

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

THAYS DE CARVALHO DA SILVA

**O PODER NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS: CONFLITOS ENTRE
ACIONISTAS**

CURITIBA

2015

THAYS DE CARVALHO DA SILVA

**O PODER NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS: CONFLITOS ENTRE
ACIONISTAS**

Trabalho apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de bacharel em Direito, Habilitação em Relações Sociais, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Professora Dra. Marcia Carla Pereira Ribeiro.

CURITIBA

2015

TERMO DE APROVAÇÃO

THAYS DE CARVALHO DA SILVA

O PODER NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS: CONFLITOS ENTRE ACIONISTAS

Trabalho apresentado como requisito parcial à obtenção do grau de bacharel em Direito, Habilitação em Relações Sociais, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:

Orientadora: Dra. Marcia Carla Pereira Ribeiro.
Setor de Ciências Jurídicas – UFPR

Prof. Carlos Eduardo Koller.
Escola de Direito – UNIBRASIL

Prof. Dr. Marcos Wachowicz.
Setor de Ciências Jurídicas – UFPR

Curitiba, 26 de outubro de 2015.

A minha pequena família de mulheres, em especial a minha mãe, guerreira e inspiradora. Minha grande incentivadora.

“Ser teimoso é uma característica dos vencedores”

Donald J. Trump.

RESUMO

Em razão das grandes mudanças no cenário econômico, há a exigência de modificações dentro das sociedades empresárias a fim de manter os objetivos de acionistas, administradores e diretores em equilíbrio. Com o crescimento do tema no cenário brasileiro, a Lei nº. 6.404/1976, em seu art. 109, trouxe alguns direitos essenciais dos acionistas que visam garantir a estabilização das relações de poder internas à companhia. No entanto, o dispositivo elencado não é suficiente para manter as empresas longe dos desacordos. O objetivo deste trabalho é buscar aumentar e aprofundar as tratativas sobre o poder e os conflitos existentes no ambiente corporativo das sociedades anônimas, a fim de manter a saúde empresarial, proporcionando um empreendimento mais harmonioso, durável e sustentável, gerando cada vez mais lucros. Examina-se a constituição e a Lei das S.A, bem como as teorias que permeiam o interesse social, com o propósito de encontrar quais razões levam às discrepâncias de interesses denominados conflitos de agência. Todavia, averigua-se que os oportunismos estarão sempre inseridos em contextos empresariais, já que os indivíduos racionais buscam maximizar seus ganhos. Assim, faz-se necessária a adoção de medidas com a finalidade de evitá-los e de desconstruí-los.

Palavras-chave: poder; conflitos de interesses; interesse social; sociedades anônimas.

ABSTRACT

Due to the major changes in the economic scenario, there is the need for adjustment within the entrepreneurial societies in order to maintain the objectives of shareholders, managers and directors in balance. With the growth of the theme in the Brazilian scenario, the Law n. 6.404/1976, in its art. 109, brought some essential shareholder rights designed to ensure the stabilization of power relations internal to the company. Although, the part listed is not enough to keep away the companies disagreements. The purpose of this project is look for to increase and deepen the discussions about the power and the conflicts in the corporate environment of corporations, in order to keep the corporate health, providing a more harmonious, durable and sustainable enterprise, generating more and more profits. Its review the constitution and the Brazilian Corporation Law, as well as theories that permeate the social interest, in order to find what leads to discrepancies of interests named agency conflicts. However, it ascertains that the opportunism will always be inserted in business contexts, since rational individuals seek to maximize their gains. Thus, it is necessary to adopt measures in order to avoid them and to deconstruct them.

Key-words: power; conflicts of interest; social interest; corporations.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

BACEN	- Banco Central do Brasil
CC	- Código Civil
CF	- Constituição Federal
CIA	- Companhia
CVM	- Comissão de Valores Mobiliários
CP	- Código Penal
CPC	- Código de Processo Civil
Id.	- mesmo autor
Ibid.	- mesma obra
loc. cit.	- mesmo local citado
LSA	- Lei das Sociedades Anônimas
S.A	- Sociedade Anônima
STJ	- Superior Tribunal de Justiça
p.	- página

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – ESTRUTURA DAS S.A.....	03
2 A ORIGEM DO PODER.....	03
3 AS SOCIEDADES ANÔNIMAS.....	05
4 TIPOS DE ACIONISTAS E PODER DE CONTROLE.....	18
4.1 ACIONISTA CONTROLADOR	21
4.2 ACORDO DE ACIONISTAS	24
CAPÍTULO II – O INTERESSE SOCIAL	27
1 O CONCEITO DE INTERESSE.....	27
2 DIVERSIDADE DE CONCEPÇÕES: TEORIAS	27
3 OS CONFLITOS DE INTERESSES	30
CAPÍTULO III – ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: O PODER E OS CONFLITOS NOS TRIBUNAIS	47
1 TRATATIVAS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	47
2 RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5).....	47
2.1 RELATÓRIO	48
2.2 COMENTÁRIOS	52
3 RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (20100171755-3).....	53
3.1 RELATÓRIO	54
3.2 COMENTÁRIOS	57
5 CONCLUSÃO.....	59
6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	61
7 DOCUMENTOS CONSULTADOS.....	67

1 INTRODUÇÃO

O poder e o conflito são vistos normalmente com uma conotação destrutiva dentro das organizações. Em razão da escassez de abordagem específica no âmbito das sociedades empresárias brasileiras, muitos acionistas minoritários desconhecem a realidade das companhias e, desta forma, perdem grandes oportunidades de investimento. Muitas vezes, escândalos corporativos destroem a confiança de possíveis investidores em determinadas empresas e ramos de mercado.

Logo, o presente tema é extremamente relevante para o melhor desenvolvimento das sociedades anônimas, tanto no que diz respeito às relações interpessoais entre os diferentes acionistas, diminuindo a tensão existente entre conselhos de administração e investidores, bem como para que a partir delas, obtenham-se cada vez mais resultados satisfatórios. Entender os conflitos poderá facilitar resolvê-los e condicioná-los a determinados fins, pretendidos pelos investidores, possibilitando a maximização dos ganhos, tão cobiçados no mundo contemporâneo capitalista.

O ponto determinante é a observação de como o conflito é caracterizado e de como o poder é exercido, já que no contexto atual se faz necessária a visão sistêmica. De forma precisa, o objetivo desta exposição é descrever, fundamentar e justificar possíveis desacordos existentes entre os acionistas e administradores da companhia, envolvendo direitos e deveres gerais e específicos, consagrados na prática do mercado mundial e positivados na realidade do direito empresarial.

Procura-se proporcionar maiores cuidados na resolução das situações conflitantes, com a criação de um ambiente mais igualitário e equilibrado entre os partícipes desta rede de interesses, protagonizada por acionistas, administradores, gestores e empregados, mediante seus objetivos e comportamentos. Isso anuncia o principal enfoque deste trabalho, o qual, procurar identificar as relações entre os interesses dos acionistas (agentes) e as possibilidades incompatibilidades, a fim de evitá-las.

Com o conhecimento, há o amadurecimento das organizações, e, portanto, um maior conforto dos cotistas, que estarão cada vez mais seguros de seus direitos e deveres, já que a empresa com maior credibilidade realiza melhor e maiores investimentos, determinantes para a saúde corporativa, garantindo sua participação e permanência no mercado.

Para compreender os atritos que surgem entre proprietários e agentes, é imperativo discorrer sobre a legislação societária, e a sua atuação no mundo moderno. Ademais, pesquisa-se encontrar medidas para evitar que os interesses de acionistas e administradores se distanciem, evitando assim, determinados privilégios.

Por fim, verificar-se-á como os três poderes (legislativo, executivo e judiciário) vêm tratando da questão a fim de sanar demandas tipicamente empresariais, solucionando os conflitos de agências.

CAPÍTULO I – ESTRUTURA DAS S.A

2 A ORIGEM DO PODER

O significado da palavra “poder” intriga. Sociólogos entendem que o poder é centralizado, cientistas políticos acreditam que esteja difundido entre os vários membros de uma mesma comunidade ¹. Na visão de Michel Foucault, há um nexos entre o saber e o poder, já que, é o poder que gera o saber. Foucault propõe descobrir como a verdade tem sido abordada no âmbito das relações de poder, na medida em que o poder está disseminado, circulando em redes de instituições disciplinares. ²

Já para Max Weber há uma diferença entre os conceitos de poder e de domínio. O poderio se estabelece quando um indivíduo faz triunfar dentro de uma comunidade a sua própria vontade, mesmo perante resistências; acompanhado de sentimentos de prestígio e orgulho. O domínio, por sua vez, é a capacidade de encontrar pessoas dispostas a obedecer às ordens que lhe são dadas. Weber, apresenta, outrossim, uma justificativa para o poder do Estado e de sua razão legítima, tendo em vista o comportamento fundado na legalidade e no direito. Assevera sobre a “domesticação dos dominados”, situação que desencadeia hierarquia e/ou utilização de força. ³

Pierre Bourdieu, no entanto, discute sobre o poder simbólico, invisível e irreconhecível, pois imperceptível, tanto por aquele (s) que pratica (m), como por quem a ele está submisso; presente em estruturas e instituições, visto que instrumento de integração social, importante para construção da ordem coletiva, porquanto transfigurado e legitimado por outras formas de poder; como exemplos, podemos citar a arte, a religião/crença e a língua. ⁴

Autores como Peter Bachrach e Morton S. Baratz entendem que o poder é relativo, não sendo passível de ser possuído ou substanciado (medido). Para eles, não se

¹ BACHRACH, Peter; BARATZ, Morton S. **Poder e Decisão**. In.: CARDOSO, F.H; MARTINS, C.E. (org.). Política e Sociedade. São Paulo: Nacional, 1981, p. 48-49.

² ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Filosofando**: Introdução à Filosofia. 3. ed. rev. Michel Foucault. São Paulo: Moderna, 2003, p. 149.

³ FREUND, Julien. **Sociologia de Max Weber**. trad. COSTA, Luís Claudio de Castro e. rev. COUTO, Paulo Guimarães do. 4. ed. Rio de Janeiro: Forese-Universitária, 1987, p. 161-162.

⁴ BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. trad. TOMAZ, Fernando. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007, p. 7-15.

pode confundir a posse dos instrumentos de poder com a posse do próprio poder. Caracterizam-no alegando que, para que exista uma relação de poder, é indispensável que: (i) haja um conflito de interesses entre pessoas ou grupos; (ii) uma das partes deve ter a possibilidade de aplicar sanções; (iii) fazendo assim, com que uma se curve aos desejos da outra. Ressaltam que também se deve ponderar a amplitude desse poder (quantas pessoas são atingidas por ele) e os valores que são afetados (as limitações impostas pelo mandante e quais foram às perdas do sujeito submisso). Segundo eles, “o poder é ‘o processo pelo qual se afetam os modos de agir de outrem com auxílio da ameaça de severas restrições’”⁵. Conclui-se, por fim, que o poder não se manifesta somente em decisões concretas, mas em valores e preceitos de um determinado meio.

Destarte, a partir da compreensão do conceito de poder, pretende-se analisar seus efeitos no âmbito das sociedades empresariais, mais especificamente no contexto das sociedades anônimas. Com a mundialização da atividade comercial e com o crescimento do número de empreendedores, há uma tendência à competitividade, que pode desenvolver conflitos no âmbito das sociedades empresárias. Esses conflitos são gerados pelas relações de interesses e expectativas divergentes entre os acionistas e os administradores.

A Teoria dos Jogos, trabalhada em sua acepção moderna por Neumann e Morgenstern e apresentada por George Tsebelis, em seu livro *Jogos Ocultos*, pretende demonstrar por meio de estatísticas, gráficos, tabelas e pesquisas de campo, a escolha racional dentro das instituições políticas, analisando as mudanças de poder e suas implicações. Logo, possuindo uma racionalidade e seguindo objetivos específicos, cada um dos partícipes dessa “rede de jogos” escolhe a opção que melhor lhe convém, ou seja, uma escolha subótima.⁶ Aqui, a visão de poder é característica das sociedades anônimas, porquanto, as preferências dos acionistas, dos diretores e dos administradores podem ser conflitantes, já que possuem motivações e sentimentos diversos⁷.

Dentre as várias teorias existentes para explicar as diferenças de interesses, destaca-se a Teoria da Agência ou Problema Agente-Principal, empregado para compreender os desacordos entre indivíduos racionais, com determinadas prioridades e

⁵ BACHRACH; BARATZ, 1981, p. 46-47.

⁶ TSEBELIS, George. **Jogos Ocultos**: Escolha Racional no Campo da Política Comparada. trad. ROUANET, Luiz Paulo. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1998.

⁷ ELSTER, Jon. **Ulisses Liberto**: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições. trad. MARTINS, Cláudia Sant’Ana. São Paulo: Editora UNESP, 2009. p. 20.

interesses, que participam dos jogos de poder nas sociedades anônimas. Essa relação existe porque o empresário (o principal), que define os objetivos da companhia, contrata determinado sujeito (agente) para administrar e gerenciar seus negócios, a partir da delegação de funções.⁸

Todavia, como os indivíduos, por meio de suas racionalidades, ideologias, crenças e paixões⁹, buscam maximizar seus benefícios, já que a atividade humana é guiada a um determinado objetivo, utilizando-se de instrumentos para promover ao máximo a realização de suas metas¹⁰, haverá interesses conflitantes entre os mais diversos envolvidos, sejam eles acionistas, administradores, diretores, empregados e/ou investidores dentro da corporação.¹¹

Portanto, para manter a saúde empresarial, faz-se necessário entender o poder e as incompatibilidades existentes nas sociedades anônimas, procurando encontrar quais razões levam às discrepâncias de interesses, a fim de garantir um empreendimento mais equilibrado, durável e sustentável, gerando cada vez mais lucros, num ambiente de mercado.

O presente tema vem tomando lugar de destaque nos estudos de direito e economia, mas ainda é muito pouco abordado pela doutrina brasileira contemporânea, já que “é generalizada a ignorância do fenômeno do poder no direito acionário”¹².

3 AS SOCIEDADES ANÔNIMAS

As sociedades anônimas, também chamadas de sociedades institucionais ou companhias, são sociedades empresárias¹³, plurilaterais ou associativas, reguladas pela

⁸ RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; KLEIN, Vinicius. **O que é Análise Econômica do Direito: uma introdução**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 103-108.

ARRUDA, Giovana Silva de; MADRUGA, Sergio Rossi; FREITAS JUNIOR, Ney Izaguirry de. **A governança corporativa e a teoria da agência em consonância com a controladoria**. Santa Maria: ReA UFSM, 2008. Disponível em: <<http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs-2.2.2/index.php/reaufsm/article/view/570/430>>. Acesso em: 09 de setembro de 2014.

⁹ ELSTER, Jon. **Ulisses Liberto**, 2009.

¹⁰ TSEBELIS, George. **Jogos Ocultos**, 1998.

¹¹ RIBEIRO; KLEIN, 2011, p. 108.

¹² COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. **O poder de controle na sociedade anônima**. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. XIII.

Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, tendo como fundamento o Código Civil apenas em eventuais omissões (art. 1.089, do CC). Constituem-se por meio de um estatuto social, pressuposto para a criação do *affectio societatis* e que lhe atribui o *status socii*,¹⁴, definindo o seu objeto, preciso e completo, permitindo que se delimite exatamente o seu campo de atuação, e, seu capital (art. 5º, da LSA¹⁵).¹⁶

Estruturalmente mercantis, as sociedades anônimas produziram uma acumulação de recursos inigualável, com dimensões multinacionais, influenciando, dessa forma, no campo econômico e político em razão da extensão do seu poder, para além das fronteiras nacionais.¹⁷ Possibilitou que pequenos investidores e até mesmo poupadores de pequeno porte aumentassem os seus rendimentos, para além da tradicional poupança popular.

Criada para movimentar capitais, o principal objetivo deste tipo de companhia é possibilitar a captação de investidores, propiciando a realização de grandes empreendimentos, tendo em vista o seu elevado vulto econômico, e reduzindo os riscos normalmente inerentes a este tipo de atividade, porquanto, há a proteção da coletividade contra abusos por parte dos controladores, imperando, aparentemente, uma “democracia”.¹⁸

Ressalta-se que a companhia deve ter os seus atos constitutivos arquivados no Registro de Comércio (art. 94, da LSA)¹⁹, a fim de adquirir direitos e obrigações por

¹³ Art. 982, parágrafo único, do CC. “Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.”.

BRASIL. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 30 de abril de 2015.

¹⁴ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário: sociedade anônima**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 1.

¹⁵ Art. 5º, da LSA. “O estatuto da companhia fixará o valor do capital social, expresso em moeda nacional.”

BRASIL. Lei nº. 6.404, de 16 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 de dezembro de 1976. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6404consol.htm>. Acesso em: 08 de agosto de 2014.

¹⁶ REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 2. v. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

¹⁷ BULGARELLI, Waldirio. **Manual das Sociedades Anônimas**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 1998, p. 18.

¹⁸ GONÇALVES NETO, 2005.

¹⁹ Art. 94, da LSA. “Nenhuma companhia poderá funcionar sem que sejam arquivados e publicados seus atos constitutivos”.

meio de sua personalidade jurídica, concedendo ampla autonomia patrimonial. Ademais, o registro está incumbido de examinar se as prescrições legais foram devidamente observadas e se não há contrariedade à lei, prejuízo à ordem pública ou aos bons costumes (art. 97, da LSA²⁰).²¹

Seu capital, montante das contribuições dos sócios para a sociedade, divide-se em frações, que são títulos representativos iguais livremente negociáveis, denominadas ações: parcelas que se desvinculam do ato constitutivo da companhia, haja vista que se caracterizam como “bens corpóreos [bens móveis] que enfeixam os direitos inerentes à qualidade de sócio”²². As ações são fungíveis, dado que podem ser substituídas por outras da mesma espécie, qualidade e quantidade (art. 85, do Código Civil²³).

O capital social das sociedades anônimas apresenta como princípios essenciais a efetividade (o capital social deve corresponder aos valores que os sócios apresentaram para sua formação do patrimônio da sociedade empresária) e a intangibilidade (o capital deve permanecer sem alteração, salvo se o contrário determinar a lei ou deliberarem os sócios).²⁴

Pode ser decomposto em autorizado (subscrito), que é o limite estatutário para aumentar o capital social, independentemente de reforma do referido estatuto, e integralizado (ou realizado), que se trata do montante financeiro já pertencente à companhia, que será incorporado ao patrimônio da empresa. O aumento ou não do capital social, por decisão da Assembleia Geral Ordinária, pode seguir fatores como a valorização das ações, quando a sociedade empresária subscreve novos títulos ou em decorrência da falta de subscritores.²⁵

Consigna-se que o capital social é diverso do patrimônio da companhia, pois este é “o conjunto de bens, direitos e obrigações (bruto) ou de bens e direitos menos as

²⁰ Art. 97, da LSA. “Cumpra ao registro do comércio examinar se as prescrições legais foram observadas na constituição da companhia, bem como se no estatuto existem cláusulas contrárias à lei, à ordem pública e aos bons costumes”.

²¹ BULGARELLI, 1998, p. 71.

²² GONÇALVES NETO, 2005, p. 12.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de direito comercial**: direito de empresa. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 181-182.

²³ Art. 85, do CC. “São fungíveis os móveis que podem substituir-se por outros da mesma espécie, qualidade e quantidade”.

²⁴ REQUIÃO, 2007, p. 57-58.

²⁵ Id. Ibid., loc. cit.

obrigações (líquido) é essencialmente variável, sofrendo mutações próprias da vida empresarial”²⁶, ou seja, o patrimônio é volátil, em decorrência de a sociedade estar deficitária ou superavitária.

