

INSPER– INSTITUTO DE PESQUISA E ESTUDO

LLM- Direito Societário

MONOGRAFIA

“ACORDO DE SÓCIOS - CLÁUSULAS ESSENCIAIS”

Fernanda Maria Leite Oliveira

2015

CAPÍTULO PRIMEIRO

INTRODUÇÃO

No dia-a-dia dos advogados que trabalham com direito societário é muito comum receber a solicitação, por parte de clientes, de elaboração de Acordo de Sócios (também chamados “Quotistas”) com a justificativa de que apenas a existência do contrato social não seria suficiente para protegê-los e, que, portanto, há a necessidade da elaboração de um acordo de sócios, nos mesmos moldes do acordo de acionistas.

Muitos clientes entendem que a escolha de uma sociedade por responsabilidade limitada para desenvolver seu negócio é a escolha correta, seja em razão do tamanho do projeto, seja em razão da pouca burocracia que este tipo societário apresenta. Porém, gostariam de se proteger no relacionamento com seu sócio, da mesma forma que fariam caso tivessem optado pela sociedade por ações.

A intenção deste trabalho é explicar quais as cláusulas essenciais para que um acordo de sócios se torne, efetivamente, instrumento importante para a vida da sociedade limitada quanto o acordo de acionistas é para a sociedade por ações.

É fato inegável que a maioria das empresas de nosso país optou pelo tipo empresário de sociedade por responsabilidade limitada para desenvolver seu negócio, mas isso não impede que o empresário que fez esta escolha tenha o conhecimento sobre a necessidade de estabelecer regras claras para a convivência com seu sócio, ou mesmo, a necessidade de estabelecer regras específicas para sair da sociedade ou para vender sua participação no negócio.

O tema é de suma importância, tanto na esfera profissional quanto na esfera acadêmica. Trazendo a necessidade de o profissional do direito que trabalha com este assunto, pesquisar em inúmeras obras para ter um mínimo de parâmetro e segurança no

documento que seu cliente irá vivenciar durante o relacionamento com seu respectivo sócio no negócio.

Este trabalho partirá do mesmo conceito sobre acordo de sócios, defendido por Herbert Morgenstern Kugler¹, segundo o qual o acordo de sócios é um “*Negócio Jurídico, celebrado entre sujeitos de direito, titulares de direitos de sócios de uma sociedade limitada, por meio do qual se criam e regulam direitos e obrigações ligados ou decorrentes do elo societário.*”

Para a elaboração do presente trabalho serão consideradas premissas conforme definido abaixo, tendo-se por base no perfil das maiorias sociedades limitadas do país. Contudo, isto não quer dizer que apenas este tipo societário permite o uso dos benefícios de celebrar acordo de sócios.

A doutrina entende os sócios de sociedades simples de responsabilidade limitada também podem celebrar acordos de sócios, por exemplo.

Desta forma, para delimitar o escopo do presente trabalho, as seguintes premissas serão consideradas para a execução de um acordo de sócios neste trabalho:

- (i) Que a sociedade, cujo acordo é celebrado, seja do tipo empresária e, que a regência supletiva da Lei n. 6.404/76 esteja expressa em seu contrato social;
- (ii) Que os signatários do acordo sejam sócios, ou pessoas que tenha como certo e garantido o exercício da condição de sócio, como o usufrutuário, por exemplo²;

¹ MORGENSTERN, Kugler, Herbert. Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas. São Paulo: Quartier Latin, 2014 pág. 95

² Conforme ensina Herbert Kugler Morgenstern: “Desta forma, se a parte, mesmo sem ser proprietária de quotas da sociedade, tiver assegurada juridicamente o exercício de direitos de sócio, como, por exemplo, o direito a voto, estará ela apta a celebrar o acordo de sócios como parte.” Ob. Cit. Pág. 98

- (iii) Que seu objeto seja exclusivamente relativo à sociedade, ou à sua condição de sócio na sociedade, e suas disposições não são em nenhuma hipótese colidentes com as disposições constantes do contrato social da sociedade;
- (iv) Que o acordo de sócios obedecerá aos princípios gerais e disposições relativas aos contratos conforme conste do código civil (lei n. 10.406/02)³, além da existência da *affectio societatis* entre seus signatários.

Além das premissas acima apontadas, o presente trabalho considerará a corrente doutrinária que entende pela validade e eficácia do acordo de sócios, permitindo sua exequibilidade, conforme explicado por Arnaldo Wald:

*“Se o acordo de acionistas, regrado a relação dos sócios numa sociedade de capital, é tido como pessoal, não resta dúvida que, atualmente, no direito vigente, o acordo de quotistas, entre os sócios de uma sociedade limitada, é um contrato formal e celebrado intuitu personae, tendo em conta a affectio societatis e o atendimento das mesmas finalidades sociais, que devem existir entre os contratantes e cuja permanência é condição sine qua non da própria vigência do contrato.”*⁴

Portanto, a premissa é de que sim, o acordo é típico, válido e eficaz, desde que as premissas e as disposições do acordo de sócios obedçam às disposições do Código Civil, no que tange a contratos em geral e as regras das sociedades empresárias por

³ Conforme aponta Jorge Lobo: “(...) autonomia privada, o consensualismo, a boa-fé e a relatividade dos efeitos do contrato (...)”. LOBO, Jorge. Sociedades limitadas (arts. 1052 a 1059 e 1071 a 1086 do Código Civil), vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p.261.

⁴ WALD, Arnaldo. Sociedade limitada. Necessidade de aprovação do quotista na transferência de quotas. Direito de bloqueio. Direito do sócio remanescente de não subscrever o acordo de quotistas com o adquirente de quotas do outro sócio. Quebra da *affectio societatis* e conflito de interesses. Cabimento de medida cautelar preparatória perante o Poder Judiciário antes de instaurado o juízo arbitral. Foro competente (Parecer). Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 27, ano 8, jan./mar.2005 p. 146.

responsabilidade limitada; e às disposições constantes do artigo 118⁵ da Lei 6.404/76, naquilo que for aplicável.

No caso da análise da relação entre o artigo 118 da Lei 6.404/76 e a sua aplicação na relação entre os sócios das sociedades limitadas Erick Corvo⁶ faz uma importante distinção destes itens da seguinte forma: *“Cumpre-nos registrar que, valendo-nos de uma interpretação sistemática do art.118 da Lei das Sociedades por Ações, entendemos que a referência à “compra e venda de ações” é melhor interpretada, em matérias de sociedade limitada, como qualquer “cessão, transferência e oneração de quotas”. Igualmente, onde se fala em acordos sobre “preferência para adquiri-las” deve-se entender acordos relativos à “circulação de quotas”. E, finalmente, ao mencionar convenções sobre o “exercício do direito a voto, ou o poder de controle”, parece-nos mais adequado considerar acordos sobre ‘voto e administração da*

⁵ Art. 118. Os acordos de acionistas, sobre a compra e venda de suas ações, preferência para adquiri-las, exercício do direito a voto, ou do poder de controle deverão ser observados pela companhia quando arquivados na sua sede.

§ 1º As obrigações ou ônus decorrentes desses acordos somente serão oponíveis a terceiros, depois de averbados nos livros de registro e nos certificados das ações, se emitidos.

§ 2º Esses acordos não poderão ser invocados para eximir o acionista de responsabilidade no exercício do direito de voto (artigo 115) ou do poder de controle (artigos 116 e 117).

