

TATIANA NEVES SMOLENTZOV

**DOS VÍCIOS EM ASSEMBLÉIAS GERAIS DE
SOCIEDADES ANÔNIMAS (ASPECTOS
SOCIETÁRIOS E PROCESSUAIS)**

Mestrado em Direito

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
SÃO PAULO
2007**

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

TATIANA NEVES SMOLENTZOV

**DOS VÍCIOS EM ASSEMBLÉIAS GERAIS DE
SOCIEDADES ANÔNIMAS (ASPECTOS
SOCIETÁRIOS E PROCESSUAIS)**

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de mestre em Direito – Sub Área de Direito Comercial sob a orientação da Prof. Nelson Luiz Pinto

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
SÃO PAULO
2007**

S666v SMOLENTZOV, Tatiana Neves
Dos vícios em assembléias gerais de sociedades anônimas
(aspectos societários e processuais). Tatiana Neves Smolentzov. –
São Paulo, SP: [s.n], 2007.
149f.

Orientador: Profº Nelson Luiz Pinto
Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade
Católica de São Paulo

1. Vícios. 2. Assembléias gerais. 3. Anulabilidade das
deliberações. I. Pinto, Nelson Luiz. II. Pontifícia Universidade
Católica de São Paulo.

CDD: 346.07

Autorizo, exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação.

Assinatura: _____ Data e Local: _____

Ao meu namorado Marcelo, meu amor, amigo, profundo conhecedor do direito e exemplo a ser seguido.

Ao meu pai Sergio por todo o suporte, incentivo e compreensão. A minha mãe Vera por ter disponibilizado seu tempo para me ajudar e por dividir comigo o seu vasto conhecimento. Ao meu irmão Igor, por todo o apoio, amizade, companheirismo e sabedoria.

Ao meu orientador Nelson Luiz Pinto, por todos os direcionamentos, conselhos e ensinamentos.

Ao Vicente Gomes Oliveira Filho, pesquisador do Trench, Rossi e Watanabe Advogados, pela incansável ajuda e disponibilidade. Aos meus chefes do Grupo de Prática Fusões e Aquisições do Trench, Rossi e Watanabe Advogados, pela confiança e suporte.

Dedico também este trabalho para todas as pessoas que trabalham incansável e freneticamente e conseguem ainda assim tempo para estudar e aprofundar seus conhecimentos.

RESUMO

O tema do presente trabalho, ainda que muito controvertido e pouco estudado no âmbito do Direito Societário, é de crescente importância nos dias atuais, tendo em vista o crescimento da economia brasileira e conseqüentemente das empresas. Tal tema é examinado neste trabalho do ponto de vista societário e com considerações em matéria de direito processual civil. Serão abordados somente os vícios em assembleias gerais, por ser o órgão máximo das sociedades anônimas. O enfoque principal desse trabalho é mostrar o entendimento antagônico da doutrina e da jurisprudência, tendo em vista as várias omissões legislativas, principalmente no que se refere à anulabilidade e nulidade das deliberações assembleares, prazo prescricional e litisconsórcio.

Palavras-chave: Vícios. Assembleias gerais. Anulabilidade das deliberações.

ABSTRACT

Despite the fact that the subject of this paper is still disputed and not well studied in the Corporation Law, it has increased in importance nowadays, in view of the growth of the Brazilian economy and the companies. The referred subject is examined in this paper under the perspective of the Corporation law with additional consideration of the Litigation Law. Only flaws in the shareholders' meetings will be dealt with in such paper, as the shareholders' meeting is the maximum body of the corporations. The main scope of this paper is to show the antagonism between the doctrine and the case law, due to several omissions in the applicable legislation mainly with respect to the annulment of resolutions, statute of limitation and association in suit (*liticonsórcio*).

Key-words: Flaws. Shareholders' meeting. Annulment of resolutions.

“O único homem que está isento de erros, é aquele que não arrisca acertar.”

Albert Einstein

*"Há homens que lutam um dia e são bons,
Há outros que lutam um ano e são melhores,
Há os que lutam muitos anos e são muito bons,
Mas há os que lutam toda a vida e estes são imprescindíveis."*

Bertold Brecht

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE DIREITO SOCIETÁRIO BRASILEIRO	14
1.1 Teoria de empresa	14
1.2 Sociedade empresária	16
1.3 Personalidade jurídica e tipos de sociedades	16
1.3.1 Sociedades personificadas	19
1.3.1.1 Sociedade simples	19
1.3.1.1.1 Administração	21
1.3.1.1.2 Deliberações	22
1.3.1.1.3 Cessão de quotas e exclusão de sócios	22
1.3.1.2 Sociedade em comandita	23
1.3.1.2.1 Sociedade em comandita simples	24
1.3.1.2.2 Sociedade em comandita por ações	25
1.3.1.3 Sociedade em nome coletivo	26
1.3.1.4 Sociedade limitada	27
1.3.1.4.1 Nome empresarial	27
1.3.1.4.2 Capital social	28
1.3.1.4.3 Administração	30
1.3.1.4.4 Conselho Fiscal	31
1.3.1.4.5 Assembléias e reuniões de sócios	32
1.3.1.4.6 Resolução da sociedade em relação a um sócio	35
1.3.1.4.7 Direito de recesso	35
1.3.1.4.8 Dissolução	37
1.3.1.5 Sociedade anônima	39
1.3.1.5.1 Nome empresarial	39
1.3.1.5.2 Capital social	40
1.3.1.5.3 Ações	43
1.3.1.5.4 Órgãos da administração	48
1.3.2 Sociedades não-personificadas	59
1.3.2.1 Sociedades em comum	59
1.3.2.2 Sociedade em conta de participação	60
2 ASSEMBLÉIAS GERAIS DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS	61
2.1 Função da assembléia geral	62
2.2 Espécies de assembléias gerais	63
2.2.1 Assembléia Geral Ordinária	64
2.2.2 Assembléia Geral Extraordinária	72
2.3 Procedimento	73
2.3.1 Convocação	73
2.3.1.1 Modo	75
2.3.1.2 Competência	77
2.3.1.3 Legitimação e representação	79
2.3.2 Quorum de instalação	80
2.3.3 Quorum de deliberação	81

2.3.4 Lavratura da ata e publicação na Junta Comercial	84
2.4 Destinatário das assembléias gerais	85
3 VÍCIOS DAS ASSEMBLÉIAS GERAIS	86
3.1 Deliberações tomadas por erro, dolo, fraude ou simulação	86
3.2 Diversas categorias de vícios	87
3.2.1 Vícios da assembléia	88
3.2.2 Vícios das deliberações	91
3.2.2.1 Direitos inderrogáveis e irrenunciáveis do acionista	96
3.2.3 Vícios do voto	101
3.2.3.1 Direito de voto	101
3.2.3.2 Exercício irregular do voto	103
3.2.3.3 Vícios de votos e a invalidação da assembléia	105
3.3 Efeitos das deliberações invalidadas perante acionistas, administradores e terceiros	107
3.4 Regime das nulidades no Direito Societário Brasileiro	112
3.5 Prazo prescricional	115
3.5.1 Contagem do prazo	118
4 MEDIDAS JUDICIAIS	120
4.1 Tutela antecipada	120
4.2 Medida cautelar	125
4.2.1 Pressupostos: <i>periculum in mora e fumus boni iuris</i>	128
4.2.2 Classificação das ações cautelares	130
4.3 Tutela cautelar e tutela antecipada	130
4.4 Legitimidade para impugnar as deliberações sociais	132
4.4.1 Legitimidade ativa	132
4.4.1.1 Acionista dissidente	133
4.4.1.2 Acionista que votou favoravelmente	133
4.4.1.3 Acionista que se absteve de votar	134
4.4.1.4 Acionista com votos divergentes	135
4.4.1.5 Acionista adquirente	136
4.4.1.6 Administradores e conselheiros fiscais	137
4.4.2 Legitimidade passiva	138
4.5 Breves considerações sobre litisconsórcio no direito societário	139
4.5.1 Litisconsórcio facultativo	140
4.5.2 Litisconsórcio necessário	141
CONSIDERAÇÕES FINAIS	143
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	145

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como escopo analisar os vícios das deliberações sociais em assembleias gerais de sociedades anônimas do ponto de vista do direito societário e com complementações extraídas do direito processual civil. Serão abordados somente os procedimentos adotados nas assembleias gerais de sociedades anônimas, por ser este seu órgão máximo e supremo. Entende-se que vícios também podem ocorrer em deliberações de outros órgãos (*e.g.* conselho de administração), no entanto, não foi o objetivo deste trabalho apontá-los.

Por uma questão didática e metodológica, optou-se por dividir essa dissertação de mestrado da seguinte forma: (i) capítulo 1 abordará as diferenças entre sociedades simples e empresárias, tendo em vista o Código Civil de 2002, bem como conceitos e exemplos de sociedades não personificadas e personificadas e algumas características societárias de cada uma delas, (ii) capítulo 2 tratará essencialmente de assembleias gerais de sociedades anônimas ao dispor sobre suas regras societárias de convocação, instalação, quorum, ordem do dia, diferença dentre os dois tipos de assembleia (*i.e.* extraordinária e ordinária), arquivamento no órgão competente, publicações. Tal capítulo tem o intuito de preparação para os capítulos subsequentes, (iii) capítulo 3 versará sobre as invalidades de deliberações sociais em assembleias quando não atenderem as regras estabelecidas para a sua realização, conforme estabelece a Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, conforme alterada, e finalmente (iv) o capítulo 4 abordará o prazo prescricional para invalidar uma deliberação do ponto de vista da lei supracitada, bem como algumas considerações sobre o litisconsórcio no âmbito do direito societário brasileiro.

Pode-se constatar que não há muitas obras jurídicas dedicadas aos vícios nas deliberações assembleares, o que fez com que a elaboração deste trabalho se tornasse uma

tarefa árdua e intensa na busca de referências bibliográficas e, ao mesmo tempo, desafiante. Poucos autores escreveram sobre o tema e a maior partes deles publicou suas obras há décadas passadas dificultando assim o acesso e obtenção delas. Recorreu-se também a diversos autores estrangeiros e constatou-se que alguns deles (em especial os portugueses) são profundos conhecedores do assunto elaborando obras densas e questionadoras sobre o tema sob o enfoque da legislação de seu país.

Assim, a explicação que se chega para justificar porque poucos juristas se dedicaram a escrever sobre o referido tema deve-se ao fato da matéria apresentada ser extremamente controvertida e espinhosa, com omissões legislativas principalmente, mas não se limitando ao direito societário.

Em vista do exposto, o objetivo principal foi expor as diversas correntes doutrinárias sobre o tema e tentar estabelecer um critério de aferição sobre quando uma deliberação é passível de ser invalidada, seja por ser nula ou anulável. Tentou-se também mencionar algumas jurisprudências sobre o assunto, mesmo sendo elas escassas no direito societário, para buscar algum critério. No entanto, várias decisões jurisprudenciais dispõem sobre um mesmo assunto e, apesar disso, resolvem de maneira totalmente oposta.

Espera-se com este trabalho despertar a atenção daqueles que se deparam com problemas práticos sobre o tema, para que dividam seus entendimentos, conhecimento e experiências sobre os vícios em assembleias gerais de sociedades anônimas.

1. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE DIREITO SOCIETÁRIO BRASILEIRO

1.1 Teoria de empresa

A antiga distinção entre sociedades civis e comerciais, que se fundava no objeto civil ou comercial, foi afastada com a entrada em vigor do Código Civil Brasileiro que adotou a teoria de empresa. De acordo com esta teoria, as sociedades são classificadas em empresárias ou simples e tal distinção se baseia na existência ou não de uma estrutura empresarial (BORBA, 2003, p.11).

A teoria de empresa foi bem desenvolvida com os trabalhos preparatórios para a elaboração do Código Civil italiano em 1942, em função dos estudos de Cesare Vivante e Alberto Asquini, tendo este último elaborado valioso artigo que traça os quatro perfis ou sentidos para a palavra empresa, quais sejam: (i) o sujeito que exerce atividade organizada; (ii) o conjunto de bens que compõem a organização; (iii) a atividade organizada; e (iv) a organização hierarquizada de pessoas dentro da empresa. Já segundo Ferrara, o único conceito que efetivamente define empresa é a atividade econômica organizada (2003, p.12).

O Código Civil Brasileiro reproduziu o Código Civil italiano de 1942 abandonando a teoria dos atos de comércio¹ e implantando o conceito de empresa para caracterizar os negócios jurídicos de natureza econômica (RIZZARDO, 2007, p. 7). O artigo

¹ A teoria dos atos de comércio, de uma forma extremamente resumida, consistia em uma relação de atividades econômicas constantes no artigo 19 do Regulamento nº 737, de 1850. Não havia qualquer elemento interno de ligação entre as atividades listadas no referido Regulamento, o que acarretava indefinições no tocante à natureza mercantil de alguma delas. Os atos de comércio eram adotados para caracterizar a então atividade comercial (Rizzardo, 2007, p. 6).

966 *caput* do Código Civil Brasileiro² conceitua o empresário como sendo aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens e serviços. Portanto, a organização e a profissionalidade funcionariam como marcas distintivas da atividade empresarial.

Não obstante o acima, o parágrafo único do artigo 966 do Código Civil Brasileiro excetua da condição de empresário aquele que exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, mesmo com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa³. Assim, conforme ensinamento de Ascarelli, o conceito de atividade empresarial implicaria em uma atividade voltada, de um lado, a recolher e organizar a força de trabalho e o capital necessários para a produção ou distribuição de determinados bens ou serviços, e de outro, a realizar a troca dos bens ou serviços colhidos ou produzidos (COMPARATO, 1996, p. 114).

Pode-se concluir que, de acordo com o Código Civil Brasileiro em vigor, as sociedades simples são aquelas que não dispõem de uma estrutura organizacional e as que, mesmo dispondo, dedicam-se a atividades intelectuais, atividades rurais (agricultura e pecuária) e a negócios de pequeno porte cabendo registrá-las no Registro Civil de Pessoas Jurídicas. Ademais, não há preponderante interesse econômico imediato a ser revertido entre os sócios podendo tratar de bens de conteúdo patrimonial ou não. Tais espécies de sociedades buscam cumprir finalidades e interesses mais ligados à classe das próprias pessoas que as formam, sem uma exploração econômica dos bens ou sem procurar extrair resultados lucrativos das atividades (RIZZARDO, 2007, p. 28).

² Artigo 966 do CCB, in verbis: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços. Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.”

³ De acordo com Vera Helena de Mello Franco, o elemento de empresa equivaleria a quando o prestador de serviços profissionais se impessoaliza e os serviços, até então pessoalmente prestados, passam a ser oferecidos pela organização empresarial, perante o qual se torna um mero organizador (2004, p. 59).

Já as sociedades empresárias são todas as demais (artigo 982⁴), inclusive a sociedade dedicada a atividade rural, contanto que se inscreva no Registro Público de Empresas Mercantis (BORBA, 2003, p.14). Elas objetivam um fim econômico direto em favor de seus integrantes e visam ao lucro, à exploração de bens, à execução de tarefas (RIZZARDO, 2007, p. 29).

1.2 Sociedade empresária

O empresário é a pessoa (natural ou jurídica) que desempenha, em caráter profissional, qualquer atividade econômica produtiva no campo do direito privado, substituindo a figura do comerciante. Considera-se empresária a sociedade que tem por objeto a organização profissional da produção ou circulação de bens ou serviços; e, simples, as demais, como já explicitado acima (RIZZARDO, 2007, p.17).

A sociedade empresária deve constituir-se segundo um dos tipos regulados pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), quais sejam: (i) sociedade em nome coletivo, (ii) em comandita simples, (iii) em comandita por ações, (iv) limitada, e (v) anônima. As sociedades simples são um tipo societário específico, mas poderão adotar as formas típicas de sociedades empresárias. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e simples, a cooperativa.

1.3 Personalidade jurídica e tipos de sociedades

⁴ Artigo 982 do CCB, in verbis: “Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais. Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.”

Com a entrada em vigor do Código Civil Brasileiro, as sociedades passaram a ser classificadas em personificadas e não personificadas. As personificadas são as sociedades (i) simples, (ii) em comandita simples ou por ações, (iii) em nome coletivo, (iv) limitada, e (v) anônima ou por ações. Já as não personificadas são as sociedades em comum e a sociedade em conta de participação.

É importante observar que para que a sociedade adquira personalidade jurídica é necessário que seus atos constitutivos sejam registrados no registro próprio e na forma da lei, como dispõem os artigos 45, 985 e 1.150 do Código Civil. Com o registro da sociedade ela passa a se apresentar como um sujeito de direitos e deveres em posição diferente das pessoas físicas ou jurídicas que a constituíram⁵ (RIZZARDO, 2007, p.76).

Note que, em razão da personalização da sociedade, a regra geral é que a responsabilidade dos sócios seja subsidiária, ou seja, enquanto não exaurido o patrimônio social não se pode cogitar o comprometimento do patrimônio do sócio para satisfação da dívida da sociedade (artigo 1.024 Código Civil⁶). Apenas, na sociedade em comum (que será explicitada nos parágrafos subseqüentes), o sócio que atuar como representante legal responderá diretamente (e não subsidiariamente) pelas obrigações sociais, conforme dispõe o artigo 990 do Código Civil⁷ (COELHO, 2002, v. 2, p. 26).

Também a responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais, além de subsidiária, pode ser limitada ou ilimitada. Em determinadas condições, os sócios respondem sem qualquer limitação, arcando com o valor integral da dívida social. Em outras, eles

⁵ Com relação às sociedades empresárias, é competente para o registro de seus atos constitutivos a Junta Comercial do Estado em que se localiza a sua sede social. Já às sociedades simples, o órgão competente para o registro de seus atos constitutivos é o Cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

⁶ Artigo 1.024 do CCB, in verbis: “Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.”

⁷ Artigo 990 do CCB, in verbis: “Todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem, previsto no art. 1.024, aquele que contratou pela sociedade.”

respondem pelas obrigações sociais dentro de um certo limite relacionado ao valor do investimento que se propuseram a pagar (2002, v. 2, p.28).

Assim, as sociedades se classificam em três grupos, em razão do tipo de responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais: (i) sociedades de responsabilidade ilimitada, quando todos os sócios respondem pelas obrigações sociais ilimitadamente (e.g. sociedade em nome coletivo), (ii) sociedades de responsabilidade mista, que apenas parte dos sócios responde de forma ilimitada (e.g. sociedade em comandita simples ou por ações), e (iii) sociedades de responsabilidade limitada, quando os sócios respondem de forma limitada pelas obrigações sociais (e.g. sociedade limitada e por ações) (2002, v. 2, p.28).

Ademais, como regra geral não há solidariedade entre sócios e a sociedade. A solidariedade no direito societário brasileiro, quando aplicável, verifica-se entre os sócios pela formação do capital social, e não entre o sócio e a sociedade (2002, v. 2, p. 27).

Já as sociedades não personificadas são aqueles que não possuem personalidade jurídica, tendo em vista que seus atos constitutivos não forem levados a registro nos órgãos competentes. Como consequência da falta de registro, os sócios responderão pelas dívidas contraídas pela sociedade (RIZZARDO, 2007, p. 76).

Como ensina Fábio Ulhoa Coelho, a atribuição de personalidade jurídica às sociedades produz alguns efeitos jurídicos, como a separação do patrimônio da sociedade do patrimônio pessoal dos sócios, do qual decorre o princípio da autonomia patrimonial que é um dos elementos fundamentais do direito societário. Em razão desse princípio, os sócios não respondem (regra geral) pelas obrigações da sociedade, sendo, portanto, a própria sociedade devedora de suas obrigações e titular de direitos (2002, v. 2, p.13).

Ainda segundo Fabio Ulhoa Coelho, três exemplos ilustrariam as conseqüências da personalização de uma sociedade: (i) a titularidade obrigacional, ou seja, a sociedade participaria como credora ou devedora e os efeitos seriam restritos à pessoa jurídica da sociedade como ocupante de um dos pólos da relação obrigacional (como regra geral), não sendo os sócios partícipes dessa relação; (ii) a titularidade processual, em que a personalização da sociedade importaria na sua legitimidade para demandar e ser demandada em juízo, e (iii) a responsabilidade patrimonial, que seria a mais importante dentre as três mencionadas, pois dela decorreria a separação dos patrimônios dos sócios e da sociedade, como já mencionado acima. No patrimônio dos sócios encontra-se a participação societária que poderia ser representada, por exemplo, por quotas em uma sociedade limitada ou ações em uma sociedade anônima. Esta participação societária não se confundiria (via de regra) com o conjunto de bens titularizados pela sociedade, já que tratam-se de patrimônios distintos, inconfundíveis e incomunicáveis⁸ (2002, v. 2, p.15).

Pode-se concluir que a autonomia patrimonial, que decorre da personalização da pessoa jurídica, é de suma importância para que haja o investimento e exploração da atividade econômica, na medida em que o patrimônio do investidor não se confunde com o patrimônio da sociedade investida. Em linhas gerais, se tal autonomia patrimonial não existisse, o patrimônio pessoal do sócio (ou investidor) seria amelhado no caso de insucesso do negócio para o pagamento de eventuais obrigações sociais.

1.3.1 Sociedades personificadas

⁸ Vale ressaltar que o princípio da autonomia patrimonial comporta certas limitações. Por exemplo, a legislação previdenciária autoriza o INSS a cobrar as dívidas que as sociedades possuam junta a esta autarquia diretamente de seus sócios. Verifica-se também que a Justiça do trabalho muitas vezes determina que os sócios respondam com seus bens pessoais pelas dívidas trabalhistas da sociedade. O princípio da autonomia patrimonial também poderá sofrer limitações em razão do uso fraudulento ou abusivo da personalidade jurídica, conforme prevista no artigo 50 do Código Civil.

1.3.1.1 Sociedade simples

Poderão constituir-se como sociedade simples todas as sociedades que não exerçam atividade empresária (atividade econômica organizada profissionalmente para a produção ou a circulação de bens ou serviços) ou cujo objeto consista no exercício de profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, desde que o exercício da profissão não constitua elemento de empresa, como já explicitado nos itens anteriores.

A sociedade simples pode constituir-se segundo um dos tipos regulados pelo Código Civil, e, se assim não o fizer, estará sujeita às normas que lhe são próprias. Enquanto que a sociedade empresária vincula-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, a sociedade simples ao Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

Diferentemente do que ocorre na sociedade limitada, a contribuição para o capital que consista em serviços está permitida nas sociedades simples. No entanto, o sócio que tenha contribuído com serviços não pode, salvo convenção em contrário, empregar-se em atividades estranhas à sociedade, sob pena de ser privado de seus lucros e de ser excluído da sociedade.

O sócio que tenha contribuído com serviço não vota nas deliberações da sociedade, que são tomadas de acordo com a maioria do capital social (artigo 1.010 do Código Civil). Nos casos que dependam de consentimento unânime dos sócios, os sócios de serviços votarão, já que detém a condição de sócio. Vale mencionar que exige-se dedicação integral do sócio de serviço, salvo se houver estipulação contratual em contrário, sob pena de ser excluído da sociedade (BORBA, 2003, p. 75).

Com relação à responsabilidade dos sócios, o artigo 997⁹, inc. III do Código Civil estabelece que o contrato social deverá indicar se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais. Se disposto no contrato social que os sócios responderão subsidiariamente e ilimitadamente pelas obrigações sociais, caso os bens da sociedade simples não sejam suficientes para cobrir as dívidas por ela contraídas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participarem das perdas sociais salvo estipulação expressa de solidariedade. Por outro lado, se estabelecido no contrato social que a responsabilidade dos sócios seria subsidiária e limitada, nesse caso específico os sócios não participariam das perdas sociais, não se aplicando o mencionado acima (2003, p.76).

1.3.1.1.1 Administração

A administração da sociedade será exercida exclusivamente por pessoas naturais, não se admitindo a delegação de poderes. Nada disposto o contrato social da sociedade simples competirá à administração da sociedade separadamente a cada um dos sócios. Na eventualidade da administração competir separadamente a vários administradores, cada administrador pode impugnar operação pretendida por outro, cabendo a decisão aos sócios, por maioria de votos, conforme dispõe o artigo 1.013 do Código Civil¹⁰.

⁹ Artigo 997 do CCB, in verbis: “A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará: I - nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas; II - denominação, objeto, sede e prazo da sociedade; III - capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária; IV - a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la; V - as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços; VI - as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições; VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas; VIII - se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais. Parágrafo único. É ineficaz em relação a terceiros qualquer pacto separado, contrário ao disposto no instrumento do contrato.”

¹⁰ Artigo 1.013 do CCB, in verbis: “A administração da sociedade, nada disposto o contrato social, compete separadamente a cada um dos sócios. § 1º Se a administração competir separadamente a vários administradores, cada um pode impugnar operação pretendida por outro, cabendo a decisão aos sócios, por maioria de votos. § 2º Responde por perdas e danos perante a sociedade o administrador que realizar operações, sabendo ou devendo saber que estava agindo em desacordo com a maioria.”

O sócio que for nomeado no contrato social ou através de instrumento de alteração contratual, não poderá ser destituído e nem mesmo os seus poderes poderão ser modificados, salvo justa causa, reconhecida judicialmente, a pedido de qualquer dos sócios. Portanto cria-se a favor do sócio-administrador nomeado no contrato social uma certa estabilidade, que poderá representar para os demais sócios um grave comprometimento de seus interesses (Baraosa, 2011)

As deliberações dos sócios sobre os negócios ou interesses da sociedade serão tomados por maioria do capital. Em caso de empate, prevalece a decisão que contar com a manifestação favorável da maioria dos sócios e, se persistir, a decisão deverá ser tomada por um juiz.



1.3.1.1.3 Cessão de quotas e exclusão de sócios

É necessária a aprovação unânime dos sócios para a cessão total ou parcial de quota por um dos sócios, que se dará por meio de alteração do contrato social. Uma vez aprovada a cessão, o sócio cedente ficará solidariamente responsável com o cessionário, pelo prazo de 2 (dois) anos, pelas suas obrigações como sócio.

A ausência de consentimento não obriga o sócio que deseja se desfazer de sua quota de permanecer na sociedade. Qualquer sócio poderá se retirar da sociedade mediante aviso prévio de 60 (sessenta) dias, se a sociedade for de prazo indeterminado, e provando judicialmente justa causa de prazo determinado, de acordo com o disposto no artigo 1.029 do Código Civil¹².

O sócio, inclusive o majoritário, desde que tenha incorrido em falta grave no cumprimento de suas funções ou por capacidade superveniente poderá ser excluído da sociedade, mediante decisão judicial provocada pela maioria dos demais sócios (maioria do capital). Já nos casos de falência de sócio ou de liquidação de quota em virtude de execução proposta por credor pessoal, a exclusão do sócio será declarada pelos demais sócios,

¹² Artigo 1.029 do CCB, in verbis: “Além dos casos previstos na lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias; se de prazo determinado, provando judicialmente justa causa. Parágrafo único. Nos trinta dias subsequentes à notificação, podem os demais sócios optar pela dissolução da sociedade.”

independentemente de qualquer outra consideração, nos termos do parágrafo único do 1.030 do Código Civil¹³.

Observe-se, ainda, que a retirada, exclusão ou morte do sócio, não o exime, ou a seus herdeiros, da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores, até 2 (dois) anos após averbada a resolução da sociedade, sendo que nos casos de retirada ou exclusão respondem também pelas obrigações posteriores até a averbação.

1.3.1.2 Sociedade em comandita

A sociedade em comandita pode ser (i) simples, conforme dispõe os artigos 1.045 a 1.051 do Código Civil, ou (ii) por ações, de acordo com os artigos 1.009 a 1.092 do Código Civil e em caso de omissão deste aplica-se o disposto na Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, conforme alterada ("LSA").

1.3.1.2.1 Sociedade em comandita simples

De acordo com o artigo 1.045 do Código Civil¹⁴, na sociedade em comandita simples os sócios são de duas categorias: (a) sócios comanditados, que são pessoas físicas e possuem responsabilidade solidária e ilimitada pelas obrigações sociais; e (ii) sócios comanditários, que podem ser pessoas físicas ou jurídicas são obrigados somente pelo valor

¹³ Artigo 1.030 do CCB, in verbis: “Ressalvado o disposto no art. 1.004 e seu parágrafo único, pode o sócio ser excluído judicialmente, mediante iniciativa da maioria dos demais sócios, por falta grave no cumprimento de suas obrigações, ou, ainda, por incapacidade superveniente. Parágrafo único. Será de pleno direito excluído da sociedade o sócio declarado falido, ou aquele cuja quota tenha sido liquidada nos termos do parágrafo único do art. 1.026.”

¹⁴ Artigo 1.045 do CCB, in verbis: “Na sociedade em comandita simples tomam parte sócios de duas categorias: os comanditados, pessoas físicas, responsáveis solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais; e os comanditários, obrigados somente pelo valor de sua quota. Parágrafo único. O contrato deve discriminar os comanditados e os comanditários.”

de sua quota. Deve haver menção no contrato social de uma sociedade em comandita simples quem são os sócios comanditados e comanditários.

Os sócios comanditários não podem ter seu nome empregado na firma da sociedade e nem praticar atos de gestão sob pena de responderem por atos de gestão como se sócios comanditados fossem. No entanto, pode o sócio comanditário ser constituído procurador da sociedade para um negócio determinado e com poderes especiais. Na eventualidade de redução do capital social para absorção de perdas, o sócio comanditário não poderá receber lucros enquanto este não for reintegrado ao capital social (COELHO, 2002, v. 2, p. 474).

No caso de morte do sócio comanditário, a sociedade continuará com seus sucessores, salvo disposição contratual em contrário, que designarão quem os represente. Faltando uma das categorias de sócios (comanditário ou comanditado) por mais de 180 dias, a sociedade dissolver-se-á se pleno direito, conforme dispõe o artigo 1051 do Código Civil¹⁵.

1.3.1.2.2 Sociedade em comandita por ações

Sociedade em comandita por ações tem o capital social dividido em ações e é regida pelas normas relativas às sociedade anônimas. A diferença entre a sociedade em comandita por ações e a sociedade anônima está na responsabilidade dos sócios, que administram a empresa, pelas obrigações sociais (COELHO, 2002, v. 2, p. 474).

¹⁵ Artigo 1.051 do CCB, in verbis: “Dissolve-se de pleno direito a sociedade: I - por qualquer das causas previstas no art. 1.044; II - quando por mais de cento e oitenta dias perdurar a falta de uma das categorias de sócio. Parágrafo único. Na falta de sócio comanditado, os comanditários nomearão administrador provisório para praticar, durante o período referido no inciso II e sem assumir a condição de sócio, os atos de administração.”

Na sociedade em comandita por ações, o acionista que não participa da administração da sociedade terá somente responsabilidade limitada ao preço de emissão das ações que subscreveu ou adquiriu. Já o acionista que exerce a função de administração (diretor ou gerente) terá responsabilidade pelas obrigações constituídas da sociedade durante a sua gestão, de forma subsidiária (ou seja, após o exaurimento do patrimônio social), ilimitada (sem qualquer exoneração) e solidária (com os demais membros da administração) (2002, v. 2, p. 474).

Vale ressaltar que, de acordo com o disposto no artigo 282 da LSA¹⁶, o diretor ou gerente que for destituído ou se exonerar do cargo continuará responsável pelas obrigações sociais contraídas sob a sua administração na sociedade em comandita por ações. Em decorrência da responsabilidade dos administradores, somente os acionistas podem ser diretores ou gerentes, os quais são nomeados e qualificados no estatuto social (e não eleitos em assembléia - em não havendo conselho de administração - como no caso dos administradores das sociedades anônimas). Note que na sociedade em comandita por ações não se aplicam os artigos dispostos na LSA sobre conselho de administração, autorização estatutária para aumento de capital e emissão de bônus de subscrição (2002, v. 2, p. 474).

Ademais, conforme dispõem os artigos 282 e 283¹⁷ da LSA, os diretores ou gerentes terão mandato sem limitação de tempo e somente poderão ser destituídos por deliberação de acionistas que representem no mínimo 2/3 do capital social. A assembléia também não poderá sem o consentimento dos administradores mudar o objeto social,

¹⁶ Artigo 282 da LSA, in verbis: “Apenas o sócio ou acionista tem qualidade para administrar ou gerir a sociedade e, como diretor ou gerente, responder subsidiária, mas ilimitada e solidariamente, pelas obrigações da sociedade. § 1º Os diretores ou gerentes serão nomeados, sem limitação de tempo, no estatuto da sociedade, e somente poderão ser destituídos por deliberação de acionistas que representem dois terços, no mínimo, do capital social. § 2º O diretor ou gerente que for destituído ou se exonerar continuará responsável pelas obrigações sociais contraídas sob sua administração.”