Importante, o capital social é utilizado como base para a determinação do quórum para o estabelecimento das Assembleias (Ordinária e Extraordinária) e serve como critério do exercício de direitos dos acionistas, como o direito de preferência, frente à redução do capital ou dissolução da sociedade, entre outros.²⁷

Cada sócio, pessoa física ou jurídica, é titular de determinado número de ações, sendo chamado de acionista, que responde, exclusivamente, pelas obrigações até o limite de sua quota parte²⁸, ou seja, pelo preço de emissão das ações que adquirir/subscrever (art. 1.088, do CC²⁹), não havendo interferência em seu patrimônio pessoal, conforme art. 1º, da LSA³⁰. Além disso, os acionistas não podem impedir, em regra, o ingresso de investidores no quadro associativo, já que as ações podem ser negociadas independentemente de revelação aos demais partícipes do quadro de investidores³¹ e de alteração do ajuste social, em razão do seu caráter *intuitu pecuniae*, possibilitando a convivência de estranhos na concretização do objeto social, sem que o relacionamento dos sócios possa, em princípio, afetar o seu desempenho.³²

Não há que falar em impossibilidade de sucessão de acionista morto por parte de seus sucessores, nem de impenhorabilidade de títulos de acionista em processo de execução, porquanto, tais vedações somente se observam nas sociedades de pessoas.³³

²⁶ BULGARELLI, 1998, p. 93.

²⁷ Id. Ibid., p. 100.

²⁸ A diferença entre quota e as ações é que a quota faz parte de uma contribuição patrimonial, com transferência muito mais difícil do que as ações.
Id. Ibid., p. 120.

²⁹ Art. 1.088, do CC. “Na sociedade anônima ou companhia, o capital divide-se em ações, obrigando-se cada sócio ou acionista somente pelo preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir”.

³⁰ Art. 1º, da LSA. “A companhia ou sociedade anônima terá o capital dividido em ações, e a responsabilidade dos sócios ou acionistas será limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas”.

³¹ GONÇALVES NETO, 2005, p. 02.

³² COELHO, 2011, p. 211.

³³ GONÇALVES NETO, 2005, p. 111-117.

Fixa-se que existem os chamados acionistas empreendedores, que são aqueles que possuem interesse na gestão dos negócios da sociedade, por isso, são titulares, em princípio, de ações ordinárias com direito a voto. Os investidores, que apenas se interessam na lucratividade da companhia e no retorno do capital investido, subdividindo-se em rendeiros, que pensam ao longo prazo, e especuladores (jogadores ou mercadores³⁴), que visam a ganhos imediatos.³⁵

As ações são classificadas, quanto ao critério referente aos direitos e vantagens, da seguinte forma: (a) ordinárias, também chamada de comuns, que conferem direitos normais ao seu subscritor, haja vista que não possuem preferências ou condições; (b) preferenciais, que atribuem preferências ou vantagens ao seu titular, posto que determinam a prioridade na divisão de dividendos e no reembolso; e (c) de fruição, que concedem apenas direitos de gozo econômico, e não políticos, ao seu adquirente, porquanto, aqui não pedem direitos, hipótese concedida somente quando a companhia for dissolvida.³⁶

Há ainda uma categoria especial de ação preferencial, acrescentada na LSA pela reforma de 2001 (Lei nº. 10.303/2001). Trata-se da *golden share*, mencionada no art. 17, § 7º, da LSA³⁷. Permitiu-se que o Estado alienasse o controle das companhias em que detinha maioria do capital votante, mas conservasse ações preferenciais especiais, conferindo-lhe direito de veto em determinadas deliberações.³⁸

Contudo, existem certos direitos que são conferidos a todos os acionistas, independentemente da espécie de ação que adquire/titularize. Versa-se, conseqüentemente, de direitos essenciais dos acionistas, direitos que nem a Assembleia Geral, nem o estatuto da companhia podem retirar dos sócios.³⁹ Estes estão arrolados nos incisos do art. 109, da LSA, que assim dispõe:

³⁴ GONÇALVES NETO, 2005, p. 112.

³⁵ REQUIÃO, 2007, p. 141-143.

³⁶ BULGARELLI, 1998, p. 123-130.

³⁷ Art. 17, § 7º, da LSA. “Nas companhias objeto de desestatização poderá ser criada ação preferencial de classe especial, de propriedade exclusiva do ente desestatizante, à qual o estatuto social poderá conferir os poderes que especificar, inclusive o poder de veto às deliberações da assembléia-geral nas matérias que especificar.”

³⁸ BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 9. ed. reform., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 266-268.

³⁹ Id. Ibid., p. 312-314.

Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de:

I - participar dos lucros sociais;

II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação;

III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais;

IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172;

V - retirar-se da sociedade nos casos previstos nesta Lei.

Já no que tange à forma de transferência das ações, à sua mobilidade, podem ser de dois tipos: (a) as nominativas, que são aquelas que correspondem à parcela do capital social constituído pela ação⁴⁰ e se transferem mediante registro, levado a efeito em livro específico, escriturado pela S/A para tal finalidade (art. 31, da LSA⁴¹), condição indispensável para que se opere validamente a transferência da propriedade da ação; (b) e as escriturais (art. 34 e 35, da LSA)⁴², em que o serviço de transferência é realizado pela instituição financeira.⁴³

A companhia apresenta como requisitos preliminares os elencados no artigo 80, da LSA:

I - subscrição, pelo menos por 2 (duas) pessoas, de todas as ações em que se divide o capital social fixado no estatuto;

II - realização, como entrada, de 10% (dez por cento), no mínimo, do preço de emissão das ações subscritas em dinheiro;

⁴⁰ BULGARELLI, 1998.

⁴¹ Art. 31, caput, da LSA. “A propriedade das ações nominativas presume-se pela inscrição do nome do acionista no livro de “Registro de Ações Nominativas” ou pelo extrato que seja fornecido pela instituição custodiante, na qualidade de proprietária fiduciária das ações”.

⁴² Art. 34, caput, da LSA. “O estatuto da companhia pode autorizar ou estabelecer que todas as ações da companhia, ou uma ou mais classes delas, sejam mantidas em contas de depósito, em nome de seus titulares, na instituição que designar, sem emissão de certificados.”

Art. 35, da LSA. “A propriedade da ação escritural presume-se pelo registro na conta de depósito das ações, aberta em nome do acionista nos livros da instituição depositária”.

“§ 1º A transferência da ação escritural opera-se pelo lançamento efetuado pela instituição depositária em seus livros, a débito da conta de ações do alienante e a crédito da conta de ações do adquirente, à vista de ordem escrita do alienante, ou de autorização ou ordem judicial, em documento hábil que ficará em poder da instituição”.

“§ 2º A instituição depositária fornecerá ao acionista extrato da conta de depósito das ações escriturais, sempre que solicitado, ao término de todo mês em que for movimentada e, ainda que não haja movimentação, ao menos uma vez por ano”.

“§ 3º O estatuto pode autorizar a instituição depositária a cobrar do acionista o custo do serviço de transferência da propriedade das ações escriturais, observados os limites máximos fixados pela Comissão de Valores Mobiliários”.

⁴³ REQUIÃO, 2007, p. 98.

III - depósito, no Banco do Brasil S/A., ou em outro estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, da parte do capital realizado em dinheiro.

Outrossim, é a única sociedade empresária cuja identificação é feita por meio de denominação social, conforme art. 3º, da LSA⁴⁴, que designará o objeto social desenvolvido pela companhia. Esta denominação poderá conter expressões ligadas ao ramo da atividade, como um nome fantasia, ou o nome de fundador, por exemplo. Deverá ser necessariamente acompanhada da expressão “companhia” ou “sociedade anônima”, por extenso ou abreviado (S.A ou CIA), utilizada no começo, no meio ou no fim da denominação, vedado o uso da segunda ao final, a fim de impedir qualquer confusão com os demais tipos de sociedade.⁴⁵

Consoante o artigo 4º, da Lei nº. 6.404/76 existem duas formas de companhias, segundo a forma de negociação de seus valores mobiliários, as quais, são tratadas como abertas e fechadas. As abertas, sucessivas ou públicas, buscam recursos junto ao público em geral, possibilitando uma maior liquidez dos investimentos, protegendo os potenciais adquirentes, posto que admitidas em negociação no mercado de valores mobiliários/mercado de capitais, como na bolsa de valores⁴⁶ ou no mercado de balcão⁴⁷.⁴⁸ Seguem a Resolução nº. 236/1977, do Banco Central do Brasil – BACEN e necessitam de assembleia inicial de fundação, subscrição efetuada com a intermediação de instituição financeira, chamado serviços de *underwriting*, bem como de autorização perante a autarquia federal, de acordo com a Lei nº. 6.385/76, denominada Comissão de

⁴⁴ Art. 3º, da LSA. “A sociedade será designada por denominação acompanhada das expressões “companhia” ou “sociedade anônima”, expressas por extenso ou abreviadamente mas vedada a utilização da primeira ao final.”

⁴⁵ GONÇALVES NETO, 2005, p. 13-14.

⁴⁶ Opera no mercado secundário. O seu objetivo é aumentar o fluxo das negociações de valores mobiliários, possibilitando a realização de investimentos diretos nas empresas. A tarefa principal da Bolsa consiste em tomar as medidas necessárias para o funcionamento regular da negociação bursátil.

KÜMPEL, Siegfried. **Direito do Mercado de Capitais**: um ponto de vista do direito europeu, alemão e brasileiro. Uma introdução. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 98.

⁴⁷ Opera no mercado primário; negociada através de instituições financeiras ou diretamente com as corretoras de valores.
Id. Ibid., loc. cit.

⁴⁸ COELHO, 2011, p. 216.

Valores Mobiliários – CVM⁴⁹, apresentando estudo de viabilidade econômica, prospecto assinado pelos fundadores, etc. (art. 82 a 87, da LSA)⁵⁰.

Nas fechadas, simultâneas ou particulares, às ações não são ofertadas a todos, pois são negociadas diretamente com os titulares dos referidos títulos, reunidos em assembleia de fundação ou por a lavratura de escritura pública em cartório (art. 88, da LSA). Nessa modalidade, não existe instituição financeira responsável pela intermediação na negociação de ações.⁵¹

As sociedades de economia mista, tratadas nos artigos 235 e seguintes da mencionada lei, reúnem tanto capitais públicos como privados para a consecução dos seus fins, baseados no maior interesse público, premissa pela qual dependem de prévia autorização legislativa. Inserida pelo Decreto-Lei nº. 200/67, a sociedade de economia mista pertence à Administração pública indireta, embora seja uma espécie de pessoa jurídica de direito privado, trabalha na prestação de serviço público ou de utilidade pública.⁵²

Salienta-se que os requisitos preliminares para a constituição de uma companhia devem ser observados por toda e qualquer sociedade, independentemente de ser aberta ou fechada, consoante art. 80 e 81, da LSA. Depois de contempladas as exigências legais, não havendo oposição de qualquer dos subscritores que representem mais da metade do capital social, considerando que estes podem ser responsabilizados pelos prejuízos resultantes da inobservância das normais (art. 92, da LSA), o presidente declarará constituída a companhia. Ademais, em regra, a sociedade anônima possui quatro órgãos principais, momento em que se manifesta uma hierarquização de

⁴⁹ BRASIL. Lei nº. 6.385, de 07 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 09 de dezembro de 1976. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6385.htm>. Acesso em: 08 de agosto de 2014. KÜMPEL, 2007.

⁵⁰ Art. 82, *caput*, da LSA. “A constituição de companhia por subscrição pública depende do prévio registro da emissão na Comissão de Valores Mobiliários, e a subscrição somente poderá ser efetuada com a intermediação de instituição financeira”.

⁵¹ Art. 88, *caput*, da LSA. “A constituição da companhia por subscrição particular do capital pode fazer-se por deliberação dos subscritores em assembleia-geral ou por escritura pública, considerando-se fundadores todos os subscritores”.

⁵² BULGARELLI, 1998, p. 77. REQUIÃO, 2007, p. 45-48.

funções⁵³, os quais são: a Assembleia Geral, a Diretoria, o Conselho de Administração e Conselho Fiscal.⁵⁴

A Assembleia Geral, amparada por princípios que o legislador regula, é o órgão deliberativo, pensante, soberano, que desenha e modifica o estatuto, sendo instância máxima destas sociedades, porquanto, manifesta a vontade social, reunindo acionistas com ou sem direito de voto, deliberando sobre assuntos sociais e definindo políticas a serem adotadas pela companhia empresarial.⁵⁵

Conforme o objeto de suas deliberações, as Assembleias Gerais se subdividem em Ordinárias ou Extraordinárias. As primeiras serão aquelas que tratarem das matérias constantes no artigo 132, da Lei das S/A⁵⁶, ou seja, prestação de contas; deliberações acerca da destinação dos lucros líquidos do exercício e a distribuição de dividendos; eleição de administradores e membros do Conselho Fiscal, ou ainda quando houver necessidade de aprovar a correção monetária do capital social. Manifestando a vontade da sociedade, essas assembleias devem ser realizadas anualmente, sob pena de irregularidade da companhia.⁵⁷

As Assembleias Extraordinárias (arts. 135 a 137, da LSA) são aquelas que ocorrem sempre que se precise tratar de alguma matéria de competência privativa das assembleias gerais, mas cuja questão não seja de deliberação exclusiva em assembleia geral ordinária, ou seja, tudo o que for residual. Quando a assembleia tiver por objetivo mudar o estatuto, teremos um quórum de instalação de 2/3 (dois terços) em primeira convocação, ou, em segunda convocação de qualquer número. Havendo, nestes casos, o direito de recesso, hipótese em que o acionista que discordar da aprovação terá o direito de se retirar da sociedade.⁵⁸

⁵³ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. VI.

⁵⁴ BERTOLDI; RIBEIRO, 2015, p. 330-337.

⁵⁵ REQUIÃO, 2007, p. 173-185.

⁵⁶ Art. 132, da LSA. “Anualmente, nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver 1 (uma) assembleia geral para: I - tomar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras; II - deliberar sobre a destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos; III - eleger os administradores e os membros do conselho fiscal, quando for o caso; IV - aprovar a correção da expressão monetária do capital social (artigo 167)”.

⁵⁷ COELHO, 2011, p. 200.

⁵⁸ Id. Ibid., loc. cit.

O que importa dizer é que qualquer alteração do estatuto será tratada em Assembleia Geral Extraordinária, podendo também ser de outras matérias, como por exemplo, aquisição de algum determinado patrimônio que só possa ser feito por meio desta assembleia.⁵⁹

Todavia, quem representa a sociedade perante terceiros não é a Assembleia (ainda que seja soberana, conforme a doutrina) e sim a administração. Portanto, a Diretoria é o órgão executor dessa vontade (art. 138, § 1º e 144, da LSA), sendo que os diretores não precisam necessariamente ser acionistas da companhia, mas devem residir no país (art. 146, da LSA). É justamente a mão da sociedade, é quem está em atividade permanentemente, quem faz com que a vontade dos sócios deliberada em Assembleia ou apontada no estatuto seja executada. É quem representa, contrata e assina.⁶⁰

Quanto à composição, vem estabelecida pelo art. 143, da LSA:

Art. 143. A Diretoria será composta por 2 (dois) ou mais diretores, eleitos e destituíveis a qualquer tempo pelo conselho de administração, ou, se inexistente, pela assembléia-geral, devendo o estatuto estabelecer:

- I - o número de diretores, ou o máximo e o mínimo permitidos;
- II - o modo de sua substituição;
- III - o prazo de gestão, que não será superior a 3 (três) anos, permitida a reeleição;
- IV - as atribuições e poderes de cada diretor.

Destarte, os administradores devem cumprir determinados deveres legais impostos, positivos e negativos, já que todo poder comporta sanções, a fim de proteger o interesse e o patrimônio de toda companhia, porquanto, possui a obrigação de meio e não de resultado⁶¹. A partir disso, o direito societário atribui os deveres específicos, decorrentes do próprio estatuto da companhia, bem como os chamados deveres genéricos, que se constituem, basicamente, em padrões de conduta, como o de obediência (implícito, tendo em vista que impõe aos administradores obrigação de agir conforme dispõe o estatuto), a boa-fé, etc.⁶² Legalmente disciplinados, a fim de sistematiza-los, o legislador classificou-os em (artigos 153 a 160, da LSA)⁶³:

⁵⁹ REQUIÃO, 2007, p. 190-193.

⁶⁰ COELHO, 2011, p. 202.

⁶¹ SPINELLI, Luis Felipe. **O conflito de interesses na administração da sociedade anônima**. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 111.

⁶² Id. Ibid., p. 50-90.

⁶³ COELHO, 2011, p. 204-207.

(a) Dever de diligência (art. 153, da LSA⁶⁴): se traduz pelo dever de o administrador atuar como todo homem ativo e probo atua em relação aos seus próprios negócios, cumprindo com o que é de interesse da sociedade com atenção, dedicação, zelo e cuidado, evitando atitudes negligentes⁶⁵. Por isso, aqui há um conteúdo subjetivo.

(b) Dever de lealdade e de sigilo (arts. 155 e 156, da LSA⁶⁶): O administrador não pode atuar em outras atividades que concorram com aquela que ele participa (em favor da concorrência, por exemplo), ou seja, não agindo em conflito de interesses,

GONÇALVES NETO, 2005, p. 201-210.

⁶⁴ Art. 154, da LSA. “O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa”.

“§ 1º O administrador eleito por grupo ou classe de acionistas tem, para com a companhia, os mesmos deveres que os demais, não podendo, ainda que para defesa do interesse dos que o elegeram, faltar a esses deveres”.

“§ 2º É vedado ao administrador: a) praticar ato de liberalidade à custa da companhia; b) sem prévia autorização da assembléia-geral ou do conselho de administração, tomar por empréstimo recursos ou bens da companhia, ou usar, em proveito próprio, de sociedade em que tenha interesse, ou de terceiros, os seus bens, serviços ou crédito; c) receber de terceiros, sem autorização estatutária ou da assembléia-geral, qualquer modalidade de vantagem pessoal, direta ou indireta, em razão do exercício de seu cargo”.

“§ 3º As importâncias recebidas com infração ao disposto na alínea c do § 2º pertencerão à companhia”.

“§ 4º O conselho de administração ou a diretoria podem autorizar a prática de atos gratuitos razoáveis em benefício dos empregados ou da comunidade de que participe a empresa, tendo em vista suas responsabilidades sociais”.

⁶⁵ SPINELLI, 2012, p. 104.

⁶⁶ Art. 155, da LSA. “O administrador deve servir com lealdade à companhia e manter reserva sobre os seus negócios, sendo-lhe vedado: I - usar, em benefício próprio ou de outrem, com ou sem prejuízo para a companhia, as oportunidades comerciais de que tenha conhecimento em razão do exercício de seu cargo; II - omitir-se no exercício ou proteção de direitos da companhia ou, visando à obtenção de vantagens, para si ou para outrem, deixar de aproveitar oportunidades de negócio de interesse da companhia; III - adquirir, para revender com lucro, bem ou direito que sabe necessário à companhia, ou que esta tencione adquirir”.

“§ 1º Cumpre, ademais, ao administrador de companhia aberta, guardar sigilo sobre qualquer informação que ainda não tenha sido divulgada para conhecimento do mercado, obtida em razão do cargo e capaz de influir de modo ponderável na cotação de valores mobiliários, sendo-lhe vedado valer-se da informação para obter, para si ou para outrem, vantagem mediante compra ou venda de valores mobiliários”.

“§ 2º O administrador deve zelar para que a violação do disposto no § 1º não possa ocorrer através de subordinados ou terceiros de sua confiança”.

“§ 3º A pessoa prejudicada em compra e venda de valores mobiliários, contratada com infração do disposto nos §§ 1º e 2º, tem direito de haver do infrator indenização por perdas e danos, a menos que ao contratar já conhecesse a informação”.

“§ 4º É vedada a utilização de informação relevante ainda não divulgada, por qualquer pessoa que a ela tenha tido acesso, com a finalidade de auferir vantagem, para si ou para outrem, no mercado de valores mobiliários”.

