

WANDERSON DOUGLAS MARCONI

**VOTO MÚLTIPLO COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO AOS ACIONISTAS
MINORITÁRIOS**

**Trabalho de Pós-Graduação apresen-
tado no Curso de Especialização em
Direito Societário, Setor de Ciências
Jurídicas. Universidade Federal do
Paraná**

CURITIBA

OUTUBRO DE 2001

WANDERSON DOUGLAS MARCONI

**VOTO MÚLTIPLO COMO MECANISMO DE PROTEÇÃO AOS ACIONISTAS
MINORITÁRIOS**

**Trabalho de Pós-Graduação apresen-
tado no Curso de Especialização em
Direito Societário, Setor de Ciências
Jurídicas. Universidade Federal do
Paraná**

CURITIBA

OUTUBRO DE 2001

SUMÁRIO

Introdução	1
1. Acionistas minoritários e adoção do voto múltiplo	2
2. Voto múltiplo nas sociedades anônimas	4
2.1. Objetivos e conceituação do voto múltiplo	5
2.2. Evolução histórica	6
2.3. A adoção do voto múltiplo no direito comparado	7
2.4. Forma e condições para requisição do voto múltiplo	9
3. Eleição do conselho de administração através do sistema de voto majoritário e proporcional	13
4. Adoção do processo do voto múltiplo para eleição do conselho de administração	16
4.1. Empate na votação por voto múltiplo	20
4.2. Destituição do conselho de administração	20
4.3. O voto múltiplo para eleições parciais do conselho de administração	22
4.4. Informação prévia da quantidade mínima de votos necessária para a eleição de um conselheiro	23
4.5. Cerceamento do exercício do voto múltiplo	25
4.6. Imperatividade do art. 141 da Lei das S/As	27
5. Distinção entre o voto múltiplo e o voto plural	29
6. Alteração do art. 141 na atual reforma da Lei Societária	30
Conclusão	31
Referências Bibliográficas	32

Anexo

Fórmulas para cálculo de votos para eleição de conselheiros

INTRODUÇÃO

A função social de uma empresa é voltada para a geração de empregos, crescimento econômico e estímulo cada vez maior na poupança popular. Uma proteção eficaz aos direitos das minorias nas sociedades anônimas é crucial no momento econômico atual, isto porque, com seus direitos efetivamente protegidos, as minorias cada vez mais investirão suas economias no mercado de capitais.

Uma das formas encontradas pelo legislador foi de garantir aos minoritários junto ao conselho de administração da companhia cujas ações são titulares, um sistema de representação proporcional ao seu capital votante. No entanto, essa idéia de propiciar aos acionistas minoritários uma representação no conselho de administração não é recente. Desde a promulgação da Lei n. 6.404/76, o art. 141 assegura aos minoritários, titulares de ao menos dez por cento do capital votante, o direito de pleitear a adoção do voto múltiplo na eleição do conselho de administração.

Na prática este dispositivo de lei é raramente aplicado, seja por falta de interesse dos grupos minoritários, ou mesmo, por manobras das companhias abertas de obstruir esse acesso ao Conselho de Administração.

Devemos esclarecer que o voto múltiplo, por si só, não garante a representação dos acionistas ou de um grupo de acionistas minoritários no conselho de administração, pois nem sempre possibilita esta participação. Representa um poderoso instrumento para que esta almejada representação seja alcançada, mas é uma garantia real e efetiva.

Sendo assim, a proposta do presente trabalho é de aprofundar nas questões pertinentes ao sistema de adoção ao voto múltiplo para eleição dos conselheiros de administração, com o intuito de se verificar se o mesmo realmente representa um mecanismo de proteção aos direitos das minorias acionárias.

1. ACIONISTAS MINORITÁRIOS E ADOÇÃO DO VOTO MÚLTIPLO

A proteção aos minoritários, de maneira geral, não se deve a ela mesma, mas à violação de seus direitos pela maioria. Entretanto, a maioria e a minoria dos acionistas contribuem para a formação da vontade social da companhia. Não se conceberia assim, um direito de um grupo minoritário se sobrepondo ao de um grupo majoritário e vice versa. Na prática, como o acionista controlador abusa do seu poder, tem-se então a necessidade de tutelar os acionistas minoritários¹.

Devemos no entanto, antes de adentrar no estudo da matéria ora proposta, enfatizar qual é a interpretação dada a acionistas minoritários no presente trabalho. Para tanto, utilizaremos da definição apresentada pelo renomado jurista Modesto Carvalhosa²:

Entende-se por minoria, para efeito de participação no Conselho, um grupo ativo, interessado na administração dos negócios sociais. A esse grupo atribuem-se as funções de controle de legitimidade das deliberações tomadas pelo Conselho e, indiretamente, portanto, pelos acionistas controladores. E nessas funções, como já se ressaltou, a minoria age como representante dos interesses da coletividade dos acionistas, no interior daquele órgão de administração.

Superada esta questão terminológica, que ainda suscita discussões doutrinárias acaloradas no meio jurídico-acadêmico, mas que não diz respeito ao tema proposto, daremos prosseguimento entendendo que minoritário é aquele acionista com direito a voto que se encontra aliado do poder de controle de uma companhia³.

Na tentativa de atenuar esta situação, o legislador tem buscado algumas fórmulas capazes de dar aos acionistas minoritários a possibilidade de acesso ao Conselho de Administração. Uma delas é a eleição sob a forma do processo de voto

¹ BULGARELLI, Waldírio. Regime jurídico da proteção às minorias nas S/A. : De acordo com a reforma da lei 6.404/76; Rio de Janeiro : Renovar, 1998. pg. 41;

² CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 94;

múltiplo, matéria regulada na lei pelo art. 141.

Trata-se neste dispositivo da Lei das S/A, o princípio de representação proporcional no órgão de administração das sociedades anônimas, outorgando ao agrupamento organizado de acionistas minoritários, titulares de no mínimo dez por cento do capital social votante, a responsabilidade de defender os interesses sociais da sociedade contra os eventuais abusos de poder dos controladores.

A adoção do voto múltiplo no processo de eleição dos conselheiros de administração representa uma medida de proteção aos acionistas minoritários, garantindo a estes uma certa proporcionalidade na participação do conselho de administração, conforme o capital votante de que forem titulares, fazendo prevalecer o interesse social sobre o grupo controlador.

³ AMENDOLARA, Leslie. Os direitos dos acionistas minoritários : com alterações da lei 9457/97 – São Paulo : Ed. STS, 1998. pg. 29;

2. O VOTO MÚLTIPLO NA SOCIEDADE ANÔNIMA

Um aspecto de fundamental importância para a eleição dos conselheiros de administração de uma sociedade anônima, manifestada em diversos sistemas jurídicos, pátrio e estrangeiro, que regulam este tipo de sociedade por ações, é a preocupação com o estabelecimento de certa proporcionalidade na composição deste órgão, por diversos grupos de acionistas.

De um lado encontra-se o acionista controlador⁴ e de outro o acionista minoritário, alijado do poder por não deter a administração da sociedade através do Conselho de Administração, não participando assim, da condução social da empresa.

Visando amenizar essa situação de dicotomia entre estes dois grupos, o legislador pátrio tem buscado algumas soluções para equilibrar a composição deste órgão de administração, sendo uma delas através da eleição sob a forma de voto múltiplo, matéria regulada pelo art. 141 da Lei das S/A.

Conforme poderemos observar abaixo, este sistema que busca o equilíbrio da representatividade de vários grupos de acionistas de uma companhia, geralmente polarizados entre controladores e minoritários, possui diversas peculiaridades que serão, na medida do possível, examinados e anotados, dando uma visão ampla e inteligível deste processo.