¹⁷ Artigo 283 da LSA, in verbis: “A assembléia geral não pode, sem o consentimento dos diretores ou gerentes, mudar o objeto essencial da sociedade, prorrogar-lhe o prazo de duração, aumentar ou diminuir o capital social, emitir debêntures ou criar partes beneficiárias nem aprovar a participação em grupo de sociedade.”

prorrogar o prazo de duração, aumentar ou diminuir o capital social, emitir debêntures ou criar partes beneficiárias nem aprovar a participação em grupo de sociedade.

1.3.1.3 Sociedade em nome coletivo

Na sociedade em nome coletivo, somente pessoas físicas podem ser sócias e responderão solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais. Podem também os sócios limitar, entre si, a responsabilidade de cada um pelas obrigações sociais, no entanto, sem prejuízo da responsabilidade perante terceiros (artigo 1.039 do Código Civil¹⁸).

Neste tipo de sociedade, portanto, a exploração da atividade econômica não preserva nenhum dos sócios dos riscos inerentes ao investimento empresarial. Na eventualidade de não der certo a sociedade, isso poderá acarretar a total ruína dos sócios, tendo em vista que o patrimônio deles poderá ser integralmente comprometido no pagamento de credores da sociedade, motivo pelo qual tal sociedade não é muito comum (COELHO, 2002, v. 2, p. 476).

1.3.1.4 Sociedade limitada

O Código Civil regula em seus artigos 1.052 a 1.087 a sociedade limitada, a qual rege-se, nas omissões dos artigos supra referidos, pelas normas específicas das sociedades simples ou caso expressamente previsto no contrato social, pelas normas das sociedades

¹⁸ Artigo 1.039 do CCB, in verbis: “Somente pessoas físicas podem tomar parte na sociedade em nome coletivo, respondendo todos os sócios, solidária e ilimitadamente, pelas obrigações sociais. Parágrafo único. Sem prejuízo

anônimas. Assim, o Decreto nº 3.708, de 10 de janeiro de 1919, que regulava este tipo societário e que era amplamente conhecido no mercado e com uma farta jurisprudência consolidada dos tribunais foi revogado com a entrada em vigor do referido Código.

Na sociedade limitada a responsabilidade dos sócios é limitada à integralização do capital social. Dessa forma, se algum sócio não integralizar as suas quotas, todos os demais sócios responderão solidariamente pela correspondente integralização. Ressalta-se que a responsabilidade solidária dos sócios pela integralização das quotas do capital social atua como uma garantia para os credores da sociedade. No entanto, uma vez integralizados o capital social, a princípio os sócios estarão liberados de responsabilidade adicional.

1.3.1.4.1 Nome empresarial

As sociedades limitadas podem adotar tanto a firma quanto a denominação social devendo necessariamente utilizar a expressão "limitada" por extenso ou sob a forma abreviada "Ltda.". Em caso de omissão da expressão "limitada" ou "Ltda.", os administradores que empregarem a firma ou denominação social responderão solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais.

A firma só pode ter por base o nome civil do empresário individual e a denominação social pode adotar um nome civil ou qualquer outra expressão. Caso seja adotada a denominação social como nome empresarial da sociedade limitada, dispõe o

da responsabilidade perante terceiros, podem os sócios, no ato constitutivo, ou por unânime convenção posterior, limitar entre si a responsabilidade de cada um.”

parágrafo segundo do artigo 1.158 do Código Civil¹⁹ que a denominação deve designar o objeto social da sociedade.

1.3.1.4.2 Capital social

O capital social divide-se em quotas iguais ou desiguais, sendo que a contribuição dos sócios no capital social poderá ser feita em dinheiro, bens ou créditos. A contribuição de capital dos sócios com prestação de serviços permanece vedada nas sociedades limitadas (artigo 1.055 do Código Civil²⁰).

Com relação à integralização do capital social com bens, o artigo 1.055 do Código Civil estabelece que os sócios respondem solidariamente pela exata estimação dos bens conferidos em até 5 anos contados da data do registro do ato societário que deliberou sobre essa matéria. Em vista do exposto, é recomendável que os sócios solicitem um laudo de avaliação ao sócio que tiver contribuído com um bem ao capital social para certificar-se de seu real valor.

É oportuno mencionar que na omissão do contrato social, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de sócios representando mais de 1/4 do capital social (artigo

¹⁹ Artigo 1.158 do CCB, in verbis: “Pode a sociedade limitada adotar firma ou denominação, integradas pela palavra final “limitada” ou a sua abreviatura. § 1º A firma será composta com o nome de um ou mais sócios, desde que pessoas físicas, de modo indicativo da relação social. § 2º A denominação deve designar o objeto da sociedade, sendo permitido nela figurar o nome de um ou mais sócios. § 3º A omissão da palavra “limitada” determina a responsabilidade solidária e ilimitada dos administradores que assim empregarem a firma ou a denominação da sociedade.”

²⁰ Artigo 1.055 do CCB, in verbis: “O capital social divide-se em quotas, iguais ou desiguais, cabendo uma ou diversas a cada sócio. § 1º Pela exata estimação de bens conferidos ao capital social respondem solidariamente todos os sócios, até o prazo de cinco anos da data do registro da sociedade. § 2º É vedada contribuição que consista em prestação de serviços.”

1057 do Código Civil²¹). Quando da cessão das suas quotas, permanece o cedente solidariamente responsável com o cessionário pelas suas obrigações como sócio pelo prazo de 2 anos.

O capital social somente poderá ser aumentado quando a totalidade das quotas subscritas tiver sido integralizada. Este dispositivo é ainda mais rigoroso que a regra aplicável às sociedades anônimas (artigo 170 da LSA²²), cuja exigência para aumento de capital é de 3/4 do capital social integralizado.

Em caso de aumento de capital, os sócios terão o prazo de 30 dias para (se quiserem) exercerem o direito de preferência na subscrição das novas quotas. O direito de preferência manifesta-se relevante, pois ele propicia aos sócios o direito de perpetuar o nível de participação que detêm na sociedade evitando a diluição de suas participações (BORBA, 2003, p.120). O sócio poderá também ceder o seu direito de preferência, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independente de audiência dos outros, ou a estranho, se

²¹ Artigo 1.057 do CCB, in verbis: “Na omissão do contrato, o sócio pode ceder sua quota, total ou parcialmente, a quem seja sócio, independentemente de audiência dos outros, ou a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de um quarto do capital social. Parágrafo único. A cessão terá eficácia quanto à sociedade e terceiros, inclusive para os fins do parágrafo único do art. 1.003, a partir da averbação do respectivo instrumento, subscrito pelos sócios anuentes.”

²² Artigo 170 da LSA, in verbis: “Depois de realizados três quartos, no mínimo, do capital social, a companhia pode aumentá-lo mediante subscrição pública ou particular de ações. § 1º O preço de emissão deverá ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, ainda que tenham direito de preferência para subscrevê-las, tendo em vista, alternativa ou conjuntamente: I - a perspectiva de rentabilidade da companhia; II - o valor do patrimônio líquido da ação; III - a cotação de suas ações em Bolsa de Valores ou no mercado de balcão organizado, admitido ágio ou deságio em função das condições do mercado. § 2º A assembleia geral, quando for de sua competência deliberar sobre o aumento, poderá delegar ao conselho de administração a fixação do preço de emissão de ações a serem distribuídas no mercado. § 3º A subscrição de ações para realização em bens será sempre procedida com observância do disposto no art.8º, e a ela se aplicará o disposto nos parágrafos 2º e 3º do art. 98. § 4º As entradas e as prestações da realização das ações poderão ser recebidas pela companhia independentemente de depósito bancário. § 5º No aumento de capital observar-se-á, se mediante subscrição pública, o disposto no art. 82, e se mediante subscrição particular, o que a respeito for deliberado pela assembleia geral ou pelo conselho de administração, conforme dispuser o estatuto. § 6º Ao aumento de capital aplica-se, no que couber, o disposto sobre a constituição da companhia, exceto na parte final do § 2º do art. 82. § 7º A proposta de aumento do capital deverá esclarecer qual o critério adotado, nos termos do § 1º deste artigo, justificando pormenorizadamente os aspectos econômicos que determinaram a sua escolha.”

não houver oposição de sócios representando mais de 1/4 do capital social (artigo 1.081 do Código Civil²³).

A sociedade limitada poderá reduzir o capital social mediante a correspondente modificação do contrato social em duas hipóteses: (i) depois de integralizado o capital, se houver perdas irreparáveis; e (ii) se excessivo em relação ao objeto da sociedade. Na primeira hipótese haverá diminuição proporcional do valor nominal das quotas, tornando-se efetiva a partir do registro na Junta Comercial competente da ata de assembléia (ou reunião) que a tenha aprovado. Em se tratando da segunda hipótese, haverá restituição de parte do valor das quotas aos sócios, ou dispensando-se as prestações ainda devidas, com a diminuição proporcional, em ambos os casos, do valor nominal das quotas. A ata que aprovar a redução deverá ser publicada, sendo que, no prazo de 90 dias contado da data da publicação, o credor quirografário por título líquido anterior a essa data poderá opor-se ao deliberado. A redução somente se tornará eficaz se não for impugnada nesses 90 dias, ou se provado o pagamento da dívida ou o depósito judicial do respectivo valor. Satisfeitas estas condições, proceder-se-á ao registro na Junta Comercial (artigos 1.082 a 1.084 do Código Civil).

1.3.1.4.3 Administração

A sociedade limitada é administrada por uma ou mais pessoas físicas designadas no contrato social ou em instrumento em separado. O administrador nomeado em ato separado investirá-se no cargo mediante a assinatura do termo de posse, que deverá ocorrer

²³ Artigo 1.081 do CCB, in verbis: “Ressalvado o disposto em lei especial, integralizadas as quotas, pode ser o capital aumentado, com a correspondente modificação do contrato. § 1º Até trinta dias após a deliberação, terão os sócios preferência para participar do aumento, na proporção das quotas de que sejam titulares. § 2º À cessão do direito de preferência, aplica-se o disposto no caput do art. 1.057. § 3º Decorrido o prazo da preferência, e assumida pelos sócios, ou por terceiros, a totalidade do aumento, haverá reunião ou assembléia dos sócios, para que seja aprovada a modificação do contrato.”

no prazo de 30 dias após a sua designação, sob pena de tornar-se sem efeito (artigo 1.062 do Código Civil).

O Código Civil permite que sócios ou terceiros sejam designados administradores da sociedade. No caso de administrador não sócio, a designação dependerá de aprovação de sócios representando no mínimo de 2/3 do capital social, se o capital social estiver totalmente integralizado, ou da unanimidade dos sócios, se estiver pendente de integralização (artigos 1.060 e 1.061 do Código Civil).

Já a cessação do exercício do cargo de administrador ocorre com a renúncia, término do mandato, se estabelecido prazo do contrato social ou em instrumento em separado, ou por sua destituição. No caso de sócio nomeado administrador da sociedade no contrato social, a sua destituição ocorrerá mediante a aprovação de sócios representando no mínimo 2/3 do capital social, salvo disposição contratual diversa (artigo 1.063 do Código Civil²⁴). Se sócio nomeado administrador em instrumento em separado, será necessário um *quorum* de mais metade do capital social. Ademais, o *quorum* de destituição do administrador não sócio eleito no contrato social ou em instrumento em separado é de mais da metade do capital social (artigo 1.071, inc. III c/c com o artigo 1.076, inc. II do Código Civil).

Por fim, o Código Civil regula a responsabilidade dos administradores das sociedades simples e tal disciplina aplicar-se-ia, em princípio, aos administradores da sociedade limitada e aos seus conselheiros fiscais. Porém, se o contrato social das sociedades

²⁴ Artigo 1.063 do CCB, in verbis: “O exercício do cargo de administrador cessa pela destituição, em qualquer tempo, do titular, ou pelo término do prazo se, fixado no contrato ou em ato separado, não houver recondução. § 1º Tratando-se de sócio nomeado administrador no contrato, sua destituição somente se opera pela aprovação de titulares de quotas correspondentes, no mínimo, a dois terços do capital social, salvo disposição contratual diversa. § 2º A cessação do exercício do cargo de administrador deve ser averbada no registro competente, mediante requerimento apresentado nos dez dias seguintes ao da ocorrência. § 3º A renúncia de administrador torna-se eficaz, em relação à sociedade, desde o momento em que esta toma conhecimento da comunicação escrita do renunciante; e, em relação a terceiros, após a averbação e publicação.”

limitadas dispuser sobre a aplicação subsidiária da LSA, a princípio a responsabilidade de seus administradores será regida por referida lei.

1.3.1.4.4 Conselho Fiscal

O Código Civil permite, em seus artigos 1.066 a 1.070, que a sociedade limitada institua, mediante previsão no contrato social, um conselho fiscal composto por no mínimo 3 membros, sócios ou não, residentes no país, eleitos na assembléia anual da sociedade. Os sócios minoritários detentores de, pelo menos, 1/5 do capital social têm o direito de eleger, separadamente, um membro do conselho fiscal e seu respectivo suplente.

Os membros do conselho fiscal eleitos deverão tomar posse em livro próprio, em até 30 dias seguintes à eleição, ficando investidos na função até a assembléia anual do ano seguinte. Tais membros farão jus a uma remuneração, a ser fixada anualmente pela assembléia de sócios. As atribuições, os requisitos e os impedimentos relativos aos membros do conselho fiscal estão disciplinados de forma expressa no Código Civil, sendo que suas atribuições não podem ser conferidas a outro órgão, respondendo os conselheiros fiscais solidariamente com os administradores da sociedade.

1.3.1.4.5 Assembléias e reuniões de sócios

As deliberações dos sócios deverão ser tomadas em reunião ou assembléia. A deliberação em assembléia é obrigatória se o número dos sócios for superior a 10 sócios, sendo inferior as deliberações serão tomadas em reuniões. As regras de assembléia se

aplicarão às reuniões caso a sociedade não estabeleça em seu contrato social regras próprias, tais como periodicidade, convocação, *quorum* de instalação (artigo 1.072 do Código Civil²⁵).

A assembléia de sócios deverá ser presidida e secretariada por sócios escolhidos entre os presentes. Dos trabalhos e deliberações será lavrada, no livro de atas da assembléia, ata assinada pelos membros da mesa e por sócios participantes da reunião, quantos bastem à validade das deliberações, mas sem prejuízo dos que queiram assiná-la.

A assembléia e reunião de sócios deverão ser convocadas pelos administradores nos casos previstos em lei ou no contrato social, mas também poderão ser convocadas por sócio, quando os administradores retardarem a convocação, por mais de 60 dias, nos casos previstos em lei ou no contrato, ou por titulares de mais de um 1/5 do capital social, quando não atendido, no prazo de oito dias, pedido de convocação fundamentado, com indicação das matérias a serem tratadas. O conselho fiscal se houver poderá também convocar assembléia de sócios nos casos previstos em lei (artigo 1.073 do Código Civil²⁶).

O anúncio de convocação da assembléia dos sócios deverá ser publicado por 3 vezes, pelo menos, devendo mediar entre a data da primeira inserção e a realização da assembléia o prazo mínimo de 8 dias, para a primeira convocação, e 5 para as posteriores, enquanto que para as reuniões não há formalidade para a convocação. Dispensam-se as

²⁵ Artigo 1.072 do CCB, in verbis: “As deliberações dos sócios, obedecido o disposto no art. 1.010, serão tomadas em reunião ou em assembléia, conforme previsto no contrato social, devendo ser convocadas pelos administradores nos casos previstos em lei ou no contrato. § 1º A deliberação em assembléia será obrigatória se o número dos sócios for superior a dez. § 2º Dispensam-se as formalidades de convocação previstas no § 3º do art. 1.152, quando todos os sócios comparecerem ou se declararem, por escrito, cientes do local, data, hora e ordem do dia. § 3º A reunião ou a assembléia tornam-se dispensáveis quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria que seria objeto delas. § 4º No caso do inciso VIII do artigo antecedente, os administradores, se houver urgência e com autorização de titulares de mais da metade do capital social, podem requerer concordata preventiva. § 5º As deliberações tomadas de conformidade com a lei e o contrato vinculam todos os sócios, ainda que ausentes ou dissidentes. § 6º Aplica-se às reuniões dos sócios, nos casos omissos no contrato, o disposto na presente Seção sobre a assembléia.”

²⁶ Artigo 1.073 do CCB, in verbis: “A reunião ou a assembléia podem também ser convocadas: I - por sócio, quando os administradores retardarem a convocação, por mais de sessenta dias, nos casos previstos em lei ou no contrato, ou por titulares de mais de um quinto do capital, quando não atendido, no prazo de oito dias, pedido de

formalidades de convocação de assembleia geral pela imprensa quando todos os sócios comparecerem ou se declararem, por escrito, cientes do local, data, hora e ordem do dia. Vale ressaltar que a reunião ou a assembleia tornam-se dispensáveis quando todos os sócios decidirem, por escrito, sobre a matéria que seria objeto delas.

A assembleia dos sócios instala-se com a presença, em primeira convocação, de titulares de no mínimo 3/4 do capital social, e, em segunda, com qualquer número. O sócio poderá ser representado na assembleia por outro sócio ou por advogado, mediante outorga de mandato com especificação dos atos autorizados (artigo 1.074 do Código Civil).

Ademais, o Código Civil impõe a necessidade de ser realizada assembleia de sócios ao menos uma vez por ano, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, com o objetivo de: (i) tomar as contas dos administradores e deliberar sobre o balanço patrimonial e de resultado, (ii) designar administradores, quando for o caso, e (iii) deliberar sobre outras matérias constantes na ordem do dia. No entanto, havendo previsão no contrato social não se aplicam às reuniões as regras sobre convocação e realização das assembleias (artigo 1.078 e 1.079 do Código Civil).

As deliberações e os trabalhos tomados em assembleia ou reunião de sócios serão lavrados no livro de registros de atas devendo sua cópia ser encaminhada ao Registro Público de Empresas Mercantis em 20 dias da data de sua realização. Note que o contrato social e alterações ao contrato social deverão ser encaminhados ao Registro Público de Empresas Mercantis no prazo de 30 dias de sua realização para que seus efeitos retroajam a data do documento (artigos 1.075 e 1.151 do Código Civil).

convocação fundamentado, com indicação das matérias a serem tratadas; II - pelo conselho fiscal, se houver, nos casos a que se refere o inciso V do art. 1.069.”

De acordo com o disposto no artigo 1.077 do Código Civil²⁷, o sócio que dissente da deliberação tomada pelos demais, com relação à modificação do contrato social, fusão ou incorporação da sociedade ou incorporação pela sociedade de outra, poderá retirar-se da sociedade no prazo de 30 dias da realização da assembleia ou reunião de sócios.

O valor de reembolso a ser pago ao sócio dissente da sociedade será apurado com base na situação patrimonial da sociedade, salvo disposição contratual em contrário, à data da deliberação e conforme balanço patrimonial especialmente levantado (artigo 1.031 do Código Civil).

1.3.1.4.6 Resolução da sociedade em relação a um sócio

O artigo 1.028 do Código Civil²⁸ estabelece que a maioria dos sócios, representando mais da metade do capital social, poderá deliberar a exclusão de um ou mais sócios que entender estar pondo em risco a continuidade da sociedade, em virtude de ato de inegável gravidade, desde que prevista expressamente no contrato social.

A exclusão deverá ser determinada, em reunião ou assembleia especialmente convocada, devendo o sócio a ser excluído ser convocado em tempo hábil para o exercício de sua defesa. A retirada do sócio não o exime da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores, até 2 anos após averbado ato referente a sua exclusão.

²⁷ Artigo 1.077 do CCB, in verbis: “Quando houver modificação do contrato, fusão da sociedade, incorporação de outra, ou dela por outra, terá o sócio que dissentiu o direito de retirar-se da sociedade, nos trinta dias subsequentes à reunião, aplicando-se, no silêncio do contrato social antes vigente, o disposto no art. 1.031.”

²⁸ Artigo 1.028 do CCB, in verbis: “No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo: I - se o contrato dispuser diferentemente; II - se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade; III - se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.”

1.3.1.4.7 Direito de recesso

A retirada do sócio era prevista no artigo 339 do Código Comercial de 1850, no capítulo referente à dissolução da sociedade, dispondo sobre a manutenção de sua responsabilidade e não do direito de recebimento de seus haveres (CARVALHOSA, 2003, p. 244).

Já o Decreto 3.708/1919, que regia as limitadas, tratava da matéria de recesso como um direito do sócio, conforme dispunha o seu artigo 15, *in verbis*:

Assiste aos sócios que divergirem da alteração do contrato social a faculdade de se retirarem da sociedade, obtendo o reembolso da quantia correspondente ao seu capital, na proporção do último balanço aprovado. Ficam, porém, obrigados às prestações correspondentes às quotas respectivas, na parte em que essas prestações forem necessárias para o pagamento das obrigações contraídas, até a data do registro definitivo da modificação do estatuto social.

Com a entrada em vigor do Código Civil, a matéria de recesso é tratada no capítulo referente às sociedades simples (artigo 1.029 do Código Civil), que determina o direito de recesso dependendo se a sociedade é de prazo de duração determinado ou indeterminado.

É necessário ressaltar que o sócio que não deseja mais participar da sociedade tem duas alternativas para ser retirar. A primeira é a negociação de suas quotas com algum interessado em adquirir a sua participação na sociedade. Se chegar a um acordo e não havendo oposição de sócios que representem mais de 1/4 (um quarto) do capital social, se omissa o contrato social (artigo 1.057 da referida lei), a alteração contratual é finalizada

havendo a substituição do sócio. O cedente recebe o valor negociado e o cessionário ingressa na sociedade. A pessoa jurídica não embolsa e nem desembolsa nada. Já a segunda alternativa para o sócio que não quer mais participar da sociedade é a retirada e nessa hipótese não há negociação. O sócio impõe a pessoa jurídica à obrigação de lhe reembolsar o valor da participação societária (COELHO, 2002, v. 2, p. 434).

As condições para o exercício do direito de recesso variam se a sociedade é contratada por prazo indeterminado ou determinado de duração. Se ela é contratada por prazo indeterminado, o sócio pode retirar-se a qualquer momento (artigo 1.029 do Código Civil), já que pelo princípio da autonomia da vontade, ninguém pode ser obrigado a manter-se vinculado contra a sua vontade por tempo indefinido. Já se a sociedade é contratada por prazo determinado o sócio não pode desligar-se dela enquanto não transcorrer o tempo acordado, sem a concordância dos demais contratantes. No entanto, se houver justa causa, admite-se a retirada por ordem do juiz, mas não é possível o sócio se desvincular da sociedade por prazo determinado por manifestação unilateral da vontade (2002, v. 2, p. 434).

Portanto, na limitada por prazo determinado, o direito de retirada é condicionado à discordância da alteração contratual, incorporação ou fusão deliberada pela maioria e o sócio que dissentiu terá o direito de retirar-se nos 30 dias subsequentes à reunião ou assembléia (artigo 1.077 do Código Civil).

Efetivado o recesso, os demais sócios poderão ficar com as quotas do sócio que se retirou, desde que recolham à sociedade o valor pago pelo resgate e, nesse caso, o capital social permanecerá o mesmo. Caso isso não ocorra, o capital social será reduzido no valor correspondente às quotas reembolsadas, que serão declaradas extintas (BORBA, 2003, p.128).

O sócio retirante tem o direito ao reembolso de sua participação societária, calculado com base no patrimônio líquido da sociedade. A definição do montante a ser

reembolsado é decorrência do fim do vínculo contratual. Assim, no momento em que a sociedade recebe a declaração escrita do sócio requerendo o seu direito de retirada, desfazem-se os vínculos societários que o envolviam (COELHO, 2002, v. 2, p. 435).

O recebimento pela sociedade da manifestação do exercício do direito de recesso pelo sócio dissidente define a época para o levantamento do balanço de determinação, com a finalidade de apuração do valor de reembolso. Dessa forma, o patrimônio líquido da sociedade deve ser retratado, na demonstração contábil levantada especificamente para o evento, pela situação em que se encontrava no dia do exercício do direito de recesso.

1.3.1.4.8 Dissolução

O Decreto nº 3.708/19 não regulava a dissolução nas sociedades limitadas, o que propiciou o surgimento de interpretação jurisprudencial sobre o tema. O conceito de dissolução parcial, na qual é preservada a continuidade da sociedade, passou a ser aplicado de forma intensa pelos tribunais, nos casos de dissolução por vicissitudes relativas aos sócios (*i.e.* falência, morte, recesso, exclusão de sócio, etc.).

Pela sistemática aplicável antes da vigência do Código Civil, a dissolução da sociedade limitada poderia ser total ou parcial, dependendo da extensão do rompimento do vínculo contratual dos sócios, além disso, a dissolução poderia ser extrajudicial ou judicial, dependendo da maneira como esta se processava.

Com a entrada em vigor do Código Civil de 2002, este estabeleceu uma seção específica sobre dissolução na sociedade limitada, a qual remete às causas de dissolução estabelecidas para as sociedades simples. Vale mencionar que a sistemática do Código Civil não faz menção expressa ao conceito de dissolução parcial, mas disciplina em diversos

dispositivos, como, por exemplo, a liquidação de quota em caso de morte ou falência ou simples retirada, a possibilidade de liquidação de quotas de um ou mais sócios sem que ocorra a sua dissolução total (artigo 1028 c/c parágrafo único do 1030 e artigo 1.029 do Código Civil). Tal disciplina encontra-se em sintonia com o princípio da função social da empresa.

O Código Civil prevê em seus artigos 1.033 a 1.035 que a dissolução da sociedade limitada pode ser extrajudicial ou judicial. A dissolução será extrajudicial nos seguintes casos: (i) quando do vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por tempo indeterminado; (ii) quando da declaração de falência da sociedade; (iii) quando houver o consenso unânime dos sócios; (iv) quando os sócios deliberarem, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado pela dissolução; (v) na falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias; (vi) quando de sua extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar.

Já a dissolução judicial ocorrerá quando: (a) anulada a sua constituição; (b) exaurido o fim social ou verificada a sua inexequibilidade; e (c) previstas outras causas de dissolução no contrato social, as quais serão verificadas judicialmente quando contestadas. A dissolução depende de aprovação de sócios representando 3/4 do capital social, de acordo com o artigo 1.076 do Código Civil.

1.3.1.5 Sociedade anônima

As sociedades por ações (ou sociedades anônimas) são reguladas pela LSA e pelos artigos 1.088 e 1.089 do Código Civil. A sociedade anônima será sempre uma sociedade

empresária e seus atos constitutivos serão sempre registrados no Registro Público de Empresas Mercantis a cargo na Junta Comercial competente.

A responsabilidade do acionista na sociedade anônima é limitada, pois apenas responde pela integralização do preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir (artigo 1º da LSA²⁹). Integralizada a ação, ou seja, pago o seu preço, encontra-se o acionista liberado de qualquer exigibilidade adicional, tanto da parte da sociedade como de seus credores (BORBA, 2003, p.142).

1.3.1.5.1 Nome empresarial

A sociedade anônima é obrigatoriamente designada por uma denominação³⁰ acompanhada da expressa "Companhia" ou "Sociedade Anônima" ou "S.A.". Note que é vedada a utilização da expressão "Companhia" ao final do nome empresarial, sendo a sua utilização admitida somente no início (artigo 3º da LSA³¹).

A LSA não exigia que a denominação indicasse a principal atividade desenvolvida pela sociedade. No entanto, com a entrada em vigor do Código Civil em 2003, seu artigo 1.160 passou a estabelecer que a denominação de sociedade anônima teria que ser designativa do objeto social, ou seja, passou haver a necessidade de alguma referência a atividade empenhada.

²⁹ Artigo 1º da LSA, in verbis: "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."

³⁰ O Artigo 1.160 do Código Civil permite que o nome do fundador, acionista ou de uma pessoa importante para a sociedade figure na denominação. A inclusão desses nomes terá apenas o caráter de homenagem, não descaracterizando a denominação transformando-a em firma.

³¹ Artigo 3º da LSA, in verbis: "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. § 1º O nome do fundador, acionista, ou pessoa que, por qualquer outro modo tenha concorrido para o êxito da empresa, poderá figurar na denominação. § 2º Se a denominação for idêntica ou semelhante à de companhia já existente, assistirá à prejudicada o direito de requerer a modificação, por via administrativa (art. 97) ou em juízo, e demandar as perdas e danos resultantes."

1.3.1.5.2 Capital social

O capital social das sociedades anônimas divide-se em ações, que podem ou não ter valor nominal. Como leciona Fabio Ulhoa Coelho, o valor nominal é o resultado da divisão do capital social pelo número de ações emitidas. A atribuição de um valor nominal à participação acionária garante, a princípio, que não haverá a diluição do patrimônio acionário, na eventualidade de emissão de novas ações. Isso deve-se ao fato de que a LSA proíbe a emissão de novas ações com valor inferior ao valor nominal criando um limite, portanto, para a diluição da participação dos acionistas (COELHO, 2002, v. 2, p.83).

Os acionistas poderão contribuir para a formação do capital social em dinheiro, em bens³² suscetíveis de avaliação em dinheiro ou ainda em créditos. A integralização do capital através de dinheiro representa o instrumento mais comum, tendo em vista a sua natureza de meio de pagamento e o fato de que atenderá em qualquer circunstância o interesse da sociedade. Já a integralização do capital em bens somente será admitida se tais bens corresponderem a um especial interesse da companhia. Além disso e de acordo com o disposto no artigo 8º da LSA³³, quando da conferência em bens será necessário que três

³² De acordo com Alexandre Tavares Borba, os bens a serem aplicados na integralização do capital social podem ser móveis ou imóveis, corpóreos ou incorpóreos, desde que suscetíveis de avaliação em dinheiro. Também, é indispensável que tais bens sejam capazes de transmissão, a fim de que transitem do patrimônio do subscritor para o patrimônio da sociedade anônima (2003, p. 202).

³³ Artigo 8º da LSA, in verbis: "A avaliação dos bens será feita por três peritos ou por empresa especializada, nomeados em assembléia geral dos subscritores, convocada pela imprensa e presidida por um dos fundadores, instalando-se em primeira convocação com a presença de subscritores que representem metade, pelo menos, do capital social, e em segunda convocação com qualquer número. § 1º Os peritos ou a empresa avaliadora deverão apresentar laudo fundamentado, com a indicação dos critérios de avaliação e dos elementos de comparação adotados e instruído com os documentos relativos aos bens avaliados, e estarão presentes à assembléia que conhecer do laudo, a fim de prestarem as informações que lhes forem solicitadas. § 2º Se o subscritor aceitar o valor aprovado pela assembléia, os bens incorporar-se-ão ao patrimônio da companhia, competindo aos primeiros diretores cumprir as formalidades necessárias à respectiva transmissão. § 3º Se a assembléia não aprovar a avaliação, ou o subscritor não aceitar a avaliação aprovada, ficará sem efeito o projeto de constituição da companhia. § 4º Os bens não poderão ser incorporados ao patrimônio da companhia por valor acima do que lhes tiver dado o subscritor. § 5º Aplica-se à assembléia referida neste artigo o disposto nos parágrafos 1 e 2 do art. 115. § 6º Os avaliadores e o subscritor responderão perante a companhia, os acionistas e terceiros, pelos

peritos ou empresa especializada realizem uma prévia avaliação dos bens conferidos, encaminhando à companhia um laudo fundamentado com a indicação dos critérios de avaliação. Por fim, no caso de contribuição do acionista para a formação do capital ser em créditos por ele detidos junto a terceiros, o acionista responderá pela solvência do devedor, conforme dispõe o artigo 10³⁴, parágrafo único da LSA (BORBA, 2003, p. 202).

Para que se possa aumentar o capital social de uma companhia é necessário verificar se o capital social encontra-se, no mínimo, 3/4 integralizados. Em sendo verificada tal hipótese e considerando que o aumento de capital será com a subscrição de novas ações mediante o ingresso de novos recursos na sociedade, deverá ser garantido aos acionistas o direito de preferência³⁵ (na subscrição de novas ações) na mesma proporção de suas respectivas participações no capital social (BORBA, 2003, p. 438). Note que existem, também, casos em que a companhia aumenta o capital social, mas sem a entrada de novos recursos, como no caso de capitalização de lucros ou reservas e conversão de valores mobiliários em ações (COELHO, 2002, v. 2, p. 202).