§ 3º Nas condições previstas no acordo, os acionistas podem promover a execução específica das obrigações assumidas.

§ 4º As ações averbadas nos termos deste artigo não poderão ser negociadas em bolsa ou no mercado de balcão.

§ 5º No relatório anual, os órgãos da administração da companhia aberta informarão à assembleia-geral as disposições sobre política de reinvestimento de lucros e distribuição de dividendos, constantes de acordos de acionistas arquivados na companhia.

§ 6º O acordo de acionistas cujo prazo for fixado em função de termo ou condição resolutiva somente pode ser denunciado segundo suas estipulações.

§ 7º O mandato outorgado nos termos de acordo de acionistas para proferir, em assembleia-geral ou especial, voto contra ou a favor de determinada deliberação, poderá prever prazo superior ao constante do § 1º do art. 126 desta Lei.

§ 8º O presidente da assembleia ou do órgão colegiado de deliberação da companhia não computará o voto proferido com infração de acordo de acionistas devidamente arquivado.

§ 9º O não comparecimento à assembleia ou às reuniões dos órgãos de administração da companhia, bem como as abstenções de voto de qualquer parte de acordo de acionistas ou de membros do conselho de administração eleitos nos termos de acordo de acionistas, assegura à parte prejudicada o direito de votar com as ações pertencentes ao acionista ausente ou omissor e, no caso de membro do conselho de administração, pelo conselheiro eleito com os votos da parte prejudicada.

§ 10. Os acionistas vinculados a acordo de acionistas deverão indicar, no ato de arquivamento, representante para comunicar-se com a companhia, para prestar ou receber informações, quando solicitadas.

§ 11. A companhia poderá solicitar aos membros do acordo esclarecimento sobre suas cláusulas

⁶ CORVO, Erick. Acordos de Sócios de Sociedades Limitadas à Luz do CC/2002, ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos. Liber amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. São Paulo: Malheiros, 2011 p. 95

sociedade limitada', sobretudo considerando-se o disposto nos §§ 8º e 9º do art. 118 da Lei das Sociedades por Ações.”

O fato de haver a necessidade de adaptar as disposições contidas no artigo 118 da Lei 6.404/76 à realidade e ao conceito das sociedades limitadas é suficiente para esclarecer e fornecer os argumentos necessários de que a simples aplicação supletiva da Lei 6.404/76 não é suficiente para que os sócios tenham a segurança jurídica que precisam para solucionar os potenciais conflitos que poderão existir durante sua relação societária.

Além disso, temos a questão contida na doutrina sobre a forma e o tratamento a ser aplicado aos acordos de sócios que versam sobre questões além daquelas contidas no artigo 118 da Lei 6.404/76.

Por esta razão, o presente trabalho foi dividido em dois capítulos básicos, tendo como norma orientadora o artigo 118 da Lei 6.404/76.

Contudo, deve-se concordar com Jorge Lobo (2004) conforme citado por Marcel Gomes Bragança Retto (2007, p. 171) no sentido de que “*O acordo de sócios não está sujeito à enumeração exaustiva do art. 118, caput, da LSA, pois, mesmo havendo a aplicação supletiva da LSA no silêncio do contrato social, ex vi do art. 1.053, parágrafo único, do Código Civil, os sócios, valendo-se dos princípios fundamentais dos contratos e do art. 170 da CF, podem pactuar, ampla e livremente, sobre direitos sociais e patrimoniais, atuais e futuros, inerentes e decorrentes de suas quotas.*”⁷

Assim, passa a ser de extrema importância definir quais cláusulas são essenciais no acordo de sócios para que o relacionamento e as consequências para seus signatários tornem-se tão protegidas e definidas quanto o dos acionistas signatários de acordos de acionistas nas sociedades por ações.

⁷ RETTO, Marcel Gomes Bragança. Sociedades Limitadas. Barueri, SP :Manole Ltda., 2007 p.171.

Muitas vezes aquilo que se aplica às sociedades por ações é incompatível com a sociedade limitada, como por exemplo a questão da “limitação de responsabilidade dos sócios” como ensina Modesto Carvalhosas.

Depreendendo-se assim, que a simples aplicação subsidiária da Lei 6.404/76 às questões relativas aos sócios nas sociedades de responsabilidade limitada, podem não ser suficientes para resolver suas principais dúvidas e angústias.

Desta forma, tais dúvidas e angústias tornam-se a principal preocupação deste trabalho, de forma a apresentar as principais cláusulas que devem ser inseridas em um acordo de sócios.

Algumas delas podem até ser comuns aos acordos de acionistas, mas a principal preocupação que deve-se ter em mente, é a adaptação necessária destas cláusulas no contexto das sociedades de responsabilidade limitada e a relação dos seus sócios entre si, com a sociedade e terceiros.

⁸ CARVALHOSA, Modesto; Coordenador: Antônio Junqueira de Azevedo. Comentários ao código civil. Volume 13 (arts. 1.052 a 1.195), Parte especial. Do direito de empresa. São Paulo: Saraiva, 2005.

CAPÍTULO SEGUNDO

CLÁUSULAS ESSENCIAIS CONSOANTE O ARTIGO 118 DA LEI 6.404/76.

Partindo das premissas já mencionadas acima, e analisando o artigo 118 da Lei 6.404/76, depreende-se que o seu parágrafo quarto torna-se inaplicável, posto versar sobre a negociação de ações na bolsa e no mercado de balcão.

Das demais disposições do artigo 118, deve-se considerar principalmente o seu *caput*, analisando as matérias apresentadas as quais os acordos de acionistas poderão versar.

Existe discussão na doutrina sobre a eficácia da “execução” de matérias fora do *caput* do referido artigo, contudo, entendemos que tal interpretação não se aplica no caso do acordo de sócios, podendo, portanto, os sócios decidirem quais matérias além daquelas mencionadas no artigo 118 podem e devem ser inseridas.

Dentre as matérias ali contidas temos a questão da “cessão, transferência, manutenção e impedimento da venda das quotas”. Estas matérias são sempre controversas, e sempre necessárias de se discutir em acordo em separado, pois cada tipo de negócio exige um tipo de proteção quando da saída de um dos sócios ou da circulação das quotas sociais.

2.1.

Cláusulas com disposições sobre a cessão, transferência, manutenção e impedimento da venda das quotas.

O conceito contido neste item, não fica adstrito a apenas uma cláusula no acordo de sócios, justamente porque permeia todo o conceito e a relação que os sócios terão ao longo da vigência do acordo.

Assim, neste item é importante mencionar as cláusulas que definem o conceito de quotas, sendo todas as quotas detidas pelos signatários do acordo na data de assinatura e

as detidas futuramente fruto de novas operações societárias, como o aumento do capital social, por exemplo. Sem a expressa menção de que o conceito de “Quotas”, constante do Acordo de Sócios, compreende as quotas presentes e futuras, poderá haver uma brecha para os sócios usarem as futuras quotas, eventualmente não incluídas no acordo, para agir de forma contrária ao acordo, sem que o outro sócio possa exigir a obediência ao acordo para estas quotas.

Outra cláusula importante deste item é a cláusula de transferência de quotas, incluindo o direito de preferência, direito de venda conjunta e a obrigação de venda conjunta.