Entretanto, dentro da ótica da minoria acionária, como um grupo de acionistas ativos que querem participar da vida societária, a eleição, pelo voto múltiplo por minorias qualificadas, se constitui um passo avançado em relação ao direito anterior, ainda é tímida, já que se poderia ter assegurado essa eleição, em número diretamente proporcional, como se fez com o Conselho Fiscal, assegurando, sempre, a presença de pelo menos um representante da minoria (ou minorias, por

⁴ “Cf. art. 116, da Lei n. 6.404/76, como sendo ‘a pessoa natural ou jurídica, ou grupo de pessoas vinculadas por acordo de votos, ou sob controle comum, que é titular de direito de sócios que lhe assegurem de modo permanente a maioria dos votos nas deliberações da assembléia geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia’.”

acordo de votos), no Conselho de Administração⁵.

2.1. OBJETIVOS E CONCEITO DO VOTO MÚLTIPLO

O objetivo maior do voto múltiplo é proporcionar a uma classe de acionistas alijados do poder de controle da companhia o direito de participar na administração dos negócios sociais, assegurando “a representação de outros interesses que não o dos controladores, no Conselho de Administração, fazendo prevalecer o interesse social sobre o grupo dominante de acionistas⁶”.

No entender de Carvalhosa⁷, o acionista minoritário através do voto múltiplo, tem uma incumbência além da simples representação, conforme podemos notar na transcrição abaixo:

A lei, ao instituir por meio do processo de voto múltiplo o princípio da representação proporcional no Conselho de Administração, outorga ao agrupamento organizado de minoritários, com significativa participação no capital social (10%), o encargo de defender a companhia contra eventual abuso de poder dos conselheiros majoritários, seja quando visem a favorecimentos pessoais, seja com relação aos atos em geral, reputáveis como lesivos ao patrimônio e ao funcionamento regular da administração da companhia.

O importante para a minoria é a defesa do interesse social, precipuamente traduzível pela regularização das deliberações majoritariamente tomadas no seio do Conselho de Administração.

No entanto, o objetivo do voto múltiplo não está circunscrito a mera multiplicação dos votos por determinado número de conselheiros existentes no

⁵ BULGARELLI, Waldírio. Regime jurídico da proteção as minorias nas S/A – Rio de Janeiro : Renovar, 1998. pg 132;

⁶ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 94;

⁷ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 95;

Conselho de Administração, mas requer a conjugação de outros fatores, que iniciam com a possibilidade de concentrar todos os votos num mesmo candidato ou distribuí-los entre os demais existentes, cuja estratégia adotada pelos acionistas minoritários e majoritários culminará no sucesso de cadeiras no conselho.

Para conceituarmos o voto múltiplo não necessitaremos de muitos esforços, haja vista que no próprio texto da lei, no *caput* do art. 141, da Lei das S/A, faz menção a sua conceituação, ou seja, “Na eleição dos conselheiros é facultado aos acionistas (...), requerer a adoção do processo de voto múltiplo, atribuindo-se a cada ação tantos votos quantos sejam os membros do conselho, e reconhecido ao acionista o direito de cumular os votos num só candidato ou distribuí-los entre vários”.

Neste mesmo sentido, o renomado Modesto Carvalhosa conceitua que o voto múltiplo é “o processo pelo qual se dá a cada acionista um total de votos correspondentes ao número de suas ações votantes multiplicado pelo número de cargos do Conselho de Administração⁸”.

Desta feita, podemos afirmar que o entendimento quanto aos objetivos e conceituação do voto múltiplo não tem maiores complicações, sendo ambos facilmente compreendidos e assimilados por toda a classe jurídica e interessados na matéria acionária.

2.2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O processo de voto múltiplo integrou o sistema jurídico nacional através da Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, conforme disposição do seu art. 141 e seus quatro parágrafos. Tal inovação teve como base o sistema jurídico norte americano, onde já existe a possibilidade de adoção do voto múltiplo a muito mais tempo.

No diploma anterior, o Decreto – Lei n. 2.627, de 1940, atinente a matéria de sociedades anônimas, não havia previsão do processo de voto múltiplo para

⁸ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 95;

eleição de conselheiros de administração por não haver à época necessidade de representação de diversos grupos de acionistas no Conselho de Administração. A representação era prevista somente no órgão de conselho fiscal, conforme disposição no art. 125 deste decreto-lei.

No entanto, havia a possibilidade, caso houvesse previsão estatutária, da realização de eleição proporcional para os diretores, mas não para conselheiros de administração.

Deste embrião democrático de participação dos acionistas, resultou mais tarde o amadurecimento da idéia da participação dos acionistas minoritários para a eleição de um representante no Conselho de Administração da S/A, através de leis especiais como as que criaram a Petrobrás e a Cia. Vale do Rio Doce.

No entanto, em 1997 fomos contemplados com uma reforma da Lei das Sociedades Anônimas. Mas, mais uma vez o nosso legislador manteve-se fiel aos seus antigos propósitos de total e absoluto descaso aos direitos dos minoritários.

Recentemente foi aprovado no Congresso Nacional a nova reforma da legislação societária, entretanto, pelos estudos já realizados sobre o conteúdo do anteprojeto de lei, o descaso permanecerá vigente.

2.3. A ADOÇÃO DO VOTO MÚLTIPLO NO DIREITO COMPARADO

No direito estrangeiro, a maioria das legislações não contém uma norma de ordem pública a respeito do voto múltiplo. Em geral, faculta ao estatuto da companhia disciplinar a matéria de representação proporcional, não impedindo o regime de voto múltiplo.

Em razão disto, citaremos somente algumas legislações e suas respectivas peculiaridades, do forma que possamos ter uma noção do adoção do voto múltiplo e dos sistemas diversos de eleição de membros para os conselhos diretivos no direito comparado.

Na lei italiana, através do seu Código Civil, art. 2.368, prevê de forma genérica que, para a eleição dos administradores, pode o estatuto estabelecer

normas especiais. Já a legislação societária francesa é omissa, mas, em regra, aceita-se cláusula estatutária que assegure representação proporcional.

O direito inglês não impõe o voto múltiplo, sendo facultativo em outros países da *Commonwealth*. Na Inglaterra prevalece o princípio da máxima liberdade estatutária, conseqüentemente o *memorandum* e os *articles* podem prever qualquer mecanismo de eleição de administradores, inclusive cedendo a terceiros (credores, debenturistas) o direito de eleger representantes.

No sistema norte-americano, o regime do *cumulative voting* é previsto em diversas legislações estaduais, ora imperativamente, ora de forma dispositiva. No entanto, é escassa a aplicação das normas dispositivas que acolhem o regime de voto múltiplo. Isto porque, a administração da companhia é normalmente contra o voto múltiplo, sob o fundamento da unidade de direção e ainda argumentando que os administradores devem ter interesses comuns e não especiais com referência à companhia.

Com esse fundamento, é comum, na vida societária norte-americana, lançarem mão os controladores de expedientes que possam elidir os efeitos do voto múltiplo, tais como a diminuição do número de membros do Conselho de Administração ou, então, estabelecendo sua substituição por turno, fazendo com que judiciais declarem que normas estatutárias que subvertam o princípio da representação proporcional são consideradas ineficazes, por configurarem artifícios visando a obstruir os direitos da minoria.

Na Argentina, a lei societária n. 19.550, de 1972, em seu art. 263 citado abaixo, prevê imperativamente a eleição de administradores por cumulação de votos. Neste dispositivo, prescreve-se que a administração não poderá renovar-se parcialmente ou de forma escalonada se tal procedimento lograr impedir o exercício do voto cumulativo.

Art. 263: Los accionistas pueden ejercer su derecho de voto para la elección de directores por el sistema del "voto acumulativo" hasta un tercio de las vacantes a llenar. En tal caso se procederá de la siguiente forma: 1.º) Cada accionista dispondrá de un número de votos iguales al que resulte de multiplicar los votos que normalmente le hubiesen correspondido por el número de directores a elegirse; 2.º) Cada accionista podrá distribuir o acumular sus votos en un número de candidatos igual o inferior al número de vacantes a ser cubiertas, en la forma que juzgue más conveniente; 3.º) El resultado de la votación se computará por persona. El directorio no podrá renovarse en forma parcial o escalonada si de tal manera se impide el ejercicio del voto acumulativo". Comentários: Fernando M. Mascheroni, op.

cit. ps. 357 et. seq.