No caso de aumento de capital mediante a subscrição de ações, o preço de emissão³⁶ deverá ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, tendo em vista alternativa ou conjuntamente os seguintes critérios, de acordo com o artigo 170 da LSA³⁷: (i) perspectiva de rentabilidade da companhia; (ii) valor do patrimônio líquido da

danos que lhes causarem por culpa ou dolo na avaliação dos bens, sem prejuízo da responsabilidade penal em que tenham incorrido. No caso de bens em condomínio, a responsabilidade dos subscritores é solidária."

³⁴ Artigo 10 da LSA, in verbis: "A responsabilidade civil dos subscritores ou acionistas que contribuírem com bens para a formação do capital social será idêntica à do vendedor. Parágrafo único. Quando a entrada consistir em crédito, o subscritor ou acionista responderá pela solvência do devedor."

³⁵ O direito de preferência é um direito essencial do acionista, nos termos do artigo 109 da LSA. Portanto, nem o estatuto social de um companhia e nem a assembléia geral poderão privá-lo desse direito.

³⁶ Segundo Fabio Ulhoa Coelho, o preço de emissão de ação é o valor atribuído pela companhia emissora da ação, a ser pago, à vista ou à prazo, pelo subscritor (2002, 2:93).

³⁷ Artigo 170 da LSA, in verbis: "Depois de realizados três quartos, no mínimo, do capital social, a companhia pode aumentá-lo mediante subscrição pública ou particular de ações. § 1º O preço de emissão deverá ser fixado, sem diluição injustificada da participação dos antigos acionistas, ainda que tenham direito de preferência para subscrevê-las, tendo em vista, alternativa ou conjuntamente: I - a perspectiva de rentabilidade da companhia; II - o valor do patrimônio líquido da ação; III - a cotação de suas ações em Bolsa de Valores ou no mercado de

ação; (iii) cotação das ações da companhia em bolsa de valores ou no mercado de balcão, sendo admitido ágio ou deságio em função das condições de mercado.

Ainda o capital social pode ser voluntariamente reduzido, por deliberação da assembléia geral, nas seguintes hipóteses: (i) se houver perdas, até o montante dos prejuízos acumulados; ou (ii) se excessivo em relação ao objeto social da sociedade. No caso do item (i) acima, trata-se de um mero ajuste à realidade econômica da sociedade. Já o item (ii) ocorre quando a sociedade considera o capital excessivo para os seus negócios e resolve diminuí-lo. Nesse caso específico, a redução do capital social somente se tornará efetiva 60 dias após a publicação da ata de assembléia geral (nos jornais usualmente utilizados pela sociedade), que houver deliberado sobre a referida redução³⁸ se não houver oposição de credores. Se no prazo de 60 dias, um ou mais credores apresentarem oposição ou discordância as decisões tomadas na assembléia geral com relação a redução, a ata não poderá ser arquivada na Junta Comercial competente, a menos que a sociedade pague ao credor ou deposite o valor em juízo (COELHO, 2002, v. 2, p. 172).

1.3.1.5.3 Ações

A ação é uma unidade do capital social da sociedade, dando ao seu titular o direito

balcão organizado, admitido ágio ou deságio em função das condições do mercado. § 2º A assembléia geral, quando for de sua competência deliberar sobre o aumento, poderá delegar ao conselho de administração a fixação do preço de emissão de ações a serem distribuídas no mercado. § 3º A subscrição de ações para realização em bens será sempre procedida com observância do disposto no art.8º, e a ela se aplicará o disposto nos parágrafos 2º e 3º do art. 98. § 4º As entradas e as prestações da realização das ações poderão ser recebidas pela companhia independentemente de depósito bancário. § 5º No aumento de capital observar-se-á, se mediante subscrição pública, o disposto no art. 82, e se mediante subscrição particular, o que a respeito for deliberado pela assembléia geral ou pelo conselho de administração, conforme dispuser o estatuto. § 6º Ao aumento de capital aplica-se, no que couber, o disposto sobre a constituição da companhia, exceto na parte final do § 2º do art. 82. § 7º A proposta de aumento do capital deverá esclarecer qual o critério adotado, nos termos do § 1º deste artigo, justificando pormenorizadamente os aspectos econômicos que determinaram a sua escolha."

³⁸ Do ponto de vista prático, a Junta Comercial exige para o arquivamento da ata de assembléia geral que deliberar sobre a redução de capital a apresentação das certidões negativas de débito da sociedade (FGTS, Receita Federal e INSS - com a finalidade específica de redução de capital).

de participar da sociedade como acionista. As ações podem ser classificadas quanto a sua espécie, forma e classe.

As ações preferenciais não admitidas à negociação no mercado de capitais podem conceder vantagens de natureza exclusivamente política, conforme menciona o artigo 18 da LSA⁴⁰. Quando a vantagem atribuída aos preferencialistas diz respeito à situação privilegiada na distribuição dos resultados da sociedade, ela se denomina dividendo preferencial ou prioritário, do qual são modalidades o fixo, o mínimo e o diferencial (2002, v. 2, p.99).

A prioridade corresponde exatamente ao seguinte privilégio: enquanto o acionista preferencial não for contemplado com todo o dividendo que lhe estava estatutoriamente assegurado, nenhuma atribuição será feita aos titulares de ações ordinárias. Se o dividendo prioritário das ações preferenciais consumir todo o lucro a ser distribuído, os detentores de ações ordinárias nada receberão (BORBA, 2003, p. 230). Ainda, conforme estabelece o artigo 17 da LSA, as ações preferenciais podem conferir as seguintes vantagens aos seus detentores: (i) em prioridade na distribuição de dividendo fixo ou mínimo (conforme será melhor explicitado nos parágrafos subsequentes); (ii) em prioridade no reembolso do capital⁴¹, com prêmio ou sem ele, ou (iii) na acumulação das preferências e vantagens mencionadas acima.

Se a vantagem conferida ao acionista preferencialista pelo estatuto social é de garantia a um dividendo mínimo, a companhia ao distribuir aos seus acionistas os lucros, deve em primeiro lugar atribuir aos titulares de ações preferenciais o valor previsto como dividendo mínimo. No entanto, se após pagar os dividendos preferenciais mínimos, a sociedade não tiver mais lucros para pagar os acionistas detentores de ações ordinárias, estes nada receberão, pois os lucros sociais foram comprometidos para o pagamento das vantagens atribuídas aos

⁴⁰ Artigo 18 da LSA, in verbis: "O estatuto pode assegurar a uma ou mais classes de ações preferenciais o direito de eleger, em votação em separado, um ou mais membros dos órgãos de administração. Parágrafo único. O estatuto pode subordinar as alterações estatutárias que especificar à aprovação, em assembléia especial dos titulares de uma ou mais classes de ações preferenciais."

⁴¹ A prioridade no reembolso de capital opera semelhantemente à prioridade na distribuição de um dividendo mínimo quando da liquidação da sociedade, de forma a garantir aos beneficiários o direito de capital correspondente às suas ações preliminarmente aos demais acionistas, os quais somente seriam reembolsados se e até onde o saldo existente o comportasse. Se houver prêmio, além do reembolso do capital, receberão esses acionistas, prioritariamente, o percentual a esse título estabelecido (BORBA, 2003, p. 233).

titulares de ações preferenciais. Outro exemplo de vantagem que o estatuto social pode atribuir aos titulares de ações preferenciais é o dividendo fixo (COELHO, 2002, v. 2, p. 99).

A diferença entre o dividendo fixo e o mínimo revela-se na hipótese em que os lucros da sociedade, repartidos entre os acionistas, são suficientes para atender à vantagem estatutárias dos acionistas preferencialistas e pagar igual valor aos acionistas ordinarialistas e mesmo assim ainda restem recursos a serem distribuídos. Nesse caso específico, se o dividendo preferencial for fixo, os recursos restantes serão repartidos apenas entre os ordinarialistas. Se o dividendo preferencial for mínimo, os dividendos restantes serão distribuídos igualmente entre todos os acionistas. Note que a sociedade anônima não pode

Com relação às desvantagens a que poderão estar sujeitas as ações preferenciais, a restrição mais comum é a do direito a voto. Embora a ação preferencial possa ter direito a voto (no caso de silêncio do estatuto), normalmente tal direito é retirado das ações preferenciais, já que como regra geral é do interesse do acionista controlador colocar no mercado ações que não influam no controle da sociedade. As ações preferenciais com voto restrito ou sem direito a voto não poderão ultrapassar 50% do número total de ações emitidas (BORBA, 2003, p. 230).

Finalmente, as ações de fruição são atribuídas ao acionista cuja ação ordinária ou preferencial foi inteiramente amortizada, nos termos do parágrafo 5º do artigo 44⁴⁴ da LSA. Vale mencionar que a amortização é a antecipação ao acionista do valor que ele provavelmente receberia, na hipótese de liquidação da sociedade (COELHO, 2002, v. 2, p.106).

As restrições relativas às ações de fruição, se não definidas pelo estatuto social, devem ser especificadas pela assembleia geral. Portanto, um preferencialista pode adquirir o direito de voto ao receber ações de fruição em troca das suas preferenciais não votantes, se assim dispuser o estatuto social. Por outro lado, também é possível que um ordinaralista perca seu direito a voto em razão da amortização de suas ações, se dessa forma determinar a assembleia geral ao aprovar a operação. Em linhas gerais, o acionista com ação de fruição está sujeito às restrições especialmente definidas para caso (seja através do estatuto ou da assembleia geral que aprovou a operação) (2002, v. 2, p.106).

remanescentes e a ação com dividendo mínimo participa dos lucros distribuídos em igualdade de condições com as ordinárias, depois de a estas assegurado dividendo igual ao mínimo."

⁴⁴ Conforme dispõe o parágrafo 5º do artigo 44 da LSA, in verbis: "§ 5º As ações integralmente amortizadas poderão ser substituídas por ações de fruição, com as restrições fixadas pelo estatuto ou pela assembleia geral que deliberar a amortização; em qualquer caso, ocorrendo liquidação da companhia, as ações amortizadas só concorrerão ao acervo líquido depois de assegurado às ações não amortizadas valor igual ao da amortização, corrigido monetariamente."

Não obstante o disposto acima existem três hipóteses de limitação dos direitos dos acionistas com ações de fruição que não dependem de previsão estatutária ou de deliberação da assembleia geral, ou seja, são restrições que alcançam todas as ações integralmente amortizadas: a) concorrem ao acervo líquido da sociedade somente após a compensação em favor das ações não amortizadas; b) ao exercerem o direito de recesso, o reembolso das ações também é objeto de compensação; c) não tem direito ao recebimento de juros sobre o capital próprio (2002, v. 2, p.106).

Quanto à transferência de titularidade das ações, elas podem ser nominativas ou escriturais. Nominativa é a ação que se transfere mediante registro no livro próprio (livro de transferência de ações nominativas) da sociedade anônima.

Já a escritural é a que se transfere mediante registro nos assentamentos da instituição financeira depositária, a débito da conta de ações do alienante e a crédito da do adquirente. Tais ações são mantidas em contas de depósito, abertas em nome do acionista, junto a uma instituição financeira autorizada pela CVM a prestar esse serviço. As ações com forma escritural são desprovidas de certificado e o acionista prova a titularidade através de extrato fornecido pelo banco custodiante (2002, v. 2, p.106).

A classe reúne as ações cujos titulares têm os mesmos direitos e restrições. A título exemplificativo podem todos os acionistas detentores de ações preferenciais classe "A" terem as mesmas vantagens, como a prioridade no recebimento de dividendos mínimos ou fixos, enquanto os titulares de ações preferenciais classe "B" terem prioridade no reembolso do capital.

É oportuno mencionar que as ações ordinárias de uma companhia fechada e as ações preferenciais de uma companhia aberta e fechada poderão ser de uma ou mais classes,

de acordo com o artigo 15 da LSA. É vedada a atribuição de classes a ações ordinárias de companhias abertas.

As ações ordinárias de companhia fechada podem ser divididas em classes diversas, em função (i) de sua conversibilidade em ações preferenciais; (ii) da exigência de nacionalidade brasileira do acionista; e (iii) do direito de voto em separado para o preenchimento de determinados cargos de órgãos da administração⁴⁵.

1.3.1.5.4 Órgãos da administração

A sociedade anônima possui dois órgãos: a diretoria e o conselho de administração. A diretoria é o órgão de existência obrigatória nas sociedades anônimas e que possui como principal função executar atos de gestão sendo sua competência privativa a representação da companhia. Por outro lado, o conselho de fiscalização é de existência facultativa, exceto nas sociedades de economia mista, sociedades anônimas de com capital autorizado e sociedades anônimas abertas. Aos diretores e membros do conselho de administração aplicam-se as normas comuns sobre requisitos, impedimentos, investidura, remuneração, deveres e responsabilidades (COELHO, 2002, v. 2, p. 236).

No que se refere a remuneração dos administradores, o artigo 152 da LSA⁴⁶ dispõe

⁴⁵ Conforme dispõe o artigo 16 da LSA, in verbis: "As ações ordinárias de companhia fechada poderão ser de classes diversas, em função de: I - conversibilidade em ações preferenciais; II - exigência de nacionalidade brasileira do acionista; ou III - direito de voto em separado para o preenchimento de determinados cargos de órgãos administrativos. Parágrafo único. A alteração do estatuto na parte em que regula a diversidade de classes, se não for expressamente prevista e regulada, requererá a concordância de todos os titulares das ações atingidas."

⁴⁶ Artigo 152 da LSA, in verbis: "A assembléia geral fixará o montante global ou individual da remuneração dos administradores, inclusive benefícios de qualquer natureza e verbas de representação, tendo em conta suas responsabilidades, o tempo dedicado às suas funções, sua competência e reputação profissional e o valor dos seus serviços no mercado. § 1º O estatuto da companhia que fixar o dividendo obrigatório em vinte e cinco por cento ou mais do lucro líquido, pode atribuir aos administradores participação no lucro da companhia, desde que o seu total não ultrapasse a remuneração anual dos administradores nem um décimo dos lucros (art.190), prevalecendo o limite que for menor. § 2º Os administradores somente farão jus à participação nos lucros do exercício social em relação ao qual for atribuído aos acionistas o dividendo obrigatório de que trata o art. 202."

sobre a referida matéria, que é da competência exclusiva da Assembléia Geral, quer se trate dos membros do conselho de administração, quer se trate dos membros da diretoria (TEIXEIRA; GUERREIRO, v. 2, p. 464).

A remuneração poderá ser fixada em bases individuais, ou seja, mediante a atribuição de valores determinados a cada administrador, ou em bases globais⁴⁷, isto é, através do estabelecimento de um valor único a ser partilhado pelos administradores entre si, da maneira a ser definida no estatuto. Ademais, a Assembléia Geral deverá destacar as verbas atribuídas respectivamente a um e outro órgão (1979, v. 2, p. 464).

O conselho de administração é um órgão de deliberação colegiada de número ímpar e plural, eleito pela assembléia geral. É composto por, no mínimo 3 (três) membros, que deverão ser necessariamente acionistas e pessoas naturais, residentes ou não no país. O prazo de mandato do conselheiro eleito não poderá ser superior a 3 (três) anos, sendo permitida a reeleição (artigo 140 da LSA). Caso o conselheiro eleito seja residente no exterior, uma procuração deverá ser por ele outorgada para um indivíduo residente no Brasil com poderes para receber citação em ações contra ele propostas (artigo 119 da LSA⁴⁸).

Os membros do conselho de administração são eleitos pela assembléia geral e possuem competência para eleger ou destituir os diretores a qualquer tempo. Tal atribuição do conselho não pode ser conferida a nenhum outro órgão da companhia (BORBA, 2003, p. 400).

Em termos gerais, o conselho de administração pode deliberar sobre qualquer

⁴⁷ Normalmente a remuneração dos administradores é fixada em bases globais, para evitar que se torne público quanto ganha individualmente cada administrador, tendo em vista que a ata de Assembléia Geral, que deliberar sobre tal matéria, deverá ser arquivada na Junta Comercial competente e em seguida publicada em dois jornais de grande circulação.

⁴⁸ Artigo 119 da LSA, in verbis: “O acionista residente ou domiciliado no exterior deverá manter, no País, representante com poderes para receber citação em ações contra ele, propostas com fundamento nos preceitos

matéria de interesse da companhia⁴⁹, exceto às matérias que são da competência privativa da assembléia geral, como mencionado no artigo 122 da LSA, e destina-se a agilizar o processo decisório interno da companhia (COELHO, 2002, v. 2, p. 214).

No estatuto social da companhia deverão constar regras sobre o funcionamento do conselho estabelecendo-se ainda regras de convocação e instalação, inclusive o quorum⁵⁰ necessário, que poderá ser inclusive diferenciado dependendo das matérias que serão examinadas (BORBA, 2003, p. 400).

A eleição dos membros do conselho de administração normalmente é prevista no estatuto social da companhia. Se este for omissivo será a modalidade escolhida pela mesa da assembléia geral. No entanto, a LSA prevê expressamente duas modalidades de votações que excepcionam a regra geral: o voto múltiplo e a eleição em separado. Dessa forma, se presentes os requisitos para a adoção de uma das duas modalidades de eleição, não prevalecerá (se a elas forem contrárias) a modalidade prevista no estatuto social ou aquela escolhida pela mesa da assembléia geral.

O voto múltiplo é uma faculdade reconhecida aos acionistas minoritários votantes sendo a sua finalidade proteger os interesses desse grupo de acionistas garantindo-lhes alguma representação no conselho de administração. Vale ressaltar que o exercício dessa faculdade não pode ser impedido por norma estatutária. Pelo voto múltiplo são atribuídos a cada ação

desta lei. Parágrafo único. O exercício, no Brasil, de qualquer dos direitos de acionistas, confere ao mandatário ou representante legal qualidade para receber citação judicial."

⁴⁹ Artigo 142 da LSA, caput, in verbis: "Compete ao conselho de administração: I - fixar a orientação geral dos negócios da companhia; II - eleger e destituir os diretores da companhia e fixar-lhes as atribuições, observado o que a respeito dispuser o estatuto; III - fiscalizar a gestão dos diretores, examinar, a qualquer tempo, os livros e papéis da companhia, solicitar informações sobre contratos celebrados ou em via de celebração, e quaisquer outros atos; IV - convocar a assembléia geral quando julgar conveniente, ou no caso do art.132; V - manifestar-se sobre o relatório da administração e as contas da diretoria; VI - manifestar-se previamente sobre atos ou contratos, quando o estatuto assim o exigir; VII - deliberar, quando autorizado pelo estatuto, sobre a emissão de ações ou de bônus de subscrição; VIII - autorizar, se o estatuto não dispuser em contrário, a alienação de bens do ativo permanente, a constituição de ônus reais e a prestação de garantias a obrigações de terceiros; IX - escolher e destituir os auditores independentes, se houver."

votante tantos votos quantos sejam os cargos do conselho de administração. Os acionistas podem distribuir livremente os votos que recebem concentrando-os em um único candidato ou distribuindo-os entre dois ou mais (COELHO, 2002, v. 2, p. 218).

Para que se tenha direito à instalação do processo do voto múltiplo, o acionista minoritário ou o grupo de acionistas deve atender a duas condições: (i) titularizar, nas companhias fechadas, pelos menos 10% do capital votante, e nas companhias abertas ser detentor de 5% a 10% do capital votante, (ii) solicitar a adoção do processo de voto múltiplo com pelo menos 48 horas de antecedência da data marcada para a realização da reunião do conselho de administração. Além disso, deve ocorrer a renovação do conselho de administração como um todo. O processo de voto múltiplo não pode ser solicitado quando se trata de eleição para preenchimento de um ou mais cargos vagos (2002, v. 2, p. 218).

Já a eleição em separado, modalidade exclusiva das sociedades anônimas abertas, somente poderá ser solicitada por: (i) acionistas minoritários detentores de, no mínimo 15% do capital votante; (ii) acionistas preferencialistas sem direito a voto (ou com voto restrito) titulares de, no mínimo, 10% do capital social; ou (iii) caso os acionistas minoritários e preferencialistas sem direito a voto não detenham os percentuais mínimos mencionados nos itens (i) e (ii) acima, eles poderão eleger em conjunto um membro do conselho de administração, desde que detenham, no mínimo, 10% do capital social (2002, v. 2, p. 222).

As reuniões do conselho de administração deverão ser lavradas no livro de atas e reunião do conselho de administração. As atas deverão ser arquivadas na Junta Comercial competente e publicadas em dois jornais de grande circulação, sendo um deles o diário oficial do estado e outro jornal em que se localiza a sede social, quando as deliberações nela consignadas produzam efeitos perante terceiros (*e.g.* eleição/ destituição de diretores, aumento

⁵⁰ O artigo 140 da LSA estabelece o quorum de deliberação como sendo a maioria dos votos, mas o estatuto

do capital social dentro do limite do capital autorizado⁵¹, etc.) (BORBA, 2003, p. 400).

Ao contrário do conselho de administração de uma sociedade anônima que é um órgão de gestão facultativa dos negócios sociais (salvo nos casos mencionado na lei), a diretoria apresenta-se como um órgão imprescindível em qualquer sociedade anônima. Note que os membros do conselho de administração, até no máximo 1/3, poderão ser eleitos para o cargo de diretores (artigo 143, parágrafo 1º da LSA).

De acordo com o artigo 143 da LSA⁵², a diretoria deve ser composta por no mínimo 2 (dois) ou mais diretores, eleitos e destituíveis a qualquer tempo pelos membros do conselho de administração (ou se inexistente este órgão pela assembléia geral). O prazo de gestão não poderá ser superior a 3 (três) anos, sendo permitida a reeleição. Tais requisitos são normas cogentes aplicáveis à diretoria. Além disso, os diretores deverão ser pessoas naturais e residentes no país. (TEIXEIRA; GUERREIRO, 1979, v. 2, p. 454).

Já as atribuições e poderes de cada diretor podem estar descritos no estatuto social da sociedade anônima. Referida descrição tem o intuito de evitar confusões e interferências capazes de influir (muitas vezes negativamente) na gestão dos negócios sociais. No entanto, referida descrição não é absolutamente necessária, pois a fixação das atribuições e dos poderes de cada diretor pode ficar a cargo

A responsabilidade dos administradores decorre de leis civis e criminais. Em termos gerais, a responsabilidade civil pode ser caracterizada quando o administrador pratica atos, dentro de suas atribuições e poderes, mas de forma negligente, dolosa, com violação da lei ou do estatuto social.

De acordo com o artigo 158 da LSA⁵³, o administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da companhia e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo; ou com violação da lei ou do estatuto social. Note que ato de regular gestão é definido por Romano Cristiano da seguinte forma:

(...) é o praticado pelo administrador com observância da lei e do estatuto, dentro de suas atribuições ou poderes, para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa (1982, p. 130).

A princípio, o administrador não é solidariamente responsável por atos ilegais conduzidos por outros administradores da mesma companhia, exceto se o administrador for de alguma forma conivente ou negligente na identificação desses atos ilegais ou em evitar que os

⁵³ Artigo 158 da LSA, in verbis: “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, ao 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 à 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.”

mesmos sejam realizados. Por outro lado, o administrador isenta-se de responsabilidade por tais atos ilegais caso ele expresse sua opinião dissidente, podendo fazê-lo pessoalmente na reunião do órgão (devendo certificar-se que será lavrada ata da reunião) ou por meios de notificação por escrito encaminhada para o respectivo órgão. Conforme ensinamento de Fran Martins:

(...) se um administrador pratica ato ilícito, os demais não são responsáveis pela reparação dos danos causados com tal ato, a não ser que sejam coniventes com o administrador faltoso ou que tenham negligenciado em descobrir o ato prejudicial ou que, dele tendo conhecimento, não tenham agido para impedir a sua prática... (...) (1978, v. 2, p. 406).

Trajano Miranda Valverde assim se posiciona sobre o tema:

(...) os casos que podem determinar a responsabilidade civil dos diretores, alicerçada em atos culposos ou dolosos, praticados dentro de suas atribuições e poderes, variam ao infinito. As funções do diretor estão, com efeito, estreitamente ligadas ao objeto de exploração da sociedade, diferem de uma para outra e ainda dentro da mesma sociedade, em consequência da distribuição de atribuições pelos membros da diretoria. Haverá, pois, que atender, em cada caso, não só as funções de que estava encarregado o diretor, mas também às circunstâncias que rodearam o ato que lhe foi imputado (1959, p. 320).

Com relação às obrigações estabelecidas em lei para assegurar a condução dos negócios da companhia, os administradores são solidariamente responsáveis pelos danos causados pela não observância destas obrigações⁵⁴. Ainda, caso algum administrador venha a ter conhecimento, tanto de um antigo administrador da companhia quanto de um administrador encarregado de uma tarefa específica que não cumpriu com suas obrigações

⁵⁴ No caso de companhias abertas, a responsabilidade dos administradores é restrita apenas àqueles que, de acordo com a LSA, possuem esta obrigação específica.

previstas em lei, deixar de informar tal fato à assembléia geral, ele/ela será solidariamente responsável juntamente com os administradores que não cumpriram com suas obrigações.

Em suma, no caso da companhia possuir mais de um administrador, verifica-se como regra geral que se um administrador (a) pratica ato ilícito, os demais não são responsáveis pela recomposição dos prejuízos causados, exceto se com ele forem coniventes, se negligenciarem em descobrir o ato prejudicial ou ainda se, dele tendo conhecimento, deixarem de agir para impedir sua prática, e (b) deixa de cumprir com as obrigações impostas por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia, tais como a elaboração das demonstrações financeiras, todos os administradores poderão ser responsabilizados pelos prejuízos causados, entendendo-se que tais obrigações, por serem essenciais aos negócios sociais, incumbem a todos eles.

Apesar do mérito e argumentos legítimos que um administrador pode usar em seu/sua própria defesa (*e.g.* não ocorrência de negligência, cumprimento do dever de informar, lealdade e diligência), é comum às autoridades governamentais acusarem um administrador específico (ou até mesmo todos eles), de acordo com sua conveniência, levando em consideração, por exemplo, o domicílio do administrador, acessibilidade dos bens do administrador e outros.

O administrador da companhia deve empregar no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios, de acordo com o artigo 153 da LSA. No entendimento de Egberto Lacerda Teixeira e José Alexandre Tavares Guerreiro, o acima disposto descreve o dever básico do administrador, a que a lei chamou de dever de diligência, do qual os demais deveres são desdobramentos (1979, v. 2, p. 471).

A LSA ao tomar o homem ativo e probo como parâmetro procurou assentar um

critério, que embora seja genérico e variável, fornece um parâmetro de personalidade. Em outras palavras, no nosso direito é eleito como termo de aferição de conduta uma pessoa ideal, sem atender necessariamente para as características de um administrador (1979, v. 2, p. 471).

O dever de cumprimento das finalidades da empresa traduz-se na atuação dos administradores buscando atingir os fins e interesses da companhia, o bem público e a função social da empresa (CALVO, 2006, p. 48). O administrador, mesmo sendo eleito por um determinado grupo de acionistas, tem com a companhia os mesmos deveres que os demais administradores não podendo, portanto, privilegiar os interesses dos acionistas que o elegeram. Ademais e conforme dispõe o artigo 154 da LSA⁵⁵ é vedado ao administrador (i) praticar ato de liberalidade à custa da companhia, já que o patrimônio dela é dedicado exclusivamente à atividade negocial, (ii) tomar empréstimo recursos ou bens da companhia em benefício próprio, sem prévia autorização do conselho de administração ou da assembléia geral, (iii) receber de terceiros qualquer vantagem pessoal, seja de forma direta ou indireta, em razão do benefício de seu cargo, sem autorização estatutária ou da assembléia geral.

Já o dever de lealdade⁵⁶ assume particular importância com relação aos

⁵⁵ Artigo 154 da LSA, in verbis: “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.”

⁵⁶ Artigo 155 da LSA, in verbis: “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,

administradores de companhia abertas, ao qual cumpre 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 dos valores mobiliários. Tal preceito mira o chamado *insider trading*, que seria o aproveitamento de informações reservadas e privilegiadas sobre a companhia aberta emitente dos valores mobiliários em detrimento de outro contratante que a desconhece (TEIXEIRA; GUERREIRO, 1979, v. 2, p. 474).

A punição do administrador que faltar com o dever de lealdade que ele tem com a sociedade pode culminar em compensação pecuniária (ressarcimentos dos prejuízos patrimoniais dos prejuízos sofridos pela sociedade) ou uma penalidade administrativa ou moral, ou mesmo o afastamento do diretor de suas funções por força do descumprimento dos seus deveres ao desempenhá-las (NEVES, 2002, p. 56).

É dever do administrador zelar para que infrações, como a descrita acima, não ocorram nem mesmo através de subordinados e terceiros de sua confiança, tendo a pessoa prejudicada o direito de haver do infrator indenização por perdas e danos, a menos que ao contratar já conhecesse a informação (TEIXEIRA; GUERREIRO, 1979, v. 2, p. 474).

Ressalta-se que também é vedado ao administrador intervir em qualquer operação social que tiver interesse conflitante com o da companhia, bem como na deliberação que a respeito tomarem os demais administradores. Cabe-lhe notificá-los de seu impedimento e fazer consignar em ata de conselho de administração ou de diretoria a natureza e a extensão de seu interesse na matéria a ser deliberada (1979, v. 2, p. 477).

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 parágrafos 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

O mencionado no parágrafo acima não significa necessariamente que o administrador não poderá fazer negócios com a companhia. Ele poderá fazê-lo desde que contrate em condições razoáveis ou equitativas, ou seja, em condições idênticas ou muito próximas das que prevalecem no mercado ou em que a companhia contrataria com terceiros. Caso não sejam observadas as condições acima, o negócio é anulável, com a conseqüente obrigação do administrador de transferir de volta para a companhia a vantagem auferida (1979, v. 2, p.474).

Com relação ao dever de informar, este pertence apenas ao administrador da companhia aberta. Tal dever representa a obrigação do administrador de comunicar à bolsa de valores e de divulgar pela imprensa qualquer deliberação da assembléia geral ou dos órgãos de administração da companhia de negócios que possam influir consideravelmente na decisão dos investidores do mercado de capitais de vender ou comprar valores mobiliários emitidos pela companhia (1979, v. 2, p. 477).

O dever legal de informar decorre do princípio chamado *full disclosure*, que exige total transparência no acesso às informações sobre as companhias abertas garantindo aos investidores idênticas oportunidades de negociação. É oportuno mencionar que é de fundamental importância a definição do momento em que nasce o dever de informar, já que muitas vezes a comunicação de um fato relevante encontra-se relacionado à efetivação de um negócio de vulto. Nesse caso, a divulgação precipitada da transação, ainda que em fase preliminar, pode ser prejudicial para as partes contratantes, pois colocaria em risco o próprio negócio. Uma vez concluídas as negociações nascerá o dever de informar os principais aspectos do negócio ao mercado em geral (NEVES, 2002, p. 61).

A divulgação de informação pode deixar de ser feita se os administradores

ela tenha tido acesso, com a finalidade de auferir vantagem, para si ou para outrem, no mercado de valores

entenderem que a sua revelação porá em risco interesse legítimo da companhia cabendo a CVM decidir pela prestação ou não da referida informação⁵⁷ (TEIXEIRA; GUERREIRO, 1979, v. 2, p. 474).

O conselho fiscal é um órgão que assessora a assembléia geral na votação de matérias relacionadas à regularidade dos atos da administração, como controle e fiscalização das contas dos administradores e da contabilidade social, constituindo um instrumento conferido por lei aos acionistas para fiscalizar a gestão da empresa. É composto de no mínimo 3 (três) e no máximo 5 (cinco) membros, e suplentes em igual número, acionistas ou não, eleitos pela assembléia geral.

Sua competência é limitada à fiscalização dos atos de gestão, não possuindo poderes para estabelecer ou demandar qualquer conduta dos administradores no conduzir das atividades da sociedade. Sua atuação é interna e tem por escopo os demais órgãos sociais. A existência de tal órgão é exigida por lei e prescinde de previsão estatutária. Contudo, seu funcionamento é facultativo, uma vez que a instalação do conselho fiscal é condicionada à decisão dos acionistas.