Estas cláusulas também são chamadas pela doutrina de “Cláusulas de Bloqueio”, pois limitam ou até mesmo vedam a venda, transferência ou cessão das quotas a terceiros e/ou sócios.

A necessidade desta cláusula está justamente na regra geral contida no artigo 1.057 do Código Civil: *“Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de um quarto do capital social.”*⁹

Isto quer dizer que a ausência de disposições sobre a transferência de quotas a terceiros, poderá trazer a consequência do ingresso de novo sócio sem que todos estejam de acordo.

Assim, a cláusula que regula a preferência na aquisição das quotas de sócios diante de ofertas de terceiros ou outros sócios é umas das mais importantes, diante da falta de proteção legal, conforme mencionado acima.

Além da preferência, há a possibilidade de inserir o direito de bloqueio da venda das quotas. Neste caso a mecânica da cláusula é a seguinte: *“cabera ao sócio, no momento oportuno, decidir por: (i) exercer seu direito de preferência e adquirir as quotas*

⁹ Lei 10.406, 10 de janeiro de 2002, artigo 1.057.

ofertadas pelo sócio ofertado, nas mesmas condições propostas pelo terceiro ofertante; ou (ii) bloquear o ingresso do terceiro ofertante na sociedade, desde que a boa-fé ou razoabilidade indicar que o terceiro ofertante representa ameaça à sociedade ou sócio, seja por concorrer com qualquer deles, seja em virtude de outro conflito de interesse.”¹⁰

Desta forma, pode-se ter o exercício de dois direitos distintos na mesma cláusula, seja o de adquirir as quotas, seja o de impedir o ingresso de terceiros na sociedade, que de alguma forma possam prejudicar a sociedade ou os próprios sócios.

No que se refere às disposições de cláusulas relativas à transferência de quotas, é importante mencionar a questão de regras definidas caso um dos sócios queira sair da sociedade sem que haja, necessariamente, uma oferta de terceiro.

Da mesma forma, há a possibilidade de se inserir a regra de que os sócios que pretenderem sair da sociedade, antes de buscar ofertas de terceiros devem oferecer suas quotas aos demais sócios (termo em inglês denominado “*right of first refusal*”).

Estas duas cláusulas podem ser combinadas em apenas uma única na qual os sócios da sociedade devem receber a oferta das quotas do sócio interessado em deixar a sociedade antes de qualquer terceiro.

Em todos os casos, seja do direito de preferência, o do direito de primeira oferta, as regras devem ser muito bem delineadas, com a descrição do conteúdo da notificação da oferta, prazos para resposta e exercício e, caso seja necessário, regras financeiras como parâmetro para o pagamento ou o exercício.

¹⁰MORGENSTERN, Kugler, Herbert. Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas. São Paulo: Quartier Latin, 2014 p. 176

Havendo regras bem definidas a convivência dos sócios, principalmente naquele tipo de sociedade limitada na qual temos dois sócios com participação idêntica para cada um, é muita mais harmônica, mesmo quando houver o desejo de se retirar da sociedade.

Além destas cláusulas de preferência e primeira oferta, temos ainda dois outros tipos bastante usados, em acordos de acionistas direito de venda conjunta (“*Tag Along*”) e/ou obrigação de venda conjunta (*Drag Along*).

O *Tag Along* é um instituto previsto no artigo 254-A da Lei 6.404/76, mas aplicável apenas às sociedades com ações negociadas na bolsa ou mercado de balcão¹¹. Contudo, nada impede que possamos usar tal instituto no âmbito privado e em cláusula expressa no acordo de sócios de uma sociedade limitada.

Conforme explica Herbert Morgenstern Kugler: “*Em princípio, o tag along é atribuído aos sócios minoritários, os quais poderão acompanhar o sócio controlador na venda de suas quotas, quando este aliena o controle da sociedade. Entretanto, é lícita a sua inserção em quaisquer acordos, sendo comum em sociedades de project finance e no desenvolvimento de empreendimentos por meio de sociedades de propósito específico, nas quais os sócios detêm, cada um, metade do capital social da sociedade.*”¹²

¹¹ “Art. 254-A. A alienação, direta ou indireta, do controle de companhia aberta somente poderá ser contratada sob a condição, suspensiva ou resolutiva, de que o adquirente se obrigue a fazer oferta pública de aquisição das ações com direito a voto de propriedade dos demais acionistas da companhia, de modo a lhes assegurar o preço no mínimo igual a 80% (oitenta por cento) do valor pago por ação com direito a voto, integrante do bloco de controle.

§ 1º Entende-se como alienação de controle a transferência, de forma direta ou indireta, de ações integrantes do bloco de controle, de ações vinculadas a acordos de acionistas e de valores mobiliários conversíveis em ações com direito a voto, cessão de direitos de subscrição de ações e de outros títulos ou direitos relativos a valores mobiliários conversíveis em ações que venham a resultar na alienação de controle acionário da sociedade.

§ 2º A Comissão de Valores Mobiliários autorizará a alienação de controle de que trata o caput, desde que verificado que as condições da oferta pública atendem aos requisitos legais.

§ 3º Compete à Comissão de Valores Mobiliários estabelecer normas a serem observadas na oferta pública de que trata o caput.

§ 4º O adquirente do controle acionário de companhia aberta poderá oferecer aos acionistas minoritários a opção de permanecer na companhia, mediante o pagamento de um prêmio equivalente à diferença entre o valor de mercado das ações e o valor pago por ação integrante do bloco de controle.”

¹² MORGENSTERN, Kugler, Herbert. Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas. São Paulo: Quartier Latin, 2014 p. 178

Nos mesmos moldes do direito de preferência e primeira oferta, seus termos e condições devem ser detalhadamente inseridos, sob pena de não serem plenamente executáveis. Importante notar a ordem de cronológica na qual estas cláusulas deverão estar dispostas, para que não haja incongruência e perda do exercício dos direitos.

Partindo da definição de que o *tag along* é um direito que pode ou não ser exercido pelo outro sócio (minoritário ou não), temos o instituto oposto denominado “*drag along*”

O *drag along*, é uma forma de obrigar aos minoritários a venderem suas ações juntamente com o controlador, nos dizeres de Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa: “ (...) se o grupo comprador, em suas negociações com os controladores atuais, manifestar que não deseja ficar ao lado dos minoritários, os majoritários poderão fazer valer a cláusula de *drag along*, por meio da qual os primeiros serão “arrastados” pelos segundos no negócio por estes efetuado, ficando impedidos de permanecer na sociedade.”¹³

Além das cláusulas já mencionadas temos ainda as chamadas “Cláusulas de Opção de Compra ou Venda” (“*put or call options*”), nas quais uma parte obriga a outra a comprar suas quotas, ou obriga a outra a vender suas quotas.

Nestes casos, o importante é estabelecer as regras de gatilho que iniciam a obrigação de compra ou venda, a quantidade de quotas a serem adquiridas, bem como as bases financeiras para tal aquisição ou venda.

Existem também as cláusulas de impedimento de saída dos sócios (termo denominado em inglês de “*Lock-up*”). Tais cláusulas, são usuais e recomendadas quando o objetivo social da Sociedade depende de determinados sócios e sua saída antes deste período poderá prejudicar todo o planejamento.

