

ALERTAS E INFORMAÇÕES ATUALIZADAS

Assembleia Legislativa da Flórida aprova por unanimidade nova Lei das sociedades limitadas

31 de janeiro de 2014

A Assembleia Legislativa da Flórida aprovou por unanimidade a nova Lei Revisada das Sociedades Limitadas da Flórida (*Florida Revised Limited Liability Company Act*, a “Nova Lei”), e o governador Rick Scott promulgou o projeto de lei em 14 de junho de 2013. A Nova Lei compõe o novo Capítulo 605 dos Estatutos da Flórida e entrou em vigor em 1º de janeiro de 2014. As companhias de sociedade limitada constituídas ou registradas para conduzir negócios na Flórida a partir da data de entrada em vigor da Nova Lei estão sujeitas a ela imediatamente. Porém, as sociedades limitadas que existiam antes da entrada em vigor da Nova Lei poderão continuar cumprindo a atual Lei para Sociedades Limitadas da Flórida, Capítulo 608 (a “Lei Vigente”) ou optar por cumprir a Nova Lei até 1º de janeiro de 2015, quando a Lei Vigente será revogada e a Nova Lei se tornará obrigatória para todas as companhias de sociedade limitada da Flórida. Além disso, serão exigidos todos os documentos ou registros entregues ao Departamento de Estado a partir de 1º de janeiro de 2014 e necessários para cumprimento dos requisitos de arquivamento segundo a Nova Lei.

A Nova Lei baseia-se, em grande parte, na Lei Uniforme Revisada das Sociedades Limitadas (*Revised Uniform Limited Liability Company Act*, a “RULLCA”), que foi adotada por sete estados e pelo Distrito de Columbia. A RULLCA está sendo examinada, ou em processo de ser adotada, por vários outros estados. Algumas vantagens de basear a Nova Lei na RULLCA são uma maior uniformização do tratamento das companhias de sociedade limitada em diferentes estados e de jurisprudência. A Nova Lei mantém também várias disposições e conceitos da Lei Vigente, e incorpora texto e conceitos de outras fontes, como leis para outras entidades comerciais da Flórida; o “Protótipo de Lei das Sociedades Limitadas” (*Prototype LLC Act*), da Ordem dos Advogados dos Estados Unidos (*American Bar Association*), e a Lei Revisada das Sociedades por Ações (*Revised Model Business Corporation Act*); e as leis de entidades comerciais de outros estados. A Nova Lei tem como objetivo fazer com que a Flórida se torne um local mais atraente para a constituição e operações de uma sociedade limitada.

Nova Lei versus Regulamento

Assim como a Lei Vigente, a Nova Lei é uma “lei geral”, o que significa que fornece regras de aplicação geral que devem ser cumpridas quando não houver nenhum regulamento, quando o regulamento não englobar uma questão particular, ou quando o regulamento pretender modificar ou eliminar determinados direitos estatutários e disposições que não podem ser modificados ou excluídos segundo a Nova Lei. Salvo com respeito às disposições que não podem ser modificadas pelo regulamento, de acordo com a Nova Lei ou com a Lei Vigente, os sócios de uma sociedade limitada da Flórida continuarão tendo permissão para celebrar um regulamento para estabelecer disposições diferentes das previstas pela lei para regulamentar os assuntos da sociedade limitada e reger o relacionamento entre sócios, administradores e a companhia.

Os sócios mais sofisticados de uma sociedade limitada terão regulamentos abrangentes cujo objetivo é abordar regras de aplicação geral significativas que podem ser alteradas e os problemas mais comuns que surgem entre os sócios, administradores e a companhia. Infelizmente, até mesmo os investidores mais sofisticados poderão se tornar sócios de uma sociedade limitada antes de assinarem um regulamento. A complexidade é ainda maior porque o regulamento não precisa ser feito por escrito e pode até mesmo estar implícito pro uma conduta, apesar de a melhor prática, por parte da maioria dos sócios sofisticados de uma sociedade limitada, ser colocar tais acordos por escrito. Mesmo quando houver um regulamento celebrado, pode ser que este não englobe todas as regras para aplicação geral ou problemas que surjam entre os sócios, administradores e a companhia. Isso acontece especialmente quando as regras de aplicação geral são incluídas depois da assinatura de um regulamento. Nesses casos, os sócios podem se tornar vinculados por disposições gerais que podem ser diferentes dos termos contemplados. Quando comparada com a Lei Vigente, a Nova Lei expande a lista dos assuntos que podem ser modificados ou excluídos pelo regulamento, passando de seis para dezessete.

