
Armando Rovai: Análise de contratos societários pela Junta Comercial é restrita

Recentemente, o Brasil ficou na 116ª posição no ranking que mede a facilidade para se empreender, num rol de 189 países. Os primeiros colocados foram Cingapura, Hong Kong, Nova Zelândia e Estados Unidos. Na América Latina, o Chile foi o país que mais se destacou, ficando em 34º lugar.

Se não bastassem essas informações desoladoras, temos o complicador de que o Brasil contemporâneo passa por um tumultuado movimento econômico, empresas e empresários com o poder de compra corroído, reduzindo seus gastos em investimentos.

É evidente que o Brasil precisa agilizar seus mecanismos de recepção de investimentos internacionais, tornando-se mais atraente para novos negócios. O mercado mundial clama por uma dinâmica estabelecida entre a qualidade e eficiência. Não há mais espaço para burocracia ou entremeios desnecessários e ilícitos para agilização de serviços.

Na prática, por exemplo, enquanto no Brasil se demora até 180 dias — quando se conta com muita sorte — para abrir uma empresa, em países desenvolvidos, o mesmo trâmite ocorre em algumas poucas horas. Novos negócios estão sendo desperdiçados bem como empregos deixam de ser criados.

Já se tornou monótono e sem resultados escrever e falar acerca do “custo Brasil”. O poder público, efetivamente, pouco faz para solucionar os problemas que há décadas dificultam o desenvolvimento do país e impedem a segurança jurídica daqueles que querem investir — estrangeiros ou empreendedores que buscam respeito e garantia para seu negócio.

Vivemos um estado de letargia empresarial, instalado por uma “burro-cratizante” cultura secular. Do ponto de vista econômico, tem-se uma alta taxa tributária que adicionada aos inúmeros tramites burocráticos e corrupção endêmica desmotiva e emperra o implemento das atividades empresariais.

Mas não é só a burocracia inscricional que emperra a atividade empresarial no Brasil, a insegurança jurídica e o custo das demandas judiciais são fatores comprometedores. Para se ter uma ideia, em excelente matéria publicada no jornal *Valor Econômico*, dados inéditos acerca do “Custo das empresas para litigar judicialmente” demonstram o agravamento do estado financeiro das empresas que possuem demandas judiciais. Para se ter uma ideia, em 2012, tramitavam 74 milhões de ações na Justiça em que as empresas faziam parte como autoras ou rés, representando 2% do que as companhias faturam em um ano, chegando a algo em torno de R\$ 110,96 bilhões.

Evidente, pois, as dificuldades encontradas para se investir no Brasil, sendo certo que tal situação obriga que muitos estrangeiros venham a refletir acerca dos riscos aqui encontrados e repensem seus planos de aumentar ou não sua presença nos investimentos para gerar receitas.

De outro lado, na contramão dos reais acontecimentos, assiste-se ao Poder Público alardear perante a mídia que a desburocratização ocorrerá num futuro próximo, sempre através de atitudes pontuais e sem nenhum efetivo resultado prático — essa é a triste, nua e crua verdade.

Bem, mas não é esta a tônica que se pretende dar a este artigo; o que se quer abordar é outra questão que também merece destaque, trata-se de uma espécie de dualidade interpretativa em relação à segurança jurídica dos atos societários, no que toca ao registro das cooperativas.

Para a criação de sociedades como um todo — sociedades empresárias e cooperativas — e consequente desenvolvimento do Brasil, quem cria dificuldades desnecessárias burocratizando a atividade negocial logo no seu berço é a junta comercial. As juntas comerciais deveriam se prestar somente como órgãos destinados a auxiliar os empreendedores, economistas, contabilistas e advogados, como banco de dados para o auxílio à atração de investimentos, gerando maior segurança e efetividade às atividades negociais. De todo modo, na realidade atual, infelizmente, não é o que vislumbramos.

Especificamente, no que concerne ao arquivamento de documentos societários, as juntas comerciais inadvertidamente olvidam de suas atribuições originárias e delimitadas pela legislação, examinando muito além das formalidades legais, criando uma gigantesca burocracia às empresas, sobrecarregando o já penoso custo Brasil.

Em outras palavras, as juntas comerciais, equivocadamente e extrapolando suas funções, entram no mérito das discussões societárias — muitas vezes apoiadas por suas consultorias. Ademais, fato relevante e extremamente comprometedor aos negócios sociais é que não há uniformidade no registro societário, com decisões conflitantes e antagônicas, não raro em expedientes societários idênticos. Convive-se com um fator lotérico registrário.

Também no campo administrativo societário — no interior das juntas comerciais —, constata-se um evidente descaso à segurança jurídica. Efetivamente, falta uma melhor orientação às juntas comerciais, e em tese deveria cumprir ao DREI — antigo Departamento Nacional do Registro do Comércio (DNRC) — a supervisão e coordenação dos órgãos incumbidos da execução dos serviços de registro público, bem como a consolidação de suas normas e diretrizes para solucionar dúvidas ocorrentes na interpretação das leis.

