, ainda, que o artigo 997 do CC especifica a “nacionalidade” como dado obrigatório, nos atos constitutivos.

A propósito vale transcrever sobre o assunto, os comentários de Mário Delgado:

“Outro ponto que vem sendo objeto de crítica, tão atroz, quanto insana, é a regra constante do art. 1.134 que exige autorização governamental para as sociedades estrangeiras atuarem no País, exceto como sócias de sociedade anônima nacional, onde a autorização é dispensável. Passaram alguns ditos especialistas em direito societário a sustentar que, a partir de agora, nenhuma sociedade estrangeira poderia mais participar de sociedade limitada brasileira (apenas de sociedade anônima), o que configura mais uma estultice.

O art. 1.134 repete exatamente a mesma regra que já constava do art. 64 do Decreto-Lei nº 2.627/40 (antiga Lei das S/A), que nesse ponto esteve em vigor até 11/01/2003. E durante todo esse período nunca nenhum desses “juristas” ousou sustentar que sociedade estrangeira não poderia ser quotista de sociedade limitada brasileira. O que estabelece o art. 1.134, em seu caput, é que a sociedade estrangeira, qualquer que seja o seu objeto, só poderá funcionar no País com a autorização do Poder Executivo, salvo se pretender tornar-se acionista de sociedade anônima brasileira, hipótese em que a autorização governamental é prescindível. Não se que dizer que a sociedade estrangeira não possa, por exemplo, ser quotista de sociedade limitada brasileira, mas apenas que necessitaria de autorização para isso, o que, aliás, como já afirmei, era exigido pelo art. 64 da antiga Lei das S/A. Portanto, nada impede que uma empresa estrangeira participe de uma sociedade limitada constituída no País, salvo os casos especiais, onde a Lei especialmente requer que, em determinadas atividades, o tipo societário seja o de sociedade anônima.”

Ressalte-se por oportuno, que diante da nova sistemática estabelecida pelo Código Civil (art. 1.054 c/c o art. 997 e § 2º do art. 1.062) não mais é admitida a administração da sociedade limitada por pessoa jurídica.

Desse modo, especial atenção deve ser dada à redação da cláusula sétima do instrumento contratual que acompanha o presente expediente a fim de ser recomendado o seu reparo. Aliás, a expressão “gerente” como sinônima de “administrador” tornou-se inadequada, porquanto o Código Civil veio a reservá-la outra dimensão (arts. 1.172 a 1.176).

Sérgio Campinho in “O Direito de Empresa á Luz do Novo Código Civil” leciona:

“7.13 – A ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE

A administração da sociedade limitada pode, como vem a prática consagrando, denominar-se de diretoria. A administração, no sistema do Decreto nº 3.708/19, era privativa do sócio, conforme resultava dos seus artigos 10, 11, 12 e 13, que sempre se referiam à sócio-gerente.

Entretanto, a própria lei acabava por permitir que estranhos ao quadro de cotistas exercessem os poderes de administração, ao estabelecer, no artigo 13, ser lícito aos gerentes delegar o uso da firma, isto é, o direito de gerir a sociedade, quando o contrato não contivesse cláusula que se opusesse a essa delegação.

Havendo tal cláusula obstativa de delegação e o sócio-gerente vindo a desrepeitá-la, a lei não cominava pena de nulidade ou ineficácia à delegação realizada ao arrepio da letra contratual, determinando, tão-somente, que ele viesse a, pessoalmente, responder pelas obrigações contraídas pelo substituto, sem que pudesse reclamar da sociedade mais do que a sua parte das vantagens auferidas no negócio (parte final do artigo 13).