Eliminação da administração por sócio-gerente. Um dos assuntos que os sócios modificam mediante o regulamento é o tipo de estrutura de administração da sociedade limitada. A Lei Vigente permite que uma sociedade limitada da Flórida seja administrada pelos seus sócios, por um ou mais gerentes ou por um ou mais “sócios-gerentes”. O último tipo de administração permitido – administração por um ou mais sócios-gerentes – é tema de confusão e interpretações variadas segundo a Lei Vigente. Isso acontece principalmente em relação às consequências de se ter um sócio-gerente no tipo de estrutura de administração da sociedade limitada. De acordo com a Lei Vigente, a administração por um sócio-gerente é uma forma de administração por sócios; porém, alguns acreditam, equivocadamente, que o sócio-gerente é um “gerente” e tentam tratar o sócio-gerente como tal para fins do referido regulamento e da Lei Vigente. De acordo com a Lei Vigente, a autoridade para vincular a sociedade limitada em negociações com terceiros não se restringe apenas ao sócio-gerente. Ao contrário, todos os sócios de uma sociedade limitada da Flórida que seja administrada pelos sócios têm autoridade para vincular a sociedade limitada. A fim de acabar com a confusão e alinhar a lei da Flórida com a legislação de vários outros estados, a Nova Lei elimina o conceito de “sócio-gerente” como uma categoria de administração separada. Portanto, qualquer estatuto de uma sociedade limitada da Flórida e/ou regulamento com um “sócio-gerente” será, por norma, considerado como o de uma sociedade limitada administrada por sócios, o que resulta em direitos de voto na administração e deveres fiduciários para todos os sócios, assim como concessão de autoridade, para todos os sócios, de vincular a sociedade limitada em negociações com terceiros.

Além disso, para ajudar terceiros a entender a autoridade efetiva (ou falta dela) de sócios, administradores e agentes de uma sociedade limitada da Flórida, a Nova Lei inclui uma nova disposição que permite que uma sociedade limitada apresente uma Declaração de Autoridade (*Statement of Authority*) perante o Departamento de Estado da Flórida para estabelecer e fornecer aviso a terceiros sobre a autoridade (ou restrições à autoridade) de pessoas que possam agir em nome da sociedade limitada. Essas Declarações de Autoridade devem ser apresentadas novamente a cada cinco anos após a declaração, ou emenda desta, entrar em vigor. Terceiras partes nomeadas em uma Declaração de Autoridade apresentada também podem apresentar uma Declaração de Recusa, rejeitando uma concessão de autoridade.

Outras mudanças significativas na Nova Lei

Várias outras modificações na Nova Lei irão provavelmente tornar mais fácil para as companhias conduzirem negócios como sociedades limitadas da Flórida.

Retirada de sócio. Uma das disposições de maior destaque das novas disposições irrenunciáveis aborda o poder de um sócio de se retirar ou se afastar da sociedade limitada. De acordo com a Lei Vigente, um sócio não poderá se retirar antes da dissolução e liquidação da sociedade limitada, a menos que o contrato social da organização ou seu regulamento estabeleça o contrário. Isso pode ser particularmente problemático quando surgem conflitos não previstos depois da formação da sociedade. De acordo com a Nova Lei, porém, não se permite que um regulamento modifique o poder de um sócio de se retirar de uma sociedade limitada. De acordo com a Nova Lei, um sócio pode se retirar a qualquer momento. O regulamento pode, porém, definir situações em que a retirada seria ilícita e, portanto, constituiria uma quebra do regulamento. O sócio que se retira pode ser também responsável perante a sociedade limitada e perante outros sócios por danos causados pela saída ilícita.