Na eleição dos membros do conselho fiscal deverá ser observada a respectiva capacidade profissional dos mesmos. Conforme disposto no artigo 162 da LSA, só poderão exercer tal cargo pessoas naturais, residentes no País, diplomadas em curso de nível universitário, ou que tenham exercido, por no mínimo três anos, o cargo de administrador da empresa ou de conselheiro fiscal.

mobiliários.”

⁵⁷ Artigo 157, §4º e § 5º da LSA, in verbis: “(...) § 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

Além do acima exposto, uma série de impedimentos é imposta ao exercício do cargo de conselheiro fiscal, como por exemplo, a proibição de exercer o cargo empregado da companhia, empregados de sociedade controlada ou do mesmo grupo e cônjuge ou parente até terceiro grau de administrador da companhia.

1.3.2 Sociedades não-personificadas

1.3.2.1 Sociedade em comum

Os artigos 986 a 990 do Código Civil dispõem sobre a sociedade em comum. Como já informado, as sociedades empresárias ou simples que não tenham seus atos constitutivos registrados nos órgãos competentes serão regidas pelas regras e normas da sociedade em comum, com exceção da sociedade anônima (ou por ações) em organização.

Na sociedade em comum, todos os sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais e ainda o sócio que atuar como representante legal da referida sociedade responderá diretamente pelas obrigações sociais.

1.3.2.2 Sociedade em conta de participação

Conforme dispõe o artigo 991 do Código Civil, na sociedade em conta de participação a atividade constante do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob a sua própria e exclusiva responsabilidade participando os demais sócios dos resultados correspondentes.

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. (...)"

Na sociedade em conta de participação somente o sócio ostensivo obriga-se perante terceiros. Os demais sócios participantes obrigam-se exclusivamente perante o sócio ostensivo, de acordo com o disposto no contrato social.

2 ASSEMBLÉIAS GERAIS DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

A sociedade anônima manifesta-se através de órgãos aos quais compete produzir a vontade social. Assim quando um órgão se pronuncia é a própria sociedade que está emitindo um pronunciamento (BORBA, 2003, p.367).

Os órgãos da sociedade anônima são (i) a assembléia geral, (ii) o conselho de administração, (iii) a diretoria, e (iv) o conselho fiscal, sendo que apenas o primeiro e o terceiro são de funcionamento obrigatório em todas as sociedades anônimas. Além desses

órgãos, o estatuto poderá criar outros órgãos com funções técnicas ou de aconselhamento, conforme dispõe o artigo 160 da LSA (BORBA, 2003, p. 367).

Referidos órgãos são desmembramentos da pessoa jurídica e, como tal, não possuem personalidade jurídica própria, não são sujeitos. O titular de direitos e devedor de obrigações é sempre a sociedade anônima e nunca os seus órgãos. Por exemplo, quando o conselho fiscal delibera convocar assembleia geral (conforme dispõe o artigo 163, V da LSA) é necessária à contratação de anúncios convocatórios no jornal. Assim, o sujeito contratante no caso específico, ou seja, aquele que assume a obrigação de pagar a inserção jornal é a companhia. Trata-se de representação legal extraordinária, em que a pessoa jurídica age não por seu representante ordinário (um membro da diretoria), mas por outro órgão (conselho fiscal) (COELHO, 2002, v. 2, p. 192).

Segundo Fabio Ulhoa Coelho, o órgão da sociedade anônima, como mero desdobramento da pessoa jurídica, não tem patrimônio, não é responsabilizável, não pode demandar e nem ser demandado em juízo. O sujeito de direito, responsável pelos atos praticados pelos órgãos será sempre a sociedade anônima (2002, v. 2, p.192).

2.1 Função da assembleia geral

De acordo com Waldemar Ferreira, a função da assembleia geral é a de traçar o roteiro do destino da sociedade. Para que esse objetivo seja atingido, a assembleia é soberana, ou seja, toma livremente as decisões condizentes com o interesse social, sendo que a sua decisão se impõe a quantos, a qualquer título, se dediquem ao seu serviço (1961, p. 364).

São as assembleias que decidem as questões mais importantes da sociedade e que traçam os rumos a serem obedecidos no futuro, levando-se sempre em consideração a realidade em que a sociedade se encontra e da qual os acionistas tomam conhecimento pelos constantes relatórios que são apresentados pelos órgãos da administração (RIZZARDO, 2007, p. 449).

A assembleia geral por ser o órgão supremo da sociedade, já que nela reside a fonte maior de todo o poder, é composta pelos acionistas, com ou sem direito a voto. No entanto, a assembleia não é um cenário democrático, em que as decisões aconteçam ao acaso das maiorias acidentais, pois, sobre ela impera o acionista controlador (BORBA, 2003, p. 367).

Muito embora, a assembleia se defina como a instância deliberativa superior da sociedade anônima, com condições de tratar de qualquer e todo assunto do interesse social, a assembleia dos acionistas costuma ser convocada exclusivamente nas hipóteses em que a lei determina a sua realização, conforme menciona o artigo 122 da LSA⁵⁸. Quando o tema pode ser objeto de válida deliberação por qualquer outro órgão social, por mais relevante que seja aos interesses dos acionistas, a assembleia não tem sido convocada (COELHO, 2002, v. 2, p.195).

As atribuições da assembleia são em sua totalidade de natureza deliberativa, não lhe competindo à prática dos atos executivos, que são reservados à diretoria. A assembleia

⁵⁸ Artigo 122 da LSA, in verbis: “Compete privativamente a assembleia geral: I - reformar o estatuto social; II - eleger ou destituir, a qualquer tempo, os administradores e fiscais da companhia, ressalvado o disposto no inciso II do art. 142; III - tomar, anualmente, as contas dos administradores e deliberar sobre as demonstrações financeiras por eles apresentadas; IV - autorizar a emissão de debêntures, ressalvado o disposto no § 1º do art. 59; V - suspender o exercício dos direitos do acionista (art. 120); VI - deliberar sobre a avaliação de bens com que o acionista concorrer para a formação do capital social; VII - autorizar a emissão de partes beneficiárias; VIII - deliberar sobre transformação, fusão, incorporação e cisão da companhia, sua dissolução e liquidação, eleger e destituir liquidantes e julgar-lhes as contas; e IX - autorizar os administradores a confessar falência e pedir concordata. Parágrafo único. Em caso de urgência, a confissão de falência ou o pedido de concordata

não obriga a sociedade perante terceiros, apenas autoriza essa obrigação a ser assumida pela diretoria (BORBA, 2003, p.368).

Quando a assembléia se reúne, tem-se uma pluralidade de pessoas (acionistas), que debatem e discutem sendo coletivo o processo de tomada de decisão. A deliberação em si é um ato unitário, pois é praticado por uma só pessoa – a sociedade. Mesmo que a decisão tomada envolva duas assembléias, uma geral e outra especial, esses dois momentos configurarão um procedimento dotado de complexidade interna, mas cujo resultado é a deliberação da sociedade (BORBA, 2003, p.368).

2.2 Espécies de assembléias gerais

A assembléia geral pode ser ordinária (“AGO”) ou extraordinária (“AGE”). De acordo com a LSA, as espécies se definem pela matéria em votação, ou seja, quando previstos na ordem do dia os temas característicos da AGO⁵⁹ (artigo 132 da LSA) são dessa espécie a sessão. Se previstos outros assuntos será extraordinária a reunião do órgão (artigo 131 da LSA⁶⁰).

Além dos temas dispostos no artigo 132 da LSA, a AGO não pode apreciar nenhum outro tema. Ressalta-se que, com relação matéria sobre a eleição dos administradores, ela não é típica da sessão ordinária da assembléia, já que também em AGE se pode deliberar

poderá ser formulado pelos administradores, com a concordância do acionista controlador, se houver, convocando-se imediatamente a assembléia-geral, para manifestar-se sobre a matéria.”

⁵⁹ Artigo 132 da LSA, in verbis: “Anualmente, nos 4 (quatro) meses seguintes ao término do exercício social

sobre ela. Se um membro do conselho de administração renuncia ou falece, a sua substituição é assunto de pauta para a primeira assembléia geral seguinte, independentemente de sua espécie (COELHO, 2002, v. 2, p.196).

No entanto, quando necessário deliberar sobre o assunto não característico de uma AGO, os órgãos competentes devem convocar uma AGE. De acordo com Fabio Ulhoa Coelho, é anulável a deliberação adotada em AGO versando sobre uma matéria que não conste no artigo 132 da LSA. Caso seja necessário, podem-se realizar as duas assembléias (AGO e AGE) no mesmo dia, hora e local transcritas em uma única ata⁶¹ (COELHO, 2002, v. 2, p.196).

2.2.1 Assembléia Geral Ordinária

A assembléia geral ordinária deve-se realizar uma vez por ano, nos 4 (quatro) meses seguintes ao término do exercício social. Se previsto no estatuto o encerramento do exercício social em 31 de dezembro, a AGO deverá ser convocada para janeiro, fevereiro, março ou abril seguintes (COELHO, 2002, v. 2, p.196). Note que, do ponto de vista legal, não há sanção no caso da AGO não se realizar nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, no entanto, ficarão pendentes o julgamento das contas e a votação das demonstrações financeiras⁶².

O artigo 133 da LSA⁶³ dispõe que dentre os documentos que devem ser colocados à disposição dos acionistas (pelo menos trinta dias antes da realização da assembléia geral

⁶¹ Do ponto de vista prático é muito comum à realização de duas assembléias (AGO e AGE) no mesmo dia.

⁶² Com relação à tomada de contas dos administradores e a deliberação sobre as demonstrações financeiras, a assembléia exerce funções de um tribunal de contas (BORBA, 2003, p. 369).

⁶³ Artigo 133 da LSA, in verbis: "Os administradores devem comunicar, até um mês antes da data marcada para a realização da assembléia geral ordinária, por anúncios publicados na forma prevista no Art.124, que se acham à disposição dos acionistas: I - o relatório da administração sobre os negócios sociais e os principais fatos

ordinária) estão (a) o relatório da administração, (b) as demonstrações financeiras, (c) parecer dos auditores independentes, se houver, (d) parecer do conselho fiscal, inclusive votos dissidentes, se houver.

O relatório da administração mencionado no item (a) acima é um documento sobre os negócios sociais e os principais fatos administrativos do exercício findo. Conforme dispõe Modesto Carvalhosa, o relatório da administração é um documento destinado a esclarecer os acionistas sobre os principais fatos ocorridos no exercício, envolvendo aspectos financeiros, patrimoniais e negociais (2003, v. 2, p. 806).

Trata-se, portanto, de um documento conjunto, pois o conselho de administração deve se manifestar sobre ele cabendo aos diretores a sua elaboração. Ele deve conter informações concretas, minuciosas, profundas e sinceras sobre as situações financeira, patrimonial e negocial e suas perspectivas mediatas e imediatas devendo assinar o relatório os membros do conselho de administração e os diretores que estiverem em exercício.

No caso de não serem obedecidos os preceitos mencionados acima, os administradores e os controladores (se for o caso) poderão ser responsabilizados, nos termos dos artigos 117 e 158 da LSA⁶⁴. Vale ressaltar que constitui fraude, cominada com a pena de

administrativos do exercício findo; II - a cópia das demonstrações financeiras; III - o parecer dos auditores independentes, se houver; IV - o parecer do conselho fiscal, inclusive votos dissidentes, se houver; e V - demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia. § 1º Os anúncios indicarão o local ou locais onde os acionistas poderão obter cópias desses documentos. § 2º A companhia remeterá cópia desses documentos aos acionistas que o pedirem por escrito, nas condições previstas no § 3º do art.124. § 3º Os documentos referidos neste artigo, à exceção dos constantes dos incisos IV e V, serão publicados até 5 (cinco) dias, pelo menos, antes da data marcada para a realização da assembléia-geral. § 4º A assembléia geral que reunir a totalidade dos acionistas poderá considerar sanada a falta de publicação dos anúncios ou a inobservância dos prazos referidos neste artigo; mas é obrigatória a publicação dos documentos antes da realização da assembléia. § 5º A publicação dos anúncios é dispensada quando os documentos a que se refere este artigo são publicados até um mês antes da data marcada para a realização da assembléia geral ordinária."

⁶⁴ Artigo 117 da LSA, in verbis: "O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder. § 1º São modalidades do 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,

reclusão de um a quatro anos⁶⁵ em que incorrerem os administradores, a elaboração e apresentação de relatório ao público e à assembléia geral que contenha informação falsa sobre as condições econômicas da companhia ou que oculte fraudulentamente (no todo ou em parte) fato a ela relativo (CARVALHOSA, 2003, v. 2, p. 805).

No que se refere às demonstrações financeiras, elas deverão ser publicadas antes da realização da assembléia geral (salvo nos casos previstos em lei⁶⁶) para que os acionistas sejam devidamente informados sobre o conteúdo do documento, assim eles poderão aprová-lo ou rejeitá-lo na Assembléia, pois já o conhecem. As demonstrações financeiras deverão ser assinadas pelos administradores no exercício de seus cargos e pelo contador da companhia, que é responsável pela sua exatidão e legalidade, de acordo com os padrões contábeis aceitos.

Já o parecer dos auditores independentes, se houver⁶⁷, submete-se ao mesmo regime de informações e de publicidade aplicável ao relatório da administração e às demonstrações financeiras, apesar de não constituir um documento da administração. Embora os auditores sejam contratados pelos administradores da companhia, eles são obrigados a manter uma posição de total independência profissional.

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

⁶⁵ Artigo 177 do Código Penal.

⁶⁶ Conforme dispõe o artigo 294 da LSA, in verbis: "A companhia fechada que tiver menos de vinte acionistas, com patrimônio líquido inferior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), poderá: I - convocar assembléia geral por anúncio entregue a todos os acionistas, contra recibo, com a antecedência prevista no art.124; e II - deixar de publicar os documentos de que trata o art. 133, desde que sejam, por cópias autenticadas, arquivadas no registro de comércio juntamente com a ata da assembléia que sobre eles deliberar (...)."

Por fim e conforme já explicitado no capítulo anterior, o conselho fiscal (ao qual compete a emissão de parecer) é um órgão da companhia, cujo funcionamento conforme dispuser o estatuto será permanente ou eventual, que possui uma função fiscalizadora sobre os administradores. Compete ao referido órgão verificar a regularidade dos procedimentos adotados e dos negócios realizados, opinando sobre o relatório anual dos administradores, as demonstrações financeiras da companhia, dentre outras matérias.

É facultada ao conselho fiscal a prerrogativa de solicitar aos administradores esclarecimentos e informações, cabendo-lhes denunciar (por qualquer de seus membros) ao conselho de administração ou à assembléia geral os erros, fraudes ou crimes que descobrirem. Também é facultada a qualquer um dos membros do conselho fiscal solicitar aos auditores independentes esclarecimentos, informações e apurações de fatos. Vale mencionar que os membros do conselho fiscal equiparam-se aos administradores quanto à responsabilidade por omissão no desempenho de seus cargos e no exercício de suas funções⁶⁸.

Em vista do exposto acima, é evidente que os pareceres do conselho fiscal e da auditoria externa (se houver) assumem importância singular na orientação do voto a ser proferido na assembléia geral ordinária. A existência de pareceres favoráveis do conselho fiscal e dos auditores independentes configura forte indício de regularidade das contas, que somente pode ser desconsiderado pelos acionistas mediante decisão fundamentada, que aponte os erros e irregularidades não detectados pelos órgãos especializados (EIZIRIK, 2005, p.110).

⁶⁷ De acordo com o parágrafo 3º do artigo 177 da LSA, a auditoria independente é obrigatória somente nas companhias abertas.

⁶⁸ As funções dos conselheiros fiscais são indelegáveis e eles não são responsáveis pelos atos ilícitos de outros membros, salvo se com eles pactuarem ou se tiverem concorrido para a prática do ato. A responsabilidade deles é em princípio solidária, mas dela se exime o membro dissidente que fizer consignar sua divergência em ata de reunião do órgão e comunicá-la aos órgãos da administração e à Assembléia Geral.

A prestação anual de contas dos administradores engloba tanto o relatório da administração quanto as demonstrações financeiras, que se distinguem pela forma com que as informações são transmitidas, sendo eles partes integrantes de um único documento, que será apreciado pelos acionistas da companhia de uma única vez na assembléia geral ordinária (2005, p. 107).

Quando da realização da referida assembléia, os acionistas poderão deliberar pela aprovação integral das contas dos administradores; sua aprovação com ressalvas; ou a recusa na aprovação de tais contas. Corroborando do referido entendimento, Nelson Eizirik leciona:

(...) os acionistas possuem poder discricionário em relação à aprovação das contas (2005, p.107).

Em suma, as contas elaboradas pela administração da companhia constituem mera proposta, que somente produzirão efeitos jurídicos, depois de aprovadas em assembléia (2005, p.108).

De acordo com Fabio Konder Comparato:

(...) antes disso, o que há é um projeto ou minuta de balanço, sem valor contábil ou existência jurídica (1978, p. 30).

A deliberação da assembléia geral ordinária que eventualmente não aprovar as contas dos administradores deve ser fundamentada, cabendo ao(s) acionista(s) majoritário(s) consignar em ata as razões pelas quais as contas não foram aprovadas. Se não houver a devida

fundamentação, pode-se constituir abuso no exercício do direito de voto. Também nesse sentido dispõe o parágrafo 1º, alínea "c" do artigo 117 da LSA como abuso do poder de controle "a 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 (...)".

Logo, é dever dos acionistas que rejeitaram as contas apresentadas pelos administradores explicitar todas as razões do voto contrário por eles proferido, enumerando os atos que seriam irregulares praticados pelos administradores e que os levaram a não aprovar as contas.

Vale ressaltar que, com relação ao relatório da administração, parecer dos auditores independentes e parecer do conselho fiscal, tanto a recusa como a aprovação será total, não comportando tais documentos retificações ou emendas, por se tratar de documentos definitivos, os quais devem ser simplesmente rejeitados ou aprovados (CARVALHOSA, 2003, v. 2, p.805).

Já as demonstrações financeiras não constituem um documento definitivo, apesar dos administradores, auditores e conselheiros fiscais responderem por sua legalidade e exatidão. Tais documentos são uma proposta dos administradores sujeita à aprovação dos acionistas reunidos em assembléia geral, que poderão solicitar a sua modificação. A aprovação com reservas das demonstrações financeiras obriga os administradores a promoverem a republicação de todos os documentos que compõem as demonstrações financeiras, mesmo aqueles que não foram retificados conforme deliberações tomadas em assembléia.

Se aprovadas sem reservas as demonstrações financeiras e as contas dos administradores, estes ficarão exonerados de responsabilidade, bem como os conselheiros fiscais. Pressupõe que, na aprovação sem reservas, os acionistas concordaram com a atuação

dos administradores e com as opiniões dos conselheiros fiscais a respeito das contas apresentadas na assembleia geral ordinária, exceto se houver ocorrido erro, dolo, fraude ou simulação.

Com relação ao erro, este deverá ser de tal gravidade a prejudicar a própria validade e eficácia do ato ou da deliberação da assembleia. De acordo com Modesto Carvalhosa, somente o erro grave pode levar a anulação da deliberação, ou seja, ele deve ser de tal gravidade que o juiz entenda que a parte (o acionista) não teria praticado o ato (no caso a aprovação das contas) se não estivesse em erro (2003, v. 2, p.805).

No que se refere ao dolo e a fraude é indispensável que haja intenção dos administradores. Portanto, ela deve ser a causa determinante da deliberação quer se quer anular. Em outras palavras, se a deliberação ocorrida teve a intenção de lesar ou fraudar a lei, pode ser decretada a sua anulação mesmo havendo a aprovação em assembleia geral.

Já a simulação configura-se também com o elemento intencional acrescentando-se a lesividade. Para que a mesma seja configurada é necessário que ela seja efetivamente lesiva aos interesses da companhia e daqueles que tenham legitimidade para argui-la em juízo.

Em suma, o erro, dolo, fraude ou simulação necessitam ser provados e a ação anulatória da deliberação que aprovou as contas dos administradores e as demonstrações financeiras tem prazo prescricional de dois anos⁶⁹. Assim, primeiramente deverá ser anulada a deliberação que aprovou as contas, para que depois seja apurada a responsabilidade dos administradores. Não pode o acionista que votou pela aprovação, sem reservas, das contas da administração manifestar-se na mesma assembleia favoravelmente a propositura de ação de responsabilidade dos administradores. Apenas posteriormente, caso ficasse demonstrado que

as contas foram aprovadas com erro, dolo, fraude ou simulação, é que se poderia pretender anular a deliberação anterior, e conseqüentemente ajuizar a ação para apurar a responsabilidade do administrador (EIZIRIK, 2005, p. 111).

Corroborando de tal entendimento, ensina Alfredo Lamy Filho:

Se as contas forem fraudadas, e a deliberação que as aprovou foi produto de erro, dolo, fraude ou simulação, cabe à sociedade ir à juízo para o reconhecimento do vício que a invalida. Para tanto, a Lei fixou-lhe o prazo de dois anos - contados da deliberação (e não da publicação da ata) porque a sociedade, ou seus administradores, não pode alegar desconhecimento do fato por ela própria praticado, pois a assembléia é a sociedade reunida para deliberar sobre assuntos sociais. Numa palavra: um ato jurídico perfeito, uma deliberação de um colegiado que cria direitos ou exonera terceiros de responsabilidades só em juízo pode ser anulada; é o que, de forma inequívoca, prescreve a lei. Deverá, pois, a Assembléia Geral, reunir-se novamente para deliberar promover em juízo a anulação da decisão anteriormente tomada, mediante comprovação da existência da ilicitude de tal decisão. (...) (2007, p. 288).

Desse modo, pode-se entender como relativa à exoneração da responsabilidade dos administradores, que decorre da aprovação de suas contas e da demonstração financeira. Aquilo que escapar ao conhecimento do acionista e que posteriormente vier à ciência, desde que seja substancial e suficiente para demovê-los de aprovar as contas, pode ser passível de responsabilização dos administradores pelas irregularidades, observado o prazo prescricional, do qual dispõe a LSA.

No entanto, vale ressaltar que diversa é a hipótese em que inexistente deliberação de quitação de responsabilidade do administrador, de acionistas, de fiscais, hipóteses que a sociedade devidamente autorizada pela assembléia geral, tem o prazo de três anos para

⁶⁹ Artigo 286 da LSA, in verbis: "A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em dois anos, contados da deliberação".

promover a ação de responsabilidade⁷⁰. Se a sociedade assim não proceder no prazo de três meses⁷¹, qualquer acionista poderá promover a ação (LAMY FILHO, 2007, p. 290).

Em vista do exposto acima, é importante consignar que a ação contra administradores, que foram objeto de prestação de contas anual e obtiveram deliberação da assembléia geral, prescreve em dois anos a contar da deliberação da assembléia geral. Já a ação contra outros responsáveis eventuais que, ou não deviam contas a prestar (como no caso de fundadores, acionistas, fiscais) ou não lograram deliberação exonerativa de responsabilidade, prescreve em três anos da publicação da ata em que a violação tenha ocorrido, ou da assembléia posterior à violação (2007, p. 290).

2.2.2 Assembléia Geral Extraordinária

Similarmente ao que dispõe no artigo 133 da LSA, que trata sobre as assembléias gerais ordinárias, é obrigatório tanto para as companhias fechadas quanto para as companhias abertas colocar à disposição dos acionistas, na sua sede social e na mesma data em que publicar o primeiro edital de convocação, os documentos relativos às matérias a serem discutidas em assembléia geral extraordinária (AGE). Tal procedimento visa favorecer o conhecimento e a transparência das deliberações que serão tomadas, permitindo que os acionistas (especialmente os minoritários) conheçam a causa e o mérito das propostas a serem discutidas, bem como os documentos que a justificam, sob o ponto de vista jurídico,

⁷⁰ De acordo com o artigo 287, item II, alínea b, 2 da LSA, in verbis: "Prescreve: (...) II - em 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 do grupo, contado o prazo: 2) para os acionistas, administradores, fiscais e sociedades de comando, da data da publicação da ata que aprovar o balanço referente ao exercício em que a violação tenha ocorrido (...)."

⁷¹ Conforme dispõe o artigo 159, § 3º da LSA, in verbis: "Qualquer acionista poderá promover a ação, se não for proposta no prazo de três meses da deliberação da assembléia geral."

econômico, contábil, conveniência e oportunidade negocial (CARVALHOSA, 2003, v. 2, p. 826).

Quanto ao objeto a ser apreciado em AGE, a LSA adotou o regime de competência *ratione materiae* ao estabelecer as matérias de competência de AGO e atribuindo residualmente a AGE todas as demais matérias (*e.g.* reforma do estatuto social, emissão de valores mobiliários, mudanças dos direitos a eles inerentes, etc.). Também é de competência da AGE assuntos urgentes e imprevistos, como a autorização *a posteriori* para confessar falência, suspender o exercício dos direitos dos acionistas, etc. (2003, v. 2, p. 826).

Com relação à reforma do estatuto social a ser deliberado em AGE, é necessário que conste na convocação, de forma precisa, a matéria do estatuto social a ser alterada, bem como o artigo a sofrer a mudança. Portanto, devem os administradores no edital de convocação fornecer aos acionistas o máximo de dados para que eles possam comparecer a AGE munidos de dados suficientes para discutir sobre a proposta de alteração estatutária e eventualmente aprová-la (2003, v. 2, p.826).

De acordo com o disposto no parágrafo 1º do artigo 135 da LSA, os atos relativos à reforma estatutária, para que valham perante terceiros, ficam sujeitos às formalidades de arquivamento e publicação. No entanto, a falta de cumprimento das formalidades mencionadas acima não pode ser oposta pela companhia ou por acionistas a terceiros de boa-fé.

2.3 Procedimento

2.3.1 Convocação

A realização de uma assembléia geral pressupõe a sua prévia convocação, que somente será dispensável se todos os acionistas comparecerem (tanto os que têm direito a voto quanto os que não têm esse direito), consoante parágrafo 4º do artigo 124 da LSA. De acordo com ao artigo 124 da LSA⁷², a convocação se faz mediante publicação de anúncio, chamando os acionistas a se reunirem em assembléia. São requisitos indispensáveis a regularidade do anúncio: a) a indicação do local em que se realizará a reunião. Salvo motivo de força maior, a assembléia geral realizar-se-á no edifício onde a companhia tiver a sede. Se a assembléia tiver que ser realizada em outro lugar, os anúncios indicarão com clareza, o lugar da reunião, que em nenhum caso poderá ser realizada fora da localidade da sede social; b) data da realização, que poderá ser (tendo em vista a falta de vedação legal) qualquer dia da semana útil ou não, sempre observada a antecedência legal do anúncio; c) hora do início dos trabalhos, a escolha do órgão convocador, atento à conveniência dos acionistas em geral; d) ordem do dia, sendo que incluída na pauta a reforma do estatuto, deve o anúncio especificar a

⁷² Artigo 124 da LSA, in verbis: "A convocação far-se-á mediante anúncio publicado por três vezes, no mínimo, contendo, além do local, data e hora da assembléia, a ordem do dia, e, no caso de reforma do estatuto, a indicação da matéria. § 1º A primeira convocação da assembléia-geral deverá ser feita: I - na companhia fechada, com 8 (oito) dias de antecedência, no mínimo, contado o prazo da publicação do primeiro anúncio; não se realizando a assembléia, será publicado novo anúncio, de segunda convocação, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias; II - na companhia aberta, o prazo de antecedência da primeira convocação será de 15 (quinze) dias e o da segunda convocação de 8 (oito) dias. § 2º Salvo motivo de força maior, a assembléia geral realizar-se-á no edifício onde a companhia tiver a sede; quando houver de efetuar-se em outro, os anúncios indicarão, com clareza, o lugar da reunião, que em nenhum caso poderá realizar-se fora da localidade da sede. § 3º Nas companhias fechadas, o acionista que representar cinco por cento, ou mais, do capital social, será convocado por telegrama ou carta registrada, expedidos com a antecedência prevista no § 1º, desde que o tenha solicitado, por escrito, à companhia, com a indicação do endereço completo e do prazo de vigência do pedido, não superior a dois exercícios sociais, e renovável; essa convocação não dispensa a publicação do aviso previsto no § 1º, e sua inobservância dará ao acionista direito de haver, dos administradores da companhia, indenização pelos prejuízos sofridos. § 4º Independentemente das formalidades previstas neste artigo, será considerada regular a assembléia geral a que comparecerem todos os acionistas. § 5º A Comissão de Valores Mobiliários poderá, a seu exclusivo critério, mediante decisão fundamentada de seu Colegiado, a pedido de qualquer acionista, e ouvida a companhia: I - aumentar, para até 30 (trinta) dias, a contar da data em que os documentos relativos às matérias a serem deliberadas forem colocados à disposição dos acionistas, o prazo de antecedência de publicação do primeiro anúncio de convocação da assembléia-geral de companhia aberta, quando esta tiver por objeto operações que, por sua complexidade, exijam maior prazo para que possam ser conhecidas e analisadas pelos acionistas; II - interromper, por até 15 (quinze) dias, o curso do prazo de antecedência da convocação de assembléia-geral extraordinária de companhia aberta, a fim de conhecer e analisar as propostas a serem submetidas à assembléia e, se for o caso, informar à companhia, até o término da interrupção, as razões pelas quais entende que a deliberação proposta à assembléia viola dispositivos legais ou regulamentares. § 6º As companhias abertas com ações admitidas à negociação em bolsa de valores deverão remeter, na data da publicação do anúncio de convocação da assembléia, à bolsa de valores em que suas ações forem mais negociadas, os documentos postos à disposição dos acionistas para deliberação na assembléia-geral."

mudança pretendida; e) se a companhia é aberta e está em pauta a eleição dos membros do conselho de administração, o edital deve informar o percentual mínimo de participação acionária necessário à requisição do voto múltiplo, nos termos do artigo 141 da LSA⁷³ (COELHO, 2002, v. 2, p. 201).

Nas sociedades anônimas fechadas, entre a primeira inserção do anúncio e a data da realização da assembléia deve haver um interregno de pelo menos 8 (oito) dias. Se por falta de quorum de instalação, conforme iremos mencionar adiante, não se puder realizar a assembléia para a qual foi convocada, prececer-se-á à segunda convocação com a publicação de novo anúncio com 5 (cinco) dias de antecedência (2002, v. 2, p. 201).

Já nas sociedades anônimas abertas, o prazo de antecedência da primeira convocação é de 15 (quinze) dias e o da segunda é de 8 (oito) dias. A CVM pode, por deliberação do colegiado e depois de ouvida a companhia, aumentar o prazo da primeira convocação da assembléia geral para até 30 (trinta) dias, atendendo o pedido de qualquer acionista, se entender que a complexidade das matérias constantes da ordem do dia o justifica. A CVM pode ainda, nas mesmas condições mencionadas, interromper o prazo da convocação por até 15 (quinze) dias, para ter tempo de examinar denúncia de possível violação a lei ou regulamentos na sessão assemblear (2002, v. 2, p. 201).

2.3.1.1 Modo

O anúncio convocatório deve ser publicado, no mínimo, por três vezes no órgão oficial da União ou do Estado ou do Distrito Federal, conforme o local em que esteja situada a

⁷³ Artigo 141 “caput” da LSA, in verbis: “Na eleição dos conselheiros é facultado aos acionistas que representem, no mínimo, um décimo do capital social com direito a voto, esteja ou não previsto no estatuto, requerer a adoção do processo de voto múltiplo, atribuindo-se a cada ação tantos votos quantos sejam os

sede da companhia, e em outro local de grande circulação editado na localidade em que também está situada a sede social. A companhia deve fazer as publicações previstas sempre no mesmo jornal e qualquer mudança deverá ser precedida de aviso aos acionistas no extrato da ata da assembléia geral ordinária (artigo 289 da LSA⁷⁴).

O desatendimento a menor das formalidades mencionadas acima compromete a validade das assembléias, como será melhor explicado no capítulo subsequente. Para Fabio Ulhoa Coelho, não há ato de convalidação admissível e deverá ser realizada uma nova assembléia, ainda que improvável qualquer alteração das deliberações adotadas. A lei tolera unicamente a realização de assembléias, sem a regular convocação, quando presentes todos os acionistas inclusive aqueles que não têm direito de voto (COELHO, 2002, v. 2, p. 202).