¹³ VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Curso de Direito Comercial, v.2. São Paulo: Malheiros, 2006. p.166

Entretanto, é importante frisar, que esta cláusula deve ser muito bem contextualizada e seu período muito bem definido. A previsão de prazo indeterminado nesta cláusula, afronta o artigo 5º, inciso XX, da Constituição Federal, no qual ninguém pode ser compelido a manter-se associado.

Neste sentido, a recomendação é deixar a cláusula com regras muito bem definidas, com o prazo pelo qual o sócio, ou os sócios, deverão permanecer na sociedade, sem que ofereçam suas quotas a terceiros, ofertá-las aos demais sócios ou constituir quaisquer ônus sobre elas que o sócio, é importante consta, ainda, multa por este descumprimento e regras de exceção, caso existam.

Esta cláusula é importante, pois nas sociedades de responsabilidade limitada por prazo indeterminado, a saída do sócio pode ocorrer mediante a simples notificação aos demais sócios. Se houver, porém, a cláusula de *Lock-up*, o sócio que assinou o acordo estará restrito ao uso desta possibilidade de saída, pelo período definido na cláusula.

2.2.

Regras de Solução de Impasse

Havendo um impasse na sociedade, ou seja, não sendo possível que a sociedade possa exercer suas atividades e negócios habituais de forma pacífica, instala-se um impasse entre os sócios.

Esta cláusula tem por objetivo principal a manutenção e a sobrevivência da sociedade, na qual um dos sócios sairá da sociedade em um processo mais ágil que o processo judicial ou arbitral, permitindo que ela continue a desenvolver suas atividades sem que a contenda entre os sócios cause sua falência, como é comum acontecer em sociedades regidas apenas pelo contrato social.

Considerando que a maioria das sociedades por responsabilidade limitada tem em seu quadro societário dois sócios com 50% das quotas do capital social, tal cláusula evita

que a sociedade tenha todas as suas atividades paradas porque seus sócios não conseguem chegar a um consenso sobre determinada matéria, ou mesmo sobre a continuidade da sociedade.

As principais cláusulas usadas para a solução de impasse são aquelas constantes de acordo de acionistas de bloqueio. Elas são chamadas “*buy or sell*”, conforme explica Erick Corvo¹⁴:

“Por meio deste ajuste os sócios acordam que, na hipótese de surgir um impasse em relação à definição do voto a ser proferido, eles deverão sortear um, dentre eles, para atribuir um preço por quota da sociedade. Por sua vez, o outro sócio terá a opção de comprar, por aquele preço, as quotas detidas pelo sócio que atribuiu o preço às quotas, ou de exigir que ele compre suas quotas por aquele preço. Em outras palavras, o segundo sócio terá uma opção de venda das suas quotas e uma opção de compra das quotas do primeiro sócio, podendo determinar que este compre ou venda (buy or sell) as respectivas quotas.”

Além do buy or sell existem outros tipos de cláusulas usadas em acordo que poderão, inclusive, serem combinadas para cada tipo de situação.

As cláusulas usualmente incluídas em acordos de acionistas que podem perfeitamente serem inseridas em acordos de sócios são:

- (a) Roleta Russa: é a mesma regra da opção de compra, mas o primeiro ofertante tem de definir o preço em prazo determinado, se não o fizer, o outro sócio pode decidir se pretende comprar ou vender, obrigando o outro lado;

¹⁴ CORVO, Erick. Acordos de Sócios de Sociedades Limitadas à Luz do CC2002, ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos. Liber amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. São Paulo: Malheiros, 2011 p. 101

- (b) *Texas Shoot Out*: todos os sócios da sociedade colocam suas propostas de valores para suas quotas em um envelope e simultaneamente entregam aos demais, o sócio que apresentou o maior valor, tem o direito de comprar as demais quotas;
- (c) Voto Minerva: Havendo um impasse o voto de um dos sócios prevalecerá sobre o outro.

2.3

Regras de Votação

Esta cláusula refere-se à metodologia e às disposições sobre os quóruns de votação e as matérias específicas a que o voto dos sócios estarão sujeitos.

Segundo Herbert Morgenstern Kugler: “*O acordo de voto é aquele por meio do qual as partes disciplinam o exercício do direito de voto em órgão colegiado da sociedade. Cada parte se obriga, com relação às demais, a exercer seu direito de voto, nas matérias especificadas no acordo, segundo procedimento descrito no pacto.*”¹⁵

Esta cláusula tem de ser redigida cuidadosamente, para não entrar em conflito com a legislação societária pertinente às sociedades por responsabilidade limitada e o respectivo contrato social.

Para a sua elaboração deve-se ter em mente dois pontos principais: (a) as matérias que estarão sujeitas ao acordo; e (b) o procedimento para a formalização deste voto.

Inicialmente, cumpre lembrar mais uma vez que havendo conflito com as disposições do contrato social, o disposto no acordo de sócios será considerado nulo e não será aplicável.

¹⁵ MORGENSTERN, Kugler, Herbert. Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas. São Paulo: Quartier Latin, 2014 p. 159

Antes de se elaborar as cláusulas sobre o voto, recomenda-se verificar os signatários do acordo, e dividir o acordo em dois grupos: (i) contratos firmados por todos os sócios da sociedade; e (ii) contratos firmados por parte os sócios da sociedade.

Conforme já esclarecido, é perfeitamente possível que parte dos sócios não faça parte do acordo de sócios, sendo apenas espectador ou anuente das disposições ali constantes.

Feita tal divisão e verificado o acordo como parte do segundo grupo, a boa prática estabelece a inserção de cláusula de reunião prévia às deliberações assembleares da sociedade com os demais sócios.

Neste sentido, MODESTO CARVALHOSA (2003) explica de forma clara, conforme citado por Luís Rodolfo Cruz e Creuz (2007, p. 103)¹⁶, no sentido de que:

“A organização, estrutura, forma de convocação e sistemática de deliberações devem, necessariamente, constar do documento instituidor do pacto parassocial. Desta forma, deverá o acordo prever como serão convocadas as reuniões prévias, a estrutura de instalação de um pleito deliberativo deste porte, as matérias e formas de voto e a apuração da vontade das partes signatárias do pacto. É a reunião prévia que irá tomar e unificar a vontade de seus participantes, no sentido de posterior exteriorização do acordo de voto.”

Considerando que a grande maioria dos acordos de sócios é do primeiro tipo, ou seja, todos os sócios são signatários do acordo, não aprofundaremos este tema, justamente porque o objetivo deste trabalho é apresentar cláusulas essenciais

Entende-se que a inserção de uma cláusula relativa à obrigatoriedade de reuniões prévias será aplicável a um tipo muito restrito de sociedade empresária limitada, que não é abrangido no presente trabalho.

¹⁶ CREU, Luís Rodolfo Cruz e. Acordo de quotistas: análise do instituto do acordo de acionistas previsto na lei n° 6.404/1976 e sua aplicabilidade nas sociedades limitadas à luz do novo código civil brasileira (lei n° 10.406/2002), com contribuições da teoria dos jogos. São Paulo: Thompson, 2007. P.103

Partindo da premissa de que todos os sócios são signatários do acordo, recomenda-se definir com seus signatários todas as matérias cujo voto será de alguma forma regulado, seja por meio do veto de um minoritário específico, seja pelo aumento do quórum de aprovação, seja pela restrição de determinada matéria sujeita a deliberação dos sócios.