Troca de participações. Ao contrário da Lei Vigente, a Nova Lei prevê o conceito de uma “troca de participações” como forma de uma sociedade limitada adquirir outra entidade. Em uma troca de participações, a entidade que está adquirindo a participação troca participações ou outro pagamento, como dívida ou dinheiro, por todas as participações acionárias da entidade adquirida. Isso faz com que a entidade adquirida seja de propriedade integral da entidade que a adquiriu, mas que continue existindo como uma entidade separada e distinta. Uma troca de participações também permite que uma companhia que esteja adquirindo outra use como pagamento o patrimônio ou títulos de uma companhia controladora ou outra entidade relacionada da entidade. Nesse aspecto, uma troca de participações é semelhante a uma “permuta de ações” no contexto corporativo.

Redomiciliação. A Nova Lei permitirá que entidades não americanas façam a “redomiciliação” como sociedades limitadas na Flórida. Uma redomiciliação permite que qualquer tipo de companhia estrangeira mantenha seu status e existência na jurisdição na qual existe no momento e que exista simultaneamente como uma sociedade limitada da Flórida, o que pode promover o investimento estrangeiro na Flórida. Em um processo parecido com o da aprovação de uma fusão segundo as leis da Flórida, a Nova Lei exige um plano de redomiciliação e aprovação desta, e isso permite modificar ou abandonar o plano antes que entre em vigor. A redomiciliação entra em vigor mediante a apresentação e arquivamento do contrato de redomiciliação.

Participações transferíveis. A Nova Lei permite a transferência da “participação transferível” de um sócio, que se limita ao direito de receber distribuições e não inclui nenhum direito de votação ou de administração. Isso é coerente com o tratamento de “mero cessionário” de um “cessionário” segundo a Lei Vigente. De acordo com a Nova Lei, o cedente detém seus direitos de administração, inclusive o direito a voto, a menos e até que o cessionário seja aceito como sócio ou que o cedente se retire da sociedade. Além disso, quaisquer direitos a voto mantidos pelo cedentes poderão ser eliminados pelos termos do regulamento.

Sócios não econômicos. A Nova Lei permitirá que as sociedades limitadas da Flórida possuam sócios não econômicos (sócios que têm direito a voto, mas não têm obrigação de contribuir com capital nem direito a receber distribuições de capital). A capacidade de ter sócios não econômicos poderá facilitar determinadas transações (especificamente, transações de financiamento de dívida), visto que algumas terceiras partes consideram vantajoso nomear sócios não econômicos para a sociedade limitada como proteção contra pedidos de falência voluntários ou para medidas semelhantes que exijam aprovação dos sócios.

Citação de processo. Uma modificação notável no contexto de litígio diz respeito à citação de processo adequada em uma sociedade limitada. De acordo com a Lei Vigente, a citação de processo de uma sociedade limitada é efetuada da mesma forma usada para uma sociedade. Essa abordagem tem sido problemática, especialmente considerando-se as diferenças significativas entre sociedades limitadas administradas por administradores e administradas por sócios. A Nova Lei aborda essa preocupação empregando uma estratégia de “cachoeira”, começando com um agente registrado, que é coerente com a citação de processo de uma corporação e não de uma sociedade.

O que a Nova Lei não modifica

Apesar de a Nova Lei ser diferente da Lei Vigente, algumas disposições importantes não foram modificadas.

Ordens judiciais de penhora de bens. A Nova Lei mantém a disposição acrescentada à Lei Vigente em 2011 como resultado da decisão da Suprema Corte da Flórida em *Olmstead v. Federal Trade Commission*. Essa disposição permite que o credor do único sócio de uma sociedade limitada da Flórida com um único sócios, em algumas circunstâncias, execute a dívida contra a participação na sociedade do único sócio na sociedade limitada, mas limita especificamente os recursos de um credor para um sócio de uma sociedade limitada da Flórida de vários sócios a uma ordem judicial de penhora. Portanto, deve-se considerar a possibilidade de constituir sociedades limitadas de um único sócio em Delaware (ou em outro estado que limite os recursos de um credor a uma ordem de penhora para sociedades limitadas tanto de um único sócio quanto de vários sócios). Uma sociedade limitada da Flórida continua sendo uma escolha prudente para uma sociedade limitada de vários sócios.