Art. 156, *caput*, da LSA. “É vedado ao administrador intervir em qualquer operação social em que tiver interesse conflitante com o da companhia, bem como na deliberação que a respeito tomarem os demais administradores, cumprindo-lhe cientificá-los do seu impedimento e fazer consignar, em ata de reunião do conselho de administração ou da diretoria, a natureza e extensão do seu interesse”.

sobrepondo o interesse social com fidelidade e respeito⁶⁷; “não pode usar em benefício próprio ou de outrem, com ou sem prejuízo da companhia, as oportunidades comerciais que tenha conhecimento em razão do exercício do seu cargo”.⁶⁸

(c) Dever de informar (art. 157, da LSA⁶⁹): Informar tudo que pode afetar a vida da sociedade, vez que se trata do bem de maior valor na economia hodierna, oferecendo a mais ampla igualdade de oportunidades a todos os investidores da companhia⁷⁰. Típico para as sociedades abertas, já que, os acionistas, ao participarem das assembleias, têm as informações pertinentes à atividade social, porquanto, tem-se um interesse difuso – como a potencialidade, o poder de compra e venda das ações; ou seja, qualquer um pode comprar ou vender. Releva-se que quando houver distorção ou restrição desse dever, o administrador poderá ter imputações no âmbito penal.

O Conselho de Administração, ao revés, só é obrigatório nas companhias abertas, nas companhias de capital autorizado e nas sociedades de economia mista (art.

⁶⁷ SPINELLI, 2012, p. 99.

⁶⁸ GONÇALVES NETO, 2005, p. 206.

⁶⁹ Art. 157, da LSA. “O administrador de companhia aberta deve declarar, ao firmar o termo de posse, o número de ações, bônus de subscrição, opções de compra de ações e debêntures conversíveis em ações, de emissão da companhia e de sociedades controladas ou do mesmo grupo, de que seja titular”.

“§ 1º O administrador de companhia aberta é obrigado a revelar à assembléia-geral ordinária, a pedido de acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social: a) o número dos valores mobiliários de emissão da companhia ou de sociedades controladas, ou do mesmo grupo, que tiver adquirido ou alienado, diretamente ou através de outras pessoas, no exercício anterior; b) as opções de compra de ações que tiver contratado ou exercido no exercício anterior; c) os benefícios ou vantagens, indiretas ou complementares, que tenha recebido ou esteja recebendo da companhia e de sociedades coligadas, controladas ou do mesmo grupo; d) as condições dos contratos de trabalho que tenham sido firmados pela companhia com os diretores e empregados de alto nível; e) quaisquer atos ou fatos relevantes nas atividades da companhia”.

“§ 2º Os esclarecimentos prestados pelo administrador poderão, a pedido de qualquer acionista, ser reduzidos a escrito, autenticados pela mesa da assembléia, e fornecidos por cópia aos solicitantes. § 3º A revelação dos atos ou fatos de que trata este artigo só poderá ser utilizada no legítimo interesse da companhia ou do acionista, respondendo os solicitantes pelos abusos que praticarem. § 4º Os administradores da companhia aberta são obrigados a comunicar imediatamente à bolsa de valores e a divulgar pela imprensa qualquer deliberação da assembléia-geral ou dos órgãos de administração da companhia, ou fato relevante ocorrido nos seus negócios, que possa influir, de modo ponderável, na decisão dos investidores do mercado de vender ou comprar valores mobiliários emitidos pela companhia. § 5º Os administradores poderão recusar-se a prestar a informação (§ 1º, alínea e), ou deixar de divulgá-la (§ 4º), se entenderem que sua revelação porá em risco interesse legítimo da companhia, cabendo à Comissão de Valores Mobiliários, a pedido dos administradores, de qualquer acionista, ou por iniciativa própria, decidir sobre a prestação de informação e responsabilizar os administradores, se for o caso. § 6º Os administradores da companhia aberta deverão informar imediatamente, nos termos e na forma determinados pela Comissão de Valores Mobiliários, a esta e às bolsas de valores ou entidades do mercado de balcão organizado nas quais os valores mobiliários de emissão da companhia estejam admitidos à negociação, as modificações em suas posições acionárias na companhia”.

⁷⁰ SPINELLI, 2012, p. 100.

240, da LSA⁷¹). Nas companhias fechadas depende da vontade dos sócios explicitada no estatuto, vez que sua presença é facultativa. Seus membros devem ser imprescindivelmente acionistas e suas atribuições estão dispostas no art. 142, da LSA, salientando-se: eleição e destituição dos diretores, convocação de Assembleia Geral, quando oportuno, deliberação obre emissão de ações ou de bônus de subscrição.⁷²

As normas concernentes aos requisitos, investidura, remuneração deveres e responsabilidades dos administradores, previstos nos artigos 145 a 160, da Lei nº. 6.404/1976 aplicam-se tanto a conselheiros quanto a diretores. No mais, até 1/3 (um terço) dos membros do Conselho de Administração poderão ser eleitos para cargos de diretoria, nos termos do art. 143, § 1º, da LSA.⁷³

O Conselho Fiscal, cuja atuação é analisada pelo órgão de controle, é obrigatório nas companhias, mas pode não funcionar em caráter permanente, entrando em funcionamento apenas quando solicitado (art. 161, da LSA⁷⁴). A função do Conselho é analisar se os administradores vêm cumprindo adequadamente aquilo que os sócios deliberaram, por ser objetivo a perseguir, conforme deveres legais e estatutários (art.

⁷¹ Art. 240, da LSA. “O funcionamento do conselho fiscal será permanente nas companhias de economia mista; um dos seus membros, e respectivo suplente, será eleito pelas ações ordinárias minoritárias e outro pelas ações preferenciais, se houver”.

⁷² COELHO, 2011.

⁷³ BERTOLDI; RIBEIRO, 2015, p. 334-335.

⁷⁴ Art. 161, da LSA. “A companhia terá um conselho fiscal e o estatuto disporá sobre seu funcionamento, de modo permanente ou nos exercícios sociais em que for instalado a pedido de acionistas”.

“§ 1º O conselho fiscal será composto de, no mínimo, 3 (três) e, no máximo, 5 (cinco) membros, e suplentes em igual número, acionistas ou não, eleitos pela assembleia-geral. § 2º O conselho fiscal, quando o funcionamento não for permanente, será instalado pela assembleia-geral a pedido de acionistas que representem, no mínimo, 0,1 (um décimo) das ações com direito a voto, ou 5% (cinco por cento) das ações sem direito a voto, e cada período de seu funcionamento terminará na primeira assembleia-geral ordinária após a sua instalação. § 3º O pedido de funcionamento do conselho fiscal, ainda que a matéria não conste do anúncio de convocação, poderá ser formulado em qualquer assembleia-geral, que elegerá os seus membros. § 4º Na constituição do conselho fiscal serão observadas as seguintes normas: a) os titulares de ações preferenciais sem direito a voto, ou com voto restrito, terão direito de eleger, em votação em separado, 1 (um) membro e respectivo suplente; igual direito terão os acionistas minoritários, desde que representem, em conjunto, 10% (dez por cento) ou mais das ações com direito a voto; b) ressalvado o disposto na alínea anterior, os demais acionistas com direito a voto poderão eleger os membros efetivos e suplentes que, em qualquer caso, serão em número igual ao dos eleitos nos termos da alínea a, mais um. § 5º Os membros do conselho fiscal e seus suplentes exercerão seus cargos até a primeira assembleia-geral ordinária que se realizar após a sua eleição, e poderão ser reeleitos. § 6º Os membros do conselho fiscal e seus suplentes exercerão seus cargos até a primeira assembleia-geral ordinária que se realizar após a sua eleição, e poderão ser reeleitos. § 7º A função de membro do conselho fiscal é indelegável”.

163, da LSA⁷⁵), ou seja, fiscalizar a atuação da companhia. Por conseguinte, são os olhos dos acionistas.⁷⁶

É composto de, no mínimo, três e, no máximo, cinco membros, pessoas naturais, residentes no país, diplomadas em curso superior, ou que tenham exercido por prazo mínimo de 03 (três) anos cargos de administrador de empresa ou de conselheiro fiscal em outra instituição (arts. 161, § 1º, e 162, da LSA). Igualmente, não podem ser eleitos para o Conselho Fiscal membros de órgãos de administração e empregados da S.A ou de outra sociedade controlada pelo mesmo grupo, e o cônjuge ou parente, até terceiro grau, de administrador, sob pena de comprometer as suas funções essenciais (art. 161, § 2º, da LSA).⁷⁷

4 TIPOS DE ACIONISTAS E PODER DE CONTROLE

A organização interna de poder em uma S.A poderá ser dividida entre a participação acionária (os próprios sócios), a direção e o controle. O controle caracteriza-se por tratar-se de um poder originário, único/restrito e geral, podendo representar o valor da organização, em caso de estabilidade, visto que somente por ela limitado.⁷⁸

Há limites estruturais e comportamentais, a fim de limitá-lo ou eliminá-lo, vez que deve respeitar a função social da empresa e o estatuto da companhia, por exemplo.⁷⁹ Além disso, o controlador nem sempre assume as funções diretivas da sociedade empresarial, porquanto, não necessariamente será detido por aquele que responder por maior parte da propriedade de capital, sendo este passível de apropriação por aqueles que preencham alguns requisitos legais, logo, assumindo os direitos e deveres referentes a essa posição.⁸⁰ O verdadeiro poder emana do grupo de controle, dado que um poder

⁷⁵ Art. 163, *caput*, da LSA. “Compete ao conselho fiscal [...]”

⁷⁶ COELHO, 2011, p. 203.

⁷⁷ BERTOLDI; RIBEIRO, 2015, p. 337.

⁷⁸ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 19.

⁷⁹ SPINELLI, 2012, p. 41.

⁸⁰ Id. *Ibid.*, p. 35.

superior impõe suas decisões aos demais partícipes da companhia, fundamento pelo qual se percebe uma hierarquização de funções.⁸¹

Neste ínterim, o poder de controle pode ser caracterizado como o direito de dispor dos bens alheios como se proprietário fosse, tendo a capacidade para dominar a sociedade empresária. Para Adolf A. Berle Jr. e Gardiner Means⁸², professores mundialmente reconhecidos por seus trabalhos envolvendo a corporação moderna, o conceito de controle deve necessariamente ser dissociado do de propriedade, na medida em que o primeiro se refere a um bem imaterial, em razão de se aludir à administração dessa propriedade.⁸³ Uma parte da doutrina pondera que o poder de controle diminui os custos de supervisão, melhorando o funcionamento da sociedade empresária⁸⁴, segundo a análise econômica do direito, tendo em vista que o controlador pode eleger os membros da diretoria da companhia e modelar e direcionar os negócios.⁸⁵

No mais, o controle pode ser dividido em controle externo e o interno. No controle externo há fatores estranhos à estrutura interna de administração das companhias que influenciam em sua gestão, deliberações ou atuação, posto que o verdadeiro titular do poder não é acionista⁸⁶. Podemos citar a hipótese em que “uma sociedade exerce sobre a outra, direta ou indiretamente, ‘uma influência dominante’”, como a dependência financeira⁸⁷ – os chamados *stakeholders* – ou a limitação imposta pelas agências reguladoras, por exemplo.

Já no controle interno o titular do poder atua no interior da própria sociedade⁸⁸, já que para além de uma organização complexa, as relações entre os sócios, sobretudo em razão da luta pelo poder, podem ser convergidas, com o propósito de adquirir a

⁸¹ REQUIÃO, 2007.

⁸² Autor do livro: *The Modern Corporation and Private Property*.

⁸³ Id. Ibid., p. 145-148.

⁸⁴ SALOMÃO FILHO, Calixto. **O novo direito societário**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 57.

⁸⁵ BERTOLDI, Marcelo M. **O poder de controle na sociedade anônima**: alguns aspectos. *Scientia Iuris*, v.7/8 (2003/2004), p. 55. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/11102/9815>>. Acesso em: 08 de junho de 2015.

⁸⁶ SPINELLI, 2012, p. 33.

⁸⁷ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 69.

⁸⁸ SPINELLI, 2012, p. 43.

direção da sociedade. Então, quando falamos em poder de controle, falamos de um intangível, já que exercido indiretamente entre os sócios, por meio dos órgãos sociais, e que tem consequências específicas.⁸⁹

O poder de controle interno pode-se dividir em quatro modalidades típicas, de acordo com Berle e Means: (i) controle totalitário; (ii) controle majoritário; (iii) controle minoritário; (iv) controle gerencial e (v) controle por artifício legal (desconsiderada por Fábio Comparato, ao argumento de que esta modalidade seria sempre operada juntamente com uma das hipóteses anteriores).⁹⁰

O controle totalitário ou compartilhado⁹¹ se dá frequentemente nas sociedades anônimas fechadas familiares, pelas multinacionais⁹² e na sociedade subsidiária integral (art. 251, da LSA⁹³ de sociedade anônima unipessoal), modalidade em que nenhum acionista é excluído do poder de dominação da sociedade, ou seja, nas companhias em que todos os acionistas possuem direito de voto. É visto pela doutrina como modelo ideal de companhia, tendo em vista que se percebe uma grande confiança e colaboração mútua entre os acionistas, tal como ocorre nas sociedades contratuais de pessoas, em que o vínculo entre os sócios é *intuitu personae*, em razão da *affectio societatis*.⁹⁴

O controle majoritário, por sua vez, se dá nas companhias em que o poder de controle é exercido pelo acionista que detém a maioria das ações com direito de voto, usando esse direito para controlar a companhia, elegendo os diretores e os membros do Conselho Fiscal, avocando a posição de acionista controlador, consoante art. 116, da LSA.⁹⁵ Nesta hipótese, “o acionista terá status de controlador e as responsabilidades dele decorrentes, seja por ação ou por omissão”.⁹⁶

COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. V.

⁹⁰ RODRIGUES, Renato Amoedo Nadier. **Direito dos Acionistas Minoritários**. São Paulo: Lawbook, 2008, p. 153-154.

⁹¹ EIZIRIK, Nelson; GAAL, Ariádna B.; PARENTE, Flávia; HENRIQUES, Marcus de Freitas. **Mercado de capitais**: regime jurídico. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 395.

⁹² SALOMÃO FILHO, 2011, p. 77.

⁹³ Art. 251, da LSA. “A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira”.

“§ 1º A sociedade que subscrever em bens o capital de subsidiária integral deverá aprovar o laudo de avaliação de que trata o artigo 8º, respondendo nos termos do § 6º do artigo 8º e do artigo 10 e seu parágrafo único. § 2º A companhia pode ser convertida em subsidiária integral mediante aquisição, por sociedade brasileira, de todas as suas ações, ou nos termos do artigo 252”.

⁹⁴ REQUIÃO, 2007, p. 145-148.

⁹⁵ BULGARELLI, 1998, p. 168.

O controle minoritário, no entanto, ocorre quando a S.A tem seu capital social pulverizado, o que permite que um acionista que possua menos da metade das ações com direito de voto se aproprie do poder de controle da companhia, tendo em vista a grande dispersão acionária.⁹⁷ Isso é viável em razão do quórum de instalação da Assembleia Geral, disposta no artigo 125, da LSA⁹⁸, o qual possibilita a instalação da Assembleia, em segunda convocação, com a presença de qualquer número de acionistas com direito de voto. Este tipo de controle pode atuar com mesma eficácia que um controle majoritário⁹⁹. No Brasil, a lei societária consagra o controle minoritário como princípio.¹⁰⁰

O controle gerencial ou administrativo (*management control*) verifica-se ao passo que os controladores da sociedade anônima são os administradores, aplicando as prerrogativas diretoriais, existindo uma grande dispersão acionária, em razão de o capital social estar disperso e pulverizado, como no caso do controle minoritário, entretanto, assumindo os acionistas a posição de meros investidores. Alude-se a modalidade de poder de controle presente nas grandes companhias de capital aberto, em que o universo de acionistas é extenso.¹⁰¹

4.1 ACIONISTA CONTROLADOR

O acionista controlador é aquele que, isoladamente ou em conjunto, consegue deter o poder majoritário nas Assembleias das companhias, de modo que deve exercer

⁹⁶ SPINELLI, 2012, p. 59.
COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014.

⁹⁷ RODRIGUES, 2008, p. 183-200.

⁹⁸ Art. 125, da LSA. Ressalvadas as exceções previstas em lei, a assembléia-geral instalar-se-á, em primeira convocação, com a presença de acionistas que representem, no mínimo, 1/4 (um quarto) do capital social com direito de voto; em segunda convocação instalar-se-á com qualquer número. Parágrafo único. Os acionistas sem direito de voto podem comparecer à assembléia-geral e discutir a matéria submetida à deliberação.

⁹⁹ SPINELLI, 2012, p. 57.

¹⁰⁰ RODRIGUES, 2008, p. 192.
BERTOLDI; RIBEIRO, 2015, p. 319.

¹⁰¹ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 60.

efetivamente esse poder, essa prerrogativa, em virtude dos votos que possui, dirigindo as atividades sociais e orientando o funcionamento dos órgãos da companhia a fim de cumprir a função social¹⁰², nos termos da Constituição Federal de 1988, conforme explana o artigo 116, da LSA:

Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

- a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral [sic] e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e
- b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

Há uma tendência de separação entre o patrimônio e o controle (propriedade ativa e passiva), visto que, corriqueiramente, é o controlador quem administra o patrimônio alheio.¹⁰³ Para o controlador são estabelecidas obrigações e responsabilidades, podendo responder perante os sócios minoritários pela má gestão, em caso de desvios de recursos, ou pelo abuso de poder (art. 117, da LSA¹⁰⁴)¹⁰⁵. Nestes

¹⁰² COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014. SPINELLI, 2012, p. 59.

¹⁰³ SPINELLI, 2012, p. 19.

¹⁰⁴ Art. 117, da LSA. “O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder”.

“§ 1º São modalidades de exercício abusivo de poder: a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional; b) promover a liquidação de companhia próspera, ou a transformação, incorporação, fusão ou cisão da companhia, com o fim de obter, para si ou para outrem, vantagem indevida, em prejuízo dos demais acionistas, dos que trabalham na empresa ou dos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia; c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia; d) eleger administrador ou fiscal que sabe inapto, moral ou tecnicamente; e) induzir, ou tentar induzir, administrador ou fiscal a praticar ato ilegal, ou, descumprindo seus deveres definidos nesta Lei e no estatuto, promover, contra o interesse da companhia, sua ratificação pela assembléia-geral [sic]; f) contratar com a companhia, diretamente ou através de outrem, ou de sociedade na qual tenha interesse, em condições de favorecimento ou não equitativas; g) aprovar ou fazer aprovar contas irregulares de administradores, por favorecimento pessoal, ou deixar de apurar denúncia que saiba ou devesse saber procedente, ou que justifique fundada suspeita de irregularidade. h) subscrever ações, para os fins do disposto no art. 170, com a realização em bens estranhos ao objeto social da companhia. § 2º No caso da alínea e do § 1º, o administrador ou fiscal que praticar o ato ilegal responde solidariamente com o

casos, a ação cabível poderá ser ajuizada por acionistas com, no mínimo 5% (cinco por cento) do capital social, independente da classe de ação que possuam. Havendo menos desta quota mínima, este acionista deverá prestar caução nos autos, a fim de cobrir as custas processuais e honorários sucumbências em caso de improcedência da demanda.

