

Os Limites da Participação Recíproca

Por: Luis Felipe Kietzmann e Rafael Federici

felipe.kietzmann@cnflaw.com

rafael.federici@cnflaw.com

O desenvolvimento de grupos econômicos freqüentemente exige a organização de várias empresas distintas. Esta fragmentação jurídica dos grupos esta normalmente relacionada à organização das atividades operacionais conforme o segmento de cada negócio, mas não raro é também fruto de planejamentos fiscais mais complexos.

Com a pluralidade de operações sob um mesmo comando, a composição societária tornou-se uma questão delicada, já que envolve o controle, a responsabilidade e a participação nos resultados de cada uma dessas empresas. Nesse cenário, despontam casos em que duas empresas figuram como sócias uma da outra – situação denominada de “participação recíproca”.

Existe uma tendência mundial no sentido de coibir a participação recíproca. A principal razão para isso é que empresas que são sócias mutuamente acabam criando o chamado “capital fictício”, ou seja, parte dos seus patrimônios é representada por ações ou quotas de outra sociedade, as quais, se fossem liquidadas simultaneamente, simplesmente se anulariam.

No Brasil, a Lei das Sociedades Anônimas (6.404/1976) proibiu expressamente a participação recíproca entre empresas coligadas e controladas (artigo 244), conceituando a **sociedade controladora** como aquela titular de direitos que assegurem preponderância nas deliberações sociais; e a **sociedade coligada** como aquela que participa com 10% ou mais no capital de outra, sem controlá-la.

Conclui-se, em resumo, que a Lei 6.404/1976 considerou admissível a participação mútua inferior a 10% do capital das empresas. Acima desse limite, a participação entre companhias controladas ou coligadas deveria ser unilateral – ou seja, somente a controladora poderia participar no capital da controlada e somente a coligada investidora poderia participar no capital da coligada investida.

O Código Civil (Lei 10.406/2002) importou a vedação à participação recíproca inserida na Lei 6.404/1976. De acordo com a sua redação (art. 1.101), no entanto, nenhum percentual mínimo foi autorizado, restando como única alternativa para as empresas a manutenção de reserva especial no mesmo montante das suas participações recíprocas.

Desde a entrada em vigor do novo Código Civil, portanto, coexistem duas regras distintas relativas à participação recíproca no Brasil, quais sejam:

- Para sociedades anônimas, regulamentadas pela Lei 6.404/1976, a regra segundo a qual a participação recíproca é vedada apenas entre as sociedades controladas ou coligadas; e
- Para sociedades limitadas e outras sociedades personificadas não reguladas por lei especial, a regra do Código Civil, de acordo com a qual não pode haver participação recíproca, independentemente do percentual dessa participação.

A dicotomia legal acima indicada parece não atender aos princípios gerais do Direito Societário Brasileiro, principalmente pelo fato de que se aplica maior rigor às sociedades limitadas – estrutura empresarial tipicamente mais simples – do que às sociedades anônimas. Justifica-se, portanto, que sociedades personificadas não reguladas por lei especial – em particular as limitadas – possam adotar o mesmo tratamento conferido às sociedades anônimas no que se refere à participação recíproca.

O presente artigo foi escrito e divulgado com finalidade meramente didática e informativa, e, portanto, não configura uma orientação jurídica ou consultoria em nenhuma hipótese. Para obter uma orientação específica sobre o tema aqui tratado, consulte um advogado.