Um exemplo desses descasos à segurança jurídica pode ser citado em relação à Deliberação 12, ocorrida em 2012 na Junta Comercial do Estado de São Paulo. A junta de São Paulo editou determinada deliberação que passou a obrigar as cooperativas a se filiarem a uma determinada entidade privada para continuar registrando seus atos e assim ter continuidade de sua pessoa jurídica.

Tal obrigatoriedade, além de ferir o artigo quinto da Constituição Federal, contraria a Lei 8.934/94 e o Decreto 1.800/96, pois, extrapola os ditames legais do Registro Público das Empresas Mercantis — esclarece-se que as juntas comerciais não podem exigir nada mais do que estiver exposto na Lei.

Ademais, a prática registraria demonstra que no fundo não se cumpre o parágrafo único do art. 982 do Código Civil impedindo-se, assim que os cartórios de Registro Civil de Pessoas Jurídicas possam

registrar definitivamente as cooperativas.

Vale dizer que o parágrafo único do art. 982 do Código Civil afirma expressamente que:

“Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.”

A lei é clara, as sociedades simples vinculam-se ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro.

Neste sentido, o desembargador do TJ-SP e professor da Faculdade de Direito Mackenzie Marcelo Fortes Barbosa, no livro *Comentários ao Código Civil*, obra coordenada pelo ministro Cezar Peluso, considera que

“...Pouco importa a forma sob a qual é constituída a sociedade, a não ser que a própria lei, excepcional e compulsoriamente, lhe imponha uma natureza específica, como é o caso das sociedades por ações, de acordo como o § 1º do art. 2º da Lei das S.A. (Lei n. 6.404/76), e das sociedades cooperativas, que, conforme parágrafo único do presente artigo, são sempre consideradas simples”.

Cumprir dizer que este também já é o posicionamento do Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do TJ-SP.

Ainda, neste sentido, o pdo IRTDPJ-SP, Robson de Alvarenga, consignou os seguintes termos na consulta dirigida à Assessoria da Corregedoria, em 12 de dezembro de 2013.

Por oportuno, tomo a vênia de trazer à baila suas palavras, dado a profundidade e capacidade de esclarecer o problema, assim vejamos.

“...o atual Código Civil, depois de muita polêmica doutrinária sobre a natureza jurídica das cooperativas, optou por enquadrá-las como sociedades simples.

Efetivamente, o parágrafo único do art. 982 do Código Civil afirma expressamente que:

‘Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.’

Não há como negar a lei, especialmente quando a lei é perfeitamente clara e expressa.

Possuindo natureza jurídica de sociedade simples, a competência para o registro dos atos constitutivos das cooperativas deve ser, evidentemente, do Registro Civil de Pessoas Jurídicas, nos termos também expressos do art. 1.150 do Código Civil, verbis:

‘Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples

adotar um dos tipos de sociedade empresária.’

Consigne-se que o referido art. 1.150 não é um dispositivo isolado, mas insere-se em capítulo especialmente destinado a tratar do registro das pessoas jurídicas em geral, dentre as quais estão evidentemente incluídas as cooperativas.

Estão derogadas, por conseguinte, as disposições do art. 32, II, ‘a’, da Lei 8.934/1994, posto que, a par de sua inconstitucionalidade, há que se reconhecer que o Código Civil modificou o regime jurídico e o enquadramento das cooperativas, definindo sua natureza jurídica como sociedades simples e corrigindo os equívocos e anomalias da legislação anterior, inclusive no que se referia à competência registral.

Inúmeros doutrinadores abonam esse entendimento, único compatível com a sistemática jurídico-constitucional pátria, dentre os quais podemos citar Arnaldo Wald, Fábio Ulhoa, Silvio Venosa, Luiz Guilherme Loureiro, Gilberto Valente, José da Silva Pacheco e José Edwaldo Tavares Borba.

Sustentar a prevalência de lei anterior sobre as disposições expressas do Código Civil, cuja finalidade foi justamente regulamentar inteiramente a matéria relativa ao regime jurídico das cooperativas, de forma coerente e ordenada, constituiria um retrocesso inaceitável, que não deve ser agasalhado.

Inegável, por conseguinte, o acerto da redação atual das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, nada havendo a ser reparado, facultando-se à associação interessada submeter a questão à apreciação do Poder Judiciário, a quem competirá eventualmente pacificar a matéria, afastando definitivamente esse equivocado entendimento quanto à subsistência da competência registral da Junta Comercial, não só por conta das disposições expressas do atual Código Civil, mas também porque, como já mencionado, o regime jurídico-constitucional brasileiro somente se compatibiliza com um único sistema de Registros Públicos, que deve observar as disposições do art. 236 da CF.”