Ressalta-se que a LSA autoriza às companhias fechadas o uso da convocação epistolar, em duas diferentes hipóteses. A primeira é destinada a facilitar o funcionamento da sociedade que possui menos de 20 (vinte) acionistas e patrimônio líquido inferior a R\$1.000.000,00 (um mil reais). Nesse caso, a assembléia geral poderá ser convocada por anúncio entregue a todos os acionistas (contra recibo) dispensada a publicação. Referido anúncio deve atender aos mesmos requisitos do publicado, incluindo a antecedência para a realização da assembléia, sendo que a companhia fechada deve manter em arquivo os recibos

membros do conselho, e reconhecido ao acionista o direito de cumular os votos num só candidato ou distribuí-los entre vários.”

⁷⁴ Artigo 289 da LSA, in verbis: "As publicações ordenadas pela presente lei serão feitas no órgão oficial da União ou do Estado ou do Distrito Federal, conforme o lugar em que esteja situada a sede da companhia, e em outro jornal de grande circulação editado na localidade em que está situada a sede da companhia. § 1º A Comissão de Valores Mobiliários poderá determinar que as publicações ordenadas por esta lei sejam feitas, também, em jornal de grande circulação nas localidades em que os valores mobiliários da companhia sejam negociados em bolsa ou em mercado de balcão, ou disseminadas por algum outro meio que assegure sua ampla divulgação e imediato acesso às informações. § 2º Se no lugar em que estiver situada a sede da companhia não for editado jornal, a publicação se fará em órgão de grande circulação local. § 3º A companhia deve fazer as publicações previstas nesta lei sempre no mesmo jornal, e qualquer mudança deverá ser precedida de aviso aos acionistas no extrato da ata da assembléia geral ordinária. § 4º O disposto no final do § 3º não se aplica à eventual publicação de atas ou balanços em outros jornais. § 5º Todas as publicações ordenadas nesta lei deverão ser arquivadas no registro do comércio. § 6º As publicações do balanço e da demonstração de lucros e perdas poderão ser feitas adotando-se como expressão monetária o milhar de reais. § 7º Sem prejuízo do disposto no

de entrega do anúncio de convocação, assinados por todos os acionistas e arquivar no registro do comércio cópia autenticada dos mesmos, juntamente com a ata da assembléia, conforme dispõe o artigo 294 da LSA (2002, v. 2, p. 202).

A segunda hipótese diz respeito ao acionista detentor de 5% ou mais do capital social nas sociedades anônimas fechadas, o qual tem direito de ser convocado por telegrama ou carta registrada, desde que o solicite por escrito. A solicitação não poderá ser superior a dois exercícios e poderá ser renovada. Nessa hipótese ela tem natureza complementar à publicação dos anúncios (2002, v. 2, p. 202).

A diferença, portanto, entre as hipóteses mencionadas é que no primeiro caso (artigo 294 da LSA) a convocação epistolar substitui a publicação dos anúncios convocatórios e qualquer irregularidade na entrega dos anúncios compromete a validade da assembléia. Já no segundo caso, ela é complementar não os suprimindo e a falta de convocação, que foi solicitada pelo minoritário, apenas induz a responsabilização dos administradores, mas a assembléia realizada é plenamente válida (2002, v. 2, p. 202).

2.3.1.2 Competência

Como regra geral é competente para convocar as assembléias o conselho de administração, ou seja, sempre que necessária a realização da assembléia geral, os membros do conselho devem reunir-se previamente e por maioria aprovar a proposta de convocação. Na prática, muitas vezes, a convocação é providenciada pelo presidente do conselho. Conforme já mencionado, a inobservância da formalidade de convocação pode tornar a

caput deste artigo, as companhias abertas poderão, ainda, disponibilizar as referidas publicações pela rede mundial de computadores."

assembléia inválida com a possível responsabilização do presidente, se dela resultar dano a sociedade ou ao acionista (2002, v. 2, p.199).

Nas companhias em que o conselho de administração não existe⁷⁵, a competência para a convocação de assembléias é atribuída aos diretores. É conveniente que o estatuto social outorgue a competência a determinado diretor ou se preferir defina a convocação como matéria a ser apreciada em reunião de diretoria⁷⁶ (2002, v. 2, p.199).

Além da competência do conselho de administração ou, se inexistente, da diretoria para a convocação de assembléias gerais, a LSA também prevê a convocação pelo conselho fiscal e por acionistas, que são hipóteses de competência excepcional (2002, v. 2, p.199).

Conforme dispõe o artigo 163 da LSA, o conselho fiscal poderá convocar a assembléia geral (i) ordinária, se os órgãos da administração retardarem por mais de 1 (um) mês essa convocação, tendo em vista que a referida assembléia deve ser realizada nos 4 (quatro) meses seguintes ao término do exercício social; e (ii) extraordinária, sempre que ocorrerem motivos graves e urgentes, incluindo na agenda as matérias que considerarem necessárias. A avaliação de gravidade e urgência da assembléia deve ser compartilhada pela maioria de seus membros, pelo menos. Se a assembléia, ao atender a convocação do conselho fiscal, acabar considerando inconsistente a preocupação deve destituir os membros do conselho fiscal (2002, v. 2, p. 200).

Os acionistas também podem convocar a assembléia em 4 (quatro) situações de inércia dos órgãos de administração: (i) quando a assembléia for obrigatória por lei ou pelo estatuto, qualquer acionista poderá convocar a assembléia, independentemente no número de ações que possui, se os órgãos da administração retardarem a providência por mais de 60

⁷⁵ O conselho de administração é obrigatório apenas para as sociedades anônimas abertas, de economia mista ou com capital autorizado.

(sessenta) dias; (ii) para a instalação do conselho fiscal. Nesse caso, serão necessários acionistas detentores de pelo menos 5% do capital votante e eles deverão solicitar a convocação da assembléia ao órgão competente. Se essa solicitação não for atendida em 8 (oito) dias, mencionados acionistas poderão convocar a assembléia tendo como a única pauta a instalação do conselho fiscal; (iii) para a apreciação de matérias que repute relevantes, os acionistas representando 5% do capital social poderão requerer a convocação; e (iv) para deliberar sobre o conflito de interesses inibidor do direito de voto, os acionistas representando no mínimo 10% do capital social ou 5% do capital votante podem, nos 30 (trinta) dias seguintes à data em que tiverem ciência inequívoca do potencial conflito de interesses capaz de inibir o exercício do direito de voto, requerer a convocação da assembléia aos administradores. Não atendida a pretensão no prazo de 8 (oito) dias poderão eles mesmos tomar a iniciativa do ato convocatório (2002, v. 2, p. 200).

A outra hipótese de convocação é a feita pela própria assembléia. Por ser o órgão deliberativo superior nas sociedades anônimas não há como negar a assembléia a competência para se auto convocar, desde que obedecidas as formalidades e o modo de convocação, já mencionados (2002, v. 2, p. 201).

2.3.1.3 Legitimação e representação

A sala em que se desenvolve a assembléia geral podem adentrar durante a realização dos trabalhos os acionistas, seus procuradores e advogados⁷⁷. Os acionistas devem exhibir documento de identidade e, se possuírem ações escriturais ou custodiadas em instituição financeira, comprovante da condição de acionista (2002, v. 2, p. 207).

⁷⁶ Na sociedade em liquidação a competência se transfere ao liquidante.

Se o acionista, ou o representante legal (no caso de pessoa jurídica), não puder comparecer à assembléia pode-se nomear um procurador para a sua representação na assembléia geral, que poderá ser um acionista, administrador da sociedade anônima ou advogado e nas companhias abertas também poderá ser uma instituição financeira (2002, v. 2, p. 207).

Há duas previsões legais de comparecimento obrigatório à assembléia geral de pessoas ligadas a companhia. O primeiro caso ocorre quando a assembléia geral ordinária tratar dos documentos da administração. Nesse caso faz-se necessária a presença de um ou mais administradores e do auditor independente para eventuais esclarecimentos que sejam solicitados na assembléia pelos acionistas. A segunda hipótese acontece quando o conselho fiscal está em funcionamento, quando deverá estar presente à assembléia pelo menos um de seus membros (2002, v. 2, p. 209).

2.3.2 Quorum de instalação

O quorum é uma das condições para a existência e validade dos atos praticados em assembléia geral. Para a existência válida da assembléia geral é necessária a presença de um número mínimo de acionistas com direito de voto (quorum de instalação). Já para a existência válida da deliberação, a propositura deve contar com o apoio de um número mínimo de votos (quorum de deliberação) (2002, v. 2, p. 204).

No dia designado para a realização válida da assembléia geral é necessário um número mínimo de acionistas titulares de ações com direito a voto. Para a instalação da assembléia devem comparecer acionistas que representem pelo menos 1/4 do capital votante.

⁷⁷ A LSA prevê a eventual presença de membros de outros órgãos societários para esclarecimentos aos

Tal quorum de instalação admite exceções legais conforme veremos a seguir (TOMAZETTE, 2003, p. 358).

Quando a assembléia geral extraordinária não tiver por objeto a reforma estatutária, o quorum de instalação será o mesmo exigido para as assembléias gerais ordinárias (pelo menos 1/4 do capital votante). No entanto, se o conclave tiver por objeto a alteração estatutária, ele somente se instalará em primeira convocação com o quorum qualificado (2/3 do capital votante) estabelecido no artigo 135 da LSA⁷⁸ (CARVALHOSA, 2003, v. 2, p.838).

Em segunda convocação, o conclave instalar-se-á com qualquer número, tanto para reforma estatutária como para a deliberação sobre as demais matérias próprias da assembléia geral extraordinária, já que o absenteísmo dos acionistas não pode sacrificar os interesses da companhia. Entretanto, a primeira e a segunda convocação não podem ser feitas num único anúncio (COELHO, 2002, v. 2, p. 838).

2.3.3 Quorum de deliberação

Regularmente convocada e atingido o quorum de instalação, a assembléia deve exercer o seu papel deliberando a respeito das matérias constantes da ordem do dia. Os trabalhos serão dirigidos por uma mesa, que será escolhida pelos acionistas, salvo disposição diversa do estatuto (TOMAZETTE, 2003, p. 360).

As deliberações, a princípio, devem ser aprovadas pelo que se convencionou chamar de maioria simples dos acionistas, ou seja, por mais da metade dos votos regularmente

manifestados. A menção feita pelo artigo 129 da LSA à maioria absoluta poderia gerar uma confusão, mas há que se entender que é a maioria de todos os votos regularmente manifestados e não de todos os votos. Trata-se de uma medida de justiça, uma vez que serão os acionistas que efetivamente se manifestam e participam que expressarão a vontade da companhia (CARVALHOSA, 2003, v. 2, p. 360).

Dessa forma, o quorum de deliberação está relacionado à quantidade de votos favoráveis a determinada propositura, sem os quais ela não é validamente aprovada. Em termos gerais, a aprovação decorre do apoio da maioria absoluta de votos, excluídos os em branco. Para a generalidade das matérias, portanto, dá-se por aprovada a proposta que contar com mais da metade dos votos em preto (COELHO, 2002, v. 2, p. 204).

A base para o cômputo desse quorum geral de deliberação é sempre a quantidade de votos manifestados pelos acionistas presentes à assembléia, independentemente do quanto representam em relação ao capital social ou votante. O ponto de pauta sujeito a quorum geral de deliberação pode ser validamente aprovado por acionistas titulares de parcela diminuta do total de ações emitidas pela companhia. Assim, o quorum geral de deliberação é atingido pela manifestação favorável de mais da metade dos votos dados em preto pelos acionistas presentes à assembléia⁷⁹. Será essa a condição suficiente para a validade da deliberação adotada, na expressiva maioria das vezes⁸⁰. Há duas exceções ao quorum geral: o quorum qualificado e o quorum estatutário (2002, v. 2, p. 204).

⁷⁸ Artigo 135 da LSA, in verbis: “A assembléia geral extraordinária que tiver por objeto a reforma do estatuto somente se instalará em primeira convocação com a presença de acionistas que representem dois terços, no mínimo, do capital com direito a voto, mas poderá instalar-se em segunda com qualquer número.”

⁷⁹ A LSA não contempla qualquer regra a respeito da maneira de exteriorização do voto. Dessa forma, pode a companhia optar pelo voto secreto (através de urnas) ou pela manifestação pessoal.

⁸⁰ Ressaltamos que o quorum de instalação baseia-se no capital votante. Já o quorum de deliberação tem como base os acionistas que possuem ações com direito a voto e que atenderam a assembléia. Não se pode mencionar quorum de deliberação sem que tenha havido a necessária verificação do quorum de instalação, ou seja, se houve quorum suficiente para que a assembléia tenha sido instalada.

Determinadas matérias por envolverem questões de maior relevância estão sujeitas a um quorum qualificado. A exigência desse quorum qualificado decorre da teoria das bases essenciais da companhia, pela qual o acionista ao ingressar na sociedade está motivado pela existência de determinados fundamentos. A subsistência de tais fundamentos não pode ser imposta, tendo em vista a feição institucional da sociedade anônima. No entanto, conciliando os interesses do acionista e da própria companhia, exige-se um quorum maior para a aprovação de alterações nas bases essenciais da companhia (BORBA, 2003, p. 360).

O artigo 136 da LSA define o quorum qualificado como sendo da metade do capital votante. Submete-se a essa condição a aprovação válida das seguintes matérias: a) criação de ações preferenciais ou aumento de classe de ações preferenciais existentes, sem guardar proporção com as demais classes de ações preferenciais, salvo se já previstos ou autorizados pelo estatuto; b) alteração nas preferências, vantagens e condições de resgate ou amortização de uma ou mais classes de ações preferenciais, ou criação de nova classe mais favorecida; c) redução do dividendo obrigatório; d) (l)-2.1643774(r)-7.20151(e)3.74seo

Aplica-se à hipótese a previsão do parágrafo 2º do artigo 129 da LSA pertinente a superação de empates, em qualquer votação ocorrida em assembléia. Se o estatuto não contiver norma de superação de empate (voto de qualidade ou de arbitragem), convoca-se nova assembléia, com antecedência mínima de dois meses, para rediscussão do assunto. Se nela persistir o empate (e não concordando os acionistas em submeter à decisão a um terceiro), o juiz desempatará no interesse da companhia (2002, v. 2, p.206).

A segunda exceção ao quorum deliberativo geral é o quorum estatutário, admissível apenas nas sociedades anônimas fechadas. Nesse caso, caberá ao estatuto fixar a quantidade mínima de votos para a válida aprovação das matérias que repute especiais. No entanto, o quorum estatutário não poderá ser inferior ao legal, em nenhum caso. Em outros termos, para uma ou mais das matérias em geral, o estatuto das companhias fechadas pode condicionar à deliberação ao voto favorável de quantidade superior à maioria absoluta dos presentes à assembléia, e, para uma ou mais das legalmente sujeitas ao quorum qualificado, a norma estatutária pode estipular percentual superior à metade do capital votante (2002, v. 2, p. 206).

2.3.4 Lavratura da ata e publicação na Junta Comercial

Dos trabalhos desenvolvidos na assembléia, bem como das deliberações adotadas pelos acionistas presentes, será lavrada uma ata no livro próprio que a sociedade é obrigada a escriturar. A ata, depois de conferida, é assinada pelos membros da mesa e pelos acionistas presentes. Com relação a estes últimos, são suficientes à validade do documento as assinaturas de acionistas em número correspondente ao quorum de deliberação. Em seguida, extrai-se do livro em que foi escriturada uma certidão ou cópia da ata, que será encaminhada à Junta Comercial para arquivamento (2002, v. 2, p. 211).

A LSA exige sempre a publicação da ata da assembléia geral ordinária, mas não obriga a mesma formalidade todas as extraordinárias. A publicação da ata de AGE somente é referida na lei quando a assembléia) delibera sobre matéria que dá ensejo ao exercício do direito de recesso pelo acionista; b) decide a emissão de debêntures; c) reforma os estatutos; d) é o local onde ocorre a renúncia do administrador; e) reduz o capital com restituição aos acionistas; f) toma a prestação final de contas do liquidante; g) aprova as operações de incorporação, fusão e cisão. Fora essas situações, inexistente a obrigatoriedade de publicar a ata de assembléia geral extraordinária⁸¹ (2002, v. 2, p. 212).

Observe-se, contudo, que a publicação da ata da assembléia geral extraordinária é condição para que as deliberações nela adotadas produzam efeitos perante terceiros, e por essa razão, é sempre conveniente que a companhia a providencie, mesmo nas hipóteses em que a formalidade não é obrigada na lei, conforme mencionado acima (2002, v. 2, p. 212).

Outro fator importante que recomenda a publicação da ata de assembléia geral extraordinária está relacionada à prescrição. Muitos dos prazos para se propor uma ação judicial contra a sociedade anônima, seus sócios ou administradores começam a fluir da publicação desse documento, de acordo com o artigo 287 da LSA. Com relação às companhias abertas, a publicação das atas de todas as assembléias extraordinárias justifica-se pela ampla transparência que devem dar aos seus atos, com a finalidade de informar o mercado de capitais e investidores (2002, v. 2, p. 213).

2.4 Destinatário das assembléias gerais

⁸¹ Vale ressaltar que a assembléia de fundação e também a de transformação de sociedade limitada em anônima devem ter as respectivas atas publicadas, de acordo com aos artigos 98 e 220 da LSA.

De acordo com Modesto Carvalhosa, os atos resultantes das deliberações tomadas em assembleia geral podem ser de diversas espécies. São atos internos aqueles que se referem à verificação da legalidade dos atos praticados pelos demais órgãos da companhia, como por exemplo, a aprovação das demonstrações financeiras e o relatório e contas da administração. Tais atos são considerados por Carvalhosa como juridicamente simples, uma vez que se destinam a regular as relações de ordem puramente i

Já no dolo é indispensável que se configure a intenção, à semelhança do que ocorre no direito penal. Sem intenção não há dolo. A intenção de lesar deve ter sido a causa determinante do ato ou da deliberação assemblear. O elemento da intenção também é intrínseco à fraude. Quando o ato ou a deliberação visa fraudar a lei, é inquestionável decretar a sua anulação (2003, v. 4, p. 476).

Igualmente a simulação configura-se como um elemento intencional, acrescido da lesividade. Mesmo havendo a intenção, ela não basta para configurar a simulação ensejadora da anulação. Deve ser ela efetivamente lesiva aos interesses da companhia⁸² e daqueles que têm legitimidade para argüi-la em juízo. A simulação não prejudicial não deve ser passível de anulação judicial⁸³ (2003, v. 4, p. 476).

O legislador da LSA, à semelhança da omissão que já ocorrera no Decreto de 2.627 de 1940, não mencionou a figura da coação dentre os vícios da vontade. Trata-se de conduta cuja antijuridicidade não pode ser excluída da consideração judicial para efeitos do artigo 286 da LSA⁸⁴ (2003, v. 4, p. 477).

Segundo Trajano de Miranda Valverde, se for possível provar que os acionistas, individualmente, que formaram a maioria, foram vítimas de coação de outros acionistas ou de terceiros, a possibilidade de se anular a deliberação é indiscutível, já que dentre os vícios da vontade se encontra a coação (1959, p.111).

⁸² Entre os casos de simulação fraudulenta inclui-se o da presença de pessoas que, não sendo realmente acionistas, usaram dessa qualidade para fraudar preceito proibitivo de lei, como por exemplo, no caso de administradores transferirem ações a terceiros, ou mesmo a acionistas, para conseguirem aprovação de suas contas (VALVERDE, 1959, v. 3, p. 115).

⁸³ Em julgado proferido na Apelação Cível nº 85.120-1, pela 5ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça de São Paulo, em 07.05.87, pelo relator Des. Ralpho Waldo, julgou-se fraude a lei à constituição de uma nova sociedade pelos administradores de uma sociedade anônima, as vésperas de realização de sua assembléia geral, com o intuito de aprovação de suas próprias contas e de eleição de membros do conselho fiscal, em prejuízo dos direitos dos acionistas minoritários.

⁸⁴ Artigo 286 da LSA, in verbis: "A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em dois anos, contados da deliberação."

3.2 Diversas categorias de vícios

De acordo com Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, existem 3 (três) formas de vícios nas assembleias: a) vícios da própria assembleia, que pode ter sido irregularmente convocada (ou mesmo não convocada) ou instalada, por força da violação da lei ou do estatuto, hipótese em que o vício atingirá todas as deliberações tomadas; b) vícios das deliberações, que dizem respeito às próprias deliberações assembleares, tendo sido tomadas com violação da lei ou do estatuto; e c) vícios de voto, quando um ou alguns dos votos, que concorreram para a aprovação da deliberação social, foram viciados sem razão de erro, dolo, fraude ou simulação ou ainda em virtude da incapacidade dos votantes (1999, p. 84).

Já Jurandir dos Santos menciona três fases da assembleia geral que no entendimento dele poderiam ser deflagrados defeitos. A primeira fase seria a fase de preparação, que compreenderia a convocação da assembleia geral e a elaboração do edital de convocação. A segunda fase seria a fase de formação, composta principalmente pela presença de acionista na assembleia geral e quorum de instalação do conclave. A terceira e última fase seria a fase de realização, que englobaria as matérias previstas na ordem do dia, a discussão e votação de tais matérias pelos acionistas, bem como as eventuais manifestações pessoais de cada um deles e a elaboração da ata e sua assinatura (1994, p. 122).

Ainda, de acordo com o referido autor nulas ou anuláveis são as deliberações sociais tomadas em assembleia geral (e não a assembleia geral como órgão obrigatório da sociedade anônima). Os vícios podem macular qualquer uma das fases referidas acima, ou seja, podem existir assembleias onde a fase de preparação tenha acontecido de forma plenamente válida, sem que seja válida a fase de formação, ou válida a fase de realização sem que seja a de

formação e assim por diante. Conforme leciona Jurandir dos Santos, em qualquer uma dessas hipóteses a norma sancionadora da lei recairá sempre sobre a deliberação social (1994, p.122).

Não obstante o entendimento do autor Jurandir dos Santos, para o propósito de elaboração desse capítulo, usaremos a definição de formas de vícios nas assembleias gerais mencionada acima por Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França.

3.2.1 Vícios da assembleia

Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França entende que a violação das disposições sobre convocação e instalação das assembleias gerais ou de normas estatutárias que as complementem acarreta a anulabilidade da assembleia geral e conseqüentemente de todas as suas deliberações (1999, p. 88).

Para referido autor a razão de ser dessa disposição está no interesse tutelado pelo legislador. Perante uma determinada assembleia, na qual houve desrespeito às formalidades legais ou estatutárias relativas à convocação e instalação, estão em jogo os interesses dos próprios acionistas à época em que se realizou a reunião. A eles compete, se assim o desejarem, propor a ação anulatória⁸⁵ no prazo legal. Leva-se em conta, sobretudo, o interesse na estabilidade das deliberações assembleares, as quais não poderiam ficar em perpétuo expostas aos ataques dos acionistas (1999, p. 88).

Ademais, o desprezo às formalidades legais, por serem cogentes, acarretaria a nulidade absoluta das assembleias e, conseqüentemente, o regime de anulabilidades delineado no artigo 286 da LSA teria aplicação pouco menos que excepcional. Segundo Erasmo

⁸⁵ O direito das companhias em matéria de invalidades se afasta do direito comum, onde normalmente se entende que a infringência de disposições imperativas ou cogentes acarreta a nulidade do ato. (GOMES, 1998, p. 473).

Valladão Azevedo e Novaes França, essa manifestação seria absurda, pois o artigo em questão dispõe sobre o único regime expressamente previsto pelo legislador, ou seja, de anulabilidade das deliberações sociais. Assim, a assembléia que se realizar com infringência das normas legais ou estatutárias de convocação ou instalação será em princípio anulável (1999, p. 90).

A ocorrência de defeitos na convocação ou instalação não esgota os casos de irregularidade que se podem classificar como vícios da assembléia. Dentre tais casos, encontra-se, em caráter exemplificativo, os seguintes: a) inobservância da ordem do dia; b) recusa de participação ao acionista (ou ao seu representante legalmente constituído) na assembléia, seja no ingresso na própria reunião, seja de participação na discussão dos assuntos tratados, seja na votação desses assuntos quando o acionista tiver direito de voto (exceto nas hipóteses mencionadas em lei); c) inexistência de quorum legal ou estatutário das deliberações; d) falta de lavratura de ata; e) ausência de publicação prévia de documentos da administração nos moldes do artigo 133 da LSA⁸⁶; f) inobservância do procedimento e demais formalidades estabelecidas no artigo 134 da LSA⁸⁷ (1999, p. 95).

⁸⁶ Artigo 133 da LSA, in verbis: "Os administradores devem comunicar, até um mês antes da data marcada para a realização da assembléia geral ordinária, por anúncios publicados na forma prevista no Art.124, que se acham à disposição dos acionistas: I - o relatório da administração sobre os negócios sociais e os principais fatos administrativos do exercício findo; II - a cópia das demonstrações financeiras; III - o parecer dos auditores independentes, se houver. IV - o parecer do conselho fiscal, inclusive votos dissidentes, se houver; e V - demais documentos pertinentes a assuntos incluídos na ordem do dia. § 1º Os anúncios indicarão o local ou locais onde os acionistas poderão obter cópias desses documentos. § 2º A companhia remeterá cópia desses documentos aos acionistas que o pedirem por escrito, nas condições previstas no § 3º do art.124. § 3º Os documentos referidos neste artigo, à exceção dos constantes dos incisos IV e V, serão publicados até 5 (cinco) dias, pelo menos, antes da data marcada para a realização da assembléia-geral. § 4º A assembléia geral que reunir a totalidade dos acionistas poderá considerar sanada a falta de publicação dos anúncios ou a inobservância dos prazos referidos neste artigo; mas é obrigatória a publicação dos documentos antes da realização da assembléia. § 5º A publicação dos anúncios é dispensada quando os documentos a que se refere este artigo são publicados até um mês antes da data marcada para a realização da assembléia geral ordinária."

⁸⁷ Artigo 134 da LSA, in verbis: "Instalada a assembléia geral, proceder-se-á, se requerida por qualquer acionista, à leitura dos documentos referidos no art.133 e do parecer do conselho fiscal, se houver, os quais serão submetidos pela mesa à discussão e votação. § 1º Os administradores da companhia, ou ao menos um deles, e o auditor independente, se houver, deverão estar presentes à assembléia para atender a pedidos de esclarecimentos de acionistas, mas os administradores não poderão votar, como acionistas ou procuradores, os documentos referidos neste artigo. § 2º Se a assembléia tiver necessidade de outros esclarecimentos, poderá adiar a deliberação e ordenar diligências; também será adiada a deliberação, salvo dispensa dos acionistas presentes, na hipótese de não comparecimento de administrador membro do conselho fiscal ou auditor independente. § 3º A aprovação, sem reserva, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação (Art. 286). § 4º Se a assembléia aprovar as

Para Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, tanto nas hipóteses supracitadas, como em todas aquelas em que houver a violação das disposições legais ou estatutárias relativas ao procedimento assemblear, ocorrerá à anulação do conclave (1999, p. 97).

Não obstante o entendimento do autor supra citado, Waldemar Ferreira leciona que a ausência de convocação acarretaria a nulidade absoluta e a sua irregularidade a nulidade relativa (1961, p. 366). Corroborando de tal entendimento, entende Wilson Campos Batalha como sendo nula a assembléia não convocada (salvo se estiverem presentes a totalidades dos acionistas) e anulável aquela irregularmente convocada⁸⁸ (1977, v. 1, p. 205).

Para Priscila Corrêa da Fonseca, embora a LSA não disponha expressamente sobre a nulidade das deliberações assembleares, a violação da lei, dos estatutos, inclusive das normas referentes à convocação e instalação, enseja a rigor nulidade e não a anulabilidade da deliberação. Para a autora, há que se ressaltar que quando a lei visa à tutela de um interesse geral da coletividade há a nulidade, e quando visar à tutela do interesse de um determinado indivíduo há a anulabilidade (1986, p.153).

Fazendo um paralelo com o Código das Sociedades Comerciais de Portugal, este considera (i) nulas as deliberações tomadas em assembléias gerais que não tenham sido convocadas, salvo de todos os sócios estiverem presentes ou devidamente representados, e (ii) anuláveis as deliberações tomadas em assembléia irregularmente convocadas (ALMEIDA, 2003, p. 91).

demonstrações financeiras com modificação no montante do lucro do exercício ou no valor das obrigações da companhia, os administradores promoverão, dentro de trinta dias, a republicação das demonstrações, com as retificações deliberadas pela assembléia; se a destinação dos lucros proposta pelos órgãos de administração não lograr aprovação (artigo 176, § 3º), as modificações introduzidas constarão da ata da assembléia. § 5º A ata da assembléia geral ordinária será arquivada no registro do comércio e publicada. § 6º As disposições do § 1º, segunda parte, não se aplicam quando, nas sociedades fechadas, os diretores forem os únicos acionistas."

⁸⁸ Não obstante o entendimento de Priscila Corrêa da Fonseca, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, L.P. Moitinho de Almeida, Vasco da Gama Lobo Xavier, entre outros, a Apelação Civil nº 2.174 da 7ª Câmara Cível do Estado do Rio de Janeiro, relatada pelo Des. Paulo Roberto de A. Freitas, em 30.09.86, julgou não ser

3.2.2 Vícios das deliberações

Antes de iniciar esse sub-item, é interessante transcrever a definição de deliberação social segundo Priscila Corrêa da Fonseca:

(...) a declaração de vontade de um órgão colegial de uma pessoa jurídica de direito privado, ou seja, a exteriorização do respectivo processo volitivo. Nesse sentido, como expressão de vontade apta a produzir efeitos jurídicos, integra a deliberação social a categoria do negócio jurídico (...) (1986, p.72)

Ainda, de acordo com a referida autora:

(...) a deliberação da assembleia de sociedade anônima constitui um ato colegial, porque resulta da prevalência de várias manifestações acordes de uma opinião, que passa a ser a vontade do grupo (...) (1986, p. 75).

Assim, são anuláveis as deliberações da assembleia geral tomadas por erro, dolo, fraude ou simulação. Como menciona Valverde e como já refletido nos parágrafos anteriores, a LSA não faz menção expressa a coação por ter em vista a formação da vontade social e a sua natureza jurídica. No entanto, se for possível provar que os acionistas, individualmente e que formaram a maioria, foram vítimas de coação de outros acionistas ou de terceiros, a possibilidade de se anular a assembleia geral é indiscutível (1959, v. 3, 114).

anulável irregularidades nas publicações das convocações, que não ocorreram nos termos do artigo 124 da LSA, ao contrário do entendimento dos autores supra citados.

A assembléia geral pode sempre rever suas próprias deliberações⁸⁹, podendo, a princípio cancelar ou anular deliberação anterior e ratificar todos os atos que interessam à sociedade⁹⁰. Ressalvados, no entanto, direitos de terceiros, acionistas ou não, a deliberação atacada, a priori é passível de revisão e retificação. Entretanto, a validade da deliberação será discutível se teve por fim sanar uma irregularidade⁹¹ (1959, v. 3, p. 114).

O vício das deliberações ocorre quando, através de uma deliberação tomada, os acionistas pretenderem criar uma disciplina contrária à estipulada em lei, como por exemplo: (a) estabelecer um prazo menor do que o legalmente previsto para convocação⁹²; (b) restringir o ingresso de acionistas sem direito a voto no conclave⁹³; (c) permitir o voto plural para determinada classe de ações⁹⁴; (d) permitir o voto por correspondência, independentemente da realização da assembléia⁹⁵; (e) estabelecer quorum de instalação ou deliberação inferior ao legal (FRANÇA, 1999, p. 98).

Todos os casos acima mencionados referem-se ao procedimento assemblear, mas o vício não está no conclave em si, mas nas deliberações tomadas⁹⁶. A deliberação que modifica

⁸⁹ De acordo com Ascarelli, as deliberações de uma assembléia não são diretamente manifestadas aos terceiros. A deliberação diz respeito a formação da vontade social, não a sua declaração, sendo que seus destinatários imediatos são os diretores, que são aqueles que comunicam as deliberações aos terceiros (2001, p. 533).

⁹⁰ O Recurso Especial nº 10.836-SP (91.9000-0) e respectivos Embargos de Declaração do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente em 04.02.92 e 30.06.92 relatados pelo Min. Cláudio Santos, julgou que as deliberações tomadas em assembléia irregular podem ser ratificadas por assembléias regular posterior. Não haveria o abuso do poder de controle se não ficasse comprovado o dano causado. De acordo com essa decisão do STJ, as decisões da assembléia geral seriam a princípio ratificáveis por outra posterior.

⁹¹ Note-se que a nulidade parcial de um ato não prejudicará este na parte válida, se for separável e isso tem plena aplicação no caso das deliberações sociais (VALVERDE, 1959, v. 3, p.114).