No direito espanhol, em seu art. 71, prescreve um procedimento original: divide a cifra do capital social pelo número de membros do Conselho de Administração. Os acionistas, que voluntariamente se agrupem e cujas ações alcancem tal fração, terão direito de designar seu representante. A finalidade desse dispositivo é garantir a representantes, no Conselho, de grupos significativos de acionistas. Esse sistema original, além de escassamente utilizado, é bastante criticado pela doutrina.

Na Suíça adota-se o sistema de representação por categoria. O art. 708 do Código das Obrigações estabelece que o estatuto deve assegurar, no caso de haver diversos grupos de acionistas com diferentes situações jurídicas, a eleição de representantes de cada um desses grupos para a administração da companhia. O pressuposto é de haja categorias de ações com diferentes direitos. Conseqüentemente, o simples fato de ser minoritário não autoriza a eleição de representante para o órgão administrativo da companhia. Trata-se de preceito similar à representação estatutária de acionistas preferenciais prevista no art. 18 de nossa lei⁹.

Conforme podemos observar, a legislação pátria é uma das poucas que adota o voto múltiplo como sistema de garantia de representatividade de vários grupos de acionistas. Portanto, apesar de todas as melhorias que ainda se fazem necessárias, é ainda uma forma de garantir ao acionista minoritário uma vaga no conselho de administração em nossas companhias.

2.4. FORMA E CONDIÇÕES PARA REQUISIÇÃO DO VOTO MÚLTIPLO

Para a utilização deste instrumento de representação das minorias acionárias, é necessário que sejam atendidas as condições expostas no art. 141, da Lei das S/A, podendo o mesmo ser deferido ou não, conforme o preenchimento dos

⁹ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 92;

requisitos legais¹⁰, que são as seguintes:

- a) para as companhias fechadas, o acionista ou um grupo de acionistas minoritários deverão ser titulares de no mínimo 10% do capital social, e para as companhias abertas este percentual deverá ser, de acordo com o capital social da mesma, o percentual de entre 5% a 10%, conforme Instrução CVM nº 165, de 11 de dezembro de 1991¹¹;
- b) o acionista ou o grupo de acionistas minoritários devem requerer a adoção pelo processo do voto múltiplo pelo menos 48 horas antes da realização da assembléia geral, cuja pauta estiver a eleição do conselho de administração.

No que tange a primeira condição, a titularidade de um percentual mínimo do capital social da companhia aberta, a Instrução CVM nº 282, de 26 de junho de 1998, disciplinou no seu art. 2º a seguinte alteração:

Art. 2º O referido art. 1º passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 1º Em função do valor do capital social com direito a voto, esteja ou não previsto no estatuto, requerer a adoção do processo de voto múltiplo para a eleição dos membros do Conselho de Administração, observada a tabela a seguir:

<i>Intervalo do Capital Social (R\$ 1)</i>	<i>Percentual Mínimo do Capital Votante para Solicitação do Voto Múltiplo %</i>
<i>0 a 10.000.000</i>	<i>10</i>

¹⁰ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles. O conselho de administração na sociedade anônima: estrutura, funções e poderes, responsabilidade dos administradores. São Paulo: Atlas, 1997. pg. 33.

¹¹ Alterada pela Instrução CVM nº 282, de 26 de junho de 1998;

<i>10.000.001 a 25.000.000</i>	<i>9</i>
<i>25.000.001 a 50.000.000</i>	<i>8</i>
<i>50.000.001 a 75.000.000</i>	<i>7</i>
<i>75.000.001 a 100.000.000</i>	<i>6</i>
<i>Acima de 100.000.001</i>	<i>5</i>

Parágrafo único – Para fins do enquadramento, a companhia aberta considerará o seu capital social vigente no último dia do mês anterior à data da convocação da Assembléia, acrescido da reserva de correção monetária do capital realizado, se ainda existir.

Desta forma, podemos dizer que os detentores de percentual do capital social com direito a voto, igual ou superior a 10%, tem legitimidade para solicitar a instauração do processo de voto múltiplo para eleição dos conselheiros de administração tanto das companhias abertas quanto das companhias fechadas.

Importante ressaltar que o percentual mínimo de participação do capital social necessário à requisição da adoção do voto múltiplo deverá constar, obrigatoriamente, no edital de convocação das assembleias destinadas à eleição dos membros do conselho de administração de companhias abertas, sob pena, em caso do não atendimento pela companhia deste requisito, configurar infração grave, passível de aplicação das penalidades previstas no art. 11, incisos I a VI, da Lei n. 6.385/76.

Esta obrigatoriedade é justificadamente correta, tendo em vista facilitar ao acionista ou grupo de acionistas minoritários o compute de seus votos para se fazer valer seus direitos de representação na sociedade.

Quanto ao local para a entrega da requisição do processo de voto múltiplo, sempre com a antecedência mínima de 48 horas da realização da assembleia, entendemos que o mesmo deva ser dirigido “ao órgão da companhia que convocou a assembleia, seja ele o Conselho de Administração (art. 142, V), o Conselho Fiscal,

ou mesmo na falta desses, o acionista, na forma do art. 123, Parágrafo único¹².”

Já quanto a forma, a Lei das S/A não esclarece como deva ser feito o requerimento, mas é entendimento uníssono na doutrina que este deva ser realizado por escrito, constando a identificação dos acionistas (nome, CPF, quantidade e tipo de ações, etc.) que estão pleiteando a utilização deste processo, possibilitando assim, a identificação dos mesmos pela companhia, visando saber se realmente estes possuem a quantidade mínima de ações com direito a voto.

Deverão constar ainda no requerimento a quantidade de ações de cada titular com a numeração dos respectivos certificados, caso tenham sido emitidos pela companhia.

¹² MARTINS, Fran. Comentários a lei de sociedades anônimas: lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, v. 2. tomo I, artigos 106 a 165. Rio de Janeiro : Forense, 1979. pg 286

3. ELEIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO ATRAVÉS DO SISTEMA DE VOTO MAJORITÁRIO E PROPORCIONAL

O Conselho de Administração é o órgão deliberativo e fiscalizador de uma companhia, de número ímpar e plural, composto por no mínimo três conselheiros, eleitos pela Assembléia Geral devidamente convocada, cuja função é agilizar o processo de tomada de decisão, no interior da organização empresarial¹³.

Podem participar deste órgão somente pessoas naturais, sendo vedado a figura da pessoa jurídica.

Este órgão pode deliberar sobre qualquer matéria do interesse da companhia, com exceção as que são privativamente de competência da Assembléia Geral. Sua existência é obrigatória por lei nos casos de companhia aberta, sociedade com capital autorizado e na sociedade de economia mista.

Tendo em vista a importância deste órgão no seio de uma sociedade anônima, a eleição para o preenchimento dos cargos de conselheiros é, sem sombra de dúvida, uma das decisões mais importantes tomadas pelos acionistas interessados no desenvolvimento e sucesso da companhia, cujas ações são titulares.

Dentre os vários grupos de acionistas que compõe uma sociedade anônima, o embate maior na hora da eleição dos conselheiros de administração se dá no escopo de representatividade destes grupos. O acionista controlador (ou grupo de acionistas com ou sem acordo de votos), detendo a maioria das ações com direito a voto, tem a possibilidade de eleger a maioria dos membros do conselho, quando não a sua totalidade. Para equilibrar esta representatividade no conselho de administração é que o legislador albergou na Lei n. 6.404/76, a possibilidade do voto múltiplo, se atendida determinadas condições impostas pelo art. 141 deste diploma legal.