Ademais, não se tem dúvida que o instrumento societário registrado em cartório terá maior segurança jurídica, uma vez que a tecnalidade de sua análise e zelo pela legalidade são muito maiores entre os registradores civis do que entre as juntas comerciais.

Por exemplo, está ficando comum, cada vez mais, que os órgãos incumbidos da execução do registro de empresa — as Juntas Comerciais — proponham “ex-officio” revisão administrativa de arquivamentos societários de contratos anteriormente e validamente registrados.

As absurdas aludidas revisões administrativas se lastreiam no controle material dos atos societários, entrando no mérito das relações entre os sócios, muitas vezes deliberatórias ou até mesmo de cunho pessoal — verdadeira excrecência jurídica.

Com esta prática, os órgãos de registro mercantil consideram erroneamente que qualquer ato pode ser desarquivado, pouco importando se gerou ou não efeitos, assim como desconsiderando todos os possíveis contratos entabulados com terceiros ou mesmo a publicidade, a eficácia ou a segurança que seu registro gerou.

Quer dizer: para desarquivar um contrato de sociedade empresária ou cooperativa registrada na junta, basta o critério avaliativo do chefe hierárquico do órgão público, com base no princípio de que a Administração Pública detém o poder de desconstituir os seus próprios, quando se deparar com algum vício que não foi atentado no momento de seu arquivamento.

Aqui está o problema. As Juntas Comerciais têm suas finalidades definidas em lei e, no que toca ao controle da legalidade do ato societário, suas atribuições se cingem apenas à forma. Em regra, somente ao Poder Judiciário cabe a análise material e a determinação do desarquivamento de contratos societários.

Ora, possibilitar às juntas examinar problemas de mérito, próprios dos participantes de sociedade, significa invasão de competência. Fica evidente assim, pelo todo até aqui exposto, que o registro de empresa desempenha atribuições específicas de controle formal da legalidade.

Todavia, vale ressaltar, que em alguns poucos casos, o órgão incumbido da execução do registro público de empresas pode suspender o arquivamento de atos societários quando constatar indícios de fraude ou simulação do ato registral. Reitere-se, trata-se de medida excepcional e que deve ser subsidiada pela Procuradoria da Junta, com os fundamentos jurídicos próprios — sempre no tocante à formalidade.

Assim, são hipóteses raras onde cabe às partes, algumas vezes vítimas de crimes com repercussões societárias, promover um pedido de suspensão do registro — dirigido ao chefe hierárquico do órgão (presidente), munido de um boletim de ocorrência ou da instauração de inquérito policial —, para que a junta promova a suspensão do arquivamento do ato societário, até posterior determinação judicial, cuja tutela será obrigatoriamente provocada pela parte lesionada.

O procedimento, neste caso, deve ser encaminhado ao plenário da junta comercial para que o colegiado ratifique a decisão do presidente, através de seus vogais, representantes da sociedade civil organizada, quanto à suspensão ou não do ato, devendo o Poder Judiciário por último definir se deve ou não desarquivá-lo. Aliás, sobre este assunto há decisão do STF:

“não tem, portanto, o registro de empresas o poder de desarquivar os atos societários definitivamente arquivados, ainda que venha a concluir, posteriormente, pela sua ilegalidade. Somente o Poder Judiciário poderá fazê-lo. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de acolher essa linha de entendimento”. (Decisão Unânime do STF, Recurso Extraordinário nº 79.432 – AM, Primeira Turma, publicado na RTJ nº 72, pg. 280).

Refogem, pois, às atribuições do registro os conflitos dos sócios ou de mérito deliberatório. Aumentar indiscriminadamente suas atribuições através do desautorizado expediente de interpretação da lei ou da doutrina — por sua assessoria ou mesmo sua consultoria jurídica —, seria o mesmo que substituir a própria função do Poder Judiciário.

É oportuno asseverar que qualquer justificativa para o desarquivamento impróprio de um contrato de sociedade ou cooperativa seria reconhecer a função jurisdicional e contenciosa do registro de empresa, o que não nos parece adequado e não contribui para o desenvolvimento da atividade negocial.

Retornando, assim, ao início do texto, o Código Civil modificou o regime jurídico e o enquadramento das cooperativas, definindo sua natureza jurídica como sociedades simples, corrigindo os equívocos e anomalias da legislação anterior.

Repensar as atuais finalidades e atribuições do registro, estipulando e definindo seus limites, aperfeiçoará a organização empresarial que tem como resultado a efetiva segurança jurídica e, via de consequência, a redução do “custo Brasil”, para benefício da atividade negocial e sua continuidade, sendo certo que o instrumento societário registrado em cartório terá maior segurança jurídica, uma vez que a tecnalidade de sua análise e zelo pela legalidade são muito maiores entre os registradores civis do que entre as juntas comerciais.

Date Created

23/02/2014