⁹² A primeira convocação na assembléia geral deverá ser feita, na companhia fechada, com 8 (oito) dias de antecedência, no mínimo. Não se realizando a assembléia será publicado novo anúncio, de segunda convocação, com antecedência mínima de 5 (cinco) dias. Já na companhia aberta, o prazo de antecedência da primeira convocação será de 15 (quinze) dias e o da segunda convocação de 8 (oito) dias (artigo 124 da LSA).

⁹³ Os acionistas sem direito de voto podem comparecer à assembléia geral e discutir a matéria submetida à deliberação (Artigo 125, parágrafo único da LSA).

⁹⁴ É vedado atribuir voto plural a qualquer classe de ações (artigo 125, parágrafo 2º da LSA).

⁹⁵ A cada ação ordinária corresponde um voto nas deliberações da assembléia geral (artigo 110 da LSA).

⁹⁶ No caso das deliberações sociais, prevalece o previsto na regra do artigo 184 do Código Civil Brasileiro, que dispõe que a nulidade parcial de um ato não o prejudicará na parte válida, se esta for separável. O objeto do pedido de anulação restringe-se à específica deliberação inquinada, não afetando as demais decisões tomadas na mesma assembléia, nem a própria assembléia se regularmente convocada e instalada (CARVALHOSA, 2003, v. 4, p. 475).

uma norma estatutária, estabelece uma disciplina para vigorar em caráter permanente (ou até nova mudança no estatuto social) seria nula. Assim sua invalidade não interessa apenas aos acionistas, que detinham ações na data da assembléia, mas também aos futuros acionistas e investidores no mercado de capitais (FRANÇA, 1999, p. 98).

Para Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, se em uma determinada assembléia forem desrespeitadas as normas legais imperativas referentes à sua convocação, instalação e funcionamento, o ato é anulável, mas se os acionistas pretenderem (ainda que a decisão seja unânime) estabelecer uma disciplina contrária à lei, o ato é absolutamente nulo (1999, p. 98).

De acordo com Vasco da Gama Lobo Xavier, a regra sobre convocação de assembléia geral de sociedades anônimas é incontestavelmente uma regra cogente. Logo, se alguma cláusula do estatuto social estabelecesse, por ventura, uma regra diversa da mencionada no artigo 124 da LSA, tal cláusula seria nula. Também seria nula a deliberação que a incluiu, ainda que tomada por unanimidade de votos ou mesmo pela totalidade de acionistas (1998, p.181).

Por outro lado, o desrespeito ao direito do acionista minoritário, que detenha um décimo do capital social com direito a voto, de requer a adoção do processo de voto múltiplo implica a anulabilidade do ato. Já a reforma estatutária que postergue tal direito será nula, por incluir uma cláusula contrária a lei aplicável (FRANÇA, 1999, p. 98).

Ainda, o anúncio de convocação de uma assembléia geral deve conter de forma clara os assuntos da ordem do dia. Assim, qualquer deliberação tomada para além da referida ordem do dia pode ser considerada irregular e, portanto, passível de anulação. Compreende-se que isso ocorra com o intuito de dar tempo aos acionistas para que possam estudar com calma os assuntos que serão tratados na assembléia podendo discuti-los de maneira aprofundada. Por

consequente, isso evitaria que um assunto surpresa fosse abordado no dia da assembléia conseguindo-se uma aprovação apressada dos acionistas sem muita reflexão sobre o tema (ALMEIDA, 2003, p. 113).

Vale também ressaltar como exemplo o artigo 109 da LSA⁹⁷, que disciplina os direitos essenciais dos acionistas, ao dispor que nem o estatuto social e nem a assembléia geral poderão privar os acionistas de exercerem tais direitos. Para Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, se em uma determinada assembléia for desrespeitado o direito de preferência para a subscrição de novas ações, o ato será anulável. No entanto, se por meio de uma deliberação assemblear for reformado o estatuto para excluir um dos direitos essenciais dos acionistas, o ato será absolutamente nulo (1999, p. 103).

Já Modesto Carvalhosa entende que os direitos essenciais do acionista são irrenunciáveis e indisponíveis. São direitos de ordem pública, cuja derrogação não pode ocorrer em virtude do consentimento do acionista. É impossível a privação desses direitos, seja pela vontade dos controladores em assembléia geral ou através do estatuto, seja pela vontade do próprio titular da prerrogativa. Ainda, segundo referido autor, o artigo 109 da LSA visa tutelar o interesse público sendo qualquer deliberação em contrário nula, seja por meio de simples decisão da assembléia, seja por meio de modificação estatutária (2003, v. 2, p. 337).

Por outro lado, Tullio Ascarelli esclarece que a violação das normas que disciplinam as assembléias e as suas deliberações ou os direitos individuais renunciáveis dos acionistas acarreta a anulabilidade da deliberação, ao passo que a violação das normas de ordem pública, ou emaradas no interesse de terceiros, acarreta a nulidade ou a ineficácia da

⁹⁷ Artigo 109 da LSA, in verbis: “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 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.”

deliberação. E o acionista que votou a favor da deliberação anulável não pode impugná-la, a menos que se trate de uma nulidade de ordem pública. Para referido autor são nulas as deliberações ou as cláusulas do estatuto social cujo objeto contraste com direitos inderrogáveis e irrenunciáveis do acionista (2001, p.541).

Ascarelli ensina o que segue:

É por isso, no direito brasileiro, impugnável um aumento de capital que, no caso concreto, despreze o direito de preferência do acionista; é, ao contrário nula modificação estatutária (ou a cláusula do estatuto) que prive, de modo geral, o acionista de seu direito de preferência (2001, p. 541).

Corroborando o entendimento acima, dispõe o autor português Vasco da Gama

Lobo Xavier:

Na verdade, são nulas as deliberações cujo conteúdo infringe normas que tutelam terceiros ou o interesse público (stricto sensu); e são também nulas as deliberações de conteúdo oposto a normas que visam a proteção de futuros accionistas (...), ao menos, como veremos, quando estabeleçam uma disciplina de carácter duradouro (...) (1998, p.192)

Com relação à deliberação ineficaz, também dispõe o autor português L. P.

Moitinho de Almeida que:

Toda a deliberação social que suprima ou restrinja qualquer dos referidos direitos creditórios ou extracorporativos, sem ou contra o consentimento do respectivo titular é, portanto, res inter alios acta, e conseqüentemente, ineficaz em relação ao titular do direito que a deliberação visou afectar (...) (Almeida, 2003, p. 118).

Como instrui Lobo Xavier uma diversidade de soluções práticas decorre de uma deliberação nula e de outra deliberação inexistente. Se a deliberação social for julgada nula será possível a sua conversão ao contrário do que acontece em caso de deliberação inexistente (1998, p. 200).

Por ser o tema muito contraditório e um tanto espinhoso, Lobo Xavier tenta esclarecê-lo ao mencionar que as deliberações que ofendam interesses de terceiros ou de futuros acionistas, inclusive por meio de alterações do estatuto social ou por criarem uma situação duradoura, são tidas como nulas. Todavia, na prática serão sem dúvida excepcionais os casos de deliberações nulas, pois não é tão freqüente uma assembléia geral estabelecer disciplinas contrárias aos preceitos legais cogentes. Assim, normalmente as deliberações assembleares se apresentariam sob a forma da anulabilidade⁹⁸ (1998, p. 194).

3.2.2.1 Direitos inderrogáveis e irrenunciáveis do acionista

É oportuno mencionar que do mesmo modo que os acionistas têm obrigações com a sociedade, eles também possuem direitos. De acordo com Fran Martins, esses direitos são divididos em direitos patrimoniais e de ordem administrativa. Dentre os direitos individuais administrativos encontram-se os direitos de informação e de recesso, e dentre os direitos patrimoniais encontram-se o direito ao dividendo, de participar no acervo social em caso de liquidação e na preferência para a subscrição de novas ações (1978, p. 32).

A legislação brasileira enumerou os direitos essenciais dos acionistas estabelecendo que nem o estatuto social e nem a assembléia geral poderão privá-los do gozo

⁹⁸ Não obstante o mencionado por Vasco da Gama Lobo Xavier, a Apelação Cível 83/87 da 18ª Vara Cível de Curitiba, relatada pelo Des. Renato Pedroso em 21.04.87 julgou nula uma deliberação assemblear, pois não traduziu exatamente o que realmente aconteceu na assembléia em questão.

desses direitos. Estão englobados nos direitos essenciais dos acionistas tanto os direitos patrimoniais e como os de ordem administrativa. Assim os acionistas não podem ser privados de (i) participar dos lucros sociais; (ii) participar do acervo da companhia em caso de liquidação; (iii) fiscalizar na forma prevista em lei a gestão dos negócios sociais; (iv) preferência na subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição; e (v) retirar-se da sociedade. A lei não considera como direito essencial do acionista o direito de voto (1978, p.34).

Concedendo a lei direitos especiais aos titulares de ações, não poderá o exercício desses direitos ser elidido pela sociedade, pois se isso acontecesse haveria um direito sem a proteção necessária para o seu exercício. Daí a regra disposta no parágrafo 2º do artigo 109 da LSA, que declara o que segue: “os meios, processos ou ações que a lei confere ao acionista para assegurar os seus direitos não podem ser elididos pelo estatuto social ou pela assembléia geral.”

Essa regra representa, portanto, uma garantia aos titulares de ações que ficam seguros quanto ao exercício de seus direitos, podendo a sociedade ser responsabilizada pelos prejuízos que lhes causar no caso de ser violada a garantia de que a lei dá quanto aos procedimentos para a defesa dos direitos dos acionistas (MARTINS, 1978, p. 37).

Já para Egberto Lacerda de Teixeira e José Alexandre Tavares Guerreiro, os direitos dos acionistas podem ser agrupados em duas grandes categorias: os direitos individuais e os direitos sociais. Distingue-se uns dos outros por dois aspectos fundamentais: (a) sua origem; e (b) possibilidade de sua modificação (1979, v. 2, p. 277).

Para referidos autores, os direitos individuais têm sua origem na lei e os direitos sociais têm sua origem nos estatutos, ou seja, nos atos constitutivos com suas posteriores modificações. Os direitos individuais não são suscetíveis de modificações nem pelo estatuto e

nem pela assembléia geral. Já os direitos sociais podem ser modificados por previsão estatutária submetendo-se ao princípio majoritário que governa a vida das companhias desde a sua constituição (1979, v. 2, p. 278).

Os direitos individuais são chamados pela doutrina alemã de direitos próprios (*sonderrecht*) e são também conhecidos pela designação de direitos intangíveis. A lei denominou-se direitos essenciais realçando a sua íntima conexão com a pessoa do acionista e tais direitos vêm enumerados no artigo 109 da LSA (1979, v. 2, p. 279).

Por outro lado, os direitos sociais (modificáveis ou acidentais) não podem ser enumerados, uma vez que nascem e são condicionados a preceitos estatutários extremamente variáveis, segundo a natureza da sociedade e as condições de sua existência. Um exemplo típico de direito social do acionista é o direito de voto (1979, v. 2, p. 279).

Encimando toda a construção dos direitos dos acionistas, inscreve-se o princípio da igualdade a ser, entretanto, corretamente definido. A igualdade dos direitos não se estende genericamente a todos os acionistas da sociedade. Não pressupõe que todos eles exerçam da mesma forma e da mesma amplitude os direitos que a lei assegura. Ao contrário, a isonomia apura-se entre titulares de ações da mesma classe. Por exemplo, o direito de participar dos lucros sociais não se outorga indiscriminadamente a todos os acionistas da sociedade. O que importa é que, dentre as ações da mesma classe, a participação seja idêntica (1979, v. 2, p. 279).

Dispõe o parágrafo 1º do artigo 109 da LSA, *in verbis*:

As ações de cada classe conferirão iguais direitos aos seus titulares.

Para Modesto Carvalhosa, a lei societária vigente, da mesma forma que a lei de 1940, funda-se no sistema constitucional e, por outro lado, parte do pressuposto de que a sociedade anônima é uma organização que tem como fim precípua o lucro. Desse fim específico decorrem dois princípios básicos: participação dos sócios nos resultados econômicos e participação na gestão da companhia (2003, v. 2, p. 335).

Para mencionado autor, em face da organização da companhia podem ser apontadas cinco categorias de direitos de acionistas: (a) *direitos individuais e respectivas garantias*, comuns a todos os acionistas, aos quais não podem os sócios renunciar e tampouco o estatuto ou assembléia geral podem derrogar. São direitos imutáveis que resultam da lei e, portanto são intangíveis; (b) *direitos da minoria*, que pressupõem antes de tudo a titularidade de um número mínimo de ações. Também não podem ser objeto de renúncia e indisponibilidade dos acionistas; (c) *direitos próprios de classe de acionistas*, reservados aos titulares de ações preferenciais ou de classes diversas de ações ordinárias; (d) *direitos gerais de dissidência*, resultantes da criação de ações preferenciais ou da alteração do regime dessas ações; alteração no dividendo obrigatório; mudança do objeto da companhia; incorporação da companhia em outra, fusão ou cisão; incorporação da companhia controlada ou sua fusão; dissolução voluntária da companhia ou cessação do estado de liquidação; participação da companhia em grupo de sociedades; transformação da companhia; e aquisição por companhia aberta, do controle da sociedade mercantil, nos termos do parágrafo 2º do artigo 256 da LSA⁹⁹; e (e) *direitos coletivos*, em que prevalece à vontade dos controladores. Tais direitos podem ser modificados pela manifestação dos acionistas em assembléia geral e a alteração da lei interna da sociedade (2003, v. 2, p. 336).

⁹⁹ Artigo 256, § 2º da LSA, in verbis: “(...)§ 2º Se o preço de aquisição ultrapassar uma vez e meia o maior dos três valores de que trata o inciso II do caput, o acionista dissidente da deliberação da assembléia que a aprovar terá o direito de retirar-se da companhia mediante reembolso do valor de suas ações, nos termos do artigo 137, observado o disposto em seu inciso II (...)”

De acordo com Modesto Carvalhosa, com relação aos direitos individuais mencionados no item (a) acima, eles são irrenunciáveis e indisponíveis. São direitos de ordem pública, cuja derrogação não pode ocorrer em virtude do consentimento do acionista. É impossível a privação desses direitos, seja pela vontade dos controladores em assembléia geral ou através do estatuto, seja pela vontade do próprio titular da prerrogativa, seja ainda pelo estatuto (2003, v. 2, p. 337).

Logo, os direitos individuais dos acionistas não podem, de modo geral e definitivo, ser objeto de disponibilidade ou de renúncia, expressa ou tácita. Entretanto, tais direitos podem ser desprezados em certos casos pelo seu titular ou simplesmente não ser exercitados. Estão enquadradas nessa espécie apenas as prerrogativas consideradas ativas, como a de fiscalizar a gestão dos negócios sociais e preferência para a subscrição de ações. Já os direitos de caráter passivo, como o de participar dos lucros sociais e do acervo da companhia quando da sua liquidação, independem para a sua concretização da própria vontade do acionista. São além de irrenunciáveis e indisponíveis automaticamente atribuíveis aos acionistas não havendo como fugir de seu exercício (2003, v. 2, p. 337).

Segundo Carvalhosa, a norma visa tutelar o interesse público, sendo qualquer deliberação em contrário nula, conforme já referido nos parágrafos anteriores, sendo também imprescritível a ação de nulidade (2003, v. 2, p. 338).

Para Fabio Ulhoa Coelho, os direitos essenciais dos acionistas não podem ser suspensos pela assembléia geral. De fato, o artigo 120 da LSA¹⁰⁰ autoriza a assembléia geral a deliberar pela suspensão dos direitos de acionista que se encontre em mora relativamente à obrigação legal ou estatutária, como meio de forçar o cumprimento desta. Por exemplo, o

¹⁰⁰ Artigo 120 da LSA, in verbis: “A assembléia geral poderá suspender o exercício dos direitos do acionista que deixar de cumprir obrigação imposta pela lei ou pelo estatuto, cessando a suspensão logo que cumprida a obrigação.”

remisso pode ser privado do direito de ingresso, ou de voz e voto, nas assembléias enquanto não puser em dia o pagamento do preço de emissão de suas ações. No entanto, na medida em que se consideram os direitos essenciais como estabilizadores das relações de poder no interior da sociedade anônima conclui-se pela impossibilidade de sua suspensão (2002, v. 2, p. 290).

3.2.3 Vícios do voto

3.2.3.1 Direito de voto

O voto do acionista é manifestado em assembléia geral (*e.g.* ordinária, extraordinária ou especial) e é um instrumento de aferição da vontade ou do entendimento predominante entre os acionistas com direito a participar das deliberações sociais. De acordo com o artigo 110 da LSA cada ação votante contribui com um voto nas deliberações das assembléias gerais, com exceção do processo de eleição por voto múltiplo para membros do conselho de administração (como já mencionado no capítulo I do presente trabalho) e pela limitação estatutária do número de voto por acionista¹⁰¹, que é um mecanismo de estabilização de poder pouco usado pelas companhias brasileiras (COELHO, 2002, v. 2, p. 309).

Na assembléia o acionista se manifesta em duas fases bem distintas: a da informação e discussão (debates), em que o acionista exerce o direito de voz, e a da tomada de decisão (votação) em que o acionista exerce o voto. Todos os acionistas independentemente da espécie ou classe de ações de ações têm o direito de se manifestar na fase de informação e debates, pedindo, por exemplo, esclarecimentos. Já na fase de tomada de decisão (votação)

¹⁰¹ A limitação estatutária do número de voto por acionista está prevista no artigo 110, parágrafo 1º da LSA.

manifestam-se somente os acionistas titulares do direito de participar das deliberações sociais (2002, v. 2, p. 308).

Ressalta-se que nem todo o voto é uma manifestação de vontade. Quando a apreciação tem por objeto as demonstrações financeiras, as contas dos administradores e os laudos de avaliação, o voto exterioriza o entendimento do acionista quanto à correspondência do teor desses documentos e a realidade (2002, v. 2, p.309).

Diante do exposto, Fabio Ulhoa Coelho entende que o voto pode ser de verdade ou de vontade. No voto de vontade o acionista manifesta sua opção pela alternativa que mais lhe interessa entre as abertas para a apreciação e discussão na assembléia. No voto de verdade (como no caso da apreciação das demonstrações financeiras) o acionista exterioriza o seu entendimento acerca da fidelidade, ou não, do documento em apreciação (2002, v. 2, p. 309).

Segundo o autor supracitado, a distinção é muito importante, pois possibilitaria distinguir entre a negociação lícita do exercício do direito de voto (que somente diz respeito à manifestação da vontade) e o crime de venda de voto, tipificado no artigo 177, parágrafo 2º do Código Penal¹⁰² (referente à verdade) (2002, v. 2, p. 309).

Como já esclarecido, o direito de voto não é um direito essencial do acionista, como dispõe o artigo 109 da LSA. Ele pode ser suprimido pelo estatuto social, como no caso de ações preferenciais que não possuem este direito. Também pode ser suspenso pela assembléia quando o acionista que o titulariza deixa de cumprir uma obrigação legal ou estatutária, conforme artigo 120 da LSA (2002, v. 2, p. 310).

¹⁰² Artigo 177, parágrafo 2º do Código Penal, in verbis: “(...) 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 assembleares (...)”

Por outro lado como não é um direito essencial, a supressão do direito a voto é um dos principais instrumentos de organização do poder de controle de uma companhia. Isso ocorre porque com a emissão de ações preferenciais não votantes, assegura-se ao acionista detentor de ações ordinárias o controle da sociedade, mesmo sendo pequena a sua participação no capital da companhia (2002, v. 2, p. 310).

3.2.3.2 Exercício irregular do voto

De acordo com o artigo 115 da LSA¹⁰³, o acionista deve exercer o direito de voto no interesse da companhia. Deve, portanto, o acionista nortear a sua vontade ou entendimento, ao expressar o voto, pelo que seria mais conveniente ao fortalecimento da pessoa jurídica da sociedade, como exploradora da atividade empresarial, não devendo privilegiar na hora do voto o seu interesse individual (2002, v. 2, p. 312).

De acordo com Fabio Ulhoa Coelho, o voto é considerado irregular em dois casos: quando abusivo ou conflitante. O voto abusivo verifica-se quando o acionista tem a intenção de causar, com a sua manifestação, danos à sociedade ou a outros acionistas. Se os acionistas minoritários rejeitaram as contas do controlador administrador ou as demonstrações financeiras, sem possuir razões técnicas para fundamentar seus votos caracteriza-se a abusividade. A responsabilização do acionista controlador por voto abusivo é apenas uma

¹⁰³ Artigo 115 da LSA, in verbis: “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. § 2º Se todos os subscritores forem condôminos de bem com que concorreram para a formação do capital social, poderão aprovar o laudo, sem prejuízo da responsabilidade de que trata o § 6º do art. 8º. § 3º O acionista responde pelos danos causados pelo exercício abusivo do direito de voto, ainda que seu voto não haja prevalecido. § 4º 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.”

forma diversa de lhe imputar responsabilidade por abuso do poder de controle (2002, v. 2, p. 312).

Tavares Borba define o voto abusivo como segue:

O voto abusivo envolve sempre um elemento subjetivo – o dolo – caracterizando-se pela intenção deliberada do acionista de causar dano à companhia ou a outros acionistas ou de obter vantagem indevida para si próprio ou para terceiros, em detrimento da companhia ou outros acionistas (2003, p. 344).

Por outro lado, o voto conflitante é aquele em que o acionista tem interesse incompatível com o da sociedade. A LSA os discrimina, determinando a abstenção na apreciação de laudo de avaliação dos bens com que o acionista concorre para a formação do capital social, na votação das próprias contas como administradores e em qualquer matéria que o beneficie ou possa beneficiá-lo de modo particular¹⁰⁴ (2002, v. 2, p. 313).

Tavares Borba interpreta o voto conflitante como aquele que coloca o acionista em situação de conflito de interesse com a sociedade, configurando uma colocação inteiramente objetiva. Em outras palavras, o acionista ao votar determinada matéria tem interesse pessoal diverso da companhia ficando, portanto, impedido de votar (2003, p. 344).

Ressalta-se que o acionista, ao votar em si mesmo para o cargo de administrador de sociedade, não incorrerá em conflito de interesse, pois a eleição representa uma forma de servir a sociedade e não um benefício particular. De maneira inversa, a deliberação sobre a

¹⁰⁴ Apesar do acima disposto, a Apelação nº 263.694-1/9, julgada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo em outubro de 1996 decidiu que nada impede uma sociedade (inteiramente controlada por administradores) de votar na assembléia de outra companhia que delibera sobre as contas dos referidos administradores. De forma oposta a Apelação Cível nº 039.796-4/6-00 do mesmo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, julgada em junho de 1998, decidiu que o administrador da sociedade não poderia, representando outro acionista, votar a aprovação das próprias contas.

remuneração dos administradores é um exemplo de conflito e conseqüentemente de impedimento de voto para os acionistas que detêm cargos de administração (2003, p. 344).

Nelson Eizirik ensina que na hipótese de conflito de interesse, o entendimento dominante é no sentido de que a lei não está se reportando a um conflito meramente formal, mas a um conflito substancial que somente poderá ser aferido mediante o conteúdo das deliberações. Assim, a existência de conflito de interesse deve ser apreciada caso a caso (2005, p. 96).

Em qualquer das duas modalidades de exercício irregular do direito de voto, o acionista responde civilmente pelos prejuízos que ocasionar. A LSA consigna que o voto abusivo gera responsabilidade civil, ainda que não tenha prevalecido na deliberação assemblear, sendo certo que (e na visão de Fabio Ulhoa Coelho) a mesma circunstância também se poderia aplicar ao voto conflitante (2002, v. 2, p.314).

No que se refere à validade da deliberação da assembléia, deve-se enfatizar a diferença no tratamento da LSA para o voto conflitante e o voto abusivo. Este nunca é causa de invalidação de deliberação ou do resultado de votação. Ao contrário, o voto conflitante pode comprometer a validade da deliberação se foi essencial para a sua aprovação (2002, v. 2, p. 314).

Na mesma linha de Fabio Ulhoa Coelho, leciona Tavares Borba:

(...) se, afastado o voto conflitante, os votos remanescentes não se afigurarem suficientes para manter a prevalência da decisão, poderá esta ser anulada, mediante a iniciativa de qualquer interessado (...) (2003, p. 345).

A LSA não menciona a responsabilidade dos acionistas pelo voto ilegal. Se a assembleia geral aprovar a deliberação contrária à lei (*e.g.* ratificando atos de administração de inadimplemento de obrigações fiscais e trabalhistas), esse voto, pela própria definição da lei aplicável, não é abusivo ou conflitante. No entanto, deve-se considerar que o voto ilegal causa a responsabilização dos acionistas que o manifestaram em assembleia (COELHO, 2002, v. 2, p. 314).

3.2.3.3 Vícios de votos e a invalidação da assembleia

Conforme ensina Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, os vícios de votos são relevantes para o efeito de invalidar a assembleia ou suas deliberações se, sem os votos viciados, não tiver configurado a maioria necessária (simple ou qualificado) para regular formação daqueles atos (1999, p. 116).

Não obstante o acima exposto, ressalta Ascarelli que o erro e o dolo podem viciar todos os votos, quando, por exemplo, decorram de falsas declarações dos diretores acerca das causas das perdas da sociedade. Logo, serão viciados todos os votos que aprovaram a exoneração dos administradores da responsabilidade que lhes incumbia. A sociedade poderá impugnar a deliberação ou mesmo qualquer acionista, já que seria inútil examinar, nesse caso em questão, qual a importância dos votos do acionista na formação da maioria, já que todos os votos foram viciados (2001, p. 551).

A invalidade do voto pode decorrer ainda de ter sido ele proferido: (a) com violação das hipóteses taxativas de proibição de voto, conforme artigos 115, 134 e 228 da LSA; ou (b) abusivamente em conflito com o interesse da companhia, de acordo com o artigo

115 da LSA. Também, o voto será ineficaz quando contrariar acordo de acionistas arquivado na sede da companhia (FRANÇA, 1999, p.116).

Entende Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França que os vícios de voto, se decisivos para a formação da maioria, podem levar a anulação da assembléia¹⁰⁵, ou de uma ou algumas de suas deliberações, conforme o caso concreto a ser estudado. Com relação ao voto, vigora o regime de anulabilidade previsto no artigo 286 da LSA e principalmente o que dispõe o parágrafo 4º do artigo 115 da LSA¹⁰⁶. Não se pode falar em nulidade do ato, já que estão sendo discutidos unicamente os interesses dos acionistas (os quais a lei outorga remédio adequado para a defesa), sem necessidade de se comprometer à estabilidade dos atos societários (1999, p.116).

Ascarelli entende de maneira oposta a Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França. Para o primeiro pode o voto ser nulo ou anulável, sendo que a anulabilidade ou nulidade do voto somente influirá na deliberação assemblear quando alterar a maioria necessária. Se o voto for anulável, sua anulação só pode ser requerida pelo acionista cujo voto é viciado, os demais acionistas não podem invocar o vício do voto para impugnar a deliberação. Quando, ao contrário, o voto é nulo, cada interessado pode alegar o vício (2001, p. 554).

Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França leciona que se a deliberação violar direito ou interesse que extravase a esfera societária, o vício consistirá em nulidade absoluta,

¹⁰⁵ O Recurso Especial nº 74.683-SP (95.473500) do Superior Tribunal de Justiça, relatado pelo Min. Rui Rosado de Aguiar em 30.10.95, julgou que a assembléia em questão não deveria ser anulada, pois os votos em questão (ainda que irregulares, pois não haviam sido convertidos de ações ao portador para ações em ações nominativas) não teriam o condão de alterar o quorum de deliberação, ou seja, não alterariam o sentido das deliberações tomadas. Corroborando do entendimento do STJ, Priscila Corrêa da Fonseca ensina que a anulabilidade só se verificará se o voto ilegalmente dado pelo acionista for decisivo para a formação da maioria. Caso contrário, não haverá a anulação da deliberação. O mesmo princípio vigora para o caso das deliberações eivadas de vício de consentimento (1986, p. 154).

exceto quando a lei autorizar a prática do ato subordinando-o ao consentimento dos interessados, hipótese em que se configurará a ineficácia. Se a deliberação violar direito ou interesse dos acionistas, o vício poderá consistir, conforme cada caso, em anulabilidade, nulidade ou ineficácia (1999, p. 117).

No que diz respeito aos vícios de voto, a regra geral é que a sua ocorrência acarreta a anulabilidade do ato, por se tratarem unicamente de direitos e interesses dos acionistas. Já com relação aos vícios das deliberações deve-se distinguir entre (i) a deliberação que atinge ou é suscetível de atingir direitos ou interesses dos acionistas atuais ou futuros; e (ii) deliberação que infringe direitos ou interesses que extrapolem a área societária. A partir dessa distinção pode ser possível distinguir se determinada deliberação é nula, anulável ou ineficaz (1999, p. 117).

3.3 Efeitos das deliberações invalidadas perante acionistas, administradores e terceiros

A sentença que anula qualquer deliberação em uma assembléia geral trará conseqüências relativamente à validade das outras deliberações posteriores desta mesma assembléia. A título exemplificativo, consideremos uma deliberação de aumento de capital que ingressa um novo acionista na sociedade. Na hipótese dessa deliberação ser anulada por conter algum vício, o que aconteceria com as deliberações posteriores, em que o acionista que ingressou na sociedade votou e as matérias subseqüentes foram aprovadas?

Vasco da Gama Lobo Xavier ensina que no caso de deliberações conexas duas correntes poderiam ser adotadas. A primeira corrente (e mais fraca como ele considera)

¹⁰⁶ Artigo 115, parágrafo 4º da LSA, in verbis: “(...) 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 (...)”

entende que a sentença que anula a deliberação aprovada não teria nenhum reflexo sobre a validade das deliberações subseqüentes, que teriam sido tomadas em conformidade com a deliberação que posteriormente foi anulada. Já a segunda corrente (e mais adequada na visão do autor) entende que a sentença anulada tem eficácia retroativa e deve considerar desprovida de efeitos (quando de sua anulação), desde o momento em que foi deliberada na assembléia geral (1998, p. 278).

Portanto, e em harmonia com a segunda corrente acima mencionada, as deliberações posteriores à deliberação anulada devem ser consideradas viciadas. Por força de uma sentença anulada, os efeitos das deliberações seguintes seriam eliminados retroativamente. Dessa forma, a deliberação anulada deve considerar-se desprovida de efeitos *ab initio*. Assim, se os efeitos eram condições de validade das deliberações subseqüentes, tais deliberações deverão ser julgadas inválidas¹⁰⁷ (1998, p. 283).

No mesmo sentido Priscila Corrêa da Fonseca ensina que a suspensão de deliberações sociais, mesmo que requerida por apenas um acionista ou mesmo por um simples interessado tem por sua natureza eficácia *erga omnes*. Ou seja, a suspensão de uma deliberação social afeta todos aqueles em cuja esfera jurídica possam repercutir os efeitos da deliberação sustada. Quanto aos acionistas, a suspensão da deliberação os alcança na mesma medida em atinge os direitos sociais constituídos, modificados ou extintos por força da deliberação (1986, p.144).

É oportuno mencionar que as deliberações que são capazes de influir no processo de formação das deliberações subseqüentes não têm apenas o alcance de condicionar a

¹⁰⁷ Do mesmo modo, o Agravo de instrumento nº 26.498-4/6 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relatado pelo Des. Leite Cintra, em 13.11.96, julgou que as deliberações tomadas na assembléia anterior, que teve seus efeitos sustados por decisão judicial, invalidaria a assembléia posterior que deliberaria sobre matérias vinculadas. O entendimento do Tribunal foi no mesmo sentido da segunda corrente exposta por Vasco da Gama Lobo Xavier. Em outras palavras, se uma assembléia tem seus efeitos suspensos por força de uma decisão judicial, as assembléias posteriores que versarem sobre a mesma matéria não poderão validamente deliberar.

validade das últimas deliberações, mas também de considerar viciadas as deliberações subseqüentes quando com as deliberações precedentes não se conformarem¹⁰⁸. Também as deliberações precedentes serão capazes de influir nos procedimentos que deverão ser adotados pelos administradores (ou por alguns órgãos da sociedade) determinando o comportamento que eles deverão adotar, sob pena de serem responsabilizados pelos atos praticados (XAVIER, 1998, p. 314).