¹⁰⁶

Mas tudo isso é compensado com o poder de controle, conferindo, conseqüentemente, uma valorização do valor de suas ações, quando alienadas, um *plus* valia. A diferença é chamada pelo mercado de “prêmio de controle”, porquanto, uma qualidade desse conjunto de ações. Nas companhias abertas, tenta-se repassar essa importância também aos acionistas minoritários em casos de alienação de títulos suficientes para o deslocamento do controle. Já na sociedade empresária fechada, pode haver disposições estatutárias neste sentido.¹⁰⁷

Outrossim, o acionista controlador poderá eleger os diretores, aumentar o capital social e estabelecer quase todas as modificações no estatuto social que lhe interessar, o que influi profundamente no andamento da sociedade.¹⁰⁸

Art. 116-A. O acionista controlador da companhia aberta e os acionistas, ou grupo de acionistas, que elegerem membro do conselho de administração ou membro do conselho fiscal, deverão informar imediatamente as modificações em sua posição acionária na companhia à Comissão de Valores Mobiliários e às Bolsas de Valores ou entidades do mercado de balcão organizado nas quais os valores mobiliários de emissão da companhia estejam admitidos à negociação, nas condições e na forma determinadas pela Comissão de Valores Mobiliários.

O interesse do acionista controlador, em suma, tem como objetivo inicial a consolidação da empresa no mercado de capitais, vez que, em caso de abuso ou ilegalidade, segundo o art. 129, da LSA¹⁰⁹, prepondera à vontade da maior parte dos investidores.¹¹⁰

acionista controlador. § 3º O acionista controlador que exerce cargo de administrador ou fiscal tem também os deveres e responsabilidades próprios do cargo”.

¹⁰⁵ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014.

¹⁰⁶ GONÇALVES NETO, 2005, p. 321.

¹⁰⁷ Id. Ibid., p. 321-323.

¹⁰⁸ Id. Ibid., p. 145 e 323.

¹⁰⁹ Art. 129. As deliberações da assembleia-geral, ressalvadas as exceções previstas em lei, serão tomadas por maioria absoluta de votos, não se computando os votos em branco.

4.2 ACORDO DE ACIONISTAS

Muitas companhias não têm uma homogeneidade de posicionamentos, haja a vista a grande quantidade de acionistas com pensamentos distintos uns dos outros. Isso faz com que alguns grupos minoritários sejam prejudicados, em razão da quantidade e do valor de seu voto perante as Assembleias.

Neste íterim, o acordo de acionistas vem a fim de convergir interesses, cooperando em torno e um objetivo uno, visto que, para a maioria da doutrina, é um contrato para-societário, plurilateral, que vinculará os investidores para que se direcionem sempre em comum nas deliberações, unificando e alinhando vontades antecipadamente (art. 118, da LSA), porquanto, sua maior virtude é domar a instância do poder societário.¹¹¹ O acordo pode ser de comando e de defesa, de bloqueio ou de votos em bloco.

Dessa forma, o emprego da vontade do acionista, disciplinando sobre o seu voto em certas situações, conforme o acordo tácito, já foi apresentado, averbado e arquivado perante a instituição, vinculando-o, inviabilizando acordos secretos. Deve-se, do mesmo modo, observar todos os requisitos de validade previstos no artigo 104, do Código Civil, como agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.¹¹²

Nesse sentido, a jurisprudência:

[...] IX - Os acordos de acionistas sobre o poder de controle da sociedade anônima somente deverão ser observados pela companhia quando arquivados na sua sede (art. 118 da Lei n. 6.404/76). X - Eventuais tratativas prévias entre os acionistas acerca da composição do Conselho de Administração da FÉRTIFOS, porquanto informais (via e-mail) e não arquivadas na sede social da empresa, não podem ser opostas à sociedade; XI - As deliberações dos acionistas, que ensejaram a substituição dos 3 (três) conselheiros indicados pelas recorridas, observaram estritamente os requisitos legais e estatutários, devendo ser reconhecida a validade da referida A.G.O.[...].¹¹³

¹¹⁰ FRANÇA, 2014, p. 67.

¹¹¹ COELHO, 2011.

¹¹² REQUIÃO, 2007, p. 166-168.

¹¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (03. Turma). Recurso Especial n.º: 1102424 SP 2008/0132178-0. Recorrente: BUNGE Fertilizantes S/A e Outro. Recorridos: Mosaic Fertilizantes do Brasil S/A e

Assim, conforme traz o Código Civil, o princípio da *pacta sunt servanda*, protege este tipo de ajuste, criado com intuito associativo. A Lei nº. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, consagrou a licitude do acordo de acionistas.¹¹⁴ Ressalta-se que o dispositivo contido no Código Penal, em seu art. 177, § 2º¹¹⁵, refere-se a possível vantagem ilícita consistente no proveito, em prejuízo da sociedade empresária ou de terceiros, (já que para produzir efeitos perante outrem, deve-se averbar o acordo no livro de registro de ações), que a transação entre os acionistas possa acarretar¹¹⁶, ou seja, a disposição que, de maneira direta ou indireta, ofenda os estatutos sociais ou a legislação, em razão da proibição da transferência e venda de direitos de voto.¹¹⁷

Acerca do tema, Fábio Ulhôa leciona:

O voto pode ser “de vontade” ou “de verdade”. No primeiro, o acionista manifesta sua opção pela alternativa que mais lhe interessa entre as abertas na apreciação da matéria. No último, exterioriza o seu entendimento acerca da fidelidade, ou não, do documento em apreciação ao seu correspondente objeto. [...] A distinção é muito importante, porque possibilita distinguir entre a negociação lícita do exercício do direito de voto (que somente pode dizer respeito à manifestação de vontade) e o crime de venda de voto, tipificado no art. 177, § 2º, do CP (referente à de verdade).¹¹⁸

Outros e Yara Brasil Fertilizantes S/A. Terceiros Interessados: Ariosto da Riva Neto e Outros, Fertifos Administração e Participação S/A e Outro, Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais – CODEMIG. Relator: Ministro Massami Uyeda. Data de Julgamento: 18 de agosto de 2009. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 08 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6006411/recurso-especial-resp-1102424-sp-2008-0132178-0/inteiro-teor-12142194>>. Acesso em: 04 de outubro de 2015. Sem grifos no original.

¹¹⁴ GONÇALVES NETO, 2005, p. 138.

¹¹⁵ Art. 177, § 2º, do CP. “Incorre na pena de detenção, de seis meses a dois anos, e multa, o acionista que, a fim de obter vantagem para si ou para outrem, negocia o voto nas deliberações de assembleia geral”.

BRASIL. Decreto-Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 31 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 08 de agosto de 2015.

¹¹⁶ GONÇALVES NETO, 2005, p. 140.
REQUIÃO, 2007, p. 166-168.

¹¹⁷ SALOMÃO FILHO, 2011, p. 136.

¹¹⁸ COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de Direito Comercial**. vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2011, p 309.

Segundo a lei dos contratos empresariais, os contratos com prazo determinado só podem ser rompidos antecipadamente em razão de possível justa causa, posto que a denúncia unilateral e imotivada é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro (art. 118, §6º, da LSA). Não havendo prazo determinado, o contrato pode ser rompido antecipadamente. Como exemplo, podemos citar a situação em que um determinado sócio não concorda com a decisão, considerando não ser correta; isso seria vício de vontade.¹¹⁹

Consigna-se que as Assembleias devem naturalmente respeitar o referido acordo, não aceitando quaisquer votos em desacordo com o estabelecido pelos seus acordantes. Do mesmo modo, consoante art. 118, § 3º¹²⁰, da LSA, o descumprimento do ajuste propicia a seus aderentes a execução específica das obrigações anteriormente assumidas.

¹¹⁹ COELHO, 2011, p. 241.

¹²⁰ Art. 118, da LSA. “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”.

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

CAPÍTULO II – O INTERESSE SOCIAL

1 O CONCEITO DE INTERESSE

O interesse pode ser caracterizado pela relação existente entre um sujeito, possuidor de uma vontade, e o objeto ou o bem hábil a satisfazê-la de maneira proveitosa¹²¹. Desse modo, os interesses dos diversos acionistas, *uti singuli*¹²², podem ter, inicialmente, uma relação de indiferença, quando os objetivos de ambos os agentes (acionistas) não se interferem, não modificando em nada o resultado da atividade empresarial praticada; e de relevância, quando há uma interposição, que pode: convergir solidariamente, e se destinar a um fim comum, não necessariamente ligado a posição de sócio¹²³; ou divergir, e aqui estão inseridos os conflitos, que podem ser totais ou parciais, na medida de suas incompatibilidades e descontentamentos.¹²⁴

Ressalta-se que, dentro destas relações interpessoais, também estão envolvidos os interesses dos colaboradores da sociedade e do próprio sistema econômico¹²⁵, que devem se harmonizar¹²⁶, a fim de maximizar os lucros obtidos pela companhia.¹²⁷

2 DIVERSIDADE DE CONCEPÇÕES: TEORIAS

Historicamente, o interesse social é trabalhado pelas chamadas teorias contratualistas e institucionalistas. Em suma, para os contratualistas, o interesse da sociedade decorre de uma relação contratual, já que, para a teoria clássica, que surge na Itália, é a união de interesses comuns dos sócios atuais. Para a teoria contratualista

¹²¹ FRANÇA, 2014, p. 22.

¹²² Id. Ibid., p. 64.

¹²³ SALOMÃO FILHO, 2011, p. 37.

¹²⁴ FRANÇA, 2014, p. 23-24.

¹²⁵ Id. Ibid., p. 57.

¹²⁶ Id. Ibid., p. 58.

¹²⁷ SPINELLI, 2012, p. 64.

moderna, no entanto, há também uma ligação com os acionistas futuros, enquanto investidores, a fim de buscar lucratividade por meio de um interesse instrumental e comum¹²⁸.¹²⁹

Em outro viés, para os institucionalistas da teoria da empresa em si (*Unternehmen an sich*), criada por Jaeger, o interesse seria alcançado com melhor eficácia ante o exame das preferências públicas, externas a sociedade empresária. Para os institucionalistas da teoria da pessoa em si (*Person an sich*), o interesse da empresa seria analisado como ente autônomo, e, dessa maneira, os direitos dos acionistas minoritários seriam protegidos. Baseada na concepção organicista de Otto von Guericke, essa teoria entendia que o interesse da companhia não é externo à sociedade, vez que reduzido ao ente jurídico.¹³⁰

Além disso, a visão institucionalista abarca também as teses do direito da empresa acionária e da instituição. A primeira, apresentada por Haussmann, também concerne direitos aos interesses dos trabalhadores, dos credores, dos clientes, ou aqueles que de certa forma possuem algum relacionamento econômico com a sociedade. A segunda, concebida por Maurice Hauriou e desenvolvida por George Renard, na França, bem como por Santi Romano, na Itália, refere-se às instituições como entes coletivos surgidos a partir de uma congregação consciente ou de uma exigência dos indivíduos, mas não de uma vontade privada, autônoma, do tipo contratual, o que fez com esta teoria atingisse resultados semelhantes aos da empresa em si (*Unternehmen an sich*).¹³¹

Com a teoria do contrato organização, evolução da dicotomia existente entre a teoria societária do contratualismo e do institucionalismo, tem-se uma conciliação entre os interesses existentes nos diversos ramos englobados pelas S.A, representando a atividade, pelo valor atribuído e pela organização instituída.¹³²

A ideia é a criação de uma organização apta a estruturar as relações jurídicas de maneira eficiente, propiciando um comportamento cooperativo, o que permitiu o estabelecimento de um regime dual, aplicado à Lei das sociedades anônimas vigente, a

¹²⁸ FRANÇA, 2014, p. 45.

¹²⁹ SALOMÃO FILHO, 2011, p. 28-32.

¹³⁰ FRANÇA, 2014, p. 29-41.

¹³¹ Id. Ibid., p. 28-38.

¹³² RODRIGUES, 2008, p. 128-129.

fim de abarcar o interesse comum dos sócios (*uti socii*), obtido com o exercício da atividade empresarial (*stricto sensu*), e pessoal dos acionistas (*uti singuli*), protegendo-se a comunidade em geral (*lato sensu*)¹³³, conforme se depreende da disposição dos artigos 194 a 202¹³⁴ intenção patente de se proteger os investidores minoritários¹³⁵, “sob pena de ser caracterizado como abusivo o voto proferido (art. 115, *caput*, da LSA)”¹³⁶. Assim como ao detentor do poder de controle, com *arbitrium boni viri*, incumbe à tutela dos demais interesses, “intra ou extra-empresariais”.¹³⁷

Salienta-se que, na hipótese de conflito de interesses, o interesse comum dos sócios deve conceder prioridade as preferências públicas nacionais, como menciona Fábio Comparato, o que proporcionou a Lei nº 6.404/1976, claro enfoque institucionalista.¹³⁸

Para além das teses clássicas, as teorias modernas utilizam-se da economia para explorar o direito, diante da interdisciplinaridade aplicada à doutrina atual¹³⁹ e da fase intimista do ordenamento jurídico, a fim de garantir a redução dos gastos e a maximização da eficiência. Ronald H. Coase, na teoria econômica, trouxe desdobramentos importantes para a ciência das organizações, dado que contribuiu grandiosamente sobre os atos ilícitos e custos sociais¹⁴⁰.

As contribuições de Coase, baseadas no fundamento econômico foram, essencialmente: “(a) o entendimento da empresa como núcleo de resolução de conflitos; e, (b) a sensibilização para que estes conflitos tenham resoluções internas – exigindo novas concepções jurídicas idôneas a buscar soluções organizativas”.¹⁴¹

¹³³ FRANÇA, 2014, p. 62-63.

¹³⁴ Criação mínima de reservas;
Art. 194, *caput*, da LSA. “O estatuto poderá criar reservas desde que, para cada uma”.

¹³⁵ Dividendo mínimo obrigatório.
Art. 202, *caput*, da LSA. “Os acionistas têm direito de receber como dividendo obrigatório, em cada exercício, a parcela dos lucros estabelecida no estatuto ou, se este for omissivo, a importância determinada de acordo com as seguintes normas”.

¹³⁶ FRANÇA, 2014, p. 51, 69 e 71 e 72.

¹³⁷ Id. *Ibid.*, p. 62.

¹³⁸ Id. *Ibid.*, p. 62-63.

¹³⁹ SALOMÃO FILHO, 2011, p. 40.

¹⁴⁰ Id. *Ibid.*, loc. cit.

¹⁴¹ RODRIGUES, 2008, p. 174.

A proposição de que o funcionamento dos mercados tem um custo, denominado de custos de transação¹⁴², facilitou a compreensão das organizações societárias, em razão das externalidades.¹⁴³ Entre estes teóricos, Richard Posner se destaca, já que suas exposições abarcam quase todos os campos do direito. A partir desse enfoque, situações como o Ótimo de Pareto¹⁴⁴, (hipótese em que alguém necessariamente perde para que um determinado sujeito ganhe),¹⁴⁵ seriam facilmente evitadas, reduzindo a assimetria informacional¹⁴⁶.

Nesta linha, o direito societário busca trazer segurança e previsibilidade para se garantir a fluência das relações de mercado, haja vista que os indivíduos possuem uma racionalidade limitada¹⁴⁷ (segundo Herbert Simon¹⁴⁸), e que, dentro das companhias, cada sujeito busca potencializar seus ganhos¹⁴⁹. Isso anuncia o principal enfoque deste trabalho, o qual, procurar identificar as relações entre os interesses dos acionistas (agentes) e as possibilidades incompatibilidades, a fim de evitá-las.

3 OS CONFLITOS DE INTERESSES

Em razão das grandes mudanças no cenário econômico, com o aumento das empresas e da complexidade de suas operações, acompanhada da separação de funções de propriedade e administração, originalmente dos acionistas, houve a exigência de modificações dentro das sociedades empresárias a fim de manter os objetivos de

¹⁴² RIBEIRO; KLEIN, 2011, p. 79-87.

¹⁴³ Id. Ibid.

¹⁴⁴ Id. Ibid., p. 39-43.

¹⁴⁵ RODRIGUES, 2008, p. 127.

¹⁴⁶ RIBEIRO; KLEIN, 2011, p. 89-95.

¹⁴⁷ Id. Ibid., p. 63.

¹⁴⁸ Id. Ibid., p. 66.

¹⁴⁹ Id. Ibid.

investidores¹⁵⁰, administradores e diretores em equilíbrio (*affectio societatis*), desenvolvendo-se uma atividade empresarial em conjunto com o interesse social.¹⁵¹

Para melhor compreender o tema, parte-se da constituição das sociedades unipessoais. Neste tipo de sociedade, claramente se percebe que, com a realização de um comportamento antiético na administração da companhia, o acionista-administrador será pessoalmente atingido, porquanto, este indivíduo conecta a ideia de acionista e de administrador ao mesmo tempo.¹⁵²

Com o crescimento do tema no cenário brasileiro, a Lei nº. 6.404/1976, em seu art. 109, trouxe alguns direitos essenciais dos cotistas que visam a garantir a estabilização das relações de poder internas à companhia, de forma que o legislador pátrio teria priorizado certos interesses, úteis à sociedade, conciliando-os, em detrimento das demais vontades existentes, devendo os partícipes da companhia, protegê-los e persegui-los, conforme dispõe o arts. 115¹⁵³ e 154¹⁵⁴, da Lei das S.A.¹⁵⁵

O acionista é legalmente obrigado a enunciar seu voto¹⁵⁶ “como um *diritto a doppia faccia*¹⁵⁷”, ou seja, através de um direito subjetivo ao voto individual, e objetivo, nos termos da vontade social¹⁵⁸, se tratando de um limite funcional e genérico à autonomia do voto¹⁵⁹. A simetria é encontrada quando os membros da organização

¹⁵⁰ FRANÇA, 2014, p. 64.

¹⁵¹ Id. Ibid., p. 70.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. **Análise econômica do direito**. trad. SZTAJN, Rachel. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 555.

¹⁵² Id. Ibid., p. 556.

¹⁵³ Art. 115, *caput*, da LSA. “O acionista deve exercer o direito a voto **no interesse da companhia** [...]” – Sem grifos no original.

¹⁵⁴ Art. 154, *caput*, da LSA. “O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa”.

¹⁵⁵ FRANÇA, 2014, p. 67-69.

¹⁵⁶ Id. Ibid., p. 49.

¹⁵⁷ Direito de dupla face.

¹⁵⁸ Id. Ibid., p. 69.

¹⁵⁹ Id. Ibid., p. 71.

possuem interesses semelhantes, ante o acesso à mesma informação, conforme anteriormente exposto.¹⁶⁰

Essa ponderação decorre da dúplici interpretação ocasionada pela redação do artigo 115, que em seu *caput* preleciona que “deve [o acionista] exercer o direito a voto no interesse da companhia” e em seu parágrafo primeiro dispõe que “o acionista não poderá votar nas deliberações [...] em que tiver interesse conflitante com a companhia” – hipótese de voto em conflito de interesses, que é aquele emitido por acionista que possui interesse incompatível com o da sociedade (LSA, art. 115, § 1º, in fine).¹⁶¹

No entanto, os dispositivos apontados não são suficientes para manter as sociedades longe dos desacordos, vez que há, inegavelmente, divergências de informações e dificuldade em se obtê-las, além dos ocasionais comportamentos desleais, antiéticos e desonestos¹⁶², de maneira que os membros da sociedade empresária dificilmente estarão dirigidos à tomada de decisões consensuais.¹⁶³

Tais comportamentos atingem não somente acionistas (fiduciantes) e administradores (fiduciários), podendo eventualmente afetar fornecedores, consumidores, credores e trabalhadores, algumas vezes, pessoas indeterminadas e indetermináveis¹⁶⁴, ante a heterogeneidade de interesses¹⁶⁵. Como exemplo, podemos citar a expropriação de credores, a exploração dos trabalhadores, abuso dos consumidores e a violação do meio ambiente¹⁶⁶. Para Chris Dodd¹⁶⁷, os administradores são responsáveis perante todos os grupos integrantes da companhia empresária.¹⁶⁸

¹⁶⁰ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 553.

¹⁶¹ RODRIGUES, 2008, p. 143-144.

¹⁶² SPINELLI, 2012, p. 27 e 51.

¹⁶³ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 553.

¹⁶⁴ RODRIGUES, 2008, p. 176.

¹⁶⁵ Id. Ibid., p. 134.