A regra é pela liberdade das matérias a serem votadas, com exceção das matérias cujo quórum seja específico, se a regra do acordo for para aumentar o quórum a disposição não é só válida, como pertinente.

Além disso, é preciso tomar cuidado com a escolha de matérias que requeiram a unanimidade, pois o impasse na votação (e não havendo regra para a solução de impasse conforme mencionado adiante), poderá deixar a sociedade engessada e impossibilitada de prosseguir com suas atividades empresariais e aniquilá-la por fim.

Outro ponto importante, no qual a doutrina diverge está no rol taxativo ou exemplificativo de matérias objeto do acordo.

Neste sentido, concordamos com Erick Corvo¹⁷ que diz que “não se pode fixar que o exercício de voto sobre toda e qualquer matéria será deliberado conforme procedimento estipulado no acordo.”

Entende-se igualmente inaplicável disposição geral com o conteúdo “*modificação de qualquer cláusula do contrato social*”, pois trata-se de cláusula genérica, podendo dar margem à alegação futura de invalidade ou nulidade.

A recomendação será sempre pela especificidade e detalhamento das matérias a serem aprovadas conforme o acordo de sócios. Tal assertiva visa dificultar o uso do acordo para inviabilizar as atividades da sociedade, ou mesmo ser base para questionamento de

¹⁷ CORVO, Erick. Acordos de Sócios de Sociedades Limitadas à Luz do CC2002, ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos. Liber amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. São Paulo: Malheiros, 2011 p. 102.

alguns dos signatários para evitar que determinada deliberação seja colocada em votação.

Além das matérias e da reunião prévia (quando aplicável), faz-se importante mencionar os procedimentos de instalação e votação e participação das deliberações sociais.

Apesar de o Código Civil estabelecer regras gerais sobre as deliberações sociais, com as modificações de quóruns de votação, a definição do novo quórum de instalação muitas vezes é tão importante quanto.

Isto é assim, pois quóruns de votação altos não necessariamente exigem quóruns de instalação com o mesmo percentual

2.4.

Vigência do Acordo de sócios

A cláusula com o prazo de vigência do acordo de sócios acaba sendo muito relevante em razão da disposição do artt.118 da LSA, especialmente o §6º: “*O acordo de acionistas cujo prazo for fixado em função de termo ou condição resolutive somente pode ser denunciado segundo suas estipulações*”¹⁸.

O disposto neste parágrafo permite concluir que havendo prazo certo ou condição específica para o seu encerramento, não poderá por parte de nenhum dos sócios a denúncia unilateral do contrato até que o prazo ou a condição imposta ocorram.

Por outro lado, torna-se claro que o fim da condição de sócio da sociedade resulta na ineficácia imediata do acordo para aquele indivíduo que não mais compõe o quadro societário daquela sociedade.

¹⁸ Lei 6.404, 15 de dezembro de 1976, artigo 118.

Da mesma forma, o prazo do acordo pode ser entendido como indeterminado caso não haja previsão contendo o prazo do contrato, e sendo a sociedade por prazo indeterminado, pois a existência do acordo de sócios só é justificável quando vinculada à uma sociedade válida e existente.

Acordos por prazo indeterminado, estabelece o artigo 473¹⁹ do Código Civil, permitem a rescisão unilateral, por meio de renúncia enviada à outra parte. Mesmo havendo decisões jurisprudenciais no sentido de que a rescisão unilateral deve estar revestida de argumentos de boa-fé, a possibilidade de discussão se o pedido de rescisão é válido ou não, resulta em insegurança que nenhum dos lados gostaria de seguir.

Por isso, deixar o prazo do acordo de sócios por prazo indeterminado é pouco recomendável diante das incertezas que o pedido de rescisão unilateral poderá causar.

Havendo determinação de prazo, a rescisão unilateral a qualquer tempo é inaplicável, a menos que um dos lados tenha apresentado um argumento no qual há uma justa causa para fazê-lo.

2.5.

Execução específica do Acordo de Sócios

A regra prevista no §3º do artigo 118 da Lei 6.404/76 é alvo de muita discussão na doutrina e na jurisprudência.

Este parágrafo refere-se à possibilidade de execução judicial específica das obrigações descumpridas no âmbito do acordo de acionistas.

¹⁹ Art. 473. A rescisão unilateral, nos casos em que a lei expressa ou implicitamente o permita, opera mediante denúncia notificada à outra parte.

Parágrafo único. Se, porém, dada a natureza do contrato, uma das partes houver feito investimentos consideráveis para a sua execução, a denúncia unilateral só produzirá efeito depois de transcorrido prazo compatível com a natureza e o vulto dos investimentos.

Inicialmente cumpre esclarecer que a mesma regra pode sim, ser aplicada aos acordos de sócios da sociedade empresária por responsabilidade limitada.

Há ainda uma discussão na doutrina sobre a “impropriedade do termo” utilizado pela lei de “execução”. Entendemos, como a maioria da doutrina, que os artigos aplicáveis à execução são os artigos 466-A e 466-B do Código de Processo Civil²⁰.

Conforme explica muito bem Herbert Morgenstern Kugler,²¹ citando Modesto Carvalhosa, “*Quanto à impropriedade técnica do §3º, entende Modesto Carvalhosa que o legislador se expressou mal, pois não há como propor uma execução obrigando o acionista a fazer ou deixar de fazer o que se comprometeu no acordo de acionistas. Para o autor, o parágrafo sob comento, na realidade, “afirma que a sentença judicial ou decisão proferida pelo juízo arbitral substituirão a vontade do acionista que não proferir seu voto nos termos do acordo, valendo como tal, ou seja, produzindo ‘todos os efeitos do voto não proferido’.*”

Desta forma, entendemos que, independentemente de disposição contratual, o acordo de sócios de uma sociedade empresária por responsabilidade limitada é passível de “execução específica”, nos mesmos moldes do acordo de acionistas.

A prudência determina, porém que sejam inseridas disposições sobre este parágrafo no acordo, a fim de evitar questionamento desnecessários.

²⁰ Art. 466-A. Condenado o devedor a emitir declaração de vontade, a sentença, uma vez transitada em julgado, produzirá todos os efeitos da declaração não emitida.

Art. 466-B. Se aquele que se comprometeu a concluir um contrato não cumprir a obrigação, a outra parte, sendo isso possível e não excluído pelo título, poderá obter uma sentença que produza o mesmo efeito do contrato a ser firmado.

²¹ **MORGENSTERN**, Kugler, Herbert. **Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas**. São Paulo: Quartier Latin, 2014 pág. 216

2.6.

Regras para o Arquivamento do Acordo de Sócios

Segundo Luís Rodolfo Cruz e Creuz: “*Ponto crucial envolve a questão do arquivamento do acordo de quotistas, pois constitui a fonte de validade jurídica e oponibilidade perante terceiros.*”²²

Faz-se necessário concordar com o autor, pois a ineficácia do acordo, ou mesmo a impossibilidade de sua oponibilidade contra terceiros, torna a existência do acordo inócua quando não inútil.

Desta forma, recomenda-se inserir no acordo de sócios cláusula na qual há a obrigatoriedade do seu arquivamento na sede da sociedade.