Entretanto, antes de adentrarmos especificamente na eleição dos conselheiros do conselho de administração pelo processo do voto múltiplo,

¹³ COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. 2. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2000. v.2 . pg 213;

necessário mencionarmos que a votação para este órgão poderá ser realizada majoritária ou proporcional.

A votação majoritária poderá ser realizada através de chapas ou através de candidatos isolados. No primeiro caso, os acionistas votam nas chapas que se habilitaram para o pleito, sendo estas compostas por tantos candidatos quantos são os cargos a serem preenchidos. Sendo eleito uma chapa, os conselheiros serão aqueles que compunham a mesma.

No segundo caso, o processo de votação em separado se dá através da colocação em votação de cada cargo em disputa, fazendo para cada um uma eleição a parte, onde votam todos os acionistas. Caso sejam cinco cargos para serem preenchidos, haverá cinco processos de eleição.

Em ambos os casos de votação pelo sistema majoritário, para cada ação votante são atribuído um único voto, como em qualquer matéria. E verifica-se claramente que o acionista controlador, através da concentração dos seus votos, seja numa chapa ou num candidato em separado, poderá eleger a totalidade dos cargos do conselho de administração.

Em decorrência deste tipo de votação, onde todo o conselho é eleito pelo acionista detentor da maioria das ações com direito a voto, o conselho de administração assume uma feição homogênea, adotada atualmente no Reino Unido para a composição do *board of directors*.

No sistema proporcional, os votos dos acionistas presentes recaem sobre todos os candidatos isolados, não sendo permitido a formação de chapas ou qualquer tipo de voto vinculado. Para cada ação é atribuído um voto, podendo os acionistas concentra-los todos os seus votos num único candidato, ou distribuí-los dentre os vários candidatos participantes do pleito.

A diferença fundamental neste tipo de votação é fato da eleição ser compreender os cargos como um todo, sendo eleitos os candidatos que obtiverem mais votos, em número igual aos cargos a serem preenchidos, ou seja, para um conselho de administração com cinco cargos, serão eleitos os cinco candidatos que obtiverem mais votos.

O resultado deste tipo de eleição é o caráter não homogêneo do conselho de administração, pois podem comportar neste tanto os conselheiros eleitos pelos acionistas controladores quanto os eleitos pelos acionistas minoritários.

Para melhor exemplificar estes modelos de votação, vamos hipoteticamente considerar que uma determinada companhia possua seu capital social dividido entre dois acionistas, sendo A com 60% e B com 40%, e o conselho de administração possui cinco cargos a serem preenchidos. Se adotada a votação pelo sistema majoritário o acionista A deposita todos os seus votos em cinco candidatos de sua confiança (em forma de chapa ou isolados) e acaba elegendo todos eles, pois possui a maioria dos votos, ou seja, 60% do capital social. No sistema proporcional, a tendência é que A distribua seus votos em três candidatos de sua escolha, elegendo-os e B distribua seus votos em dois candidatos e obtenha sucesso na eleição destes, pois caso A queira distribuir seus votos em mais de três candidatos, correria o risco de acabar elendo somente dois, e B elegendo a maioria do conselho, isto é, três conselheiros.

Sem dúvida, conforme verificado, o sistema proporcional pode proporcionar uma forma mais equânime de participação dos acionistas minoritários na administração de uma companhia.

A nossa legislação societária, não existe a obrigatoriedade da utilização do sistema majoritário ou do proporcional, deixando para que as companhias estipulem em seus estatutos a forma que acharem mais convenientes. Caso estes não possuem nenhuma disposição a respeito, cabe a mesa diretora da assembléia, em especial ao seu presidente, escolher a modalidade pelo qual irá ser realizada a votação, informando aos acionistas presentes. No entanto, esta deliberação tomada pela mesa diretiva poderá ser impugnada através de recurso na própria assembléia. Havendo isto, este recurso deve ser colocado em votação aos acionistas, como matéria preliminar à eleição do conselho¹⁴.

¹⁴ COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. 2. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2000. v.2 . pg 217.

4. ADOÇÃO DO PROCESSO DO VOTO MÚLTIPLO PARA ELEIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

Dentro do sistema do sistema de eleição do conselho de administração, a adoção do voto múltiplo (Art. 141 da Lei n. 6.404/76) é uma exceção a regra. Esta possibilidade dos acionistas minoritários votantes de obter representatividade junto a este órgão, trata-se de uma forma de eleição proporcional, mas com características próprias.

Atendidos os requisitos elencados no caput e no parágrafo primeiro do art. 141, da Lei das S/A, isto é, o percentual mínimo de 10% do capital social com direito a voto e ser requerido a adoção deste sistema de votação junto a companhia com antecedência mínima de quarenta e oito horas da realização da assembléia onde serão eleitos os conselheiros, respectivamente, é atribuído para cada ação tantos votos quantos são os cargos do conselho.

Devemos nos atentar, porém, que este processo somente poderá ocorrer para eleição dos cargos do conselho de administração, excluindo esta possibilidade da eleição de diretores, que compõe o órgão de representação orgânica da sociedade. Nas palavras de Carvalhosa¹⁵, procura a legislação induzir a unidade de orientação na diretoria, já que esta não é órgão colegiado, tendo cada diretor autonomia estatutária de funções e representação. Em consequência poderia a representação dos minoritários na diretoria ocasionar um dissídio na execução dos atos administrativos e de sua representação. O mesmo não ocorre no Conselho de Administração, sendo este um órgão colegiado, onde prevalece o voto da maioria nas respectivas deliberações¹⁶, e não tendo os seus membros a representação da sociedade, a presença de representantes da minoria não logra perturbar o rumo da política empresarial¹⁷ nem as decisões que concretamente tomar o órgão.

Por ser uma modalidade de votação proporcional, os acionistas poderão

¹⁵ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 91;

¹⁶ Lei das S/A, art. 140;

¹⁷ Lei das S/A, art. 142;

concentrar os seus votos num só candidato, ou distribuí-los entre os demais participantes. Neste sistema peculiar, a estratégia que os acionistas devem traçar para conseguirem eleger seus representantes no conselho são fundamentais para a sua consecução, podendo concentrar ou distribuir os seus votos, conforme a quantidade de votos que possuir e conforme os seus interesses. Com base na quantidade de ações com direito a votos que os acionistas interessados possuírem, e da multiplicidade dos votos atribuídos para cada ação, o acionista deve ter a cautela para encontrar a medida de concentração ou dispersão que melhor atenda seu interesse. Para tanto, existem algumas fórmulas¹⁸ que visam, dependendo de cada situação do quadro de acionistas votantes presentes na assembléia, calcular a quantidade mínima de votos necessários para eleger um ou mais conselheiros.

A utilização do voto múltiplo não é tão simples como pode parecer, pois enseja manobras táticas complexas, que podem levar, se mal conduzidos os interesses, à perda do controle dos majoritários no conselho de administração, ou, por outro lado, a não obtenção de um cargos pelos minoritários, quando isso seria matematicamente possível. É preciso estar atento para algumas regras básicas, práticas e não escritas, lembradas pelos autores que já examinaram o tema. A norma fundamental é a de que o bom funcionamento do mecanismo depende estritamente de se concentrarem os votos em determinado número de candidatos, que se verificou ser possível eleger, evitando dispersa-los, utilizando ou não as inúmeras fórmulas matemáticas que possibilitam este cálculo. Sendo possível eleger três conselheiros, de nada adianta tentar eleger quatro, pois podem neste caso serem eleitos somente dois, dependendo da atuação dos demais acionistas interessados. Para saber quantos membros podem ser eleitos por um grupo de acionistas, convém estudar os seguintes aspectos: a) quantas ações se é titular, b) quantos cargos serão preenchidos e c) como serão distribuídos seus votos¹⁹.