¹⁶⁶ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 561.

¹⁶⁷ Especialista em direito.

G1. globo.com. **Chris Dodd, um liberal especialista na América Latina:** Em 32 anos como congressista, se aliou aos sindicatos. Fala espanhol fluentemente e já morou na República Dominicana. Mundo; Eleições nos EUA; 30 de agosto de 2008. Disponível em: <<http://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL241993-5602,00-CHRIS+DODD+UM+LIBERAL+ESPECIALISTA+NA+AMERICA+LATINA.html>>. Acesso em 30 de agosto de 2015.

¹⁶⁸ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 562.

O termo conflito de interesses nas sociedades anônimas, empregado em sentido lato pelo legislador pátrio¹⁶⁹, pode, assim como o conceito de poder, gerar grandes fragmentações conceituais. Sendo caracterizado pelas incompatibilidades existentes entre os diversos sócios, em razão da heterogeneidade de interesses particulares¹⁷⁰, pode também significar o voto do acionista em caso de inegável vantagem particular a que não faz jus, ocasionando potenciais danos, atuais ou futuros, à sociedade, existindo aqui, além da involuntária diversidade, a questão do risco moral.¹⁷¹

Fonte da denominada teoria do “capitalismo gerencial”¹⁷², a Teoria da Agência, (introduzida na literatura de finanças por Michael Jensen e William Mechling) ou Teoria do Agente-Principal, tem sua raiz no utilitarismo econômico e objetiva avaliar os conflitos e passivos resultantes da “[...] separação entre a propriedade [principal] e o controle de capital [agente], o que origina as assimetrias informacionais, os riscos e outros problemas pertinentes [...]”¹⁷³ à relação empresarial. Os conflitos de agência ocorrem em razão da tomada de decisão em função dos interesses dos investidores cotistas.¹⁷⁴

Portanto, a simples separação funcional interna da sociedade cria uma relação de agência, já que desenvolve, naturalmente, divergências de interesses ante a diferença entre o patrimônio dos administradores e dos cotistas.¹⁷⁵ Tudo isso ocorre porque os administradores executam poderes determinantes para a jornada de condução dos negócios, sendo indispensável à especialização de funções. Segundo Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau, especialistas em análise econômica do direito, o fator que determina os embates entre administradores e cotistas é a participação ou não de investimentos em ações pelos administradores, e a importância monetária envolvida.¹⁷⁶

¹⁶⁹ FRANÇA, 2014, p. 173.

¹⁷⁰ RODRIGUES, 2008, p. 134.

¹⁷¹ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 556.

¹⁷² EIZIRIK, Nelson; GAAL, Ariádna B.; PARENTE, Flávia; HENRIQUES, Marcus de Freitas. **Mercado de capitais: regime jurídico**. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

¹⁷³ ARRUDA; MADRUGA; FREITAS JUNIOR, 2008.

¹⁷⁴ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 560.

¹⁷⁵ Id. *Ibid.*, p. 556.

¹⁷⁶ Id. *Ibid.*, loc. cit.

Isto posto, conveniente diferenciar os termos “conflito de interesses” e “benefício particular”, pois ambos estão elencados no parágrafo primeiro, do artigo 115, da Lei nº 6.404/1976, gerando demasiadas dúvidas a respeito. Vale transcrever:

Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia ou a outros acionistas, ou de obter, para si ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas.

§ 1º. O acionista não poderá votar nas deliberações da assembléia-geral relativas ao laudo de avaliação de bens com que concorrer para a formação do capital social e à aprovação de suas contas como administrador, nem em quaisquer outras que **puderem beneficiá-lo de modo particular**, ou em que tiver **interesse conflitante** com o da companhia.¹⁷⁷

Assim sendo, o benefício particular é a vantagem obtida pelo acionista ou pelo administrador da companhia (art. 154, § 2º, “c”, da LSA¹⁷⁸) em desconformidade com os ganhos alcançados em decorrência da atividade empresarial. O proveito está em desconformidade com interesses dos demais, vez que o interesse íntimo deste acionista abrange tão somente a sua situação, em total dissonância com o princípio da igualdade entre os cotistas, que, todavia, não são agraciados com tal rendimento.¹⁷⁹

O conflito de interesses, em outra linha, ocorre quando o acionista possui interesse duplo diante de uma deliberação, ou seja, caso em que o cotista tenha interesse próprio e particular, momento em que a liberdade do direito ao voto será prejudicada, posto que, este voto, é decisivo para a formação da maioria dentro da deliberação.¹⁸⁰ Para Carmem Alborch Bataller¹⁸¹, a identificação do conflito de interesse (conflito horizontal¹⁸²) permeia a (01) identificação de uma situação antagônica/contraposta, “objetiva ou real”, entre os interesses dos investidores acionistas e da sociedade empresária, com seu interesse social, (02) independente da intenção de danos ou

¹⁷⁷ Sem grifos no original.

¹⁷⁸ Art. 154, § 2º, “c”, da LSA. “c) receber de terceiros, sem autorização estatutária ou da assembléia-geral, qualquer modalidade de vantagem pessoal, direta ou indireta, em razão do exercício de seu cargo”.

¹⁷⁹ RODRIGUES, 2008, p. 143-144.

¹⁸⁰ FRANÇA, 2014, p. 168 e 173-174.

¹⁸¹ Senadora, escritora espanhola e professora da Universidade de Valência, na Espanha.

¹⁸² MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 599.

prejuízos a sociedade anônima¹⁸³; (03) com a presença de um nexos causal entre esse interesse patrimonial íntimo (conflito direto¹⁸⁴) ou extra-social do cotista (ou de terceiro – conflito indireto), a ser sacrificado, em prejuízo da companhia.¹⁸⁵

Para os administradores da companhia, a vedação ao conflito de interesses, em sentido estrito,¹⁸⁶ se apresenta no artigo 156, da LSA:

Art. 156. É vedado ao administrador intervir em qualquer operação social em que tiver interesse conflitante com o da companhia, bem como na deliberação que a respeito tomarem os demais administradores, cumprindo-lhe cientificá-los do seu impedimento e fazer consignar, em ata de reunião do conselho de administração ou da diretoria, a natureza e extensão do seu interesse.
§ 1º Ainda que observado o disposto neste artigo, o administrador somente pode contratar com a companhia em condições razoáveis ou equitativas, idênticas às que prevalecem no mercado ou em que a companhia contrataria com terceiros.¹⁸⁷

O dispositivo elencado não veda a celebração de contrato entre o acionista controlador e a companhia controlada, evitando-se, novamente, a incidência de favorecimento exclusivamente particular, com a imposição de condições irrazoáveis e não equitativas, diversas das trabalhadas no mercado (art. 117, § 1º, da LSA).¹⁸⁸

A fim de melhor dimensionar essa discussão, faz-se necessária a exposição sobre as duas principais correntes doutrinárias que tratam do conflito de interesses: a (i) formal ou potencial; e (ii) a atual ou substancial. No conflito formal há uma análise objetiva e direta das situações descritas no art. 115, da LSA, de modo que se averigua, *a priori*, qualquer situação onde possa haver interesses conflitantes entre os acionistas e a companhia, ou seja, toda vez que há um pressuposto de que o agente tenha interesse

¹⁸³ Desconsideração do elemento psicológico.

¹⁸⁴ SPINELLI, 2012, p. 131-144.

¹⁸⁵ FRANÇA, 2014, p. 169.

¹⁸⁶ SALOMÃO FILHO, 2011, p. 84.

¹⁸⁷ Art. 156, § 2º, da LSA. “O negócio contratado com infração do disposto no § 1º é anulável, e o administrador interessado será obrigado a transferir para a companhia as vantagens que dele tiver auferido”.

¹⁸⁸ FRANÇA, 2014, p. 174-175.

direto no negócio ou ato a ser discutido¹⁸⁹, proibindo-se o voto, tratando-se de medida preventiva e cautelar, a fim de priorizar a segurança jurídica e a harmonia social.¹⁹⁰

Caso posteriormente o acionista proibido de votar evidencie a inexistência de impedimento, será necessária a realização de uma nova assembleia para rediscutir a matéria. Entende-se que aqui, não há lesão ao interesse social, de forma que se aplica apenas aos gestores e administradores da companhia, característica necessária do conflito de interesses, que de forma direta ou não tiverem interesse maior na contraparte da sociedade.¹⁹¹

O conflito substancial, entretanto, pode ser aplicado de maneira uniforme a todos os sócios e administradores, revelando-se por meio da ideia de culpa *in abstracto* (LSA, art. 156, pg. 1º). Logo, a proibição do voto somente deve sobrevir após a certificação de real conflito de interesses entre o acionista e a companhia, por tratar-se de um tema subjetivo.¹⁹² À vista disso, o conflito material é amplamente defendido na doutrina, vez que injustificável é a restrição de um direito, sem comprovação ou hipótese de danos à companhia ou aos demais acionistas.¹⁹³

Para a Diretora da CVM, Norma Jonssen Parente, por exemplo, “o voto abusivo somente pode ser detectado *ex post*, ou seja, após a sua emissão, confrontando-se o seu desiderato com os fins legais”¹⁹⁴. Logo, o ônus da prova recairá sobre aqueles que impugnam o alegado voto, já que, em razão da boa-fé, parte-se do pressuposto de que o acionista agiu em conformidade com o interesse social, em prol do *affectio societatis*.¹⁹⁵

Para os defensores da corrente formalista, porém, como Fábio Comparato e Modesto Carvalhosa, mesmo que o voto fosse posteriormente anulado, este ainda representaria a preferência do acionista sobre os interesses da companhia, o que

¹⁸⁹ SALOMÃO FILHO, 2011, p. 110 e 111.

¹⁹⁰ FRANÇA, 2014, p. 172.

¹⁹¹ RODRIGUES, 2008, p. 173.
SALOMÃO FILHO, 2011, p. 96-97.

¹⁹² RODRIGUES, 2008, p. 173.
SALOMÃO FILHO, 2011, p. 111.

¹⁹³ FRANÇA, 2014, p. 166.

¹⁹⁴ Id. Ibid., loc. cit.

¹⁹⁵ Id. Ibid., loc. cit.

caracterizaria uma violação aos princípios que regem as sociedades anônimas¹⁹⁶, de modo que a hipótese de conflito de interesses, preconizada no art. 115, aplicar-se-ia o conflito formal, porquanto, o legislador vetou qualquer tipo de voto em caso de benefício particular ou em conflito de interesses, tratando-se de um comando impeditivo, sem ressalvas.¹⁹⁷ A regra, estaria mencionando sobre a impossibilidade de participação apenas, e não sobre a participação controlada.¹⁹⁸

Vale transcrever o ensinamento de Carvalhosa sobre o tema: “Há proibição legal para o acionista que tem conflito de interesses com a sociedade de votar em qualquer sentido, nem que seja conforme o interesse social”¹⁹⁹. Dessa maneira, o conflito de interesses não exige que os desejos sejam diversos dos da sociedade, opondo-se, mas que apenas que o cotista pense duplamente, podendo ser ilícito ou não, não dispondo a lei necessariamente neste sentido, já que o termo conflito foi empregado em sentido lato. Logo, não há questionamentos sobre o grau do conflito ou sobre o prejuízo por ele causado.²⁰⁰

Entretanto, diante do conflito de interesses com a sociedade, cabe exclusivamente ao investidor acionista definir se deve ou não se abster de votar, não possuindo, os demais cotistas, autoridade para excluir o cotista antes do voto, podendo apenas impugnar a deliberação posteriormente, e desde que presente conflito substancial.²⁰¹

Atualmente, decorridas amplas discussões, o colegiado da CVM – Comissão de Valores Imobiliários²⁰² inferiu que o disposto na parte final do art. 115, § 1º, da LSA

¹⁹⁶ CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à Lei de Sociedade Anônima**. vol. 2. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.
FRANÇA, 2014, p. 206-217.

¹⁹⁷ Id. Ibid., p. 169.

¹⁹⁸ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 338.

¹⁹⁹ FRANÇA, 2014, p. 174.

²⁰⁰ Id. Ibid., p. 178.

²⁰¹ Id. Ibid.

²⁰² Caso da AGE da Tele Norte Leste Participações S.A e os acionistas da PREVI e SISTEL; vol. 125 da RDM.
Id. Ibid., p. 207.

([...] ou em que tiver interesse conflitante com o da companhia) se trata de conflito material, ante a imprescindível verificação das condições da transação celebrada.²⁰³

Os embates decorrem das mais variadas motivações, pertencentes a cada indivíduo, com preferências e objetivos distintos, posto que o agente, seja por pretender maximizar benefícios pessoais, ou por negligência, incompetência ou má-fé, pode não atuar em prol dos interesses dos proprietários.²⁰⁴

O acionista, apesar de participar da formação do interesse social, busca, particularmente, vantagens e fins que podem ser estranhos ao da companhia ou que com ela conflitam, o que poderá caracterizar causa impeditiva de voto ou voto abusivo (art. 115, § 3º, da LSA²⁰⁵), que pela lei, atenta-se a intenção atribuída no emprego do direito (poder) de voto, ou seja, a finalidade de causar dano ou obter, para si (art. 115, § 1º, da LSA)²⁰⁶ ou para outrem, proveito indevido (*ad aemulationem*), lesando, precipuamente, o patrimônio comum.²⁰⁷ Neste íterim o artigo 117, da LSA: “O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder”.

A ideia da proibição de voto se funda na exigência, pelo legislador, na incidência de um controle *ex ante* de legitimidade de voto, porquanto, o perigo do dano situa-se *in re ipsa*²⁰⁸. Porém, alguns doutrinadores alegam que a referida vantagem indevida somente poderia ser constatada mediante juízo de mérito, não se verificando por intermédio de apreciação formal.²⁰⁹

Presenciadas estas eventualidades, a legislação societária traz, além da possibilidade de indenização pelas perdas e danos, a sanção administrativa, a ser decretada pela CVM, e civil, caso de anulação²¹⁰, pelo poder judiciário, do voto

²⁰³ FRANÇA, 2014, p. 206-207.

²⁰⁴ SPINELLI, 2012, p. 131-144.

²⁰⁵ Art. 115, § 3º, da LSA. “O acionista responde pelos danos causados pelo exercício abusivo do direito de voto, ainda que seu voto não haja prevalecido”.

²⁰⁶ Art. 115, § 1º, da LSA. “o acionista não poderá votar nas deliberações da assembléia-geral relativas ao laudo de avaliação de bens com que concorrer para a formação do capital social e à aprovação de suas contas como administrador, nem em quaisquer outras que puderem beneficiá-lo de modo particular, ou em que tiver interesse conflitante com o da companhia”.

²⁰⁷ FRANÇA, 2014, p. 87-90.

²⁰⁸ Dano presumido, que não depende de prova do prejuízo.

²⁰⁹ Id. Ibid., p. 92-95.

²¹⁰ Nulidade apenas em caso de ofensa a ordem pública. Primando-se pela segurança jurídica.

proferido, consoante § 4º, do art. 115, da LSA²¹¹ – abrindo aos minoritários ampla possibilidade de contestação de decisões de assembleias²¹². A anulação provém de provocação pelos interessados, nos termos do art. 2º, do Código de Processo Civil²¹³.

Art. 115, § 4º, da LSA. A deliberação tomada em decorrência do voto de acionista que tem interesse conflitante com o da companhia é anulável; o acionista responderá pelos danos causados e será obrigado a transferir para a companhia as vantagens que tiver auferido.

No universo das S.A, outrossim, os oportunismos podem ser percebidos através de diversas formas. Dos administradores, por meio de sua remuneração excessiva, dispensa imotivada de empregados²¹⁴, concessão de favores, vantagens inerentes ao cargo²¹⁵ ou de investimentos em projetos que lhe tragam proveitos específicos²¹⁶ (art. 158, da LSA²¹⁷).²¹⁸

Nesse sentido também ponderou o legislador ao expor sobre o abuso do poder de controle do acionista controlador, que se caracteriza “pela prática de uma infração no

²¹¹ FRANÇA, 2014, p. 175.

²¹² RODRIGUES, 2008, p. 201.

²¹³ Art. 2º, do CPC. “Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais”.

²¹⁴ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 338-339.

²¹⁵ Id. Ibid., loc. cit.

²¹⁶ Art. 154, § 2º, “b”, da LSA.

²¹⁷ Art. 158, da LSA. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder: I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo; II - com violação da lei ou do estatuto.

§ 1º O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática. Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembléia-geral. § 2º Os administradores são solidariamente responsáveis pelos prejuízos causados em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, ainda que, pelo estatuto, tais deveres não caibam a todos eles. § 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres. § 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembléia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável. § 5º Responderá solidariamente com o administrador quem, com o fim de obter vantagem para si ou para outrem, concorrer para a prática de ato com violação da lei ou do estatuto.

²¹⁸ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 551.

exercício da prerrogativa legal de controle acionário" ²¹⁹, vez que o rol apresentado no § 1º, do artigo 117, da LSA é meramente exemplificativo, não sendo excluídas outras hipóteses não tipificadas, já que a lei emprega a palavra conflito em sentido lato, conforme entendimento do professor de Direito Comercial da Faculdade de Direito da USP, Dr. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. ²²⁰

Por certo, “o ponto comum de todas as hipóteses descritas se alterna entre a prática de atos desproporcionais e ilegais, pelo controlador, contra os acionistas e a defesa (também pelo controlador) de interesse individual e egoísta”. ²²¹ Tal como disposto no Inquérito Administrativo CVM nº 23/1999: “o abuso do poder de controle requer, para sua caracterização, o exercício do direito de controle, a antijuridicidade desse exercício e o prejuízo dele decorrente”. ²²²

Neste íterim, o abuso de controle advém da comprovada “opressão dos não controladores”, em dissonância com o interesse social, porquanto, o controlador possui prerrogativas que os demais acionistas não dispõem, como a remuneração dos acionistas na divisão dos dividendos, o poder de eleger a maioria dos administradores e a maior parte dos votos nas discussões da assembleia geral ²²³, de maneira que, quando o abuso for cometido em assembleia geral, há a previsão de anulabilidade da deliberação (art. 115, § 4º, da LSA). ²²⁴

²¹⁹ EIZIRIK; GAAL; PARENTE; HENRIQUES, 2011, p. 400.

²²⁰ FRANÇA, 2014.

²²¹ BRASIL. Colegiado da CVM. Processo Administrativo Sancionador nº 2008/1815. Acusados: Edmilson Lessa Neiva Guido Domenico Ghisolfi, José Antonio Laurito, José Veiga Veiga Marcos Toselli, Mossi & Ghisolfi International S/A e Reinaldo José Kroger. Relator: Diretor Eli Loria. Rio de Janeiro. **CVM**. Rio de Janeiro, 28 de abril de 2009. Disponível em: <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/sancionadores/sancionador/anexos/2009/20090428_PAS_RJ20081815.pdf>. Acesso em 27 de setembro de 2015.

²²² BRASIL. Colegiado da CVM. Inquérito Administrativo nº 23/99. Relator: Diretor Joubert Rovai Interessados: Alcides Francisco Barroso, César Antônio Canhedo Azevedo, Haroldo De Castro Oliveira, Ivan D'Apremont Lima, José Fernando Martins Ribeiro, Voe Canhedo S/A., Wagner Canhedo Azevedo. **CVM**. Rio de Janeiro, 26 de outubro de 2000. Disponível em: <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/sancionadores/sancionador/anexos/2000/20001026_PAS_2399.pdf>. Acesso em: 27 de setembro de 2015.

²²³ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 558.

²²⁴ EIZIRIK; GAAL; PARENTE; HENRIQUES, 2011, p. 402.