O novo Código Civil veio permitir a nomeação de administradores não sócios. Mas, para que isso se verifique, deverá haver permissão no contrato social (artigo 1.061). O dirigente, sócio ou não, será nomeado no próprio contrato ou em ato separado. Faculta-se possa a administração ser exercida por uma ou mais pessoas. Se a gestão vem atribuída a todos os sócios, por força de previsão contratual, ela não se estende de pleno direito aos que posteriormente venham a tomar parte na sociedade. Para que isso se verifique, deverá, no ingresso, haver a ratificação da cláusula originária (parágrafo único do artigo 1.060).

Conferindo-se a administração a mais de uma pessoa, deve o contrato explicitar se a gestão será exercida isoladamente por cada administrador ou em conjunto. Havendo previsão de direção conjunta, ainda que somente para certos atos, torna-se necessário o concurso do número de gestores exigidos no contrato para a eficácia do ato em relação à sociedade, salvo nos casos de urgência em que a omissão ou retardo das providências possam ocasionar dano irreparável ou grave. Sendo omissos o contrato, entende-se que a administração tocará individualmente a cada diretor.

Pode o contrato, também, estabelecer as atribuições e os poderes dos administradores, reservando a cada um competências específicas nos atos de administração e de exteriorização da vontade da sociedade. Assim não o fazendo, tem-se que eles estarão habilitados a praticar todos os atos pertinentes à gestão da pessoa jurídica.

Pelo regime do novo Código não há mais margem à delegação da direção, razão pela qual os poderes de gestão – é o que se conclui – são indelegáveis. Mas isso não cria óbice à constituição de procuradores ad negotia e ad judicia, uma vez que serão mandatários da pessoa jurídica, não integrando, pois, o seu órgão de administração. (grifamos)

Na delegação, o gerente-delegado substituíria o delegante em todas as suas funções, não havendo necessidade de serem mencionados os seus poderes no ato de delegação, posto que sucedia o delegante na plenitude de sua competência. Não era, desse modo, o gerente-delegado um simples mandatário da sociedade, nem do sócio-gerente, mas assumia as funções de órgão da sociedade.

De fato, é habitual fazerem os diretores, nos limites de suas atribuições e poderes, uso da constituição de mandatários ad negotia, para auxiliá-los na execução de certos atos de administração da sociedade. Nesse caso, há a necessidade de discriminação dos poderes, bem como se afigura prudente fixar o respectivo prazo de vigência. Mas se deve sublinhar que os procuradores ad negotia não são diretores, mas sim mandatários da sociedade. O administrador deverá outorgar o mandato em nome do ente jurídico para que o procurador o represente em determinados atos da vida empresarial.

Muitas vezes, na praxis empresarial, costuma-se ver sócios com poderes de administração constituindo procuradores em nome próprio para representá-los na sociedade, delegando, inclusive, poderes de gestão. Há de se afirmar, sem qualquer insegurança, que os limites deste mandato são o de exercer o mandatário perante a sociedade e os demais sócios, os direitos do mandante resultantes da sua condição de sócio e não de administrador. Não serve esse expediente para que o procurador o substitua nas funções de diretor. Isto porque a administração, conforme orientação da dogmática germânica que prevaleceu na lei brasileira, constituiu-se como órgão da sociedade. Segundo a doutrina da organicidade, os administradores não são meros mandatários da pessoa jurídica, ou dos sócios, mas manifestantes da própria vontade da sociedade, sendo, pois, um órgão de representação legal, por meio do qual a sociedade exterioriza a sua vontade e realiza, no limite de seu objeto social, negócios jurídicos. Portanto, a esdrúxula fórmula de constituir o gestor, em nome próprio, procuradores para substituí-lo na plenitude de suas funções é ilegal e, conseqüentemente, ineficaz.

(...)

7.13.2 – ADMINISTRADOR PESSOA JURÍDICA

Sob o império do Decreto nº 3.708/19, registrava-se na doutrina divergência quanto à possibilidade de uma pessoa jurídica poder ser administradora.

Nelson Abrão, aduzindo o “caráter eminentemente pessoal e imediato do exercício da administração das sociedades em geral”, declarava não ter dúvida “em optar pela corrente doutrinária que sustenta dever ser exercida só por pessoas físicas e, pelas mesmas razões, residentes no país”.