Considerando que a metodologia de registro estipulada no parágrafo primeiro do artigo 118, é a de que: “*As obrigações ou ônus decorrentes desses acordos somente serão oponíveis a terceiros, depois de averbados nos livros de registro e nos certificados das ações, se emitidos*”²³, não podem ser aplicar às sociedades limitadas na medida em que as sociedades limitadas não tem livros de registro de ações e tampouco certificado de emissão é preciso definir a melhor forma de aplicar tal regras às sociedades limitadas.

Compactuando com tal entendimento Herbert Morgenstern Kugler²⁴:

“Desta forma, tanto o arquivamento do acordo de acionistas na sede da companhia, quanto a averbação nos livros de registro ou certificados de ações (ou

²² CREU, Luís Rodolfo Cruz e. Acordo de quotistas: análise do instituto do acordo de acionistas previsto na lei n° 6.404/1976 e sua aplicabilidade nas sociedades limitadas à luz do novo código civil brasileira (lei n° 10.406/2002), com contribuições da teoria dos jogos. São Paulo: Thompson, 2007, p. 95

²³ Lei n. 6.404 de 15 de dezembro de 1976. Disponível em <<https://www.planalto.gov.br>>.

²⁴ **MORGENSTERN**, Kugler, Herbert. **Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas**. São Paulo: Quartier Latin, 2014 pág. 135

no agente de escrituração), são exemplo de elementos integrativos, vez que agregam ao negócio jurídico uma eficácia especial, no caso: a oponibilidade do acordo de acionistas diante da companhia e terceiros.

Ressalta-se, uma vez mais, que esses elementos integrativos não influenciam a eficácia ordinária do acordo de acionistas.

No acordo de sócios empresarial, onde se aplica o disposto no art. 118 da Lei 6.404/76, devem-se observar os mesmos elementos integrativos, com as devidas modificações decorrentes do regime jurídico da sociedade limitada.”

A primeira conclusão é a de que o contrato social deve, impreterivelmente, ser aditado para que as disposições constantes do acordo sejam incluídas ou referidas nas disposições do contrato social e que este instrumento seja devidamente averbado no registro do comércio.

Estas adequações podem ser representar a reformulação do contrato social em si, ou apenas a menção da existência do arquivamento de um acordo de sócios na sede da sociedade, de modo que determinadas disposições devem ser respeitadas pela própria sociedade, seus administradores e terceiros interessados.

Inobstante à adequação das cláusulas do contrato às disposições do acordo de sócios, existe uma discussão na doutrina sobre a necessidade do registro do acordo de sócios em si, no Registro do Comércio ou no Cartório de Títulos e Documentos.

Considerando a falta de consenso, mas existindo no contrato social a adequação das disposições do acordo ou o reconhecimento expresso da sua existência, podemos concluir pela desnecessidade deste registro.

Tal desnecessidade acontece, principalmente, quando determinadas disposições do acordo de sócios devem permanecer sigilosas ou desnecessariamente tornadas públicas.

A doutrina tem entendido de forma majoritária, contudo, que a simples presença da sociedade como interveniente anuente no acordo de sócios não é causa suficiente para assegurar sua oponibilidade perante si e terceiros.

Apesar de esta prática ser altamente recomendável, deve-se acumulá-la com outras duas tão importantes a saber. A primeira, como já dito acima, é a de adequar as disposições do acordo de sócios ao contrato social e/ou fazer menção à sua existência neste documento.

A segunda é justamente realizar o recebimento formal pela sociedade, devidamente representado por seus administradores, do acordo de sócios com a respectiva emissão de seu recebimento e arquivamento.

Entendemos que a recomendação de emissão de “certidão de arquivamento de acordo de sócios” de Luís Rodolfo Cruz e Creuz²⁵, seja aplicável apenas em casos muito complexos, com sociedades limitadas composta por mais de 10 sócios, ou cuja atividade seja de grande volatilidade no mercado:

“Por fim, apontamos que, na qualidade de ‘guardiã’ do documento parassocieário arquivado, é a Sociedade que deverá manter o documento sob sua proteção, fornecendo a terceiros interessados certidão de registro de acordo de quotistas. Entendemos que esta certidão deverá indicar a existência e as informações básicas do acordo, e não seu conteúdo integral. Aqui, mais uma utilidade da Sociedade participar como interveniente do acordo, pois no documento poderá ser regulada a forma e o conteúdo desta certidão.”

²⁵ CREU, Luís Rodolfo Cruz e. Acordo de quotistas: análise do instituto do acordo de acionistas previsto na lei n° 6.404/1976 e sua aplicabilidade nas sociedades limitadas à luz do novo código civil brasileira (lei n° 10.406/2002), com contribuições da teoria dos jogos. São Paulo: Thompson, 2007. p. 102

Há ainda, discussão na doutrina sobre a necessidade do arquivamento do acordo de sócios no registro de comércio, nas juntas comerciais, conforme afirma Erick Corvo²⁶:

“Considerando a interpretação teleológica do art. 118, §1º, portanto, resta claro que, para produzir efeitos perante terceiros, deverá ser dada publicidade aos acordos de sócios no sentido estrito por meio de único sistema de registro público de que as sociedades limitadas dispõem – qual seja, o arquivamento de documentos na Junta Comercial.”

Corroborando com tal entendimento Herbert Morgenstern Kugler²⁷ diz que:

“Desta forma, o arquivamento do acordo de sócios empresarial na Junta Comercial teria o condão de tornar público seu teor, na forma prevista no inciso I, do art. 1º²⁸, e art. 29²⁹ da Lei 8.934/1994.

Portanto, conclui-se que, para a oponibilidade do acordo de sócios empresarial perante a sociedade, basta tão somente o arquivamento do acordo de sócios empresarial na sede da sociedade limitada. Entretanto, para vincular terceiros, inclusive os demais sócios da sociedade, é necessário o arquivamento do acordo na Junta Comercial competente.”

²⁶ CORVO, Erick. Acordos de Sócios de Sociedades Limitadas à Luz do CC2002, ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos. Liber amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. São Paulo: Malheiros, 2011 p. 109

²⁷ **MORGENSTERN**, Kugler, Herbert. **Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas**. São Paulo: Quartier Latin, 2014 pág. 201

²⁸ Art. 1º O Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, subordinado às normas gerais prescritas nesta lei, será exercido em todo o território nacional, de forma sistêmica, por órgãos federais e estaduais, com as seguintes finalidades:

I - dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, submetidos a registro na forma desta lei;

II - cadastrar as empresas nacionais e estrangeiras em funcionamento no País e manter atualizadas as informações pertinentes;

III - proceder à matrícula dos agentes auxiliares do comércio, bem como ao seu cancelamento.

²⁹ Art. 29. Qualquer pessoa, sem necessidade de provar interesse, poderá consultar os assentamentos existentes nas juntas comerciais e obter certidões, mediante pagamento do preço devido.

Nosso posicionamento mantém a mesma lógica do arquivamento no cartório de títulos e documento, inobstante o fato de que concordamos com a posição de que se houver a necessidade de algum registro, para a oponibilidade de terceiros, esta se dará nas juntas comerciais. Posto ser o local de registro dos documentos societários das sociedades empresárias para oposição à terceiros e aos próprios sócios.

CAPÍTULO TERCEIRO
CLÁUSULAS ESSENCIAIS NÃO CONTIDAS NAS DISPOSIÇÕES DO
ARTIGO 118 DA LSA.

Além das discussões acerca do local e da necessidade de registro do acordo de sócios, existe a discussão sobre a oponibilidade ou não de todas as matérias constantes do acordo de sócios.