Quanto maior o número de cargos de conselheiros, maiores serão as chances dos minoritários conseguirem sua representação. Entretanto, este sistema

¹⁸ Anexo I;

deixa de ser interessante se o número de cargos a serem preenchidos no conselho for inferior a cinco, pois caso os minoritários possuam um décimo do capital social votante não conseguirão eleger nenhum conselheiro.

Para este caso, do número de cargos do conselho ser inferior ao número de cinco, o parágrafo 4º, do art. 141, dispôs de outra possibilidade que garante aos acionistas minoritários que possuam no mínimo vinte por cento do capital social votante, o direito a uma vaga no conselho de administração. Trata-se da segunda e última exceção ao sistema de votação ao conselho de administração, sendo a primeira o voto múltiplo. Este percentual disposto no parágrafo quarto, do art. 141, foi alterado recentemente pela aprovação da nova legislação societária no Congresso Nacional, passando para quinze por cento do capital social votante, além de outras alterações quanto a este dispositivo.

Para melhor ilustrar a forma de funcionamento do sistema de voto múltiplo, vamos tomar os exemplos trazidos abaixo, pelo ilustre jurista Fabio Ulhoa Coelho²⁰.

Numa sociedade anônima cujo capital votante é composto por 1.000.000 de ações, das quais Antonio possui 600.000, e Benedito, 400.000. Se o conselho de administração tem cinco cargos, e Benedito solicita, atendida a antecedência legal, a instalação do processo de voto múltiplo, serão atribuídos a Antonio 3.000.000 de votos, e a ele, 2.000.000. Projetem-se, então, diferentes hipóteses de concentração e dispersão desses votos múltiplos:

Na primeira hipótese, Antonio distribui seus votos em três candidatos, dando 1.000.000 para cada um deles, enquanto Benedito vota em dois nomes, com 1.000.000 em cada. Nesse caso, todos são eleitos e a composição do conselho guarda proporção com a participação dos acionistas.

Na segunda hipótese, Antonio distribui seus votos em quatro candidatos, 750.000 em cada, ao passo que Benedito distribui os seus em três, ou seja, 666.666 por candidato. O resultado não é inteiramente bom para o minoritário, porque o controlador elegerá quatro conselheiros, o que corresponde, em termos

¹⁹ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles. O conselho de administração na sociedade anônima: estrutura, funções e poderes, responsabilidade dos administradores. São Paulo: Atlas, 1997. pg. 33.

proporcionais, a um número de assentos no conselho superior a sua participação no capital votante.

Na terceira hipótese, Antonio e Benedito distribuem todos os seus votos igualmente nos cinco candidatos. Os de Antonio recebem 600.000 cada, e os de Benedito, 400.000. Trata-se, evidentemente, de opção ruim para o acionista minoritário, porque malgrado o voto múltiplo, o controlador conseguiu eleger cinco membros, compondo um conselho homogêneo, integrado exclusivamente por pessoas de sua confiança.

Na última hipótese exemplificativa, Antonio distribui seus votos igualmente entre os cinco candidatos, dando a cada 600.000, enquanto Benedito concentra os seus em apenas três candidatos, que recebem 666.666. Desta forma, o acionista minoritário ganha a maioria dos assentos do conselho de administração, com três membros.

Inúmeras outras hipóteses poderíamos colacionar a título de exemplificação, mas acreditamos que com as quatro mencionadas conseguimos passar um panorama da diversidade de possibilidade que o voto múltiplo proporciona num sistema de eleição.

E como pôde ser visto, nem sempre o voto múltiplo consegue estabelecer a representatividade proporcional entre os acionistas majoritários e os minoritários, em razão das questões de natureza matemática que muitas vezes distorcem essa proporcionalidade. Essa é uma das críticas que trabalharemos mais adiante, num tópico específico.

Podemos concluir também que, se os acionistas estiverem devidamente informados sobre o voto múltiplo, e conseguem realizar a distribuição dos seus votos de forma racional, não há diferença nenhuma entre o resultado da eleição pelo processo múltiplo e o que resultaria do voto proporcional não múltiplo²¹.

²⁰ Curso de direito comercial, v.2. – São Paulo : Saraiva, 2000;

²¹ COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. 2. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2000. v.2 . pg 219.

4.1. EMPATE NA VOTAÇÃO POR VOTO MÚLTIPLO

Adotado o sistema de voto múltiplo numa eleição para conselheiros, e verificando-se que para um ou mais cargos do conselho houve um ou mais candidatos com o mesmo número de votos, a mesa diretiva deverá ser realizar nesta mesma assembléia, uma outra votação e pelo mesmo sistema. A primeira votação, conseqüentemente, perde sua eficácia e validade.

A nova votação compreenderá todos os cargos do conselho e não somente àqueles cujos candidatos obtiveram o mesmo número de votos. Assim, a inscrição dos candidatos deve ser novamente realizada junto a mesa diretiva, podendo ser alterados o número e os nomes dos mesmos, haja vista a nova estratégia de cada grupo de acionistas, reagrupando ou não seus votos, com o escopo de conseguir eleger seus representantes.

4.2. DESTITUIÇÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO ELEITO PELO SISTEMA DE VOTO MÚLTIPLO

Havendo sido realizada a eleição do conselho de administração pelo sistema de voto múltiplo, e posteriormente ocorrendo a destituição de um ou mais membros deste conselho por deliberação assemblear, implicaria este ato, extensivamente, a todos os demais conselheiros, ou seja, será todo o conselho de administração destituído.

A justificativa para a existência desta regra, onde os conselheiros eleitos através de um sistema especial de eleição, por voto múltiplo, ocorrendo a destituição de um dos que foram beneficiados pela adoção deste sistema, será extensiva aos demais, é vedar que a assembléia geral, pelo voto dos acionistas majoritários, obstrua ou invalide, mediante a destituição dos representantes minoritários no conselho de administração, a representação proporcional obtida por estes através do processo de voto múltiplo.

Caso não fossem destituídos os demais conselheiros, poderiam estes continuar exercendo suas funções, deliberarem matérias que certamente sofreriam oposição pelos conselheiros opositoristas destituídos, até que fosse realizada uma

nova assembléia. Seria admitir a sucumbência do direito dos acionistas minoritários, através de um manobra dos controladores da companhia.

Ocorrendo esta hipótese, deverá ser convocada uma nova assembléia geral, não necessariamente uma assembléia ordinária, para que se proceda a eleição do novo conselho de administração, cujo mandato dos novos conselheiros seria o complemento do prazo da gestão destituída.

Na recomposição do conselho, poderá haver a recondução de qualquer dos antigos conselheiros deste órgão, inclusive, em determinados casos, a do próprio destituído, ou seja, poderá este conselheiro ser novamente eleito se as razões de sua destituição não estiver motivada, com base no art. 159, parágrafo segundo, da Lei das S/A, que trata da responsabilização judicial deste conselheiro por danos causados à companhia.

Outro detalhe deste procedimento de recomposição do conselho é que necessariamente não precisa ser realizado através do voto múltiplo. Poderá até ser através deste processo, desde que os acionistas minoritários atendam novamente os requisitos elencados no art. 141, isto é, possuam no mínimo dez por cento do capital social votante e requeiram a adoção do voto múltiplo com antecedência mínima de quarenta e oito horas da realização da assembléia.

A eleição de todo o conselho ocorrerá também, caso este órgão tenha sido eleito através do voto múltiplo, em caso de substituição de membro deste órgão. Somente no caso de haver um suplente do conselheiro cujo cargo está vago, eleito conjuntamente com o mesmo em assembléia, é que não haverá a necessidade de ser realizada nova eleição, conforme disposição da parte final do parágrafo terceiro, do art. 141. Havendo vacância do cargo de conselheiro não eleito por voto múltiplo, o procedimento a ser adotado é o descrito no art. 150, da Lei das S/A. Considerar-se-á substituição para o preenchimento de vacância do cargo, os casos de morte do conselheiro ou os casos de renúncia do mesmo.