Porém, a direção da sociedade em prejuízo dos acionistas minoritários, por si só, não caracteriza o mencionado abuso, haja vista que o ato poderá atender aos objetivos de interesse comum, anteriormente legitimado pelo estatuto social.²²⁵

O abuso de poder de controle é evitado, por exemplo, quando o acionista controlador deixa de manifestar seu voto em caso de interesse conflitante com o da companhia, o que ocasiona maiores debates sobre o tema a ser discutido, e, conseqüentemente, maior vontade de informação dos demais cotistas, ante a abstenção do controlador.²²⁶

Para Fábio Comparato e Calixto Salomão Filho, a apreciação da Lei das S.A pela visão contratualista tem inviabilizado a imposição de limites ao possuidor do poder de controle, já que o art. 117, da LSA deixa de descrever um “elemento nuclear”, base das modalidades abusivas, a fim de possibilitar a interpretação analógica e exemplificativa do dispositivo, já que não há menção a responsabilidade por conduta culposa ou de abuso por omissão, o que, na prática, dificulta o ônus daquele que incumbe o fato constitutivo do seu direito²²⁷, ante a subjetividade dos fundamentos que guiaram a conduta indesejada do controlador.²²⁸

Em hipótese de conduta abusiva do controlador, acarretando em prejuízos aos demais acionistas e/ou a companhia, incorrerá em sanção, consubstanciada na obrigação de indenizar por perdas e danos, medida que pode ser proposta por qualquer acionista²²⁹, não existindo a previsão jurídica de “desconstituição do ato abusivo”²³⁰. Para o Superior Tribunal de Justiça, nesta hipótese, não é necessária a existência de dolo²³¹ por parte do controlador, mas apenas do dano:

Para a caracterização do abuso de poder de que trata o art. 117 da Lei das Sociedades por ações, ainda que desnecessária a prova da intenção subjetiva

²²⁵ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 331-338.

²²⁶ FRANÇA, 2014, p. 118-119.

²²⁷ Art. 333, I, do Código de Processo Civil.

²²⁸ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 338-339.

²²⁹ Id. Ibid., p. 332.

²³⁰ EIZIRIK; GAAL; PARENTE; HENRIQUES, 2011, p. 402.

²³¹ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 559.

do acionista controlador em prejudicar a companhia ou os minoritários, é indispensável a prova do dano.²³²

O problema de agência, ademais, apresenta outras possibilidades indevidas e ilícitas que podem ser perpetradas no âmbito das S.A, como: (I) a desnecessária formação de reservas em detrimento dos minoritários e a manutenção de contabilidade paralela, ou do conhecido “caixa dois”, mascarando o real destino do dinheiro social, diante de administradores inaptos ou corruptos²³³, favorecendo a sociedade controladora em prejuízo da controlada e seus sócios e acionistas.²³⁴

(II) O uso de informações privilegiadas em proveito próprio ou de terceiros, em razão das já mencionadas assimetrias informacionais, eventualmente manipulando o mercado, simulando operações ou manobras fraudulentas visando criar falsas condições de demanda e preço. (III) Em dissonância com o dever de lealdade²³⁵, pode ocorrer à constituição de companhia com denominação idêntica ou semelhante à já existente, assim como com a divulgação de informações confidenciais, visível prática de concorrência²³⁶, o que pode ensejar indenização por perdas e danos à empresa prejudicada, conforme art. 3º, § 2º, da LSA²³⁷.²³⁸

(IV) O exercício de nepotismo, em todos os graus de parentesco, em claras hipóteses de favorecimento, muitas vezes carentes de qualificação para o cargo; (V) tomadas agressivas do controle acionário, em desconformidade com o estatuto da companhia, com o ordenamento jurídico ou até mesmo com a boa-fé.²³⁹

²³² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (03. Turma). Embargos de Divergência em Recurso Especial nº. 798.264 - SP. Embargante: Real S/A Participações e Administração e Outros. Embargado: VR Vales Ltda. e Outro. Interessados: Augusto Esteves de Lima Júnior e José Aloysio Borges. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** em 04 de junho de 2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14573086/eresp-798264>>. Acesso em: 27 de setembro de 2015.

²³³ RODRIGUES, 2008, p. 203.

²³⁴ Id. Ibid., p. 191 e 228-229.

²³⁵ SPINELLI, 2012, p. 165.

²³⁶ Id. Ibid., p. 164 e 171.

²³⁷ Art. 3º, § 2º, da LSA. “Se a denominação for idêntica ou semelhante a de companhia já existente, assistirá à prejudicada o direito de requerer a modificação, por via administrativa (artigo 97) ou em juízo, e demandar as perdas e danos resultantes”.

²³⁸ RODRIGUES, 2008, p. 191 e 228-229.

²³⁹ Id. Ibid., loc. cit.

(VI) Os ocultos aportes de capitais para diluir a atuação dos minoritários, que conforme aduz Leslie Amendolara²⁴⁰, casos de aumento de capital fadados a diluir a participação de certos acionistas, normalmente minoritários²⁴¹; (VII) a não distribuição de rendimentos aos acionistas; (VIII) e “a não convocação, por escrito, do cotista minoritário, para as assembleias”.²⁴²

(IX) Em desrespeito ao dever de obediência²⁴³, o uso, por administradores e controladores, de recursos materiais da empresa em benefício próprio, caso de conflito vertical²⁴⁴, com a retirada de matérias de escritório ou do veículo da companhia, por exemplo, para a sua utilização pessoal, conduta disposta no art. 154, § 2º, “b”, da LSA²⁴⁵. Neste caso, somente é autorizada a realização de atos não onerosos, em prol dos colaboradores e da comunidade em que se localiza a companhia, respeitando-se a razoabilidade, quando em face do cumprimento do princípio da função social da empresa, mediante a disponibilização de serviços básicos, como saúde e educação, e trabalhos culturais (art. art. 154, § 4º, da LSA²⁴⁶).²⁴⁷

Nesses entraves, patente que a ação reparatória de perdas e danos não pune os responsáveis ou compensa os lesados de forma satisfatória, sendo indispensáveis medidas para prevenir essas imoralidades, inibindo sua ocorrência com a punição proporcional²⁴⁸.

Deverá, destarte, haver a imposição de incentivos pelos proprietários fiduciantes, consubstanciado em metas com aumento de proventos e a participação de benefícios, e

²⁴⁰ Especialista em Direito Empresarial e Mercado de Capitais.

²⁴¹ RODRIGUES, 2008, p. 203.

²⁴² Id. Ibid., p. 191.

²⁴³ SPINELLI, 2012, p. 192.

²⁴⁴ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 599.

²⁴⁵ Art. 154, § 2º, “b”, da LSA. “b) sem prévia autorização da assembléia-geral ou do conselho de administração, tomar por empréstimo recursos ou bens da companhia, ou usar, em proveito próprio, de sociedade em que tenha interesse, ou de terceiros, os seus bens, serviços ou crédito”.

²⁴⁶ Art. 154, § 4º, da LSA.

²⁴⁷ SPINELLI, 2012, p. 193.

O que também não afasta a possibilidade de macular desvios se utilizando da finalidade da prestação de serviços sociais.

²⁴⁸ RODRIGUES, 2008, p. 191.

responsabilidades pessoais nos âmbitos administrativo, penal e civil ²⁴⁹, circundando os desleais gestores corrompidos por deveres jurídicos (positivos e negativos), ultrapassando a simples honestidade exigida em qualquer relação negocial ²⁵⁰, levando informações corretas e precisas aos fiduciários ²⁵¹.

Tais incentivos motivam o comportamento humano, desenvolvendo maior probabilidade de cumprimento do dever estatutário em suas exatas atribuições, distanciando-se dos oportunismos pessoais, e maximizando o valor da empresa perante o mercado, tanto pela motivação de profissionais mais capacitados, dispostos, promissores e honestos, que visam às renomadas companhias, quanto pelo público consumidor do serviço ou da atividade ofertada pela empresa. ²⁵²

Para além do estatuto social, os contratos, verbais ou não, podem facilitar a convergência e o estabelecimento de direitos e deveres, principais e acessórios, entre acionistas, administradores e controladores. Certo é que a informação permite aos acionistas desenvolverem técnicas de monitoramento para o desempenho da companhia e de seus colaboradores, o que dificilmente ocorre na prática, posto que, esporadicamente, os proprietários conhecem mais do seu negócio do que o agente fiduciário, administrador da sociedade empresária, o que confirma a teoria de agência.

Comprovada a responsabilidade criminal, cabe a restituição do benefício ilegalmente obtido, por meio do sequestro de bens (art. 125, do Código de Processo Penal²⁵³), já que se trata de produto da infração criminal. Da mesma forma em possibilidade de recebimento de bens de terceiros, que poderão ser confiscados pela companhia, porquanto, percebidos em deslealdade a ela.

²⁴⁹ RODRIGUES, 2008, p. 215.

²⁵⁰ SPINELLI, 2012, p. 57.

²⁵¹ Id. Ibid.

²⁵² SILVA, Sabrina Soares da; Souza, Ana Rosa de; LEITE, Eduardo Teixeira. **Conflito de agência em organizações cooperativas**: um ensaio teórico. 08 de outubro de 2010. Organizações Rurais & Agroindustriais, Lavras, v. 13, n. 1, p. 63-76, 2011.

²⁵³ Art. 125, do CPP. “Caberá o sequestro dos bens imóveis, adquiridos pelo indiciado com os proventos da infração, ainda que já tenham sido transferidos a terceiro”.

Art. 126, do CPP. “Para a decretação do sequestro, bastará a existência de indícios veementes da proveniência ilícita dos bens”.

BRASIL. Decreto-Lei nº. 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 de outubro de 1941 e retificado. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm>. Acesso em: 02 de outubro de 2015.

Havendo dano a sociedade, a ação de responsabilidade (art. 159, da Lei nº. 6.404/1976²⁵⁴), deve ser aprovada em assembleia geral. Em ausência de propositura da lide pela sociedade anônima vitimada após três meses da votação favorável, qualquer cotista poderá propô-la.²⁵⁵ Deixando de haver a aprovação, os acionistas que evidenciarem 5% (cinco por cento), no mínimo, “do capital social, poderão fazê-lo e, em caso de sucesso, a companhia beneficiária do resultado deverá indenizar os acionistas autores, até o limite dos resultados, pelas despesas incorridas, devidamente atualizadas”.²⁵⁶

Além do mais, segundo Jensen e Meckling, os conflitos trazem custos à companhia – *agency cost* – que seriam, por exemplo, as perdas residuais (despesas eventuais decorrentes de decisões que não maximizam o bem-estar da companhia, com a inviabilidade de projetos extremamente lucrativos), “os gastos para o monitoramento do comportamento de administradores” e os incentivos para o cumprimento de objetivos.²⁵⁷

Há ainda as pressões operadas pelo mercado de trabalho em desfavor dos comportamentos oportunistas, posto que, diante da má imagem, propiciada pela deslealdade, resta impraticável o reingresso dos administradores desonestos ao mercado, ainda mais em tempos de informação digital. Isto posto, a reputação destes indivíduos é relevante ante a concorrência pela ascensão a um posto de direção que lhes garanta interessante remuneração legítima.²⁵⁸

²⁵⁴ Art. 159, da LSA. Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembléia-geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio.

§ 1º A deliberação poderá ser tomada em assembléia-geral ordinária e, se prevista na ordem do dia, ou for consequência direta de assunto nela incluído, em assembléia-geral extraordinária. § 2º O administrador ou administradores contra os quais deva ser proposta ação ficarão impedidos e deverão ser substituídos na mesma assembléia. § 3º Qualquer acionista poderá promover a ação, se não for proposta no prazo de 3 (três) meses da deliberação da assembléia-geral. § 4º Se a assembléia deliberar não promover a ação, poderá ela ser proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento), pelo menos, do capital social. § 5º Os resultados da ação promovida por acionista deferem-se à companhia, mas esta deverá indenizá-lo, até o limite daqueles resultados, de todas as despesas em que tiver incorrido, inclusive correção monetária e juros dos dispêndios realizados. § 6º O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia. § 7º A ação prevista neste artigo não exclui a que couber ao acionista ou terceiro diretamente prejudicado por ato de administrador.

²⁵⁵ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 590.

²⁵⁶ Id. Ibid., loc. cit.

²⁵⁷ ARRUDA; MADRUGA; FREITAS JUNIOR, 2008, p. 09.

²⁵⁸ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 593-594. SALOMÃO FILHO, 2011, p. 47.

Como bem discorreu Fábio Comparato e Calixto Salomão, a melhor forma de eliminar os custos de transação é com a internacionalização dos interesses mais expressivos e primordiais para a companhia, já que, conhecer o conflito propicia um ambiente societário mais contributivo.²⁵⁹

A governança corporativa (*corporate governance*), chamada por alguns autores de administração institucional é designada para tratar de assuntos relativos ao poder de controle das companhias, como a direção e a administração. Trabalha com princípios como a transparência, a equidade, a prestação de contas e a responsabilidade corporativa, almejando prevenir abusos de poder e tornar o empreendimento mais eficiente.²⁶⁰

No Brasil, cabe à Comissão de Valores Mobiliários - CVM, a partir da Lei nº. 6.385/76, a fiscalização das companhias abertas e dos valores mobiliários, já que é o órgão regulamentador do Mercado de Capitais. No mais, em 1996, foi criado o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGA), organismo que pretende estimular o debate sobre o tema e a adoção de melhores práticas de governança. Com o Novo Mercado (segmento destinado às empresas que se comprometem voluntariamente a adotar a governança corporativa) a Bolsa de Valores de São Paulo – BOVESPA “*abre uma nova frente de atuação visando o desenvolvimento do Mercado de capitais brasileiro*”.²⁶¹

²⁵⁹ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 320 e 3345.

²⁶⁰ KÜMPEL, 2007, p. 04

²⁶¹ Id. Ibid., p. 14-15; 148.

CAPÍTULO III – ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: O PODER E OS CONFLITOS NOS TRIBUNAIS

1 TRATATIVAS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A partir de agora, passa-se a examinar alguns julgados envolvendo os já descritos conflitos de interesses, a fim de averiguar como estes ocorrem na convivência na prática, dentro do mundo das S.A.

“O Superior Tribunal de Justiça (STJ) é a corte responsável por uniformizar a interpretação da lei federal”, [sendo de] “sua responsabilidade a solução definitiva dos casos civis e criminais que não envolvam matéria constitucional nem a justiça especializada”.²⁶²

2 RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)²⁶³

²⁶² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ): O Tribunal da Cidadania. **Atribuições**. [s.d.]. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Conhe%C3%A7a-o-STJ/Atribui%C3%A7%C3%B5es>. Acesso em 02 de outubro de 2015.

²⁶³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (04. Turma). Recurso Especial nº 1.349.233-SP. Números Origem: 302873852009; 3028738520098260000; 6988304; 994093028734. Recorrente: Luiz Augusto Muller. Recorrido: Benedito Augusto Müller. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do Julgamento: 06 de novembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 05 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/165437930/recurso-especial-resp-1349233-sp-2012-0113956-5/certidao-de-julgamento-165437940>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

Ementa: DIREITO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SOCIEDADE ANÔNIMA. DIRETORIA. ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODER E FORA DO OBJETO SOCIAL DA COMPANHIA (ATOS ULTRA VIRES). RESPONSABILIDADE INTERNA CORPORIS DO ADMINISTRADOR. RETORNO FINANCEIRO À COMPANHIA NÃO DEMONSTRADO. ÔNUS QUE CABIA AO DIRETOR QUE EXORBITOU DE SEUS PODERES. ATOS DE MÁ GESTÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OBRIGAÇÃO DE MEIO. DEVER DE DILIGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE DOLO E CULPA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RESSALVAS DO RELATOR. 1. As limitações estatutárias ao exercício da diretoria, em princípio, são, de fato, matéria interna corporis, inoponíveis a terceiros de boa-fé que com a sociedade venham a contratar. E, em linha de princípio, tem-se reconhecido que a pessoa jurídica se obriga perante terceiros de boa-fé por atos praticados por seus administradores com excesso de poder. Precedentes. 2. Nesse passo, é consequência lógica da responsabilidade externa corporis da companhia para com terceiros contratantes a responsabilidade interna corporis do administrador perante a companhia, em relação às obrigações contraídas com excesso de poder ou desvio do objeto social. 3. Os atos praticados com excesso de poder ou desvio estatutário não guardam relação com a problemática da eficiência da gestão, mas sim com o alcance do poder de representação e, por consequência, com os limites e possibilidades de submissão da pessoa jurídica - externa e internamente. Com efeito, se no âmbito externo os vícios de representação podem não ser aptos a desobrigar a companhia para com terceiros - isso por apreço à boa-fé, aparência e tráfego empresarial -, no âmbito interno fazem romper o nexo de imputação do ato à sociedade empresarial. Internamente, a

2.1 RELATÓRIO

Trata-se de ação de indenização ajuizada por Benedito Augusto Müller, atuando como substituto processual de Companhia Müller de Bebidas – em face de Luiz Augusto Müller. No caso em exame, aduz a parte autora que é irmão do requerido e que ambos são acionistas da Companhia Müller de Bebidas. Afirma que, até o ano de 2005, apenas os litigantes figuravam no quadro societário, juntamente com Guilherme Müller Filho - genitor e fundador da companhia -, com distribuição acionária à razão de

pessoa jurídica não se obriga por ele, exatamente porque manifestado por quem não detinha poderes para tanto. Não são imputáveis à sociedade exatamente porque o são ao administrador que exorbitou dos seus poderes. 4. Portanto, para além dos danos reflexos eventualmente experimentados pela companhia, também responde o diretor perante ela pelas próprias obrigações contraídas com excesso de poder ou fora do objeto social da sociedade. 5. Se a regra é que o administrador se obriga pessoalmente frente a companhia pelos valores despendidos com excesso de poder, quem excepciona essa regra é que deve suportar o ônus de provar o benefício, para que se possa cogitar de compensação entre a obrigação de indenizar e o suposto proveito econômico, se não for possível simplesmente desfazer o ato exorbitante. Vale dizer, com base no princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, eventuais acréscimos patrimoniais à pessoa jurídica constituem fatos modificativos ou extintivos do direito do autor, os quais devem ser provados pelo réu (art. 333, inciso II, CPC). 6. Assim, no âmbito societário, o diretor que exorbita de seus poderes age por conta e risco, de modo que, se porventura os benefícios experimentados pela empresa forem de difícil ou impossível mensuração, haverá ele de responder integralmente pelo ato, sem possibilidade de eventual "compensação". No caso em apreço, e especificamente quanto aos contratos de patrocínio da SPFW e os celebrados com a Campari Itália S.P.A., as instâncias ordinárias não reconheceram nenhum retorno para a companhia, seja patrimonial, seja marcário. Tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 7. Entendimento da doutra maioria quanto aos contratos de publicidade celebrados com África São Paulo Ltda. e 3P Comunicações Ltda. (notas taquigráficas): atos de que resultaram bom proveito para a companhia. Incidência do art. 159, § 6º, da Lei n. 6.404/1976: "O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia". É possível reconhecer que a publicidade em rede aberta de televisão favorece a exposição da marca. Ausência de prejuízo à companhia. Interpretação do art. 158 da LSA, invocado no recurso especial e prequestionado. Ressalva do ponto de vista do relator: é incabível a aplicação do art. 159, § 6º, da Lei n. 6.404/1976, à falta de prequestionamento, não sendo o caso de fazer incidir o art. 257 do RISTJ, com aplicação do direito à espécie. Quanto aos referidos contratos de publicidade, já existia limitação decorrente do acordo de acionistas de conhecimento de todos. Excesso de poder reconhecido. Exegese do art. 118, § 1º, da LSA e do art. 1.154, caput, do Código Civil de 2002. 8. Tendo o acórdão recorrido assentado peremptoriamente que as festas promovidas pelo diretor em nome da companhia eram estranhas ao objeto social, tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ. 9. Por atos praticados nos limites dos poderes estatutários, o administrador assume uma responsabilidade de meio e não de resultado, de modo que somente os prejuízos causados por culpa ou dolo devem ser suportados por ele. Daí por que, em regra, erros de avaliação para atingir as metas sociais não geram responsabilidade civil do administrador perante a companhia, se não ficar demonstrada a falta de diligência que dele se esperava (art. 153 da LSA). 10. Não obstante essa construção, no caso em exame, segundo apuraram as instâncias ordinárias, não se trata simplesmente de uma gestão infrutuosa - o que seria tolerável no âmbito da responsabilidade civil -, caso não demonstrada a falta de diligência do administrador. Segundo se apurou, tratou-se de gastos com nítidos traços de fraude, como despesas em duplicidade, hospedagens simultâneas em mais de uma cidade, notas fiscais servis a encobrir despesas particulares próprias, de parentes e outros. Incidência, no particular, da Súmula 7/STJ. 11. Recurso especial parcialmente provido.