Herbert Morgenstern Kugler³⁰ explica que:

“Entretanto, apenas a parte do objeto do acordo de sócios empresarial que se identifica com as matérias previstas no caput do art. 118 da Lei 6.404/76 é que será oponível à sociedade e demais terceiros, não signatários do acordo.

Assim, não são todas as disposições que serão oponíveis à sociedade e terceiros, ainda que o acordo seja arquivado na Junta Comercial. Apenas aquelas disposições referentes à (i) compra e venda de quotas; (ii) preferência para aquisição de quotas; (iii) exercício do direito de voto; e (iv) exercício do poder de controle serão oponíveis à sociedade e terceiros.”

Inobstante o fato de concordarmos com Herbert Morgenstern Kugler, entendemos que existem cláusulas que não são de matérias relativas ao artigo 118 da referida lei das sociedades por ações, mas que são de suma importância para os sócios da sociedade empresária de responsabilidade limitada.

Tais cláusulas, visam assegurar a validade das disposições do acordo de sócios, organizar a metodologia da distribuição dos lucros de forma desproporcional ao capital social. Ou ainda, atividades que os sócios podem ou não fazer quando deixarem a sociedade.

³⁰ **MORGENSTERN**, Kugler, Herbert. **Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas**. São Paulo: Quartier Latin, 2014 pág. 202

3.1.

Adequação do contrato social às disposições ao acordo de sócios.

Conforme mencionado no item 2.6 acima, para dar validade e eficácia perante terceiros é necessário fazer constar cláusula obrigando aos sócios signatários do acordo, a providenciarem alteração no contrato social da sociedade, a fim de esclarecer a existência de acordo de sócios e a necessidade de obediência às suas disposições, naquilo que for compatível e não afrontar as disposições legais relativas às sociedades limitadas, conforme disposto no Código Civil.

Outra cláusula importante é a menção no contrato que social de que a sociedade, seus administradores e todos os sócios, devem obedecer às disposições de acordos de sócios existentes e devidamente arquivados perante a sociedade, observadas as regras já mencionadas anteriormente.

Conforme ensina Herbert Morgenstern Kugler³¹:

“Em princípio, tal cláusula busca reforçar a aplicabilidade das disposições do acordo de sócios, procurando evitar eventuais recusas por parte da sociedade, dos membros da administração e de demais sócios, de cumprirem o teor do acordo de sócios. Com este objetivo, não vemos impedimento à inserção de tal cláusula no contrato social.

Contudo, mencionada cláusula não poderá alterar a hierarquia existente entre o contrato social e o acordo de sócios, permanecendo a impossibilidade de o acordo de sócios afrontar o contrato social. Assim, em caso de divergência entre o contrato social e o acordo de sócios, sempre prevalecerá o primeiro.”

³¹ **MORGENSTERN**, Kugler, Herbert. **Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas**. São Paulo: Quartier Latin, 2014 pág. 135

A existência desta cláusula no contrato social, combinada com a cláusula de que as disposições do contrato social devem sempre prevalecer sobre as do acordo de sócios, permite a coexistência destes dois contratos impedindo a insegurança sobre a validade de qualquer um deles.

Mesmo que não haja nenhuma das cláusulas mencionadas acima, a regra é a mesma: o contrato social sempre prevalecerá sobre o acordo de sócios.

Por isso, considera-se de suma importância a revisão das disposições constante do acordo de sócios com as disposições do contrato social, e verificação da inclusão no contrato social de disposições acerca da existência de acordo de sócios celebrados.

No mesmo sentido, torna-se essencial verificar quais cláusulas podem ser replicadas no contrato social da sociedade e quais cláusulas devem permanecer apenas no acordo de sócios.

O recomendável é sempre verificar, e mencionar no contrato social, que existem disposições relativas a determinadas matérias que ou foram incluídas de forma resumida ou não foram incluídas em sua totalidade, mas que não afrontam ao contrato social e que devem ser necessariamente observados por todos os signatários pela própria sociedade, seus administradores e terceiros eventualmente interessados em ingressar na sociedade.

3.2

Distribuição desproporcional de lucros

Para muitos, está é uma das grandes vantagens das sociedades por responsabilidade limitada, pois permite que os sócios distribuam, de forma desproporcional ao percentual devido por cada sócio no capital social da sociedade, os lucros apurados.

A importância desta cláusula, muitas vezes se dá em razão da estratégia e do relacionamento dos sócios dentro da sociedade, pois permite que o sócio que contribui muito, em valores não monetários possa ser de alguma forma remunerado.

A necessidade de previsão nestes casos, é justamente para definir quais os percentuais a que cada sócio terá direito, ou mesmo qual a metodologia que definirá quanto cada sócio fará jus quando da apuração de lucros.

Na ausência desta cláusula a sua distribuição somente pode acontecer se a totalidade do capital social da sociedade assim decidir, o que pode prejudicar o relacionamento entre os sócios.

Tal cláusula é essencial em sociedades empresárias limitadas cujos sócios tenham força financeira desproporcional, mas contribuições iguais.

A recomendação é sempre pela inserção de regras gerais, mas definidas, como por exemplo período específico, ou valor limitado do lucro que será distribuído.

3.3.

Regra de Não Concorrência

A regra de não concorrência pode atingir aos negócios sociais apenas da sociedade ou também de seus sócios, isto porque a convivência social pode exigir que os sócios apresentem aos demais sócios conhecimentos e informações que detêm ou que desenvolveram.

Esta cláusula tem por objetivo proteger ou impedir a concorrência de um ou mais sócios que se retiram da sociedade.

A questão essencial desta cláusula está na sua legalidade, na qual não poderá ser por prazo indeterminado ou impedir que a atividade não seja exercida em qualquer lugar.

Isto quer dizer que para que esta cláusula não tenha sua invalidade declarada, é importante que ela contenha o máximo de especificidade possível. Além da regra temporal e de localização, definir o tipo de atividade proibida, além da previsão da aplicação de multa no caso de descumprimento trazem força a este tipo de cláusula.

Ela vem sendo usada em empresas *startups*, principalmente na área de tecnologia, cuja periodicidade do conhecimento desenvolvido é bem curta. O que facilita sua função e definições.

Além disso, ainda no caso das “*startups*” (empresas embrionárias, cujo objeto recai, principalmente sobre a área de tecnologia), ela faz sentido na medida em que os desenvolvedores e “cabeças” da operação entregam o controle para investidores financeiros que não tem o conhecimento que eles têm, mas conseguem dar o suporte financeiro que a empresa precisa para crescer. Neste caso, muitos acabam saindo da empresa por considerarem que a empresa “não é mais sua”, e preferem vender o restante da sua participação e iniciar um novo projeto.

São exatamente nestes casos que a cláusula de não concorrência será eficaz caso seja muito bem detalhada, pois o parâmetros, prazo e limitações de atuações destas pessoas permitirá a segurança das partes em continuar com suas vidas de forma independentes.

CAPÍTULO QUARTO

CONCLUSÃO.

A sofisticação das relações societárias, o ingresso de empresas e sócios estrangeiros no mercado empresarial brasileiro obrigou aos empresários brasileiros a se preocupar muito mais com as disposições e condições futuras da vida da empresa.