A votação para a nova eleição decorrente da vacância do cargo de conselheiro, somente poderá ser pelo voto múltiplo se atendidas as condições expostas no art. 141, da Lei das S/A, caso contrário, segue o processo normal de votação, majoritária ou proporcional, conforme decisão da mesa diretiva.

4.3. O VOTO MÚLTIPLO PARA ELEIÇÕES PARCIAIS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

Em caso de existência de vagas no conselho de administração, por motivo de vacância, impedimento ou término de mandato (parciais, dependendo do regime estatutário de cada companhia), caberá a realização de eleição pelo voto múltiplo para o preenchimento destes cargos, caso seja requerido pelos minoritários e preenchidas as condições legais, através do preenchimento de todos os cargos e não somente de uma parcela destes, segundo entendimento do professor Carvalhosa²².

Justifica este entendimento em razão do direito dos acionistas minoritários de se fazerem representar no órgão do conselho de administração ser permanente, podendo, assim, ser exercitado a qualquer momento em que haja disputa para eleição de conselheiros. E vai ainda mais longe em sua sustentação, postulando que no caso da assembléia deliberar negativamente este processo de votação, será esta considerada nula, em razão da inobservância do preceito de ordem pública que garante aos minoritários representação proporcional no conselho.

Entretanto, este não é o entendimento de Fabio Ulhoa Coelho²³, que assevera que o processo de voto múltiplo não pode ser solicitado quando se tratar de eleição parcial do conselho de administração, para preenchimento de um ou mais cargos (por morte ou por renúncia de membros).

Em ambos os casos, estabelecida a discussão doutrinária, não mencionam se o conselho foi eleito ou não pelo voto múltiplo, dando assim, margem para interpretação dúbia da matéria. Para fins de estudo sobre o tema aqui em debate, consideraremos que a composição do conselho, que ora está com um ou mais cargos vagos, fora eleito através de votação normal, seja ela majoritária ou proporcional.

O artigo 141, e seus parágrafos, da Lei n. 6.404/76, não trazem nenhuma

²² CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 99;

²³ COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de direito comercial. 2. ed., rev. e atual. – São Paulo : Saraiva, 2000. v.2 . pg 219.

disposição quanto a esta questão. Porém, interpretando de forma teleológica a legislação societária brasileira, entendemos que, por se tratar de um direito do acionista minoritário de se ver representar no conselho de administração de uma companhia através da adoção do voto múltiplo (pelo menos de ter uma possibilidade matemática plausível, conforme já discutido anteriormente), de se tratar este processo uma forma de votação proporcional, compartilhamos com o entendimento do mestre Carvalhosa, para que seja realizada uma eleição da totalidade dos membros do conselho.

Outro ponto negativo para adotarmos uma eleição parcial através do voto múltiplo, é que somente seria lógico a sua realização através deste processo se a quantidade de cargos vagos fosse igual ou superior a cinco, caso contrário, incorreríamos no problema da não proporcionalidade pretendida na distribuição de votos, ficando assim o minoritário com chances ínfimas de eleger um representante, em vista da quantidade de votos do acionista controlador e sua forma de distribuição, conforme já estudado anteriormente.

4.4. INFORMAÇÃO PRÉVIA DA QUANTIDADE MÍNIMA DE VOTOS NECESSÁRIA PARA ELEIÇÃO DE UM CONSELHEIRO

A parte final do parágrafo primeiro do art. 141 reza que, em caso de adoção do sistema de voto múltiplo cabe a mesa diretiva da assembléia informar previamente, ou seja, antes do início da votação, e com base nas assinaturas do livro de presença da assembléia, aos acionistas presentes o número de votos necessários para a eleição de cada membro do conselho de administração.

Tal disposição tem como finalidade a de que tantos os acionistas controladores quanto os minoritários possam se programar na forma de distribuição ou concentração dos seus votos.

Como se pode notar o intuito do legislador foi do melhores, mas infelizmente a aplicação deste dispositivo é impraticável. Com a faculdade que os acionistas possuem em distribuir ou concentrar seus votos numa eleição por voto múltiplo, dependendo da estratégia adotada pelos mesmos, prever a quantidade de votos necessários para se eleger um membro do conselho é quase impossível.

O que pode ser feito, é ter uma estimativa de que com tantos votos poderá

ser eleito um conselheiro, mas nunca com certeza. Alguns doutrinadores e estudiosos do tema em tela recomendam a utilização da fórmula descrita abaixo para dar cumprimento ao dispositivo em questão:

$$V = [(c \cdot a) : (c + 1)] + 1 - ar$$

Onde **v** é o número de votos a informar, **c** o número de cargos do conselho, **a** o número de ações admitidas à votação, conforme o livro de presença, e **ar** o arredondamento²⁴.

Devemos, no entanto, considerar o resultado deste cálculo como relativo, pois somente indicará aos acionistas presentes o quanto assegurará uma vaga no conselho. Em determinadas situações e estratégias adotadas, um conselheiro pode ser eleito por um número muito inferior ao informado pela mesa diretiva.

Mas de qualquer sorte, a mesa diretiva é obrigada a fornecer nos inícios dos trabalhos de eleição do conselho um número mínimo de votos necessários para eleição de um membro do conselho.

Esta tentativa infeliz do legislador recebeu várias críticas, inclusive do ilustre jurista paranaense Rubens Requião, que após propor uma interpretação muito particular desse sistema de votação, conclui que ele pode deixar os minoritários desprotegidos, em determinadas situações²⁵.

Sendo assim, o número de votos indicado inicialmente não ensejará uma nova eleição caso não tenha um ou mais conselheiros eleitos recebido a quantidade de votos informado pela mesa diretiva.

Podemos concluir que, pelo fato de não se saber com precisão como os acionistas irão votar e quantos votos em branco haverão neste processo eleitoral, o legislador pátrio não foi muito feliz nesta tentativa de se fazer com antecedência a previsão da quantidade de votos necessários para eleição do conselheiro.

²⁴ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles. O conselho de administração na sociedade anônima: estrutura, funções e poderes, responsabilidade dos administradores. São Paulo: Atlas, 1997. pg. 33;

²⁵ REQUIÃO, Rubens. Curso de direito comercial. 2. vol., 18. ed. atual. – São Paulo : Saraiva, 1992. pg. 175;

4.5. CERCEAMENTO DO EXERCÍCIO DO VOTO MÚLTIPLO

Com o escopo de frustrar o direito dos acionistas minoritários no que diz respeito a possibilidade de adoção do voto múltiplo para eleição do conselho de administração, existem algumas formas utilizadas por companhias, sendo uma delas a previsão no estatuto social de mandatos de conselheiros não coincidentes, ou seja, nem todos os conselheiros tem seus mandatos com início e término ao mesmo tempo. Desta forma, com o argumento da impossibilidade de ser requerido o voto múltiplo para eleição parcial de conselheiros - tema objeto de discussão mais adiante, o direito de representatividade dos acionistas minoritários é desconsiderado.

Outra forma encontrada para obstruir o acesso dos minoritários no conselho é a criação no estatuto social da companhia de cargos neste órgão que não necessitam serem preenchidos. Caso seja requerido o sistema de voto múltiplo, os controladores simplesmente deixam vagos estes cargos, podendo inclusive eleger seus ocupantes, um a um, em assembléias gerais realizadas posteriormente. Podem ainda, deixá-los permanentemente vagos, afim de elidir o direito de representação proporcional da minoria acionária que tem interesse na participação da vida administrativa da sociedade²⁶.