39,11% (trinta e nove vírgula onze por cento) para cada irmão e de 21,77% (vinte e um vírgula setenta e sete por cento) para o patriarca.²⁶⁴

Relata que, em 2004, os três acionistas celebraram acordo, no qual restou estabelecido que os cargos de diretor seriam distribuídos entre os signatários até que administradores profissionais fossem contratados, em razão do plano instituído para a administração da sociedade. Desse modo, Luiz Müller, ora requerido, foi nomeado membro do Conselho de Administração e diretor-geral comercial, cargos que ocupou no período compreendido entre 30 de abril de 2004 a 29 de abril de 2005, quando então foi afastado por decisão assemblear.²⁶⁵

Em sentença, o emérito julgador juiz de direito da 3ª Vara da Comarca de Pirassununga/SP, entendeu pela parcial procedência da demanda, declarando ilegais os atos praticados pelo réu, Luiz Müller, na gestão da companhia, condenando-o ao ressarcimento das despesas apontadas pelo autor como danos materiais (indicados na peça preambular), desconsiderando, apenas, os valores já recebidos, a título de antecipação de dividendos.²⁶⁶

Em sede de apelação, a sentença prolatada em primeiro grau foi mantida, em suma, havendo alteração apenas no que tange aos honorários sucumbenciais. Não satisfeito, o requerido interpôs Recurso Especial, explanando que houve ofensa aos arts. 20, 333 e 535, do Código de Processo Civil e do art. 158, da Lei nº 6.404/1976. Pondera que houve omissão quanto a pontos importantes na resolução da lide, como a indicação de quais teriam sido os prejuízos suportados pela companhia, bem como o porque da inversão do ônus da prova, já que nenhuma das partes é hipossuficiente.²⁶⁷

No mérito, ante o princípio da causalidade, entende não ser cabível a condenação ao ressarcimento da importância total dos contratos firmados em benefício da sociedade empresária, como com publicidade e eventos, mas tão somente de atos praticados pelo gestor. Entende que o valor a título de honorários é exorbitante. Pleiteia

²⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (04. Turma). Recurso Especial nº 1.349.233-SP. Números Origem: 302873852009; 3028738520098260000; 6988304; 994093028734. Recorrente: Luiz Augusto Muller. Recorrido: Benedito Augusto Müller. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do Julgamento: 06 de novembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 05 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/165437930/recurso-especial-resp-1349233-sp-2012-0113956-5/certidao-de-julgamento-165437940>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015, p. 01.

²⁶⁵ Id. Ibid.

²⁶⁶ Id. Ibid., p. 11.

²⁶⁷ Id. Ibid., p. 03.

o provimento do recurso especial a fim de afastar a pretensão indenizatória por absoluta falta de prejuízo à companhia ou, subsidiariamente, seja determinada a apuração dos prejuízos em liquidação de sentença e, sucessivamente, sejam os honorários advocatícios reduzidos.

Não admitido, foi interposto agravo ao recurso especial.

O relator, Sr. Ministro Luis Felipe Salomão entendeu que o caso efetivamente evidencia a responsabilidade do administrador pelos artigos 158 e 159, da Lei das S.A. Em síntese, o réu firmou contratos que ultrapassaram o teto estabelecido no estatuto, fracionando o montante ajustado, vez que o diretor não detinha poderes para representar a companhia individualmente, mas apenas mediante a concordância dos demais acionistas. Contratou irregularmente uma gerente de marketing, o que ensejou gastos desnecessários a companhia e se utilizou do caixa da sociedade para pagar honorários de procurador que teria patrocinado demandas em desfavor da companhia de bebidas. Patrocinou festas para se autopromover e dispendeu com viagens valores para além da razoabilidade.²⁶⁸

A sentença de primeiro grau bem entendeu, segundo o relator, que a celebração de diversos instrumentos contratuais visava contornar o limite de gastos dispostos no acordo de acionistas, segundo o qual, qualquer documento que implicasse em pagamento superior a R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), deveria contar com as assinaturas de ao menos dois diretores da empresa. Assim, ante a natureza dos eventos patrocinados já há o desmerecimento do negócio jurídico, porquanto, segundo consultor de marketing, o público alvo da propaganda veiculada na São Paulo Fashion Week, edição de Inverno de 2005, não condiz com o verdadeiro consumidor da bebida produzida pela companhia, a aguardente "51".²⁶⁹

Consoante reproduz o relator, apesar de ser evidente que o patrocínio não corresponde a uma efetiva estratégia de marketing bem sucedida, o juízo de benefício ou prejuízo à companhia deve ser feito pelos próprios acionistas, em sua maioria, que

²⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (04. Turma). Recurso Especial nº 1.349.233-SP. Números Origem: 302873852009; 3028738520098260000; 6988304; 994093028734. Recorrente: Luiz Augusto Muller. Recorrido: Benedito Augusto Müller. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do Julgamento: 06 de novembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 05 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/165437930/recurso-especial-resp-1349233-sp-2012-0113956-5/certidao-de-julgamento-165437940>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015, p. 11.

²⁶⁹ Id. *Ibid.*, p. 11-12.

melhor conhecem o mercado para os seus negócios.²⁷⁰ Logo, ressalta o juízo *a quo* que apenas três conselheiros entenderam por pagar um dos contratos, já que os próximos eventos deveriam ser novamente examinados pelo Conselho de Administração, quanto a sua pertinência, de modo que deve o réu ressarcir à companhia todos os gastos decorrentes do patrocínio ao SPFW, montante a ser verificado em sede de execução.²⁷¹

No acordão, arrazoou que a celebração de contratos com excesso de poder, ante a quantidade de gastos, restou incontroverso. Asseverou que a sociedade anônima não objetiva somente o lucro, mas a sua inserção na comunidade que está instalada, respeitando a sua função social, de forma que nem com a aprovação dos órgãos sociais tais desvios poderiam ser imunizados.²⁷² Eram ilógicos os dispêndios com uma campanha absolutamente dissociada do público alvo do produto divulgado.²⁷³

Logo, para o relator, existem duas linhas interpretativas utilizadas pelos julgadores anteriores, ou seja, o diretor responde pelos gastos realizados de maneira não autorizada e pelo abuso de poderes, prejudiciais à companhia.²⁷⁴

O pedido, segundo o relator, se limita a dizer que as despesas contraídas com excesso de poder (*ultra vires*) devem ser arcadas pelo diretor, independentemente do insucesso dos contratos de publicidade. Sendo assim, para o relator, houve um julgamento *extra petita*, vez que, para Modesto Carvalhosa, doutrinador utilizado em sede de inicial, mesmo diante da inexistência de desfalque financeiro a companhia, a indenização por danos materiais (artigos 158 e 159 da LSA) ainda teria cabimento, havendo uma ampliação da ação de responsabilidade.²⁷⁵

Neste sentido:

[...] atos ilícitos sem dano material ou moral sofrido pela companhia podem até ensejar outras formas de responsabilidade, como a penal, por fraudes e

²⁷⁰ Id. *Ibid.*, loc. cit.

²⁷¹ Id. *Ibid.*, p. 13.

²⁷² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (04. Turma). Recurso Especial nº 1.349.233-SP. Números Origem: 302873852009; 3028738520098260000; 6988304; 994093028734. Recorrente: Luiz Augusto Muller. Recorrido: Benedito Augusto Müller. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do Julgamento: 06 de novembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 05 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/165437930/recurso-especial-resp-1349233-sp-2012-0113956-5/certidao-de-julgamento-165437940>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015, p. 14.

²⁷³ Id. *Ibid.*, p. 16

²⁷⁴ Id. *Ibid.*, loc. cit.

²⁷⁵ Id. *Ibid.*, p. 18-19.

abusos cometidos na administração de sociedades por ações (art. 177 do Código Penal) ou por crimes contra o mercado de capitais (arts. 27-C a 27-F da Lei n. 6.385/1976); responsabilidade tributária por tributos devidos pela pessoa jurídica (arts. 134 e 135 do CTN); responsabilidade administrativa perante a CVM (art. 11 da Lei n. 6.385/1976) ou o Bacen (art. 44 da Lei n. 4.959/1964); e, internamente, o administrador faltoso pode ser destituído do cargo (cf., por todos, CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas. vol. 3. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 350-354).²⁷⁶

O relator, porém, entende que não há que se falar em responsabilidade civil sem o dano. Aduz que é pertinente conhecer em que medida a companhia se obriga pelos atos praticados pelos seus administradores com excesso de poder ou estranhos ao objeto social. Porém, explana que no caso narrado, não se trata simplesmente de uma gestão frustrada, mas gastos com traços de fraude, com despesas em duplicidade, e apenas com o exame das provas anexadas ao feito seria possível concluir diversamente, o que é vedado pela Súmula 07 do STJ²⁷⁷, de forma que negou seguimento ao recurso.

2.2 COMENTÁRIOS

Da observação detida do caso em tela, tem-se que o administrador da companhia de bebidas, “Cachaça 51”, também era acionista da sociedade. Todavia, mesmo assim existiu o conflito de interesses e o oportunismo, consubstanciado nos gastos extravagantes em viagens e com o cartão corporativo, com a falta de preparo técnico pelo atual administrador, que promoveu a companhia em propagandas publicitárias que não possuíam o público alvo do produto fabricado, o que claramente o afasta do interesse social.

Ademais, o Acordo de Acionistas vinculava o acionista réu, conforme bem demonstrou o relator, de modo que este deveria ter respeitado a quantia disposta no referido documento, não podendo se vale de vários contratos com o mesmo fim para driblar o limite imposto.

Para Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau²⁷⁸, a não adoção de administradores independentes, não vinculados à companhia, é elemento essencial para evitar os

²⁷⁶ Id. Ibid., p. 19-20.

²⁷⁷ Súmula 07: a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. BRASIL. **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. Superior Tribunal de Justiça – STJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf>. Acesso em 02 de outubro de 2015.

²⁷⁸ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 583.

conflitos de interesses, o que poderia ter sido utilizado no caso exposto, já que inicialmente o réu figurava como membro do Conselho de Administração e diretor-geral comercial, sendo certo, pela doutrina, que o acúmulo de cargos ensejaria danos a sociedade, ante a ausência de imparcialidade no dever de fiscalização do Conselho de Administração²⁷⁹.

Portanto, o administrador da companhia de bebidas não observou o dever de prudência e diligência das decisões a serem tomadas, utilizando-se do caixa da companhia para a promoção de festas e eventos desarrazoados, havendo hipótese de conflito vertical de interesses.²⁸⁰

3 RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (20100171755-3)²⁸¹

²⁷⁹ Id. *Ibid.*, loc. cit.

²⁸⁰ MACKAAY; ROUSSEAU, 2015, p. 599.

²⁸¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (04. Turma). Recurso Especial nº 1.214.497 - RJ (20100171755-3). Recorrente: Rádio Clube de Pernambuco S/A e Outros. Recorrido: Espólio de Martinho de Luna Alencar - Representado por: Lia Saldanha de Alencar. Terceiros interessados: Paulo Cabral de Araújo e Marconi Gomes de Albuquerque. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data do Julgamento: 23 de setembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 06 de novembro de 2014. Disponível em: < <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153485205/recurso-especial-resp-1214497-rj-2010-0171755-3/relatorio-e-voto-153485219>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

Ementa: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA (CPC, ART. 130). NÃO OCORRÊNCIA. SOCIEDADE ANÔNIMA. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRA ADMINISTRADOR (LEI 6.404/76, ART. 159) OU ACIONISTAS CONTROLADORES (APLICAÇÃO ANALÓGICA): AÇÃO SOCIAL UT UNIVERSI E AÇÃO SOCIAL UT SINGULI (LEI 6.404/76, ART. 159, § 4º). DANOS CAUSADOS DIRETAMENTE À SOCIEDADE. AÇÃO INDIVIDUAL (LEI 6.404/76, ART. 159, § 7º). ILEGITIMIDADE ATIVA DE ACIONISTA. RECURSO PROVIDO. 1. O art. 130 do CPC trata de faculdade atribuída ao juiz da causa de poder determinar as provas necessárias à instrução do processo. O julgamento antecipado da lide, no entanto, por entender o magistrado encontrar-se maduro o processo, não configura cerceamento de defesa. 2. Não viola os arts. 459 e 460 do CPC a decisão que condena o réu ao pagamento de valor determinado, não obstante constar do pedido inicial a apuração do valor da condenação na execução da sentença. 3. Aplica-se, por analogia, a norma do art. 159 da Lei n. 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas) à ação de responsabilidade civil contra os acionistas controladores da companhia por danos decorrentes de abuso de poder. 4. Sendo os danos causados diretamente à companhia, são cabíveis as ações sociais ut universi e ut singuli, esta obedecidos os requisitos exigidos pelos §§ 3º e 4º do mencionado dispositivo legal da Lei das S/A. 5. Por sua vez, a ação individual, prevista no § 7º do art. 159 da Lei 6.404/76, tem como finalidade reparar o dano experimentado não pela companhia, mas pelo próprio acionista ou terceiro prejudicado, isto é, o dano direto causado ao titular de ações societárias ou a terceiro por ato do administrador ou dos controladores. Não depende a ação individual de deliberação da assembleia geral para ser proposta. 6. É parte ilegítima para ajuizar a ação individual o acionista que sofre prejuízos apenas indiretos por atos praticados pelo administrador ou pelos acionistas controladores da sociedade anônima. 7. Recurso especial provido.

3.1 RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Espólio de Martinho de Luna Alencar, representado por sua inventariante Lia Saldanha de Alencar, em face de Rádio Clube de Pernambuco S.A. e Outros. Aduz a parte autora na inicial que é sócio minoritário com participação acionária de 3,32% (três vírgula trinta e dois por cento) da rádio ré. Argumenta que a requerida recebeu da União Federal a quantia de R\$ 220.810.239,00 (duzentos e vinte milhões, oitocentos e dez mil, duzentos e trinta e nove reais) em decorrência de ação judicial aforada.²⁸²

Arroza que a rádio, por intermédio de seus acionistas controladores, celebrou com várias outras sociedades, também controladas (mas das quais o requerente não faz parte), contratos de mútuo, pelos quais foi transferida para as sociedades mutuárias a importância de R\$ 172.662.142,59 (cento e setenta e dois milhões, seiscentos e sessenta e dois mil, cento e quarenta e dois reais e cinquenta e nove centavos). No entanto, esses valores foram transformados em adiantamento pecuniário para futuro aumento de capital.²⁸³

Alegou que quase todas as empresas beneficiárias dos empréstimos, sem garantia, são controladas pelos mesmos sócios controladores da rádio ré, empresa mutuante, o que demonstra a ilicitude, a fraude e a simulação dos procedimentos, já que em condições visivelmente desfavoráveis para a rádio demandada. Afirmou que grande parte das favorecidas está em situação financeira precária, o que inviabiliza a restituição da quantia cedida.²⁸⁴

Requer a anulação dos mencionados contratos transformados em adiantamento pecuniário para futuro aumento de capital; a condenação das sociedades réis, a se abster de efetuar novas transferências patrimoniais que tenham como origem a indenização paga pela União Federal; a condenação dos réus, em caráter solidário, a restituir rádio

²⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (04. Turma). Recurso Especial nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3). Recorrente: Rádio Clube de Pernambuco S/A e Outros. Recorrido: Espólio de Martinho de Luna Alencar - Representado por: Lia Saldanha de Alencar. Terceiros interessados: Paulo Cabral de Araújo e Marconi Gomes de Albuquerque. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data do Julgamento: 23 de setembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 06 de novembro de 2014. Disponível em: < <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153485205/recurso-especial-resp-1214497-rj-2010-0171755-3/relatorio-e-voto-153485219>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

²⁸³ Id. Ibid.

²⁸⁴ Id. Ibid.

mutuante às importâncias dela recebidas com base nos contratos celebrados; a condenação dos requeridos ao pagamento de indenização das perdas e danos sofridos pelo espólio autor.²⁸⁵

O pedido foi julgado parcialmente procedente, a fim de determinar que as rés, se abstenham de efetuar novas transferências patrimoniais, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com limite no valor do montante da eventual transferência; condenar as rés, à exceção da rádio, em caráter solidário, a pagar ao autor, a título de perdas e danos, a quantia de R\$ 5.744.987,16 (cinco milhões, setecentos e quarenta e quatro mil, novecentos e oitenta e sete reais e dezesseis centavos), correspondente a 3,32% (três vírgula trinta e dois por cento) de R\$ 172.662.142,59 (sento e setenta e dois milhões, seiscentos e sessenta e dois, cento e quarenta e dois reais e cinquenta e nove centavos), devidamente corrigidos. No mais, julgou-se improcedente o pedido de anulação dos contratos.²⁸⁶

Foram interpostas apelações, recursos especiais e extraordinários que foram inadmitidos. Entretanto, foi dado provimento a agravo regimental e determinada a subida do recurso especial, fundado no art. 105, III, alínea "a", da CF²⁸⁷, e dos arts. 535, I e II²⁸⁸, 2º²⁸⁹, 128²⁹⁰, 64²⁹¹, parágrafo único, e 130, do CPC²⁹²; 159²⁹³ e 287, II, "b"²⁹⁴, da Lei das S.A.; e 186²⁹⁵ e 927²⁹⁶, do Código Civil. É o relatório.

²⁸⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (04. Turma). Recurso Especial nº 1.214.497 - RJ (20100171755-3). Recorrente: Rádio Clube de Pernambuco S/A e Outros. Recorrido: Espólio de Martinho de Luna Alencar - Representado por: Lia Saldanha de Alencar. Terceiros interessados: Paulo Cabral de Araújo e Marconi Gomes de Albuquerque. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data do Julgamento: 23 de setembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 06 de novembro de 2014. Disponível em: < <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153485205/recurso-especial-resp-1214497-rj-2010-0171755-3/relatorio-e-voto-153485219>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

²⁸⁶ Id. Ibid.

²⁸⁷ Art. 105, III, alínea "a", da CF. "Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência".

²⁸⁸ Art. 535, do CPC. "Cabem embargos de declaração quando: I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal".

²⁸⁹ Art. 2º, do CPC. "Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer, nos casos e forma legais".

²⁹⁰ Art. 128, do CPC. "O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte".

²⁹¹ Art. 64, do CPC. "Em ambos os casos, o réu requererá a nomeação no prazo para a defesa; o juiz, ao deferir o pedido, suspenderá o processo e mandará ouvir o autor no prazo de 5 (cinco) dias".

Em seu voto, o Ministro João Otávio de Noronha, discorreu, em suma, que no caso, houve a cumulação da ação social com a ação individual de acionista minoritário da rádio, ante a diminuição dos dividendos percebidos, tendo a sentença, deferido apenas a pretensão de ressarcimento individual e afastado os pedidos formulados em favor da sociedade, em razão de atos supostamente fraudulentos e abusivos praticados pelos acionistas controladores e pelos administradores da rádio ré.

Em suas considerações, o Ministro afastou todos os argumentos anexados na peça processual, discutindo, mais profundamente, sobre a existência direta ou indireta de danos ao acionista autor, em razão de sua suposta ilegitimidade ativa. Menciona que a lei das S.A é omissa quanto à legitimidade para buscar indenização frente aos acionistas controladores da companhia.