Xavier ensina que os administradores têm que respeitar a eficácia da deliberação perante a qual se encontram, não obstante ser ela eventualmente anulável. Esse dever, no entanto, não é absoluto, pois em certas circunstâncias os interesses da sociedade e dos acionistas permite (ou mesmo impõe) aos administradores que se abstenham de executar uma deliberação da assembléia geral, em virtude justamente de sua anulabilidade (1998, p. 340).

Portanto, os administradores devem ficar sujeitos a responder perante a sociedade e os acionistas, quando em face de uma deliberação anulável de assembléia geral não adotem o comportamento que seria de se esperar de um gestor criterioso¹⁰⁹ (1998, p. 344). No entanto, Xavier vai além e leciona o seguinte:

O que se pergunta agora, porém, não é se actua licitamente o administrador que não procede em conformidade com uma deliberação da assembléia unicamente pela circunstância de este acto ser anulável, acrescida porventura da oposição do mesmo ao interesse social. Mas sim, se é lícita a conduta daquele que a ordena prudentemente em vista das razoáveis probabilidades de uma futura anulação – abstendo-se, assim, de dar à deliberação em causa a execução a que tal acto, em princípio, o vinculava, a fim de não comprometer, e porventura frustrar, a utilidade prática da decisão anulatória e de evitar à sociedade e aos sócios o sério prejuízo daí resultante. Ora não temos quaisquer dúvidas em afirmar que a actuação descrita é seguramente lícita. Não podemos aceitar que a regra segundo a qual os efeitos da

¹⁰⁸ A sociedade não pode ficar a mercê da insegurança jurídica no caso de anulação de uma deliberação, já que as demais também serão tidas como inválidas, conforme mencionado. Assim, é indispensável que o prazo prescricional no direito societário seja bem curto para evitar essa insegurança. No entanto, vale enfatizar que o prazo prescricional contido na LSA é um tanto quanto longo, se considerarmos os prazos de países europeus.

¹⁰⁹ Conforme já mencionado no capítulo I deste trabalho, o administrador deve empregar no exercício de sua função o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios.

deliberação anulável devem acatar-se até o momento da sentença de anulação tenha de entender-se de forma tão rígida, que o administrador seja obrigado a proceder como se fosse cego à eventualidade daquela sentença (1998, p. 365).

Priscila Corrêa da Fonseca menciona que, uma vez decretada a suspensão da deliberação, isso implicará na paralisação dos efeitos da deliberação invalidada e conseqüentemente dos atos executórios. Isto significa que os administradores não ficarão mais constrangidos à observância da deliberação atacada. Ao contrário, ao fazê-la cumprir, apesar da ordem de suspensão, os administradores deverão responder pelos atos praticados (1986, p.144).

Ademais, outra questão que se coloca é se, dada a eficácia retroativa da sentença que invalida uma deliberação, poderiam ser atingidos os negócios efetuados com terceiros que fizeram negócios com a companhia, representada por um administrador irregularmente nomeado e cuja deliberação foi invalidada. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França entende que a solução a ser adotada para a questão proposta acima é a seguinte:

(...) A invalidade de nomeação de um administrador reconhecida judicialmente a posteriori não poderia ser oposta ao terceiro que, de boa-fé, tenha contratado com a companhia, representada pelo referido administrador (...) (1999 p. 131).

De acordo com Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, esse contraditório tema não se restringe apenas à nomeação do administrador. Tal autor indaga também se a nulidade ou anulação de deliberações, que autorizaram a prática de determinados atos pela companhia, poderia atingir terceiros de boa-fé, que tenham eventualmente sido afetados pela execução de ato que posteriormente foi invalidado (1999, p. 133).

Na visão do autor, a princípio os terceiros de boa-fé estariam protegidos das consequências de invalidade de uma deliberação, a menos que (em caso de nulidade) esta tenha sido ostensiva. Tal argumentação é baseada em Ascarelli que faz referência aos princípios relativos à publicidade dos atos referentes às sociedades anônimas, ou seja, os terceiros de boa-fé confiaram na legalidade das deliberações, visto que elas foram verificadas pela autoridade competente¹¹⁰ (2001, p.133).

Como bem leciona Priscila Corrêa da Fonseca, por ter a suspensão da deliberação social eficácia *erga omnes* atinge também a esfera de terceiros. Portanto é evidente que enquanto a deliberação social não for invalidada ela produzirá seus efeitos regulares podendo, assim, os terceiros invocar a aquisição de direitos (1986, p.144).

De acordo com a autora, o negócio celebrado com terceiros vale se formalizado até a decisão que invalidou a deliberação, do mesmo modo que o acionista que recebeu dividendos com eles permanece, mesmo se a deliberação que aprovou a referida distribuição foi posteriormente invalidada. O que não significa que por força da ação de anulação ou de nulidade a ser intentada não se desfaça posteriormente o negócio ou não se vejam os acionistas obrigados à devolução das quantias irregularmente recebidas (1986 p. 144).

Por todo o exposto, Priscila Corrêa da Fonseca deduz que o critério mais seguro para averiguar se a deliberação subsequente continuará eficaz, quando a precedente for invalidada, seria a que segue:

(...) a eficácia da deliberação subsequente só ficará afetada quando, entre esta e a precedente, exsurgir manifesta incompatibilidade. Sendo inconciliáveis as situações

¹¹⁰ Ascarelli baseou a sua argumentação no Decreto-Lei 2627/1940 que é anterior a LSA e a Lei 8.934/1994. Apesar de concordar com a argumentação acima, não é papel da autoridade competente (no caso a Junta Comercial do Estado) averiguar a legalidade das deliberações e sim os aspectos formais do documento societário a ser registrado no referido órgão.

oriundas da sustação e da vigência da deliberação subsequente, impõe-se, igualmente, a suspensão desta. É isso o que explica porque devem ser desconsideradas as deliberações tomadas com o voto do sócio que ingressou na sociedade em virtude e aumento de capital, ulteriormente suspenso. É o critério que justifica, igualmente, o motivo pelo qual não deve persistir a deliberação que ordenou a distribuição da totalidade dos benefícios apurados em determinado exercício, quando é certo que anteriormente se sustara a decisão que modificara o pacto social, derogando a cláusula que destinava determinada fração dos lucros anuais à constituição de um fundo de reserva. Seria efetivamente incompatível com a vigência da disposição estatutária a deliberação que referendasse tal distribuição de lucros (...) (1986, p.149).

3.4 Regime das nulidades no Direito Societário Brasileiro

A especialidade do regime de invalidade, que é aplicável às companhias, assenta-se, a princípio, em prazos muito mais curtos de prescrição e decadência (o que não significa que não haja vícios imprescritíveis), possibilidade de sanção do vício, ainda que se trate por vezes de defeito que segundo o direito comum acarretaria a nulidade do ato (FRANÇA, 1999, p. 23).

A diferença de regimes (entre o direito societário e o direito comum) se justificaria, não somente em face do interesse na continuidade de empresas, mas também em vista do interesse na estabilidade das deliberações da companhia em geral. Tal regime especial de invalidades acha-se consagrado na LSA, que dispõe tanto sobre às nulidades que dizem respeito ao ato de constituição de uma sociedade anônima, quanto as que se referem às deliberações assembleares (1999, p.23).

Para Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França são atos nulos as deliberações que infringjam as disposições legais que têm por objeto a proteção de interesses de terceiros,

assembleia¹¹¹; proibindo a companhia de negociar com as próprias ações¹¹²; regulando a distribuição de debêntures e o respectivo valor; vedando o aumento de capital antes de integralizados 3/4 do mesmo¹¹³; prescrevendo a distribuição de dividendos fictícios; vedando as operações de incorporação, fusão e cisão, sem que os peritos determinem que o valor do patrimônio líquido a ser vertido para a formação do capital social seja, ao menos, igual ao montante do capital a realizar; vedando a participação recíproca entre a companhia e suas coligadas ou controladas); (ii) aquelas que visam assegurar a veracidade das demonstrações financeiras; (iii) as que objetivam dispor de direitos de terceiros ou dos acionistas enquanto terceiros. Estão nesse caso as deliberações que pretendam, por exemplo, modificar ou extinguir direitos de terceiros ou impor a estes novas obrigações; e (iv) as que contrariam o interesse público. São exemplos dessa última, as deliberações que violem disposições que exigem a participação majoritária de brasileiros em determinadas sociedades, bem como aquelas que regulam as companhias nacionais ou estrangeiras, que dependam de autorização do Governo para funcionar, e as sociedades de economia mista, entre outras (1999, p.109).

Já Priscila Corrêa da Fonseca entende que se pode pleitear a nulidade de deliberações quando ocorrer algumas das seguintes situações: (i) ilicitude ou impossibilidade do objeto (*e.g.* deliberação que referenda distribuição de dividendos fictícios, aprova balanço falso ou aumento de capital antes de integralizados 3/4 das subscrições anteriores); (ii) se não se revestirem das formas exigidas em lei (*e.g.* assembleia realizada fora da localidade onde a companhia tem sede); (iii) se alguma solenidade não for realizada e que a LSA considere indispensável à sua validade (*e.g.* ausência de convocação, deliberação que referenda a eleição de membros do conselho de administração com a adoção de voto múltiplo, sem que

¹¹¹ Artigo 8º da LSA, in verbis: “A avaliação dos bens será feita por três peritos ou por empresa especializada, nomeados em assembleia geral dos subscritores, convocada pela imprensa e presidida por um dos fundadores, instalando-se em primeira convocação com a presença de subscritores que representem metade, pelo menos, do capital social, e em segunda convocação com qualquer número.”

¹¹² Artigo 30 da LSA, in verbis: “A companhia não poderá negociar com as próprias ações.”

tenha havido um pedido expresso nesse sentido 48 horas antes, conforme dispõe o artigo 141 da LSA¹¹⁴); (iv) se a lei a considerou nula e sem qualquer efeito. Um exemplo dessa hipótese ocorre quando a assembleia elide quaisquer direitos essenciais dos acionistas, mencionados no artigo 109 da LSA; (v) se ofenderem às normas de ordem pública, imperativas ou proibitivas ou aos bons costumes (*e.g.* mudança do objeto para converter a sociedade em uma instituição financeira, sem a autorização do Banco Central do Brasil) (1986, p.152).

Ainda, para referida autora, são hipóteses exemplificativas de deliberações simplesmente anuláveis (i) as eivadas de vícios de consentimento, tais como erro, dolo, fraude, simulação e coação; e (ii) com abuso do direito de voto. A deliberação tomada em decorrência do voto de acionista que tem interesse conflitante com o da companhia é anulável. Nesse caso, a anulabilidade só ocorrerá se o voto ilegalmente dado for decisivo para a formação da maioria (1986, p.153).

As deliberações ineficazes entendem-se como sendo as que alteram, ou sejam suscetíveis de alterar, direitos especiais dos sócios, sem que eles consentam. A LSA seguiu essa orientação, sujeitando expressamente a eficácia dos atos de reforma estatutária, que modifiquem referidos direitos, à prévia aprovação ou ratificação, no prazo improrrogável de 1 (um) ano (FRANÇA, 1999, p.112).

Uma deliberação ineficaz ocorre quando a assembleia geral aprovar o disposto nos incisos I e II do artigo 136 da Lei 6.404/76¹¹⁵. Tal deliberação dependerá de prévia aprovação

¹¹³ Artigo 170 da LSA, in verbis: “Depois de realizados três quartos, no mínimo, do capital social, a companhia pode aumentá-lo mediante subscrição pública ou particular de ações.”

¹¹⁴ Artigo 141, parágrafo 1º da LSA, in verbis: “(...) A faculdade prevista neste artigo deverá ser exercida pelos acionistas até 48 horas antes da assembleia geral, cabendo à mesa que dirigir os trabalhos da assembleia informar previamente aos acionistas, à vista do "Livro de Presença", o número de votos necessários para a eleição de cada membro do conselho (...).”

¹¹⁵ Artigo 136, incisos I e II da LSA, in verbis: “(...) É necessária a aprovação de acionistas que representem metade, no mínimo, das ações com direito a voto, se maior quorum não for exigido pelo estatuto da companhia cujas ações não estejam admitidas à negociação em bolsa ou no mercado de balcão, para deliberação sobre: I - criação de ações preferenciais ou aumento de classe de ações preferenciais existentes, sem guardar proporção

ou ratificação, em prazo improrrogável de 1 (um) ano, por titulares de mais da metade de cada classe de ações preferenciais prejudicadas reunidos em assembléia especial (artigo 136, parágrafo 1º da Lei 6.404/76). Sem o atendimento desse pressuposto a decisão assemblear não produz qualquer efeito no mundo jurídico, sendo completamente ineficaz. O prazo do acionista dissidente da assembléia especial para exercer o recesso (ou seja, o direito de retirar-se da companhia por não concordar com a deliberação tomada) será contado da publicação da respectiva ata (LOBO, 2002, p. 292).

Outras hipóteses de ineficácia dizem respeito (i) às deliberações de alteração do estatuto social que possam atingir, direta ou reflexamente os direitos dos credores titulares de partes beneficiárias, de debêntures conversíveis em ações ou debêntures simples. Até o consentimento desses credores, reunidos em assembléia especial, na forma da LSA, referidas disposições não produzirão efeitos; (ii) à redução de capital com restituição aos acionistas de parte do valor das ações; e (iii) transformação e cisão da sociedade (FRANÇA, 1999, p.112).

3.5 Prazo prescricional

Dispõe o artigo 286 da LSA, *in verbis*:

A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em dois anos, contados da deliberação.

com as demais classes de ações preferenciais, salvo se já previstos ou autorizados pelo estatuto; II - alteração nas preferências, vantagens e condições de resgate ou amortização de uma ou mais classes de ações preferenciais, ou criação de nova classe mais favorecida (...)"

Tanto a lei civil como a comercial, ao estabelecerem prazos prescricionais visam a promover certeza, harmonia e tranqüilidade na vida social, tendo em vista situações jurídicas constituídas que não podem ficar indefinidamente sujeitas a questionamentos judiciais. O fundamento do instituto da prescrição encontra-se na necessidade de se consolidarem situações jurídicas pelo decurso do tempo (CARVALHOSA, 2003, v. 4, p. 463).

Conforme entendimento de Modesto Carvalhosa, os prazos prescricionais no campo do direito societário devem ser reduzidos *vis-à-vis* daqueles do direito civil. Impõem-se a rigidez e o dinamismo nos negócios em massa e o relevante interesse social, a exigir a supressão do formalismo que caracteriza o direito civil. Tais prazos devem ser mais breves em virtude da natureza intensa e complexa da atividade comercial (2003, v. 4, p. 463).

No âmbito do direito comercial, a atividade empresarial demanda a rigidez das operações realizadas em cadeia e sua liquidação. Portanto, exigem para a segurança das relações jurídicas, que se tornem totalmente irreversíveis após o decurso de prazos relativamente curtos (2003, v. 4, p. 464).

Inferre-se, portanto, que a LSA prevê apenas a ação de anulação do direito comum, pois a prática societária não comporta o mesmo rigor observado no campo obrigacional em geral. A verdade é que a tendência dominante é de diminuir o radicalismo da nulidade absoluta no campo societário, inclinando-se para reconhecer os efeitos dos atos ditos nulos ou inexistentes, impedindo a sua retroatividade e permitindo a sua ratificação, que os espanhóis chamam de “*subsanción do vício.*” (FONSECA, 1986, p.151).

Entende-se que a doutrina clássica das nulidades se afigura insuficiente para explicar inúmeros aspectos da prática societária, razão pela qual Miranda Valverde, ao elaborar o projeto que se converteria no Decreto nº 2.627, de 1940 (e mais tarde na Lei 6.404, de 1976) aludiu apenas a ação de anulação. Para ele, o regime comum das nulidades dos atos

jurídicos não se ajusta, sem graves desvios, aos organismos que sob a denominação de sociedades, fundações, associações surgem por obra da energia dos homens e atuam como

estatutárias “*contra legem*”, ainda que exauridos os prazos de prescrição, continuarão impugnáveis, já que (por serem atos-regra) contêm uma irregularidade que se renova a cada dia, sendo, portanto, insuscetíveis de prescrição e sob esse aspecto seriam disposições nulas (2003, p. 532).

Assim, os atos concretos praticados com base nos dispositivos estatutários ilegais são passíveis de prescrição. A prerrogativa de argüir a ilegalidade da norma é que não prescreve, podendo assim ser alegada indefinidamente, para os efeitos de retirá-las do estatuto (2003 p. 532).

3.5.1 Contagem do prazo

Com relação à contagem do prazo mencionado no artigo 286 da LSA supra, entende-se pela imperiosidade de se contar o prazo a partir da publicação do ato societário¹¹⁶, pelo simples fato de a eficácia do mesmo somente se produzir a partir do arquivamento e publicação¹¹⁷ (2003, v. 4, p. 464).

Tavares Borba ressalta que embora a LSA se refira a prazos prescricionais, esses na verdade afiguram-se mais propriamente como prazos decadenciais, tanto que a ação e o direito de impugnação surgem concomitantemente, verificando-se a decadência pelo decurso de um prazo extintivo que nasce de um direito e com ele se encerra. Na prescrição, um direito preexistente é violado e dessa violação é que desponta o direito de ação. Pela redação do artigo 286 da LSA, observa-se que a ação não se destina a proteger um direito anteriormente

¹¹⁶ O Recurso Especial nº 36.334-9 SP, julgado em 1993 entendeu que o início do prazo prescricional conta-se a partir da publicação da ata e não do conhecimento do ato ilícito pelo acionista. Também o Recurso Especial nº 35.230 SP, e respectivos Embargos de Declaração, julgado em 1995 entendeu que a teoria geral das nulidades com base no Direito Civil não se aplicaria às sociedades anônimas.

violado, sendo ao invés disso, uma manifestação do próprio direito que decorre das irregularidades viciadoras das deliberações da assembleia (2003, p. 529).

Segundo Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França não seria compreensível que a LSA, em cuja sistemática a função social da empresa exerce papel tão relevante, tivesse estabelecido um prazo prescricional sujeito a inúmeras interrupções, em face dos prejuízos em que a anulação da deliberação pode acarretar ao bom funcionamento da empresa. Assim, conclui-se que o prazo mencionado no artigo 286 da LSA só poderia ser decadencial (1999, p.130).

Ainda segundo Modesto Carvalhosa, seria absolutamente antijurídico que se contasse o prazo extintivo já a partir da deliberação tomada em assembleia geral. O acionista não é nem obrigado a nela comparecer, pelo que legalmente se presume que o seu conhecimento, para todos os efeitos jurídicos, apenas ocorre com a publicação (2003, v. 4, p. 464).

Fran Martins entende que a omissão no artigo 286 da LSA trata-se apenas de um erro gráfico. Assim, como lembra referido autor:

(...) Pelo dispositivo, o prazo prescricional de dois anos deve ser contado da deliberação. Anotadores dessa lei consideram que a alteração do termo inicial contraria frontalmente os princípios de equidade que sempre presidiram a elaboração das regras acerca da prescrição que só se explica por erro de composição do texto final da lei (...) (1978, v. 3, p. 530).

¹¹⁷ Ressalta-se que caso de uma ata de assembleia geral não ser publicada e considerando que contenha deliberações eivadas de vício, o prazo prescricional somente começará a contar a partir da publicação da respectiva ata.

Assim, a omissão no artigo 286 da LSA que o prazo prescricional extintivo conta-se da publicação seria apenas um erro gráfico. Tal erro não aconteceu no artigo 156¹¹⁸ do Decreto-Lei 2.627, de 26 de setembro de 1940, que constava expressamente que o prazo de prescrição começava a correr da data de publicação da ata ou da deliberação (CARVALHOSA, 2003, v. 4, p. 471).

¹¹⁸ Artigo 156 do antigo do Decreto-Lei 2.627/ 1940, in verbis: "Prescreve em três anos a ação para anular as deliberações tomadas pela assembléia geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, ou violadoras da lei ou dos estatutos, ou eivados de erro, dolo, fraude ou simulação. Parágrafo único – O prazo de prescrição começa a correr da data da publicação da ata ou da deliberação. Quando, porém o objeto da deliberação constituir crime, o prazo de prescrição da ação civil será o da ação penal."

4 MEDIDAS JUDICIAIS

4.1 Tutela antecipada

De acordo com Humberto Theodoro Júnior, historicamente o processo somente concebia a execução posterior a sentença definitiva, de maneira a resguardar a suposto devedor de qualquer intromissão em seu patrimônio, enquanto não se julgasse exaustivamente a controvérsia entre ele e o pretense credor (2005, p. 566).

Assim, a lei exigiu que se observassem dois processos distintos: um necessário ao acertamento do direito subjetivo da parte e outro posterior destinado à realização coativa do mesmo direito subjetivo da parte, caso persistisse a recalcitrância do devedor em se submeter à pretensão já líquida e certa do credor vitorioso da demanda (2005, p. 567).

Como ensina Theodoro Júnior, para diminuir essa ‘injustiça’, o direito processual brasileiro foi introduzindo aos poucos no processo de conhecimento alguns mecanismos de antecipação de tutela, mas sempre como medida excepcional e restrita a procedimentos especiais, onde a cognição sumária autorizaria o juiz a deferir “liminares”, conforme o estado do processo e o grau de convencimento gerado pelos elementos probatórios já disponíveis (2005, p. 567).

Os tempos atuais se caracterizam cada vez mais pelo ritmo acelerado de vida, tanto nas relações sociais como na econômica, a prestação jurisdicional a princípio se tornava alvo de descrédito e da censura generalizada, pela notória inaptidão dos serviços judiciais para moldarem à dinâmica da sociedade (2005, p. 567).

Portanto, como observa Humberto Theodoro Júnior, para tentar contornar a inadequação do processo tradicional e superar a irritante e intolerável lentidão da Justiça, muitos operadores do direito encontraram na ação cautelar (que será melhor examinada

abaixo) uma válvula para se alcançar algum tipo de aceleração na tutela jurisdicional e de antecipar efeitos da solução de mérito esperada para a causa (2005, p. 567).

Todavia a tutela cautelar não havia sido elaborada para tal fim e muitas foram às controvérsias na utilização da ação cautelar como um mecanismo na aceleração da tutela jurisdicional. A prática de generalizar as cautelares para obter a satisfação do direito subjetivo da parte era considerada abusiva, já que não havia nem na lei e nem na doutrina uma disciplina que desse apoio e segurança ao desvio de poder geral de cautela para cumprir a nova missão que lhe era atribuída (2005, p. 567).

O texto do artigo 273 do CPC¹¹⁹ autoriza a possibilidade de o juiz conceder ao autor (ou ao réu nas ações dúplices) um provimento imediato que, provisoriamente, lhe assegure o bem jurídico a que se refere a prestação do direito material reclamada como objeto da relação jurídica envolvida no litígio (2005, p. 567).

Humberto Theodoro ressalta que não se deve confundir a antecipação de tutela com as liminares que já se conheciam em várias ações especiais. Embora, essas liminares tenham sido a primeira forma de propiciar antecipação de tutela, a forma generalizada de provimento dessa natureza, concebida pelo artigo 273 do CPC, compreende tanto providências que tanto podem ocorrer *in limine litis* como no curso do processo, em qualquer

¹¹⁹ Artigo 273 do CPC, in verbis: “O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. § 1º Na decisão que antecipar a tutela, o juiz indicará, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento. § 2º Não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. § 3º A efetivação da tutela antecipada observará, no que couber e conforme sua natureza, as normas previstas nos arts. 588, 461, §§ 4º e 5º, e 461-A. § 4º A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada. § 5º Concedida ou não a antecipação da tutela, prosseguirá o processo até final julgamento. § 6º A tutela antecipada também poderá ser concedida quando um ou mais dos pedidos cumulados, ou parcela deles, mostrar-se incontroverso. § 7º Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado.”

tempo em que ainda não se possa executar definitivamente a sentença de mérito (2005, p. 567).

Logo, há a antecipação de tutela quando o juiz se adianta para, antes do momento reservado ao normal julgamento de mérito, conceder à parte um provimento que, de ordinário, somente deverá ocorrer depois de exaurida a apreciação de toda a controvérsia e prolatada a sentença definitiva (2005, p. 567).

Ademais, Humberto Theodoro Junior esclarece o que segue:

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação da justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato (...) (2005, p. 568).

Vale ressaltar que diante da natureza constitucional do princípio da segurança jurídica contido na garantia do contraditório e da ampla defesa, a antecipação de tutela somente será admissível quando estiver em risco de frustrar-se a garantia maior de efetividade da jurisdição (2005, p. 567).

Dessa forma, o legislador ordinário procurou definir no artigo 273 do CPC quando foi desprestigiado o direito fundamental à justa e efetiva tutela jurisdicional, apontando duas situações excepcionais em que não se poderia exigir que a parte aguardasse a longa marcha normal do procedimento para que se garantisse o referido direito fundamental, são elas: (i) quando estiver configurado “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”; ou (ii) quando estiver evidenciado o “abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu” (2005, p. 567).

Segundo Humberto Theodoro Júnior, no item (i) acima a injustiça que se visa a coibir decorre da inutilização, pelo perigo da demora, da própria tutela jurisdicional. Já no item (ii) a injustiça está na demora em coibir o flagrante atentado ao direito subjetivo da parte que tem razão, cometido por quem usa da resistência processual apenas por espírito de emulação ou abuso de defesa. As duas situações têm configurações próprias e não são cumulativas, sendo qualquer uma delas suficiente para justificar a antecipação de tutela, dentro da sistemática do artigo 273 do CPC (2005, p. 570).

Ainda, o CPC permite que a antecipação de tutela seja parcial ou total, ou seja, a medida antecipada pode corresponder à satisfação integral do pedido ou apenas de parte daquilo que se espera alcançar com a futura sentença de mérito. A fixação dos limites da tutela antecipada não é um ato discricionário do juiz. Este ficará sempre vinculado ao princípio da necessidade, de modo que somente afastará a garantia do contraditório prévio, nos exatos limites do que for necessário a efetivação da tutela jurisdicional (2005, p. 570).

Em vista do exposto, somente será cabível a inversão da seqüência natural e lógica entre os atos de debate, acerto e execução quando houver comprovado risco de inutilização da prestação esperada pela parte (2005, p. 570).

Também impõe-se a observância dos seguintes pressupostos para qualquer hipótese de tutela antecipada: (a) a prova inequívoca; e (b) a verossimilhança da alegação. Por tratar-se a tutela antecipada de uma medida satisfativa tomada antes de completar-se o debate e a instrução da causa, a lei a condiciona a certas precauções de ordem probatória (2005, p. 571).

Mais do que a simples aparência do direito (*fumus boni iuris*), que é reclamada para as medidas cautelares, exige a lei que a antecipação de tutela esteja sempre fundada em prova inequívoca, que não necessariamente precisa ser documental. No entanto, ela terá que

ser clara, evidente, portadora de grau de convencimento tal que a seu respeito não se possa levantar dúvida razoável (2005, p. 572).

É oportuno enfatizar que o julgamento definitivo do mérito somente ocorrerá ao final depois de exaurido todo o debate e toda a atividade instrutória. No momento, pode haver prova suficiente para a acolhida antecipada da pretensão do autor, porém depois da resposta e contraprova do réu pode o convencimento resultar alterado e o juiz julgar a lide contra o autor (2005, p. 572).

Humberto Theodoro Júnior define a tutela antecipada assim:

(...) Já o que se procura alcançar com a tutela antecipada do artigo 273 é muito mais que a simples e provisória condenação do réu. São atos concretos de efetiva satisfação do direito da parte. Antes da própria sentença, o que se lhe assegura é, dentro do processo de conhecimento, uma tutela de natureza executiva por antecipação. Isto, como é óbvio, jamais será alcançável com a simples prolação da sentença antecipada de mérito (...) (2005, p. 572).

Quanto à “verossimilhança da alegação”, esta se refere ao juízo de convencimento a ser feito em torno de todo o quadro fático invocado pela parte que pretende a antecipação da tutela, não apenas quanto à existência de seu direito material, mas também e principalmente com relação ao perigo de dano e sua irreparabilidade, bem como ao abuso dos atos de defesa e de procrastinação praticados pelo réu. A lei não se contenta apenas com a simples probabilidade, mas com a verossimilhança a seu respeito, a qual somente se configurará quando a prova apontar para uma probabilidade muito grande de que sejam verdadeiras as alegações do litigante (2005, p. 572).

A antecipação de tutela está sujeita ao regime das execuções provisórias revestindo-se de caráter de solução não definitiva e por isso passível de revogação ou

modificação a qualquer tempo, mas sempre por meio de decisão fundamentada. Assim, desse regime decorrem as seguintes conseqüências: (a) a medida será prontamente executada, nos próprios autos do processo de conhecimento; (b) a lei não a condiciona a prestação de caução, de maneira sistemática, mas ao juiz caberá impô-la se as circunstâncias aconselharem tal medida de contracautela, dentro dos parâmetros do artigo 804 do CPC¹²⁰, aplicado analogicamente a tutela antecipada; e (c) a execução de tutela, por ser provisória, corre por conta e risco da parte que a promove e não comporta a prática de atos que possam resultar grave dano ao executado sem prévia caução idônea (2005, p.574).

Humberto Theodoro Júnior ressalta que o mais importante do instituto da antecipação da tutela é a quebra do dicotomismo rígido entre o processo de conhecimento e o processo de execução, portanto, permitindo a tomada de medidas de natureza prática dentro do processo de conhecimento. A tutela antecipada entraria no plano da execução e poderia, até mesmo em alguns casos dispensar o uso da fatura *actio iudicati*, já que o efeito prático provisoriamente alcançado se tornaria definitivo após a sentença e, conforme sua extensão, esvaziaria por completo a execução forçada. Assim, a pretensão do autor já estaria satisfeita de antemão pela medida antecipada. O efeito da sentença de mérito operaria por meio da simples transformação em definitivo da providência antes realizada em caráter provisório (2005, p. 574).

Pode-se concluir em vista das explicações acima, que o artigo 273 do CPC criou uma previsão genérica para essa modalidade de tutela que converteu-se em remédio utilizável em qualquer processo de conhecimento, ordinário, sumário ou especial, desde que presentes os requisitos traçados no referido artigo de lei (2005, p. 574).

¹²⁰ Artigo 804 do CPC, in verbis: “É lícito ao juiz conceder liminarmente ou após justificação prévia a medida cautelar, sem ouvir o réu, quando verificar que este, sendo citado, poderá torná-la ineficaz; caso em que poderá determinar que o requerente preste caução real ou fidejussória de ressarcir os danos que o requerido possa vir a sofrer.”

4.2 Medida cautelar

Primeiramente, vale transcrever o ensinamento de José Augusto Delgado:

O processo cautelar é sempre acessório do processo principal, no qual vai se decidir sobre o mérito do direito material acautelado no processo cautelar (1999, p. 51).

As medidas cautelares são instrumentos jurisdicionais criados para a proteção de direitos. Logo, tais medidas se justificam quando evidenciados os pressupostos necessários (*periculum in mora e fumus boni iuris*) e perduram somente durante o tempo em que persistirem (1999, p. 51).

Portanto, a primeira exigência para que a tutela cautelar se torne legítima é que o pretense titular do direito ameaçado de dano iminente identifique, concretamente, a natureza desse interesse legalmente protegido, sob a forma de um direito subjetivo, ou de uma pretensão, ou de uma ação de direito material, de uma exceção, ou até mesmo sob a forma de interesse que possa ter aquele que, prevendo a possibilidade de vir a ser acionado, como réu, tenha a pretensão à assecuração de provas ou alguma outra pretensão à segurança a serem por ele utilizadas na eventual ação satisfativa que possa ocorrer (SILVA, 2000, v. 3, p. 51).

Tais situações que poderão assegurar a concessão de tutela assecurativa serão tomadas pelo juiz apenas como prováveis. O reconhecimento de sua possível existência não poderá ter lugar no juízo cautelar, pois tal ordem jurídica tutela a simples aparência (2000, v. 3, p. 51).

Em suma, como conceituam os autores Antonio Carlos Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco:

A atividade cautelar foi preordenada para evitar que o dano oriundo da inobservância do direito fosse agravado pelo inevitável retardamento do remédio jurisdicional (*periculum in mora*). O provimento cautelar opera imediatamente, como instrumento provisório e antecipado do futuro provimento definitivo, para que estes não sejam frustrados em seus efeitos. (1979, p. 280).