Cunha Peixoto, com pertinência, pontuava não haver na lei dispositivo que viesse restringir a gestão de uma sociedade à pessoa física, bem como que a incapacidade, por ser matéria de exceção, reclama sempre inteligência restrita, para concluir não se poder “criá-la por meio de uma interpretação ampliativa”.

Sustentávamos, igualmente, ser obstado instituir uma incapacidade por via interpretativa. Não bloqueando a lei o exercício da administração à pessoa jurídica, não seria dado ao intérprete impor a vedação.

A pessoa jurídica administradora exerceria as suas funções por meio de seu órgão social dotado dos poderes de gestão, podendo, entretanto, este órgão delegar suas funções, tal qual o dirigente pessoa natural.

A exegese socorria uma realidade em nosso mercado, que vinha e vem apresentando crescente número de sociedades limitadas constituídas exclusivamente por outras sociedades. Não haveria, pois, a necessidade de admissão de sócio pessoa física para poder assumir a gestão.

Em nossa dissertação sobre o tema, já afirmávamos: “Não adotando a figura da pessoa jurídica gerente, a nova lei teria que vir a permitir aos sócios designarem administradores estranhos ao corpo social, para não inviabilizar a formação de sociedades com sócios unicamente pessoas jurídicas”.

Pois assim o fez o Código Civil de 2002. Como se anotou anteriormente, a direção pode ser exercida por sócio ou não sócio. Deste modo, o novo Código viabilizou a vedação de a pessoa jurídica ser administradora da sociedade. Conforme se extrai do artigo 997, VI, de aplicação à limitada por força do artigo 1.054, a administração fica restrita à pessoa natural, a qual pode ser estranha ao corpo social. Reforça a conclusão o estatuído no § 2º do artigo 1.062.”

Note-se, ainda, que dentre os documentos instrutórios do processo encontram-se:

- certificado da existência legal da sociedade Packard Development Corp., expedido pelo Oficial de Registros de Companhias da Ilhas Virgens Britânicas;

· procuração, outorgada pelo Sr. Michael D. Buttermann, como representante da Companhia na qualidade de Secretário Assistente, nomeando os Srs. Frederico de Freitas Mendes e Eduardo Albuquerque Rodrigues Diniz “... como seus Procuradores, **agindo conjuntamente** em nome, em local e pela Companhia e a representar a Companhia com relação ao que se segue:” (grifamos).

· Ação Inicial de Consentimento do Conselho Diretivo da Packard Development Corp., instrumentalizando várias decisões tomadas pela diretoria. Às folhas 006 desse documento, lê-se:

“Diretores: DELIBERADO, que, pela presente, as seguintes pessoas sejam nomeadas para os cargos indicados ao lado de seus respectivos nomes:

<i>Cecilia T. Sucre G.</i>	<i>Presidente</i>
<i>Ezequiel Ruiz R.</i>	<i>Secretário</i>
<i>Michael D. Buttermann</i>	<i>Secretário Assistente</i>
<i>Miriam O. Hyman</i>	<i>Secretária Assistente</i>
<i>Andrew L. Odell</i>	<i>Secretário Assistente</i>

Outrossim,

Secretário: DELIBERADO, que a função de Secretário tenha as seguintes qualificações:

- *ser depositário dos registros corporativos e do sêlo da Companhia e ser responsável pela afiação do sêlo em todos os documentos **para os quais a Companhia autorize o seu uso;** (grifamos)*
- *ter o encargo geral dos registros de transferências e encargos dos membros e diretores, bem como qualquer outro livro e documento que o Conselho Diretivo possa ordenar, todos os quais serão abertos em momentos razoáveis para inspeção por qualquer diretor, mediante requerimento dirigido ao escritório da companhia em horários comerciais; e*
- *de forma geral cumprir com todas as obrigações, exercer todos os poderes eventuais da função de Secretário e **tais outras obrigações e poderes que o Conselho Diretivo ou Presidente possam eventualmente atribuir ou conferir ao Secretário;** (grifamos)*