Aduz que a doutrina em geral aplica, subsidiariamente, o disposto no art. 159, da Lei nº. 6404/76, já que tanto administradores como os controladores são responsáveis pela gestão da companhia. Arrazoa, neste sentido, que qualquer acionista, independentemente de sua participação, tem, em tese, legitimidade para acionar judicialmente o acionista controlador que em caso de abuso do poder de controle lhe causar prejuízo.²⁹⁷

Porém, expõe que “Se o patrimônio da companhia sofre prejuízo por efeito de ato ilícito de administrador ou de terceiro, a ação para haver indenização compete à

²⁹² Art. 130, do CPC. “Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

²⁹³ Art. 159, da LSA. “Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembléia-geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio”.

²⁹⁴ Art. 287, da LSA. “Prescreve: II - em 3 (três) anos: b) a ação contra os fundadores, acionistas, administradores, liquidantes, fiscais ou sociedade de comando, para deles haver reparação civil por atos culposos ou dolosos, no caso de violação da lei, do estatuto ou da convenção de grupo, contado o prazo [...]”.

²⁹⁵ Art. 186, do CC. “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

²⁹⁶ Art. 927, do CC. “Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

²⁹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (04. Turma). Recurso Especial nº 1.214.497 - RJ (20100171755-3). Recorrente: Rádio Clube de Pernambuco S/A e Outros. Recorrido: Espólio de Martinho de Luna Alencar - Representado por: Lia Saldanha de Alencar. Terceiros interessados: Paulo Cabral de Araújo e Marconi Gomes de Albuquerque. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data do Julgamento: 23 de setembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 06 de novembro de 2014. Disponível em: < <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153485205/recurso-especial-resp-1214497-rj-2010-0171755-3/relatorio-e-voto-153485219>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

companhia, como pessoa jurídica titular do patrimônio que sofreu o dano e deve receber a reparação”,²⁹⁸ de forma que somente por meio da ação social poderá o acionista ser reparado por prejuízo indireto decorrente do dano. Entendimento esse já aplicado em outras decisões da Corte Superior.

Conclui pela ilegitimidade ativa da parte, posto que, consoante argumentos dispostos na inicial, os danos alegados foram em desfavor da rádio ré, diante da conduta ilícita dos seus acionistas controladores. Desse modo, o requerente não preenche os requisitos dos parágrafos 3º e 4º do art. 159, da Lei n. 6.404/76, não tendo legitimidade para a ação social.

3.2 COMENTÁRIOS

Segundo a doutrina estudada neste trabalho, o abuso do poder de controle se caracteriza pela prática de um ato ilícito, situação eminentemente de fato, no exercício do controle acionário. O desvio do interesse da companhia pode, como no caso exposto, consistir no favorecimento de outra sociedade, em prejuízo dos acionistas minoritários nos lucros da empresa que fazem parte.

Nesse sentido, apesar da disposição no Código Penal com o intuito de evitar a prática, percebe-se que ela é reiterada, prejudicando ainda mais os acionistas da Rádio Clube. Logo, em casos como este, o contrato pode ser reputado ineficaz.²⁹⁹

Fraudes e abusos na fundação ou administração de sociedade por ações

Art. 177, do CP - Promover a fundação de sociedade por ações, fazendo, em prospecto ou em comunicação ao público ou à assembléia, afirmação falsa sobre a constituição da sociedade, ou ocultando fraudulentamente fato a ela relativo:

III - o diretor ou o gerente que toma empréstimo à sociedade ou usa, em proveito próprio ou de terceiro, dos bens ou haveres sociais, sem prévia autorização da assembléia geral;

²⁹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (04. Turma). Recurso Especial nº 1.214.497 - RJ (20100171755-3). Recorrente: Rádio Clube de Pernambuco S/A e Outros. Recorrido: Espólio de Martinho de Luna Alencar - Representado por: Lia Saldanha de Alencar. Terceiros interessados: Paulo Cabral de Araújo e Marconi Gomes de Albuquerque. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data do Julgamento: 23 de setembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 06 de novembro de 2014. Disponível em: < <http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153485205/recurso-especial-resp-1214497-rj-2010-0171755-3/relatorio-e-voto-153485219>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015, p. 10.

²⁹⁹ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 350.

Para Comparato e Salomão Filho, o caso narrado é frequentemente vivenciado em ambientes corporativos, já sendo evidentes os prejuízos causados aos terceiros credores e aos próprios acionistas minoritários, pela lesão do patrimônio da sociedade, vez que evidente a presença de condições não equitativas³⁰⁰, ainda mais porque os sócios administradores da sociedade favorecida exercem importantes cargos de administração na sociedade favorecedora. Neste sentido, o art. 245, da LSA dispõe expressamente:

Art. 245. Os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado; e respondem perante a companhia pelas perdas e danos resultantes de atos praticados com infração ao disposto neste artigo.

A lei, apesar de dispor sobre a responsabilização dos acionistas controladores pelos danos causados à companhia, nos termos do art. 117, da LSA, necessita da aprovação da sociedade para a propositura da ação de responsabilidade, que deve ser aprovada em assembleia geral. Tal quesito pode se tornar inviável em casos como o apresentado, porquanto, o acionista minoritário, mesmo prejudicado, depende da ação social para obter a tutela jurisdicional determinando o ressarcimento dos lucros não percebidos. Assim, a companhia pode decidir por não intentar a ação social, e a situação permanecer a mesma, desfavorável ao cotista. Essa lição demonstra claramente como as sociedades perdem credibilidade em razão de comportamentos antiéticos e desleais, o que desmotiva um grande potencial de pequenos investidores a adentrarem no mercado de capitais.

³⁰⁰ COMPARATO; SALOMÃO FILHO, 2014, p. 347-348.

5 CONCLUSÃO

Com a mundialização da atividade comercial e com o crescimento do número de empreendedores, há uma tendência à competitividade, que pode desenvolver conflitos em todos os ambientes de mercado, principalmente no contexto das sociedades anônimas. Esses conflitos são gerados pelas relações de interesses e expectativas divergentes, em suma, entre os acionistas e os administradores.

Compreendendo-se os efeitos do poder e os motivos que levam a discrepâncias de interesses dentro destas organizações, depreende-se que há uma grande assimetria informacional que permeia os partícipes desta rede de jogos, já que os acionistas dificilmente conhecem, de forma aprofundada, o dia-a-dia das empresas que são cotistas, bem como as características do mercado em que almejam atuar, assimilando as regras, os custos e os riscos, ante a possível rentabilidade.

A falta de diálogo, transparência e ética na prestação de informações da administração e em suas negociações, observando-se, apenas na teoria, os princípios corporativos, favorece os comportamentos oportunistas e a desarmonia entre os ideais da empresa, e o seu interesse social, e dos acionistas, administradores e colaboradores. Tais desavenças se transformam em disputas que provocam grandes impactos danosos à companhia, como por exemplo, decisões bloqueadas, perdas financeiras e a reputação da negociação bursátil como um todo, prejudicando a capacidade funcional das empresas.

Apesar dos avanços da normativa acionária e da jurisprudência pátria, há muito que se compreender para se alcançar uma sistemática satisfatória de proteção contra abuso de poder nas S.A, seja ele de controle, de voto ou de gestão, ante a tamanha complexidade destas relações, tema praticamente impossível de ser exaurido. Isto posto, necessária à adoção de elementos que evitem os confrontos e protejam os lesados, tanto de tutela direta do minoritário, quanto de tutela indireta, para aperfeiçoar, de modo geral, o desempenho do mercado acionário, já que os desacordos são naturais.

Toda essa instabilidade pode ser resolvida com a aplicação de métodos alternativos na resolução de lides, já que corriqueiramente as causas empresariais se tratam de demandas com a indispensabilidade do sigilo e da celeridade. Ademais, com o instituto da governança corporativa, que além de valorizar os investidores, assume obrigações constantes na lei e em seus estatutos sociais, existe a potencial valorização dos ativos da companhia.

Imperiosa também é a admissão de incentivos para o melhor comprometimento dos indivíduos de, elaborando metas e expectativas da empresa e de seus integrantes, porquanto, os indivíduos, por meio de suas racionalidades, ideologias, crenças e paixões, buscam maximizar seus benefícios, já que a atividade humana é guiada a um determinado objetivo, utilizando-se de instrumentos para promover ao máximo a realização de suas metas.

Neste ínterim, a Bolsa de Valores de São Paulo (BOVESPA) define, a partir do Novo Mercado, um conjunto de normas de conduta para empresas, administradores e controladores, a ser aderido voluntariamente pelas sociedades anônimas, o que permite a segurança, a valorização e a liquidez das ações ofertadas aos acionistas, vez que os atritos em negócios são inevitáveis, de modo o direito do mercado de capitais visa à proteção do investidor, atual e futuro, minimizando o máximo possível.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADLER, Adriana. **Sócios em conflito e as alternativas para resolução**. São Paulo: Brasil Econômico, julho 2011. Disponível em: <
http://www.leitor.com.br/adm/ver_link_ibgc.asp?veiculo=Brasil%20Econ%C3%B4mico%20-%20S%C3%A3o%20Paulo/SP&data=19/7/2011&edi=....&pag=39&qtd=1&class=284&img=../clientes/ibgc/v11071967a.jpg>. Acesso em: 31 de agosto de 2014.

ASCARELLI, Tullio. **Problemas das Sociedades anônimas e direito comparado**. São Paulo: Quorum, 2008.

ARANHA, Maria Lúcia de Arruda; MARTINS, Maria Helena Pires. **Filosofando: Introdução à Filosofia**. 3. ed. rev. Michel Foucault. São Paulo: Moderna, 2003. p. 149.

ARRUDA, Giovana Silva de; MADRUGA, Sergio Rossi; FREITAS JUNIOR, Ney Izaguirry de. **A governança corporativa e a teoria da agência em consonância com a controladoria**. Santa Maria: ReA UFSM, 2008. Disponível em:
<<http://cascavel.ufsm.br/revistas/ojs-2.2.2/index.php/reaufsm/article/view/570/430>>. Acesso em: 23 de junho de 2014.

BACHRACH, Peter; BARATZ, Morton S. **Poder e Decisão**. In.: CARDOSO, F.H; MARTINS, C.E. (org.). *Política e Sociedade*. São Paulo: Nacional, 1981.

BERTOLDI, Marcelo M. **O poder de controle na sociedade anônima: alguns aspectos**. *Scientia Iuris*, v.7/8 (2003/2004), p. 55. Disponível em: <
<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/11102/9815>>. Acesso em: 08 de junho de 2015.

_____.; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 9. ed. reform., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BOURDIEU, Pierre. **O Poder Simbólico**. trad. TOMAZ, Fernando. 10. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2007.

BRASIL. Colegiado da CVM. Inquérito Administrativo nº 23/99. Relator: Diretor Joubert Rovai Interessados: Alcides Francisco Barroso, César Antônio Canhedo Azevedo, Haroldo De Castro Oliveira, Ivan D'Apremont Lima, José Fernando Martins Ribeiro, Voe Canhedo S/A., Wagner Canhedo Azevedo. **CVM**. Rio de Janeiro, 26 de outubro de 2000. Disponível em:

<http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/sancionadores/sancionador/anexos/2000/20010126_PAS_2399.pdf>. Acesso em 27 de setembro de 2015.

_____. Colegiado da CVM. Processo Administrativo Sancionador nº 2008/1815. Acusados: Edmilson Lessa Neiva Guido Domenico Ghisolfi, José Antonio Laurito, José Veiga Veiga Marcos Toselli, Mossi & Ghisolfi International S/A e Reinaldo José Kroger. Relator: Diretor Eli Loria. Rio de Janeiro. **CVM**. Rio de Janeiro, 28 de abril de 2009. Disponível em: <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/sancionadores/sancionador/anexos/2009/20090428_PAS_RJ20081815.pdf>. Acesso em 27 de setembro de 2015.

_____. Decreto-Lei nº. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 31 de dezembro de 1940. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em 08 de agosto de 2015.

_____. Decreto-Lei nº. 3.689, de 03 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 13 de outubro de 1941 e retificado . Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 02 de outubro de 2015.

_____. Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 de janeiro de 1973 e 27 de julho de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm>. Acesso em: 02 de outubro de 2015.

_____. Lei nº. 6.385, de 07 de dezembro de 1976. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 09 de dezembro de 1976. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6385.htm>. Acesso em: 08 de agosto de 2014.

_____. Lei nº. 6.404, de 16 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 17 de dezembro de 1976. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6404consol.htm>. Acesso em: 08 de agosto de 2014.

_____. Lei nº. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 11 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 30 de abril de 2015.

_____. **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. Superior Tribunal de Justiça – STJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf>. Acesso em 02 de outubro de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça (03. Turma). Embargos de Divergência em Recurso Especial nº. 798.264 - SP. Embargante: Real S/A Participações e Administração e Outros. Embargado: VR Vales Ltda. e Outro. Interessados: Augusto Esteves de Lima Júnior e José Aloysio Borges. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** em 04 de junho de 2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14573086/eresp-798264>>. Acesso em: 27 de setembro de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça (03. Turma). Recurso Especial n.º: 1102424 SP 2008/0132178-0. Recorrente: BUNGE Fertilizantes S/A e Outro. Recorridos: Mosaic Fertilizantes do Brasil S/A e Outros e Yara Brasil Fertilizantes S/A. Terceiros Interessados: Ariosto da Riva Neto e Outros, Fertifos Administração e Participação S/A e Outro, Companhia de Desenvolvimento Econômico de Minas Gerais – CODEMIG. Relator: Ministro Massami Uyeda. Data de Julgamento: 18 de agosto de 2009. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 08 de outubro de 2009. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6006411/recurso-especial-resp-1102424-sp-2008-0132178-0/inteiro-teor-12142194>>. Acesso em: 04 de outubro de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça (04. Turma). Recurso Especial nº 1.349.233-SP. Números Origem: 302873852009; 3028738520098260000; 6988304; 994093028734. Recorrente: Luiz Augusto Muller. Recorrido: Benedito Augusto Müller. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. Data do Julgamento: 06 de novembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 05 de fevereiro de 2015. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/165437930/recurso-especial-resp-1349233-sp-2012-0113956-5/certidao-de-julgamento-165437940>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. (04. Turma). Recurso Especial nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3). Recorrente: Rádio Clube de Pernambuco S/A e Outros. Recorrido: Espólio de Martinho de Luna Alencar - Representado por: Lia Saldanha de Alencar. Terceiros interessados: Paulo Cabral de Araújo e Marconi Gomes de Albuquerque. Relator: Ministro João Otávio de Noronha. Data do Julgamento: 23 de setembro de 2014. Publicação: **Diário de Justiça Eletrônico** do dia 06 de novembro de 2014. em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153485205/recurso-especial-resp-1214497-rj-2010-0171755-3/relatorio-e-voto-153485219>>. Acesso em: 30 de agosto de 2015.

BULGARELLI, Waldirio. **A proteção as minorias na sociedade anônima**: a luz da nova lei das sociedades por ações, Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976. São Paulo: Pioneira, 1977.

_____. **Manual das Sociedades Anônimas**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 1998.

CARVALHOSA, Modesto. **Acordo de acionistas**. São Paulo: Saraiva, 1984.

_____. **Comentários à Lei de Sociedade Anônima**. vol. 2. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAVALI, Rodrigo Costenaro. **O interesse da companhia e o conflito de interesses nas deliberações assembleares das sociedades por ações**. 49 f. Monografia (Bacharel em Direito) – Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2001.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de Direito Comercial**. vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____. **Manual de direito comercial: direito de empresa**. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. **O poder de controle na sociedade anônima**. 6. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CONSTANTINO, Rodrigo. **As agências de risco e seus conflitos de interesses**. Valor econômico, São Paulo, novembro 2008. Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/biblioteca/download/As%20agencias%20de%20risco%20e%20seus.pdf>>. Acesso em: 23 de junho de 2014.

EIZIRIK, Nelson; GAAL, Ariádna B.; PARENTE, Flávia; HENRIQUES, Marcus de Freitas. **Mercado de capitais: regime jurídico**. 3. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

ELSTER, Jon. **Ulisses Liberto: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições**. trad. MARTINS, Cláudia Sant'Ana. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. **Conflito de interesses nas assembleias de S.A: (e outros escritos sobre conflito de interesses)**. 2. ed. rev. e aum. São Paulo: Malheiros, 2014.

FREUND, Julien. **Sociologia de Max Weber**. trad. COSTA, Luís Claudio de Castro e. rev. COUTO, Paulo Guimarães do. 4. ed. Rio de Janeiro: Forese-Universitária, 1987.

G1. globo.com. **Chris Dodd, um liberal especialista na América Latina**: Em 32 anos como congressista, se aliou aos sindicatos. Fala espanhol fluentemente e já morou na República Dominicana. Mundo; Eleições nos EUA; 30 de agosto de 2008. Disponível em: <<http://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL241993-5602,00-CHRIS+DODD+UM+LIBERAL+ESPECIALISTA+NA+AMERICA+LATINA.html>>. Acesso em 30 de agosto de 2015.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Lições de direito societário**: sociedade anônima. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

KÜMPEL, Siegfried. **Direito do Mercado de Capitais**: um ponto de vista do direito europeu, alemão e brasileiro. Uma introdução. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. **Análise econômica do direito**. trad. SZTAJN, Rachel. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015,

OLIVAS, Brenno de Azevedo. **A divisão dos resultados em sociedades anônimas**. Curitiba, 2008.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 2. v. 25. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; KLEIN, Vinicius. **O que é Análise Econômica do Direito**: uma introdução. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

RODRIGUES, Renato Amoedo Nadier. **Direito dos Acionistas Minoritários**. São Paulo: Lawbook, 2008.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **O novo direito societário**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2011.

SEGATTO-MENDES, Andréa Paula. **Teoria de agência aplicada à análise de relações entre os participantes dos processos de cooperação tecnológica universidade – empresa**. 260 f. Tese (Doutorado em Administração). Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade. Universidade de São Paulo. São Paulo, 2001.

SILVA, Sabrina Soares; SOUZA, Ana Rosa de; LEITE, Eduardo Teixeira. Organizações Rurais & Agroindustriais. **Conflito de agência em organizações cooperativas**: um ensaio teórico. Organizações Rurais & Agroindustriais, Lavras, v.13, n. 1, p.63-76, 2011. Disponível em: <file:///D:/Gerais/Documentos/Direito%20-%20UFPR/Monografia/Projeto/Outros/5%20Artigo%2007.342.pdf>. Acesso em: setembro de 2014.

SPINELLI, Luis Felipe. **O conflito de interesses na administração da sociedade anônima**. São Paulo: Malheiros, 2012.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ): O Tribunal da Cidadania. **Atribuições**. [s.d.]. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Conhe%C3%A7a-o-STJ/Atribui%C3%A7%C3%B5es>. Acesso em 02 de outubro de 2015.

TSEBELIS, George. **Jogos Ocultos**: Escolha Racional no Campo da Política Comparada. trad. ROUANET, Luiz Paulo. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 1998.

WESTPHALEN, Ana Luísa. **Companhias evitam admitir ausência de políticas**. São Paulo: Valor Econômico, janeiro de 2012.

7 DOCUMENTOS CONSULTADOS

INSTITUTO BRASILEIRO DE GOVERNANÇA CORPORATIVA (IBGC.).

Disponível em: <<http://www.ibgc.org.br/inter.php?id=18161>>. Acesso entre os meses de junho a setembro de 2014.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ (UFPR). Sistema de Bibliotecas. **Teses, dissertações, monografias e outros trabalhos acadêmicos:** Normas para apresentação de documentos científicos. Curitiba: UFPR, 2007.

_____. Sistema de Bibliotecas. . Sistema de Bibliotecas. **Referências:** Normas para apresentação de documentos científicos. Curitiba: UFPR, 2007.

_____. **Citações e notas de rodapé:** Normas para apresentação de documentos científicos. Curitiba: UFPR, 2007.