



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO E RELAÇÕES INTERNACIONAIS
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**O PODER DE CONTROLE DO DIREITO SOCIETÁRIO: AS
CONSEQUÊNCIAS DO ABUSO DE PODER PELO AÇIONISTA
CONTROLADOR REFERENTES À POPULAÇÃO**

ORIENTANDO: JALES DIAS CAMPOS FILHO
ORIENTADORA: PROF. MA. MARINA RÚBIA MENDONÇA LOBO

GOIÂNIA
2020

JALES DIAS CAMPOS FILHO

**O PODER DE CONTROLE DO DIREITO SOCIETÁRIO: AS
CONSEQUÊNCIAS DO ABUSO DE PODER PELO ACIONISTA
CONTROLADOR REFERENTES À POPULAÇÃO**

Artigo Científico apresentado à disciplina Trabalho de Curso II, da Escola de Direito e Relações Internacionais, Curso de Direito, da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUCGOIÁS).
Prof.a: Ma. Marina Rúbia Mendonça Lobo.

GOIÂNIA
2020

JALES DIAS CAMPOS FILHO

**O PODER DE CONTROLE DO DIREITO SOCIETÁRIO: AS
CONSEQUÊNCIAS DO ABUSO DE PODER PELO ACIONISTA
CONTROLADOR REFERENTES À POPULAÇÃO**

Data da Defesa: 24 de novembro de 2020

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof. Ma. Marina Rúbia Mendonça Lobo Nota

Examinador Convidado: Prof. Marcelo Di Rezende Nota

SUMÁRIO

RESUMO.....	5
INTRODUÇÃO	5
1 CONTROLE SOCIETARIO	6
1.1 CONCEITO	6
1.2 MODALIDADES DE CONTROLE SOCIETÁRIO.....	8
1.2.1 CONTROLE TOTALITÁRIO	9
1.2.2 CONTROLE MAJORITÁRIO	9
1.2.3 CONTROLE MINORITÁRIO.....	9
1.2.4 CONTROLE GERENCIAL	9
1.3 OBRIGAÇÃO DE VOTO NO INTERESSE DA COMPANIA	10
1.4 CONDUTA ABUSIVA DO SOCIO	11
2 CONTRATOS PARASSOCIAIS	12
2.1 ACORDO DE ACIONISTAS	12
2.2 CLÁUSULAS DE VETO	14
2.3 FUNÇÕES DAS CLÁUSULAS DE VETO.....	14
3 A CONDUTA ABUSIVA PELO ACIONISTA CONTROLADOR	14
3.1 ABUSO DO DIREITO DE VETO	16
3.2 CONFLITOS DE INTERESSES E O ABUSO.....	17
3.3 CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS DO ABUSO DE PODER POR PARTE DO ACIONISTA CONTROLADOR	18
CONCLUSÃO.....	19
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	19

O PODER DE CONTROLE DO DIREITO SOCIETÁRIO: AS CONSEQUÊNCIAS DO ABUSO DE PODER PELO ACIONISTA CONTROLADOR REFERENTES À POPULAÇÃO

Jales Dias Campos Filho¹

RESUMO

A intenção do presente trabalho foi analisar o funcionamento do controle de companhias, estudado pelo direito societário, e qual a relação desse controle com interesses pessoais, até onde esses interesses podem prejudicar o próprio funcionamento da empresa e como seria dada a responsabilização em forma de punimento dos acionistas controladores. Além de fazer uma análise característica deste mesmo abuso citado acima, é evidenciado como este pode acarretar problemas além do meio social, porém também empregatício da empresa, atingindo também as pessoas há quem dependem desta para se manter.

Palavras-chave: Controle de companhia, abuso, acionistas, interesses, social, direito societário.

INTRODUÇÃO

O direito societário é uma grande vertente do direito empresarial, este é caracterizado por ser o estudo das sociedades empresárias, nestas sociedades existem ainda mais definições específicas, como, as principais sendo, sociedade por quotas de responsabilidade limitada e as sociedades anônimas. Sendo averiguadas nestas, a importância das participações de sócios e acionistas, e como é dado o controle da sociedade, quais os conflitos societários e como evitá-los, de forma abrangente é buscado identificar como um todo as questões gerenciais.

Ao decorrer do trabalho é mostrado quais as formas de controle societário e suas definições (majoritário, minoritário, totalitário e gerencial) porém explicando de

¹ Acadêmico (a) do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás, jales1313@gmail.com

uma forma mais didática e clara, o controle societário nada mais é que a presença de um sócio, seja ele acionista ou quotistas, guiando e ou controlando de fato alguma sociedade. Seus objetivos são muitos, alguns deles são, nomear administradores, orientar o funcionamento, delegar atividades, dentre outros.