Outrossim,

CONTA BANCÁRIA: DELIBERADO, autorizar abertura de uma ou mais contas em nome da Companhia em qualquer banco, fundo de custódia, instituição financeira, de corretagem ou de investimentos, em qualquer parte do mundo;

Outrossim,

DELIBERADO, autorizar FREDERICO DE FREITAS MENDES e EDUARDO ALBUQUERQUE RODRIGUEZ DINIZ, para conjuntamente, assinar e representar a Companhia no que diz respeito a essas contas;

Outrossim,

DELIBERADO, autorizar FREDERICO DE FREITAS MENDES e EDUARDO ALBUQUERQUE RODRIGUEZ DINIZ, a agir conjuntamente e qualquer Secretário Assistente da Companhia, a agir isoladamente, eventualmente, para assinar, executar, emitir, certificar e entregar em nome da Companhia, qualquer deliberação, formulário, contrato ou outro documento exigido, a fim de abrir as contas acima mencionadas, tais deliberações, formulários, contratos e outros documentos julgados incorporados por meio desta, como sendo ou vindo a ser parte integral dessas deliberações;

Outrossim,

DELIBERADO, autorizar FREDERICO DE FREITAS MENDES e EDUARDO ALBUQUERQUE RODRIGUES DINIZ, agindo conjuntamente, e qualquer Secretário Assistente da Companhia, agindo isoladamente, eventualmente, para registrar, assinar, executar, emitir e entregar, em nome da Companhia, qualquer contrato, procuração, outros documentos ou escritos, e a providenciar e tomar medidas em nome da Companhia a respeito de tais termos e condições, que ele ou ela no exercício do seu critério, considere ser o melhor no interesse da Companhia.

Este Consentimento passa a vigorar a partir deste dia vinte e um (21) de setembro de 2000.”

Da leitura do documento, parcialmente retrotranscrito, infere-se que os Secretários Assistentes não se constituem em representantes legais da Companhia e que os poderes outorgados aos mesmos são insuficientes a legitimá-los, de por si ou por procurador que eles vierem a nomear, a subscreverem capital de sociedade em nome da Companhia, hipótese, que pela legislação brasileira, requer poderes especiais e expressos (§ 1º do art. 661 CC/2002).

Nesse sentido estão as orientações deste Departamento constante no Manual da Sociedade Limitada – Constituição:

“Documentação específica para os seguintes casos:

a) se a sociedade tiver participação societária de empresa estrangeira:

- prova de existência legal da empresa e da legitimidade de sua representação (representante legal ou procurador);***
- procuração estabelecendo representante no Brasil com poderes para receber citação;***
- tradução dos referidos atos, por tradutor matriculado em qualquer Junta Comercial;***

(...)

1.2.2.2 – Representante de pessoa física residente e domiciliada no exterior e pessoa jurídica estrangeira

A procuração que designar representante de sócio pessoa física residente e domiciliada no exterior, ou de pessoa jurídica estrangeira, deverá atribuir, àquele, poderes para receber citação inicial em ações judiciais relacionadas com a sociedade. (Vide Instrução Normativa DNRC nº 76, de 28/12/1998)”

Com essas considerações, sugerimos a devolução do presente processo à Junta Comercial do Estado do Maranhão, para seu regular prosseguimento.

Brasília, 31 de julho de 2003.

REJANNE DARC B. DE MORAES CASTRO
Coordenadora Jurídica do DNRC

De acordo com o Parecer Jurídico DNRC/COJUR/Nº 126/03. Devolva-se o presente processo à JUCEMA.

Brasília, 11 de agosto de 2003.

GETÚLIO VALVERDE DE LACERDA
Diretor