Contra estas manobras praticadas pelos controladores, poderá ser argüida a nulidade da cláusula estatutária que estabelece o escalonamento de mandatos de conselheiros de administração não coincidentes. Outrossim, poderá ser requerida a nulidade da deliberação da assembléia geral que deixar de eleger todos os cargos do órgão de administração, se for requerido o processo do voto múltiplo. Isto porque a eleição de todos os cargos previstos no estatuto social possibilita a eleição de maior número de representantes minoritários no conselho.²⁷

Conforme ensinamentos do jurista Erasmo V. Azevedo, em sua obra

²⁶ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 96

²⁷ Idem;

Invalidade das Deliberações de Assembleias das S/A²⁸, no caso de ocorrer numa assembleia geral o desrespeito às normas legais imperativas referente a sua convocação, instalação e funcionamento, o ato será anulável. No entanto, se os acionistas pretenderem, ainda que de forma unânime, estabelecer uma disciplina contraposta às referidas normas legais, o ato será considerado absolutamente nulo.

Neste mesmo diapasão a doutrina tem se posicionado praticamente incontroversa, de que os estatutos não podem, ainda que por deliberação unânime dos acionistas, estabelecerem uma disciplina contrária às referidas disposições legais, salvo quando for legalmente permitido.

Sendo assim, a deliberação pelo não acatamento do pedido de voto múltiplo, estando presentes as condições exigidas pelo art. 141, será passível de anulabilidade, cujo prazo prescricional, em virtude de vício, será de dois anos²⁹. E, se o estatuto social for reformado visando burlar o este direito dos acionistas minoritários, esta reforma será considerado nula, por impossibilidade ou ilicitude do objeto³⁰.

Da mesma forma, não cabe o estatuto social de uma companhia substituir o voto múltiplo por outro processo de representação minoritária no Conselho de Administração, o que não quer dizer que este diploma regulamentar da companhia não possa estabelecer regras especiais sobre a representação da minoria, desde que não contrariem ou derroguem o regime de voto múltiplo³¹.

Deve ser ressaltado também que por mais que um estatuto de uma companhia tenha previsão de representação fixa, não poderá subtrair o direito de requisição do voto múltiplo, conforme ilustra Carvalhosa:

Normas estatutárias, no entanto, que subtraíam aos minoritários o direito de requerer o

²⁸ AZEVEDO, Erasmo Valladão. Invalidade das deliberações de assembleias das s/a. São Paulo : Malheiros, 1999. pg. 99;

²⁹ Art. 286, da Lei das S/A;

³⁰ Art. 145, inciso II, do Código Civil;

*voto múltiplo, sob o fundamento de que existe garantia na própria lei interna da companhia de representação fixa, não podem prevalecer, sendo nulas. Se, por exemplo, o estatuto prevê a eleição de dois membros do Conselho pela minoria, poderão os minoritários, ainda assim, requerer o processo de voto múltiplo para eleger mais um ou dois, quando o número de membros daquele órgão comportar. Nesse caso, o direito de eleger dois conselheiros não ficará prejudicado, não podendo a assembléia geral deliberar que a opção pelo voto múltiplo desclassifica o direito estatutariamente previsto*³².

Este mesmo princípio mencionado acima vale para as sociedades de economia mista, por força do artigo 139, da Lei das S/A, ficando garantido à minoria eleger o número de conselheiros previstos na lei interna da companhia, e também pelo sistema de voto múltiplo.

4.6. IMPERATIVIDADE DO ART. 141 DA LEI DAS S/A

O legislador brasileiro, ao introduzir o voto múltiplo em nossa legislação societária, mais especificamente na Lei n. 6.404/76, optou por dar-lhe caráter imperativo, ao mesmo tempo em que declarou a facultatividade da utilização desse instrumento de representatividade dos acionistas minoritários. O mesmo já não ocorre no sistema norte americano, onde alguns estados adotaram este critério, obrigando a existência de uma cláusula estatutária nas companhias estabelecidas dentro de sua competência. No direito societário argentino, é garantido como um direito essencial do acionista o voto cumulativo, limitado a uma terça parte das vagas a serem preenchidas na diretoria ou no conselho de vigilância, sendo este direito vedado de ser derogado pelos estatutos sociais das companhias³³.

Tendo em vista se tratar de um direito irrenunciável do acionista e de ser uma norma cogente, impossibilitada de ser restringida pelos regimes estatutários

³¹ CARVALHOSA, Modesto. Comentários a lei de sociedades anônimas : Lei n. 6.404/76 – São Paulo : Saraiva, 1998 – v. 3. Arts. 138 a 174 e 201 a 205. 2. ed. rev. e atual. 1998. pg. 96;

³² Idem;

das sociedades anônimas, os acionistas minoritários ao acionarem o art. 141 da Lei das S/A, impõem o processo de adoção do voto múltiplo para eleição do conselho.

Devemos citar que não compartilha deste entendimento o jurista Sampaio de Lacerda, que afirma que a faculdade a que o art. 141 se refere é a de requerer que esse processo seja adotado, mas não a de torná-lo obrigatório só pelo fato da existência de um requerimento nesse sentido, devendo submeter esse requerimento à assembleia geral que deliberará admitindo a adoção do voto múltiplo ou não.

Portanto, inobstante a posição doutrinária diversa acima mencionada, é pacífico o entendimento de que o sistema jurídico pátrio adotou como norma imperativa o sistema de voto múltiplo na eleição do conselho de administração, quando regularmente solicitada pelos acionistas minoritários, não dependendo de previsão estatutária ou de aprovação em assembleia geral.

³³ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles. O conselho de administração na sociedade anônima: estrutura, funções e poderes, responsabilidade dos administradores. São Paulo: Atlas, 1997. pg. 32;

5. DISTINÇÃO ENTRE O VOTO MÚLTIPLO E VOTO PLURAL

Devemos ressaltar que não podemos incorrer no erro de confundir o voto múltiplo com o voto plural, sendo este último atribuído a certa espécie ou classe de ações, que possuem pela sua natureza o direito a um número de votos superior ao de uma ação normal, criando uma desproporção entre as ações e o capital social.

Este tipo de ação possui uma grande vantagem em comparação sobre as demais ações que possuem direitos a somente um voto por ação, e ainda é bastante utilizado na França, apesar de não ser muito bem aceita nem na prática nem na doutrina. Na legislação brasileira este tipo de voto não é mais permitido.

Enquanto que o voto múltiplo, considerado como um sistema que não assegura automática ou infalivelmente a participação proporcional, constitui um instrumento de divisão eqüitativa de representação no conselho de administração da companhia.

6. ALTERAÇÃO DO ART. 141 NA ATUAL REFORMA DA LEI SOCIETÁRIA

Na reforma da legislação societária recentemente aprovada pelo Congresso Nacional, dentre vários artigos que sofrerão alterações, um deles está o art. 141 e seus parágrafos, que tomamos a liberdade de descrever abaixo no que se refere ao voto múltiplo:

Art. 141. ...

§7º. Sempre que, cumulativamente, a eleição do conselho de administração se der pelo sistema de voto múltiplo e os titulares das ações ordinárias ou preferenciais exercerem a prerrogativa de eleger conselheiro, será assegurado ao acionista ou ao grupo de acionistas vinculados por acordo de votos que detenham mais do que 50% (cinquenta por cento) das ações com direito de voto, o direito de eleger conselheiros em número igual ao dos eleitos pelos demais acionistas, mais um, independentemente do número de conselheiros que, segundo o estatuto, componham o órgão.

Com o acréscimo deste parágrafo no art. 141 da Lei das S/A, entendemos que a remota possibilidade dos acionistas minoritários assumirem o controle do órgão da administração sucumbiu, pois conforme disposto acima, o controlador, através do acordo de votos com mais de 50% do capital votante garantirá sempre a maioria no conselho.

Desta forma, podemos perceber que a representatividade dos minoritários no conselho de administração, de um certo modo, sofreu mais um golpe, prevalecendo os interesses dos controladores nas companhias brasileiras na reforma aprovada.