Deveres fiduciários. Tanto a Lei Vigente quanto a Nova Lei proíbem a eliminação total de deveres fiduciários (conforme permitido pelas leis de Delaware e de outros estados). Os deveres fiduciários na Flórida limitam-se ao dever de diligência (a diligência padrão que é imposta aos que administram uma sociedade limitada) e o dever de lealdade (os deveres dos que administram uma sociedade limitada de não concorrerem com a sociedade limitada nem assumirem para si oportunidades da sociedade limitada e de evitarem negociações em seu benefício ou ter conflitos de interesses). Assim como na Lei Vigente, os deveres fiduciários podem ser modificados, mas não de forma “expressamente não razoável” e a decisão sobre uma modificação dos deveres fiduciários ser “expressamente não razoável” será tomada por um tribunal sem a assistência de um júri. O dever de diligência, de acordo com a Nova Lei, que é amplamente coerente com a Lei Vigente, adota a norma estabelecida na RULLCA. Nesse aspecto, a RULLCA substitui a norma de “regra de julgamento comercial/diligência ordinária”

por um dever com menos ônus, o “dever de evitar se engajar em conduta manifestamente negligente ou imprudente, má conduta intencional ou deliberada ou violações intencionais da lei”.

Série de sociedades limitadas. A Nova Lei não aprovou a constituição de uma série de sociedades limitadas – sociedade limitada que tem várias séries, sendo que cada série pode ter ativos diferentes, pode ter responsabilidades separadas, estar isenta de responsabilidades de outras séries e ter sócios e administradores diferentes. Para conseguir isso de acordo com a Lei Vigente e a Nova Lei, é preciso constituir e manter uma sociedade de responsabilidade separada que mantenha cada ativo e opere cada negócio. Porém, como a legislação da Flórida não prevê a constituição de uma série de sociedades limitadas, há custos e ônus administrativos associados à formação, qualificação e manutenção adequadas de cada sociedade limitada separada. As vantagens de uma série de sociedades limitadas são a possibilidade de combinar funções administrativas, pagar um único conjunto de taxas anuais e preparar uma única declaração de imposto de renda por ano. O comitê de redação da Nova Lei acredita que questões importantes, tanto jurídicas quanto fiscais, ainda precisam ser abordadas antes que se aprove a constituição de séries de sociedades limitadas na Flórida.

Aplicação prática

A revisão e compreensão da Nova Lei e dos assuntos que podem e não podem ser dispensados serão decisivas para analisar seu efeito em sociedades limitadas da Flórida, atuais e recém-constituídas, e para seus sócios e administradores. Algumas novas disposições podem ser uma armadilha para os incautos. Por exemplo, a Nova Lei acrescenta mais transações à lista de transações que permitam a aplicação de direitos de avaliação independente. Assim, sócios e administradores de sociedades limitadas da Flórida devem estar cientes desses fatores e entendê-los, considerando-se que eles podem ser indesejados e podem ser evitados. Porém, se não forem adequadamente abordados no regulamento, esses novos fatores para direitos de avaliação independente serão aplicados.

O regulamento de uma sociedade limitada da Flórida deve ser abrangente e estabelecer os acordos entre as partes quanto a todos os assuntos materiais para tentar evitar que normas gerais estatutárias indesejadas se sobreponham às expectativas das partes. Os sócios e administradores de sociedades limitadas da Flórida atuais deveriam revisar e examinar com cuidado o regulamento das sociedades limitadas, e os que pretender formar uma sociedade limitada na Flórida devem redigir a minuta do regulamento de uma sociedade limitada com cuidado, à luz da Nova Lei, para evitar consequências inesperadas.

Para obter mais informações

Se você tiver dúvidas sobre a Nova Lei, favor contatar Lida Rodriguez-Taseff, Driscoll R. Ugarte, David A. Kahn, Nicole L. Levy, qualquer um dos advogados do nosso Grupo de Prática Corporativa ou o advogado na firma com o qual você mantém contato regularmente.

Isenção de responsabilidade: Este Alerta foi preparado e publicado para fins informativos apenas e não é apresentado, nem deve ser interpretado, como aconselhamento jurídico. Para obter mais informações, favor consultar o texto completo do termo de isenção de responsabilidades da firma.