A necessidade de estabelecer um acordo de sócios que coexistirá em paralelo com o contrato social é uma das principais consequências desta sofisticação.

Em tempos anteriores era muito comum deixar ao contador a redação do contrato social pois a empresa viveria por muito tempo sem que as relações societárias fossem alteradas significativamente.

Tal realidade não mais se encaixa no modelo de negócios atuais, e felizmente, os novos empresários e mesmo os mais antigos e experientes sentem a necessidade de se proteger de possíveis conflitos ou investidas de terceiros, exigindo, portanto, a antecipação de diversos problemas e o vislumbramento de possíveis alternativas a estas investidas.

O acordo de sócios vem de encontro com todos estes interesses, tendo por objetivo antecipar a resolução de problemas, formas de ingresso e saída de novos sócios, metodologias de solução de impasse.

Todas estas questões sob o ponto de vista prático devem ser acompanhadas de grande cautela jurídica, pois a decisão incorreta obre a forma de arquivamento, disposições em contrário senso ao contrato social, trarão uma frustração ainda maior ao aos signatários.

Destarte, cabe aos operadores de direito verificar com muita cautela as condições de eficácia do acordo, sempre em busca do resultado prático pretendido pelo cliente.

O acordo de sócios de uma sociedade empresária pode, efetivamente, ser revestido das mesmas proteções legais que os acordos de sócios tem na Lei 6.404/76.

Contudo, seus requisitos de validade e eficácia devem ser observados conjuntamente, com as disposições constantes do Código Civil, relativas aos negócios jurídicos e às sociedades

O artigo 118 da Lei 6.404/76 será sempre o artigo norteador das deliberações a serem inseridas no acordo de sócios, posto terem o objetivo de serem oponíveis contra a sociedade, administradores e terceiros.

Todavia, o artigo 118 não deve ser apenas o único norte, posto existirem disposições aplicáveis ao acordo de sócios de uma sociedade empresária de responsabilidade limitada que não precisam ser oponíveis a terceiros ao mesmo tempo à sociedade, mas que são de suma importância na relação entre os sócios durante a sociedade (distribuição desproporcional dos lucros) e depois que algum deles se retira da sociedade (regra de não competição).

O profissional do direito que pretenda elaborar um acordo de sócios que seja oponível aos sócios, à sociedade e a terceiros deverá verificar todos os itens da legislação corrente a fim de dar certeza de que seu cliente firmou um documento que trará a segurança e garantias necessárias.

BIBLIOGRAFIA

ABRAÃO, Eduardo Lysias Maia. **Acordos de acionistas: típicos e atípicos**. Curitiba: Juruá, 2011.

ASCARELI Tulio, **Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado**. São Paulo: Saraiva, 1945.

BARBI FILHO, Celso. **Acordo de acionistas**. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

BERTOLDI, Marcelo M. **Acordo de Acionistas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BULGARELLI, Waldirio, “Anotações sobre acordo de cotistas”, RDM 98, Ano XXXIV, São Paulo: RT, abril-junho/1995

CAMPINHO, Sérgio. **O direito de empresa à luz do novo código civil /, 10.ed. rev. e atual. de acordo com a lei complementar n. 128/2008**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CARVALHOSA, Modesto; Coordenador: Antônio Junqueira de Azevedo. **Comentários ao código civil. Volume 13 (arts. 1.052 a 1.195), Parte especial. Do direito de empresa**. São Paulo: Saraiva, 2005.

COMPARATO, Fabio Konder. **Novos Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial**. Forense, 1981.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual do Direito Comercial: Empresarial**, 20° ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CORVO, Erick. Acordos de Sócios de Sociedades Limitadas à Luz do CC/2002, ADAMEK, Marcelo Vieira Von (Coord.). Temas de Direito Societário e Empresarial Contemporâneos. Liber amicorum Prof. Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. São Paulo: Malheiros, 2011

CREU, Luís Rodolfo Cruz e. Acordo de quotistas: análise do instituto do acordo de acionistas previsto na lei n° 6.404/1976 e sua aplicabilidade nas sociedades limitadas à luz do novo código civil brasileira (lei n° 10.406/2002), com contribuições da teoria dos jogos. São Paulo: Thompson, 2007.

ESTRELLA, Hernani. Apuração dos Haveres de Sócio, 5.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. Sociedades limitadas: de acordo com o Código Civil de 2002, 2.ed. São Paulo: Atlas, 2007.

FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. Dissolução Parcial, Retirada e Exclusão de Sócio, 4.ed. São Paulo: Atlas, 2007.

GAINO, Itamar. Responsabilidade dos Sócios na Sociedade Limitada, 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

KUGLER, Morgenstern, Herbert. Os Acordos de Sócios nas Sociedades Limitadas. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

LAMY FILHO Alfredo; PEDREIRA Jose Luiz Bulhões. A Lei das S/A. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões, Coordenadores. Direito das Companhias. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. **Lei das Sociedades por Ações Anotada**. 4.ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOBO, Jorge. **Sociedades limitadas** (arts. 1052 a 1059 e 1071 a 1086 do Código Civil), vol. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

LUCENA, José Waldecy. **Das sociedades limitadas**: atualizada em face do novo código civil, 6. Ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

RETTO, Marcel Gomes Bragança. **Sociedades Limitadas**. Barueri, SP: Manole Ltda, 2007.

ROCHA, João Luiz Coelho da. **Acordo de Acionistas e Acordo de Cotistas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

ROCHA, Eduardo Augusto Franklin, **Acordo de Quotistas nas Sociedades Limitadas**. BERALDO, Leonardo de Faria (Org.). Direito Societário na Atualidade: aspectos polêmicos. 1ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

SETTE, André Luiz Menezes Azevedo. “**Acordo de quotistas sob a ótica do novo Código Civil**”, Repertório de Jurisprudência IOB 13 (III) /340. São Paulo: IOB, 1ª quinzena de julho/2003.

SIMÃO FILHO, Adalberto. **A Nova Sociedade Limitada**, Barueri: Manole, 2004.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda. **Das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada**, 2.ed., São Paulo: Quartier Latin, 2006

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. Curso de Direito Comercial, v.2. São Paulo: Malheiros, 2006.

WALD, Arnoldo. Sociedade limitada. Necessidade de aprovação do quotista na transferência de quotas. Direito de bloqueio. Direito do sócio remanescente de não subscrever o acordo de quotistas com o adquirente de quotas do outro sócio. Quebra da *affectio societatis* e conflito de interesses. Cabimento de medida cautelar preparatória perante o Poder Judiciário antes de instaurado o juízo arbitral. Foro competente (Parecer). Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 27, ano 8, jan./mar.2005 p. 146.

Currículo

Contato: Fernanda Maria Leite Oliveira, telefone 982718225, e-mail: fernandaleite23@gmail.com

Advogada no. OAB SP 261.333. Formada bacharel em direito pela Pontifícia Universidade Católica de Direito, PUC-SP em 2006. Fez cursos de extensão no Centro de Extensão Universitária – CEU em direito de contratos, direito societário e operações societárias. Atuou em diversos escritórios de advocacia de grande porte, com experiência em operações de M&A, investimentos estrangeiros e seu registro perante o Banco Central do Brasil, assessoria jurídica em sociedade por ações aberta e fechadas, sociedades por responsabilidade limitada (*housekeeping*).

Línguas: Inglês, Italiano e Espanhol.