CONCLUSÃO

Examinados todos os aspectos propostos no presente estudo, podemos concluir que apesar do voto múltiplo representar um avanço no direito de representatividade das minorias dentro do âmbito administrativo de uma sociedade anônima, ainda verifica-se ser necessário o aperfeiçoamento deste sistema. Pois, conforme já mencionado anteriormente de que a simples adoção do voto múltiplo pelos acionistas minoritários não representa efetivamente a garantia de representatividade proporcional no conselho de administração, é primordial a criação de um instrumento legal que possibilite realmente a representação destes acionistas no Conselho, de acordo com a participação destes no capital votante da sociedade.

Este instrumento para a melhoria do sistema de proteção aos direitos dos minoritários vigente, poderia ser a substituição do sistema do voto múltiplo, pelo sistema de votação proporcional, devendo ser este procedimento obrigatório, com o mesmo caráter de imperatividade do voto múltiplo, quando solicitada nas condições mencionadas na lei.

Através desta nova forma, as regras além de serem mais claras e inteligíveis aos acionistas e leigos, efetivamente representará uma garantia de participação proporcional dos acionistas aliados do poder de controle, mas com interesse na condução social da companhia, conforme sua participação acionária no capital social votante.

Por final, registramos o nosso desapontamento quanto ao fato de que este vigente mecanismo de proteção aos direitos dos minoritários, se não mereceu muita atenção dos mesmos, seja pela falta de conhecimento ou seja pela complexidade que muitas vezes se atém o processo de adoção do voto múltiplo, tenha contribuído para acentuar a tendência das companhias abertas, receosas da presença de estranhos no conselho de administração, evitarem lançar no mercado ações com direito a voto.

E também, não poderíamos deixar de mencionar nossos sinceros pesares quanto a recente reforma da nossa legislação societária, já aprovada no Congresso Nacional e que logo estará vigorando, que mais uma vez quedou-se silente quanto a proteção dos acionistas minoritários.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMENDOLARA, Leslie. Os direitos dos acionistas minoritários: com as alterações da lei 9457/97. São Paulo, Ed. STS, 1998.
- ASCARELLI, Tulio. Problemas das sociedades anônimas e direitos comparado. São Paulo, 1969.
- AZEVEDO, Erasmo Valladão; FRANÇA, Novaes. Invalidade das deliberações de assembléias das S/As. São Paulo, Malheiros, 1999.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. Sociedades anônimas e mercados de capitais. Rio de Janeiro, Forense, 1973.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. A nova lei das S.A. São Paulo, Ltr, 1998.
- BATALHA, Wilson de Souza Campos. Comentários a lei de sociedade anônima. 1. ed., 3. vol. - Rio de Janeiro, Forense, 1977.
- BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito Societário. 7.ed., rev., atual. Rio de Janeiro, Renovar, 2001.
- BULGARELLI, Waldírio. Manual das sociedades anônimas. 10. ed. atual. São Paulo, Atlas, 1998.
- BULGARELLI, Waldírio. Direito Comercial. São Paulo, Atlas, 1999.
- BULGARELLI, Waldírio. Comentários da lei das sociedades anônimas. São Paulo, Saraiva, 1978.
- COMPARATO, Fábio Conder. Novos ensaios e pareceres de direito empresarial. Rio de Janeiro, Forense, 1981.
- COMPARATO, Fábio Conder. O poder de controle na sociedade anônima. 3. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1983.
- COMPARATO, Fábio Conder. Direito empresarial: estudos e pareceres. São Paulo, Saraiva, 1995.
- CRISTIANO, Romano. A nova estrutura da sociedade anônima: lei n.º 6404 de 15 de dezembro de 1976. São Paulo, R. dos Tribunais, 1977.

- GUERREIRO, José Alexandre Tavares. Direito as minorias na sociedade anônima. Revista de direito mercantil industrial econômico financeiro, n.º 63 julho/setembro de 1986, São Paulo: R dos Tribunais, 1986.
- LAMY FILHO, Alfredo. A lei das S.A. 2. ed., 2. vol, Rio de Janeiro, Renovar, 1996.
- LEÃES, Luiz Gastão Paes de Barros. Estudos e pareceres sobre sociedades anônimas. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989.
- LIMA, Osmar Brina Corrêa. O acionista minoritário no direito brasileiro. Rio de Janeiro, Forense, 1994.
- MAGALHÃES, Roberto Barcellos de. Lei das S.A.: comentários por artigo. 2. ed. Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1997.
- MARTINS, Fran. Comentários a lei de sociedades anônimas: lei 6404, de 15 de dezembro de 1976. 2. vol. Rio de Janeiro, Forense, 1984.
- REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Empresarial. 18. ed. atualizada, 2. vol. São Paulo, Saraiva, 1992.
- REQUIÃO, Rubens. O controle e a proteção dos acionistas. 18. ed., atual., 2. vol. - São Paulo, Saraiva, 1992.
- SALOMÃO FILHO, Calixto. O novo direito societário. São Paulo, Malheiros, 1998
- TEIXEIRA, Egberto Lacerda; TAVARES, Guerreiro. Das sociedades anônimas do direito brasileiro. São Paulo, 1979.
- TOLEDO, Paulo Fernando Campo Salles de. O conselho de administração na sociedade anônima: estrutura, funções e poderes, responsabilidade dos administradores. São Paulo, Atlas, 1997.

ANEXO 1

AS FÓRMULAS DE GERSTENBERG E DE HUFF

FÓRMULA 1

Para determinação do número de ações necessárias para a eleição de um número desejado de administradores (pressupondo-se que votarão todas as ações emitidas pela sociedade).

$$x = \frac{a \cdot c}{b + 1} + 1$$

a = número de ações em circulação

b = número de administradores a serem eleitos;

c = número de administradores que se pretende eleger

FÓRMULA 2

Para determinação do número de ações necessárias para a eleição de um número desejado de administradores (pressupondo-se que não votarão todas as ações emitidas pela sociedade).

$$x = \frac{(c \cdot r) + b + 1}{(b - c) + 1}$$

b = número de administradores a serem eleitos;

c = número de administradores que um acionista minoritário pretende eleger;

r = número de ações possuídas pelo acionista majoritário

FÓRMULA 3

Para determinação de número de ações necessárias para a eleição da totalidade dos administradores (pressupondo-se que votarão todas as ações emitidas pela sociedade)

$$x = \frac{a \cdot b}{b + 1} + 1$$

a = número de ações em circulação;

b = número de administradores a serem eleitos.

FÓRMULA 4

Para determinação do número de ações necessárias para a eleição da totalidade dos administradores (pressupondo-se que não votarão todas as ações emitidas pela sociedade).

$$x = (b \cdot r) + 1$$

b = número de administradores a serem eleitos;

r = número de ações que o grupo rival possui.

FÓRMULA 5

Para determinação do número de ações necessárias para a eleição de um administrador (pressupondo-se que votarão todas as ações emitidas pela sociedade).

$$x = \frac{a}{b + 1} + 1$$

a = número de ações em circulação

b = número de administradores a serem eleitos.

FÓRMULA 6

Para determinação do número de ações necessárias para a eleição de um administrador (pressupondo-se que não votarão todas as ações emitidas pela sociedade).

$$x = \frac{r}{b} + 1$$

b = número de administradores a serem eleitos;

r = número de ações que o grupo rival possui.

FÓRMULA 7

Para determinação do número de administradores que se pode eleger com determinado número de ações (pressupondo-se que votarão todas as ações emitidas pela sociedade)

$$x = \frac{(c - 1) (b + 1)}{a}$$

a = número de ações em circulação;

b = número de administradores a serem eleitos;

c = número de ações possuídas.

FÓRMULA 8

Para determinação do número de administradores que se pode eleger com um determinado número de ações (pressupondo-se que não votarão todas as ações emitidas pela sociedade).

$$x = \frac{a \cdot c}{b + 1} + 1$$

b = número de administradores a serem eleitos;

c = número de ações possuídas;

r = número de ações possuídas pelo grupo rival.