Tais autores vão mais além ao acrescentarem o que segue:

Assim, a garantia cautelar surge como que posta a serviço da ulterior atividade jurisdicional, que deverá restabelecer, definitivamente, a observância do direito: é destinada não tanto a fazer justiça, como a dar tempo a que justiça seja feita (1979, p. 280).

4.2.1 Pressupostos: *periculum in mora* e *fumus boni iuris*

A finalidade da tutela cautelar consiste na eliminação de um perigo de dano iminente e irreparável ao interesse defendido por uma das partes na demanda principal submetida ao Judiciário ou ainda a ser ajuizada. Esse dano temido tanto pode ser representado pelo provável perecimento de um bem jurídico, como pode consistir na supressão ou restrição do próprio interesse do autor (DIAS, 1999, p. 47).

O *periculum in mora* constitui-se como um dos requisitos exigidos para o deferimento da proteção cautelar requerida pelo autor e concedida pelo magistrado em procedimento cautelar específico ou por decorrência da aplicação do poder geral de cautela previsto no artigo 798 do Código de Processo Civil¹²¹ (“CPC”) (1999, p. 47).

No entanto, o perigo na demora, mesmo sendo condição necessária, não é suficiente. A parte deverá também demonstrar fundado temor de que no período precedente à concessão da tutela definitiva possa vir a ocorrer efetivamente o perecimento, a destruição ou

¹²¹ Artigo 798 do CPC, in verbis: “Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver

qualquer tipo de alteração no estado das pessoas, coisas ou provas necessárias à perfeita e eficiente atuação da sentença final a ser proferida no processo principal (1999, p. 47).

Ovídio A. Batista da Silva assim se posiciona sobre o tema:

A locução *periculum in mora* não é incorreta, mas é ambígua. Na verdade a tutela cautelar legitima-se porque o direito carente de proteção imediata, poderia sofrer um dano irreparável, se tivesse de submeter-se às exigências do procedimento ordinário. O que a tutela cautelar pretende é, efetivamente, senão suprimir, ao menos reduzir, até o limite do possível, os inconvenientes que o tempo exigido para que a jurisdição cumpra sua função poderia causar a

necessário demonstrar cabalmente a existência do direito material em risco, mas tal direito deve revelar-se como o interesse que justifica o direito de ação (1999, p. 48).

É oportuno mencionar que, na apreciação da pretensão cautelar, não é qualquer interesse que pode ser tutelado, mas aqueles que pela aparência se mostrarem plausíveis de tutela no processo principal. Se o julgador não vislumbrar, na própria narração do interessado, na tutela de urgência a possibilidade de êxito de sua pretensão na composição definitiva do litígio, a medida protetiva não deverá ser concedida (1999, p. 49).

4.2.2 Classificação das ações cautelares

As ações cautelares propriamente ditas, que se acham sujeitas a formalidades processuais típicas das ações, podem classificar-se em nominadas ou típicas e inominadas ou atípicas.

São ações cautelares nominadas ou típicas aquelas que o CPC enumera e disciplina especificamente, a saber: o arresto, o seqüestro, a caução, a busca e apreensão, a produção antecipada de prova, os alimentos provisionais, o arrolamento de bens, a justificação, os protestos, as notificações e interpelações, a homologação do penhor legal, a posse em nome do nascituro, o atentado, o protesto e apreensão de títulos e a sustação de protesto de títulos.

Por outro lado as ações cautelares atípicas ou inominadas têm cabimento em diversas espécies, sendo comum em matéria societária, conforme abordado no presente trabalho. A título exemplificativo, o objetivo de tais cautelares seria, por exemplo, sustar a

deliberação social de uma assembléia geral visando impedir atos que poderiam ser considerados prejudiciais aos acionistas minoritários.

4.3 Tutela cautelar e tutela antecipada

Como esclarece Humberto Theodoro Júnior, a instituição da tutela antecipada, como simples capítulo da ação de conhecimento não eliminou o poder de cautela do juiz, nem tampouco esvaziou o processo cautelar de seu natural e importante conteúdo (2005, p. 576).

Antes do instituto da tutela antecipada, muitas vezes os juízes usavam do poder cautelar para cumprir função satisfatória que não era próprio do processo cautelar. Com a nova sistemática do artigo 273 do CPC, separou-se, na visão do referido autor, as duas funções distintas que tocam os institutos da tutela cautelar e da tutela antecipada (2005, p. 576).

Teori Albino Zavascky vai mais além ao consignar que:

De ora em diante a ação cautelar se destinará exclusivamente às medidas cautelares típicas; as pretensões de antecipação satisfativa do direito material somente poderão ser deduzidas na própria ação de conhecimento (...) (1997 p. 164).

Não obstante a antecipação possa ser pleiteável por meio de simples petição na ação de conhecimento, os requisitos a serem atendidos pela parte são bem mais numerosos e rígidos do que as medidas cautelares. A tutela cautelar contenta-se com o *fumus boni iuris* enquanto que a tutela antecipada somente pode apoiar-se em prova inequívoca (THEODORO JÚNIOR, 2005, p. 576).

Para tentar contornar questões de ordem prática sobre conflitos entre tutela cautelar com a tutela antecipada, Humberto Theodoro Júnior faz o seguinte esclarecimento:

Como critério de ordem prática, o problema de convivência, num mesmo procedimento, da tutela cautelar com a tutela antecipada deve ser resolvido por meio do raciocínio a partir da idéia do maior e do menor, já que ambas pertencem ao gênero comum da tutela de urgência para evitar o perigo de dano na pendência do processo. Assim, o maior (tutela antecipada) pode em regra absorver o menor (tutela cautelar). Na roupagem, porém, do menor, nunca caberá o maior, ou seja, invocando os pressupostos apenas do poder de cautela não se pode alcançar a tutela antecipada de mérito (2005 p. 577).

No entanto, a antecipação de tutela, embora seus requisitos sejam mais rígidos, participa do mesmo gênero da qual pertencem as medidas cautelares. Dessa forma, não se deve repelir a pretensão de medida cautelar, se tiver sido apenas rotulada pelas partes como um pedido de antecipação de tutela, tendo em vista o disposto no parágrafo 7º do artigo 273 do CPC (2005, p. 576).

Arruda Alvim comenta que a medida cautelar é, por implicação sistemática, provisória enquanto que a tutela antecipada pode resultar em ter sido provisória, desde que tenha sido modificada ou revogada na sentença. A primeira é, por definição, provisória, enquanto que a segunda é provisória, mas tende a ser definitiva. Ademais, a medida cautelar será superada com a sentença final, isto é, será por esta "absorvida" nos dizeres de Arruda Alvim. Já a tutela antecipada, ao que tudo indica, carrega a expectativa de vir a ser confirmada pela sentença final (TEIXEIRA, 1996, p. 102).

4.4. Legitimidade para impugnar as deliberações sociais

A legitimidade é a pertinência subjetiva da ação, ou seja, é a regularidade do poder de demandar de determinada pessoa sobre determinado objeto. A cada um de nós não é permitido propor ações sobre todas as lides que ocorrem. Em regra, somente podem demandar aqueles que forem sujeitos da relação jurídica de direito material trazida a juízo (GRECO, 2003, p.77).

Para ser regular, a legitimidade deve verificar-se no pólo ativo e no pólo passivo da relação processual. O autor deve estar legitimado para agir em relação ao objeto da demanda e deve ele propô-la contra o outro pólo da relação jurídica discutida (2003, p.77).

A regra geral é a de que está autorizado a demandar quem for titular da relação jurídica dizendo-se que a legitimação é ordinária. No entanto, existem casos que a lei autoriza alguém que não seja o sujeito da relação jurídica de direito material a demandar. Nesses casos, diz-se que a legitimação é extraordinária¹²² (2003 p. 77).

4.4.1 Legitimidade ativa

De acordo com Priscila Corrêa da Fonseca, é freqüente a afirmação de que o direito de impugnar as deliberações sociais configuraria um mero acessório do direito de voto. Ou seja, só estariam legitimados para tanto aqueles que detivessem o direito de votar nas deliberações sociais. No entanto, não só aqueles que exercem o direito de voto estão legitimados para atacar as deliberações sociais inválidas, como também os acionistas detentores de ações preferenciais sem direito de voto (1986, p. 86).

¹²² A legitimação extraordinária foi denominada por Chiovenda “substituição processual” e ocorre quando alguém, em virtude de texto legal expresso, tem qualidade para litigar, em nome próprio sobre o direito alheio (GRECO, 2003, p. 77).

Veremos a seguir quem estaria habilitado a requerer a suspensão da deliberação social, conforme diversos entendimentos sobre o assunto.

4.4.1.1 Acionista dissidente

A legitimação ativa é, em princípio, atribuída ao acionista que votou contrariamente à deliberação impugnada. Priscila Corrêa da Fonseca entende que não é necessário que se tenha consignado em ata a sua divergência quanto à determinada deliberação assemblear (1986, p.87).

Para a autora acima, uma vez aprovada a matéria por maioria de votos, presume-se a presença de votos vencidos. Dessa forma, caberia aos demandados a prova de que o autor da ação não havia se oposto à deliberação refutada (1986, p. 87).

4.4.1.2 Acionista que votou favoravelmente

Admite-se que o acionista, após ter votado favoravelmente a uma matéria, possa alterar a sua opinião por convencer-se da ilegalidade e da prejudicialidade da deliberação. Isso ocorre principalmente nos casos de voto viciado por erro, dolo, fraude, simulação ou coação (1986, p. 86).

A hipótese de erro é um tanto quanto freqüente, especialmente com relação às deliberações que envolvam assuntos complexos que requeiram o exame de numerosos

documentos, como por exemplo, a aprovação de balanço, das contas dos administradores, etc¹²³ (1986, p. 88).

A LSA nos termos de seu artigo 115¹²⁴ atribui ao acionista a responsabilidade pelo abuso do direito de voto. Assim, não se pode negar ao acionista que contribuiu para a concretização de determinada deliberação e que, posteriormente, se convença da sua ilegalidade ou mesmo da sua inconveniência, o direito de impugná-la requerendo a suspensão da deliberação tomada (1986, p. 88).

4.4.1.3 Acionista que se absteve de votar

No que se refere ao acionista que se absteve de votar, deve-se distinguir entre aquele que procedeu dessa forma porque deixou de comparecer a assembléia e aquele que, embora estivesse presente, deixou voluntariamente de concorrer para a formação da vontade social (1986, p. 89).

Para o efeito de legitimação, tanto um quanto o outro acionista se equipara ao acionista que votou contrariamente a deliberação referendada pela maioria. Segundo Priscila Corrêa da Fonseca, não se pode negar o acesso à via impugnatória a aqueles que por qualquer razão estiveram impedidos de comparecer ao conclave ou comparecendo de externar sua vontade (1986, p. 89).

Também não se podem atribuir aqueles que se abstém de votar a pecha de negligentes ou de aderirem tacitamente à vontade social, já que a não manifestação da vontade

¹²³ Vale enfatizar que são matérias específicas da assembléia geral ordinária a tomada das contas dos administradores e o exame, discussão e votação das demonstrações financeiras (artigo 132 da LSA).

¹²⁴ Artigo 115 da LSA, caput, in verbis: “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

pode ter derivado de fatores estranhos à vontade do acionista. Por vezes, a abstenção se deve à verificação de alguma irregularidade que tenha tornado impossível ao acionista fazer uma idéia precisa a propósito do assunto em vias de ser deliberado (1986, p. 89).

Ressalta-se que o acionista que se abstém de votar não aprova nem desaprova a deliberação, ou seja, o seu silêncio não significa nem uma coisa nem outra. Para Priscila Corrêa da Fonseca, parecem irrelevantes os motivos que possam ter determinado a abstenção para o efeito de se vedar ao acionista o direito de atacar a deliberação. Portanto, não se deve restringir injustificadamente o acesso ao judiciário, especialmente quando se tratarem de deliberações ilegais. O mal que essas deliberações ilegais acarretará para a sociedade é muito maior que o retardo que a demanda judicial causará para a execução da deliberação assemblear (1986, p.90).

4.4.1.4 Acionista com votos divergentes

O artigo 110 da LSA pode induzir ao entendimento que o acionista poderia votar com uma parte das ações de uma determinada maneira e com a outra parte, de outra forma. No entanto, tal conclusão não pode ser aceita em hipótese alguma, tendo em vista que o voto é a expressão da vontade do acionista e, portanto, não pode ser contraditório (1986, p. 91).

Assim, não é permitido que o acionista, com uma parte das ações, vote favoravelmente a uma deliberação e, com a outra, vote contrariamente. Também não se pode permitir que o acionista vote com uma parte das ações em um sentido e encarregue o seu representante, com o restante delas, de votar no sentido oposto (1986, p. 91).

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.”

Com relação à legitimação do acionista divergente, se se faculta a este o direito à impugnação de deliberações nulas e anuláveis, e se se concede a mesma legitimidade ao acionista que votou favoravelmente, não se pode negar ao titular de votos divergentes a mesma *legitimatío ad causam* (1986, p. 91).

4.4.1.5 Acionista adquirente

De acordo com Priscila Corrêa da Fonseca, é necessário que o autor demonstre a qualidade de acionista no momento em que é referendada a deliberação. O direito de impugnar é inerente ao direito de participar, que compete a cada ação e se transmite do alienante ao adquirente como um acessório da coisa alienada (1986, p. 94).

O acionista ao ingressar na sociedade aceita o estado de fato e de direito vigente e não pode considerar-se ofendido por uma precedente deliberação. No entanto, uma deliberação ilegal anterior ao seu ingresso pode ser rebatida, uma vez que o acionista só pode aceitar o estado de fato em que se ache a sociedade, desde que esteja de acordo com a lei e com o estatuto (1986, p. 94).

Ademais, a alienação das ações pelo autor da ação não altera a respectiva legitimidade. No entanto, o adquirente só poderá ingressar em juízo, sucedendo o alienante, desde que consinta a parte contrária, no caso a própria sociedade¹²⁵.

Erasmus Valladão Azevedo e Novaes França entende que não há como sustentar a legitimidade ativa do acionista que ingressou na sociedade, posteriormente à assembléia em que ocorreu a anulabilidade. Segundo ele, a regra geral dispõe que somente o acionista

¹²⁵ Artigo 42, parágrafo 1º do CPC, in verbis: “(...) Parágrafo 1º - O adquirente ou o cessionário não poderá ingressar em juízo, substituindo o alienante, ou o cedente, sem que consinta a parte contrária (...).”

dissidente ou que se absteve de votar é legitimado a agir. Assim, a verificação de quem foi dissidente ou se absteve de votar, supõe uma determinada assembléia na qual a conduta dos acionistas se deu dessa maneira, dessa forma, o acionista que ingressou posteriormente obviamente não se pronunciou na assembléia já realizada (1999, p.122).

4.4.1.6 Administradores e conselheiros fiscais

De acordo com Priscila Corrêa da Fonseca, não há como se retirar dos administradores, que não são acionistas, a legitimidade para o exercício das ações de nulidade e de anulação. Eles têm a obrigação de zelar pela manutenção da ordem que vigora na sociedade. Dessa forma, cabe a eles impugnar judicialmente as deliberações contrárias à lei, ao estatuto ou contrato social, já que não há como constrangê-los a executarem tais deliberações, porque se o fizerem, responderão por tais atos, como previamente explanado no capítulo anterior (1986, p. 95).

De acordo com a autora supra mencionada, com relação a *legitimatío ad causam* dos administradores, pode-se indagar se devem eles ser guindados ao pólo ativo da relação processual, isolada ou coletivamente. A opinião dominante é a que se nega aos órgãos da administração a legitimidade ativa. Ou seja, o órgão da administração não poderia demandar contra a companhia, já que teríamos a sociedade na posição de demandante e demandado. Portanto, se faculta aos administradores, em nome próprio, a titularidade do direito de ação (1986, p. 98).

Priscila Corrêa da Fonseca também entende que com relação aos conselheiros fiscais deve ser reconhecida a legitimidade ativa, a despeito da ausência de expressa previsão legal a respeito (1986, p. 98).

Apesar de difícil ocorrência a impugnação de uma deliberação social por um conselheiro fiscal, já que a sua responsabilidade cessa com a comunicação das irregularidades apontadas aos órgãos da administração e assembleia geral¹²⁶, há de se conferir a tais membros legitimidade para requerer a anulabilidade ou nulidade das deliberações (1986, p. 99).

Entendimento diverso do acima mencionado tem Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França, que dispõe que à falta de previsão legal, não pode ser admitida, outrossim, a legitimação dos diretores e muito menos dos conselheiros fiscais (FRANÇA, 1999, p.123).

4.4.2 Legitimidade passiva

Seja a suspensão requerida de deliberação adotada em assembleia geral ou pelo conselho de administração ou mesmo pela diretoria, será sempre dirigida contra a sociedade, da qual aqueles são órgãos (1986, p.105).

O sujeito passivo da suspensão da deliberação será sempre a sociedade, jamais aqueles que contribuíram para formar a vontade social. Todavia, isso não impede que os administradores sejam guindados ao pólo passivo da demanda judicial. Também quando a anulação das deliberações tomadas nas assembleias decorra de abuso de direito de voto pelo acionista controlador, este poderá figurar como litisconsorte da sociedade-ré (1986, p.106).

A sociedade é sempre representada pelos seus administradores, nos termos do disposto em seu estatuto social. No entanto, quando aquele que deveria representar a sociedade em juízo for o autor da ação de suspensão da deliberação social, caberá ao juiz nomear a pessoa a quem incumbirá tal ato. Essa nomeação poderá recair sobre outro

¹²⁶ Artigo 163, inciso IV da LSA, in verbis: “(...) Compete ao conselho fiscal: IV - denunciar, por qualquer de seus membros, aos órgãos de administração e, se estes não tomarem as providências necessárias para a proteção

administrador ou sobre um acionista que votou favoravelmente a decisão impugnada (1986, p.106).

Nada impede que intervenham ao lado da sociedade, os acionistas que tenham votado favoravelmente a decisão atacada. A posição processual desses acionistas, portanto, é de assistentes da sociedade (1986, p.106).

4.5 Breves considerações sobre litisconsórcio no direito societário

Na maioria das demandas, o comum é que as partes litiguem isoladamente, isto é, a regra dos processos é a de que tenhamos um autor e um réu. Todavia, circunstâncias várias podem levar à reunião, no pólo ativo ou pólo passivo de mais de uma pessoa. Assim, podem litigar conjuntamente vários autores contra um réu ou um autor contra vários réus, ou ainda vários autores contra vários réus. Essa pluralidade de partes chama-se litisconsórcio (GRECO, 2003, p.118).

A necessidade do litisconsórcio reside na indispensabilidade da presença de partes plúrimas, resolvendo-se numa questão de legitimidade *ad causam* ativa ou passiva. Dessa forma, dizer que o litisconsórcio é necessário significa negar a legitimidade de uma só pessoa para demandar ou para ser demandada isoladamente, carecendo de ação o autor que insistir na demanda isolada. Trata-se de matéria de ordem pública que ao juiz cumpre fiscalizar de ofício ditando-lhe a lei expressamente o dever de determinar o necessário para que se faça o litisconsórcio, nos casos em que a lei exige, sob pena de extinção do processo sem julgamento de mérito (DINAMARCO, 1994, p. 66).

dos interesses da companhia, à assembléia-geral, os erros, fraudes ou crimes que descobrirem, e sugerir providências úteis à companhia. (...)"

Nos casos em que a lei não dita a necessidade (e não cabe ao juiz criá-la, impondo o litisconsórcio onde a lei não exige) o litisconsórcio é facultativo, ficando a critério exclusivo do autor, a propositura conjunta de demandas. É ato de iniciativa do processo que determinará soberanamente se o processo se fará entre só um autor e só um réu ou entre três ou mais pessoas (1994, p. 67).

Vale ressaltar que o litisconsórcio é uma figura especial no processo, porque a regra é de singularidade das partes, de modo que somente será possível o litisconsórcio conjunto quando a lei o permitir ou assim o determinar. É necessária a existência de um permissivo legal que autorize o litígio conjunto (GRECO, 2003, p.119).

4.5.1 Litisconsórcio facultativo

O artigo 46 do CPC ¹²⁷ dispõe sobre as hipóteses em que o autor e réu podem litigar conjuntamente com outras pessoas. Segundo referido artigo há comunhão de direitos ou de obrigações quando duas ou mais pessoas possuem o mesmo bem jurídico ou têm o dever da mesma prestação. Não se trata de direitos ou obrigações idênticos, iguais, posto que diversos, mas de um único direito com mais de um titular ou de uma obrigação sobre a qual mais de uma pessoa seja devedora (GRECO, 2003, p.119).

Portanto, preenchidos os requisitos do artigo supra é possível à formação facultativa do litisconsórcio, desde que o juízo para o qual será dirigida a causa não seja absolutamente incompetente para conhecer das duas ou mais ações deduzidas em cumulação subjetiva (NERY JUNIOR; NERY, 2004, p. 472).

¹²⁷ Artigo 46 do CPC, caput, in verbis: “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto ativa ou passivamente, quando: I. – entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; II. – os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito; III. – entre as

4.5.2 Litisconsórcio necessário

O artigo 47 do CPC¹²⁸ definiu o litisconsórcio necessário como litisconsórcio unitário, isto é, aquele em que a sentença deve ser uniforme para todos. No entanto, nem sempre o litisconsórcio necessário se funda na unitariedade, ocorrendo grande número de hipóteses legais em que se determina obrigatoriamente a presença de alguém em litisconsórcio, sem que exista a uniformidade referida pelo texto legal (GRECO, 2003, p.122).

Segundo Celso Agrícola Barbi a disposição acima é defeituosa por vários motivos. Um deles é que nem sempre a solução uniforme da causa em relação a todas as partes (litisconsórcio unitário) produz litisconsórcio necessário. Vale ressaltar a hipótese de ação proposta por dois acionistas para anular deliberação de assembléia geral de sociedade por ações. Nesse caso, a decisão deve ser uniforme, porque a deliberação não pode, na mesma sentença, ser declarada nula e não nula (litisconsórcio unitário). No entanto, a formação do litisconsórcio ativo depende exclusivamente da vontade dos autores, tanto que a ação poderia ser proposta por apenas um deles, caso em que não poderia nem se falar em litisconsórcio. No caso da anulação da deliberação assemblear, eles se reuniram voluntariamente e não poderiam ser coagidos a fazê-lo. O litisconsórcio nesse caso é tipicamente facultativo (BARBI, 1975, v. 2, p.276).

causas houver conexão pelo objeto ou pela causa de pedir; IV. – ocorrer afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito.”

¹²⁸ Artigo 47 do CPC, in verbis: "Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo. Parágrafo Único: O juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo.”

Um outro motivo para a disposição acima se mostrar insuficiente é que pode haver litisconsórcio necessário no qual a decisão não tenha de ser uniforme em relação a todas as partes (*e.g.* ação de usucapião de terras particulares) (1975, v. 2, p.276).

Conforme já mencionado, a classificação dos tipos de litisconsórcio pode ser feita de diferentes pontos de vista: a) da influência da vontade das partes na sua formação, quando será necessário ou facultativo; e b) da exigência ou não de que a decisão seja uniforme em relação a todos os litisconsortes quando será unitário ou simples (1975, v. 2, p. 282).

Na quase totalidade das vezes, o litisconsórcio que for necessário é também unitário, porque a participação de todos os sujeitos de um direito na demanda sobre ele é exigida, exatamente quando a decisão sobre ele deve ser uniforme em relação a todos aqueles sujeitos (1975, v.2, p. 282).

Contudo, mesmo que generalizássemos que todo litisconsórcio necessário é unitário não poderíamos afirmar a recíproca e dizer que todo o litisconsórcio unitário é necessário haja vista a ação para anular a deliberação da assembléia geral (1975, v. 2, p. 283), já explicitada acima.

Conforme dispõe Celso Barbi há uma omissão legislativa, já que em nenhuma passagem do artigo 47 do CPC ou em qualquer parte do CPC existe qualquer referência ao litisconsórcio unitário, quando facultativa a sua formação (1975, v. 2, p. 284).

No entanto, a omissão legislativa do autor não significa a inexistência de casos de litisconsórcio que seja unitário e ao mesmo tempo facultativo, pois a criação deles decorre de lei substantiva (Lei das Sociedades por Ações, Código Civil). Ou seja, falta regulamentação processual expressa do referido instituto de modo a suprimir as dúvidas e as indecisões que surgirem (1975, v. 2, p.284).

Assim, como bem estabelece Vicente Greco Filho, nem sempre o litisconsórcio necessário é unitário. No entanto, haverá o litisconsórcio necessário toda a vez que a lei, quaisquer que sejam os motivos que a levaram a assim dispor, estabelecer a presença obrigatória de alguém no processo sob pena de nulidade. Tendo em vista que o conceito de litisconsórcio é um conceito formal, haverá o litisconsórcio necessário quando a lei assim o determinar tornando obrigatória a presença de mais de uma pessoa no pólo ativo ou pólo passiva da demanda (2003, p.122).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O tema “dos vícios em assembléias gerais de sociedades anônimas (aspectos societários e processuais)” é bastante controverso, escasso e apresenta diversas omissões legislativas sob as perspectivas dos direitos societário e processual civil.

Os entendimentos dos doutrinadores brasileiros são baseados na parca doutrina sobre o assunto, na analogia a legislações estrangeiras (em especial com as legislações italiana e portuguesa), e nas decisões jurisprudenciais, apesar dessas últimas muitas vezes decidirem sobre o mesmo assunto de forma totalmente antagônica.

No que se refere ao direito societário, a LSA omite um critério básico, ou seja, a data a partir da qual será contado o prazo prescricional. Apesar da referida lei dispor que a contagem do prazo seria a partir da data da deliberação, toda a doutrina e jurisprudência entende que é a partir da publicação (e não da deliberação).

També2997(e)3.74(r)2.8056-190.259(d)-0.295585(o)-2

Assim, uma das possíveis conseqüências que se pode vislumbrar, em vista dos vários aspectos contraditórios e antagônicos sobre a matéria, é o desestímulo de investimento no mercado de capitais brasileiro por parte de um acionista minoritário. Isso ocorreria porque este acabaria se sentindo desprotegido contra possíveis abusos por parte do acionista controlador, já que não há até o momento um entendimento claro sobre o que seria uma deliberação nula, anulável e ineficaz.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU FILHO, José. **O negócio jurídico e sua teoria geral**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ALMEIDA, L. P. Moitinho de. **Anulação e suspensão das deliberações sociais**. Coimbra: Editora Coimbra, 1983.

ALVIM, Arruda; ALVIM, Eduardo Arruda (Coord.). **Inovações sobre o Direito Processual Civil: Tutelas de urgência**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

ANDRADE, Darcy Bessone de Oliveira. **Do contrato - teoria geral**. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

ASCARELLI, Tullio. **Problemas das sociedades anônimas e direito comparado**. Campinas: Bookseller, 2001.

ASQUINI, Alberto. Profilli dell'impresa. **Revista del Diritto Commerciale**, Milão, v. 41, n. 5, 1943.

AZEVEDO, Antonio Junqueira de. **Negócio jurídico: existência, validade e eficácia**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BARBI, Celso Agrícola. **Comentários ao código de processo civil**. Rio de Janeiro; São Paulo: Forense, 1975. v. 2.

BATALHA, Wilson de Souza Campos. **Sociedades anônimas e mercado de capitais**. Rio de Janeiro: Forense, 1973. v. 1.

_____. **Comentários à lei de sociedades anônimas**. Rio de Janeiro: Forense, 1977. v. 3.

_____; BATALHA, Sílvia Maria Labate. **Cautelares e liminares**. São Paulo: LTr, 1994.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito societário**. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

CALVO, Adriana. **Diretor de sociedade anônima: patrão – empregado?** São Paulo: LTr, 2006.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei das sociedades anônimas**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 2.

_____. **Comentários à lei das sociedades anônimas**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 4, t. II.

CINTRA, Antonio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 2. ed. amp. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 2.

COMPARATO, Fábio Konder. **Ensaio e Pareceres de Direito Empresarial**. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

_____. **Perfis de empresa**. Revista de Direito Mercantil. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais Ltda., 104, p. 109-126, out./dez. 1996.

DIAS, Beatriz Catarina. **A jurisdição na tutela antecipada**. São Paulo: Saraiva, 1999.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 1994.

EIZIRIK, Nelson. **Reforma das S. A. e do Mercado de Capitais**. 2. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1997.

_____. **Temas de Direito Societário**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2005.

FERREIRA, Waldemar. **Tratado de Direito Comercial**. São Paulo: Saraiva, 1961. v. 4.

FONSECA, Priscila Corrêa da. **Suspensão das deliberações sociais**. São Paulo: Saraiva, 1986.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. **Conflito de interesses nas assembléias de S.A.** São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. **Invalidade das deliberações de assembléias das S.A.** São Paulo: Malheiros, 1999.

FRIEDE, Reis. **Tutela antecipada, tutela específica e tutela cautelar**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito Processual Civil Brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v. 1.

HENTZ, Luiz Antonio Soares. **Direito de empresa no Código Civil de 2002**. 2. ed. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2003.

LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões. **A lei das S.A.** 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. v. 2.

_____. **Temas de S.A. Exposições. Pareceres.** Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

LIMA, Osmar Brina Corrêa. **O acionista minoritário no direito brasileiro.** Rio de Janeiro: Forense, 1994.

LOBO, Jorge (Coord.). **Reforma da lei das sociedades anônimas.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

LUCENA, José Waldecy. **Das sociedades limitadas.** 5. ed. atual. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A antecipação da tutela.** 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MARTINS, Fran. **Comentários à lei das sociedades anônimas.** Rio de Janeiro: Forense, 1978. v. 2.

_____. **Direito Societário. Estudos e pareceres.** Rio de Janeiro: Forense, 1984.

_____. **Curso de Direito Comercial.** 28. ed. rev. ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MELLO FRANCO, Vera Helena de. **Manual de Direito Comercial.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. v. 1.

MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. **Tratado de Direito Comercial Brasileiro.** Rio de Janeiro: Livraria Freitas Bastos S.A., 1960.v. 1.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito Privado.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983. v. 4.

NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F. **Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor**. 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante**. 8. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NEVES, Vanessa Ramallete Santos. **Responsabilidade dos administradores de sociedades anônimas**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PEREIRA, Luiz Fernando C. **Medidas urgentes no Direito Societário**. São Paulo: a Revista dos Tribunais, 2002. v. 5.

PIMENTA, Alberto. **Suspensão e anulação de deliberações sociais**. Coimbra: Editora Coimbra, 1965.

PONTES, Aloysio Lopes. **Sociedades anônimas**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1957. v. 2.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 1982. v. 2.

RIBEIRO, Vera de Paula Noel. **A minoria nas S.A.** Rio de Janeiro: Forense, 1991.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Empresa: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil**. São Paulo: Saraiva, 2002. v. 1.

ROMANO, Cristiano. **Órgãos da sociedade anônima**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

RUGGIERO, Roberto de. **Instituições de Direito Civil**. Campinas: Bookseller, 1999. v. 1,

SANCHES, Sydney. **Poder cautelar geral do juiz no Processo Civil Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1978.

SANTOS, Jurandir dos. **Manual das assembléias gerais das sociedades anônimas**. São Paulo: Saraiva, 1994.

SILVA, Ovídio A. Batista da. **Curso de Processo Civil: processo cautelar: (tutela de urgência)**. 3. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. v. 3.

THEODORO Jr., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 2.

TEIXEIRA, Egberto Lacerda; GUERREIRO, José Alexandre Tavares. **Das sociedades anônimas no direito brasileiro**. São Paulo: Livraria e Editora Jurídica José Bushatsky, 1979. v. 2.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo Teixeira (Coord.). **Reforma do código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996.

TOMAZETTE, Marlon. **Direito Societário**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

VALVERDE, Trajano de Miranda. **Sociedades por ações**. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

VIDIGAL, Geraldo de Camargo; GANDRA, Ives. **Comentários à lei de sociedades por ações**. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

VIVANTE, Cesare. **Trattato di Diritto Commerciale**. Milano: Casa Editrice, D. F. Vallardi, 1935. v. 2.

WAMBIER, Luiz Rodrigues (Coord.). **Curso Avançado de Processo Civil. Procedimento cautelar e procedimentos especiais**. 3. ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000.

XAVIER, Vasco da Gama Lobo. **Anulação de deliberações sociais e deliberações conexas**. Coimbra: Editora Atlântida, 1998.

ZAVASCKY, Teori Albino. **Antecipação de tutela**. São Paulo: Editora Saraiva, 1997.

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)