Também como auxílio, ao descrito sobre o controle societário, é exposto durante citações do presente artigo, uma legislação específica sobre o mesmo, a Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, Lei das Sociedades Anônimas (LSA). Que em questão está aí para determinar, diagnosticar, punir as condutas realizadas, e dispor conceitos para um bom funcionamento da empresa de forma geral. Portanto assim é dado início ao presente artigo, com as formas e características do direito societário, os meios de controle e como esse controle, chega em um possível abuso de poder, vindo ao prejuízo da empresa, e a sociedade em geral que possa depender dela.

1 CONTROLE SOCIETARIO

1.1 CONCEITO

Para poder conceituar melhor as características das diferentes espécies presentes no controle societário e suas vertentes é imprescindível que haja antes uma observação, tanto retrógrada, quanto ao ideal da mesma nos dias de hoje. Portanto vale esclarecer, o conceito de controle na visão de alguns doutrinadores nestas perspectivas. Na obra *The Modern Coporation e Private Property* (1991) dos autores Adolf Augustus Berle Jr, e Garnier C. definem as formas de controle dentro das sociedades empresariais.

Nesta obra é analisada de forma empírica, ou seja, comprovada, as estruturas das grandes corporações e como dá-se o seu crescimento no atual mundo moderno. Para os autores, os acionistas que possuíam ações de alguma específica companhia, independentemente de sua quantidade, não havia necessariamente a soberania quanto a propriedade desta empresa. Diagnosticando então que o poder de controle do acionista não estava intrinsecamente relacionado com o poder total de controle da corporação. E de acordo com as proposições feitas por Berle e Means esta partição ao poder estrutural da empresa vinga até os dias de hoje.

Isto define que a pessoa envolvida ao meio empresarial possui destas formas específicas este meio para esclarecer as características assim formadas para tal fundamento.

Desta forma assim, dissocia-se o sócio envolvido nesta sociedade com o conselho de administração da companhia. Sendo eles exercidos ao exercício de suas respectivas funções. Constituindo o acionista a ser incumbido de escolher ao auxílio de seu voto, para com os atuais membros que detenham a aptidão ao controle das atividades da companhia.

Ao definirem esta desconstrução de corporação moderna quanto ao conceito de propriedade da empresa, é bem estarrecida a ideia que o indivíduo não dispõe sobre estes bens propostos. Portanto para os autores Berle e Means, controle se define por ser “o sentido que é levado e conduzida as atividades da corporação”. Falando então das diferenças de controle societário para controle externo na visão destes autores respectivamente. O primeiro se estabelece por ser aquele que detém o poder de escolher os dirigentes da companhia, segundo Berle e Means. (1954, pg.32)

Enquanto os membros eleitos pelos acionistas detêm, de fato, o poder sobre o emprego e disposição dos bens da Companhia, exercendo o Poder Empresarial. Controle Externo é aquele detido por pessoa externa capaz de influenciar sobre o direcionamento das atividades econômicas da Companhia.

Outro doutrinador ora deste meio com importância tanto quanto relevante para a discussão é Fábio Konder Comparato, autor de “O poder de Controle na Sociedade Anônima” que basicamente designa dominação como a maior determinação de uma atividade empresarial. Vertente essa também exemplificada nos livros de Berle e Means.

Lapidando melhor a explicação de Comparato sobre o controle de uma sociedade, Orlando Gomes assim esclarece que:

Quem controla uma sociedade é, na linguagem proprietarista, seu dono. O que distingue, porém, o controlador do proprietário é que este tem o direito de dispor dos bens próprios, enquanto aquele pode dispor praticamente de bens alheios, pouco importando – como se discute – se os bens sociais são da pessoa jurídica ou dos acionistas. Em qualquer hipótese, quem cede o “controle” de uma sociedade anônima não está a vender bens próprios. Nesta linha de pensamento, controle vem a ser juridicamente, como o definiu Champaud, o direito de dispor dos bens alheios como um proprietário (GOMES, Orlando. 1971, p.15-16).

Pode se entender, portanto, que, Gomes admite a teoria proprietarista, que identifica aquele com maior poder sobre participação acionária, tendo poder e veto superior pela maior disposição dos bens da companhia.

Neste mesmo sentido Comparato (2014 p. 110), prediz:

Atividade empresarial e estabelecimento constituem, portanto, noções

complementares. Da mesma forma, o controle sobre a atividade empresarial implica, necessariamente, o controle dos bens empresariais e vice-versa. Por isso, Champaud afirmou, corretamente, que controlar uma empresa significa dispor dos bens que lhe são destinados, de tal sorte que o controlador se torna o senhor de sua atividade econômica.

Os bens sociais pertencem à sociedade, mas quem detém sobre eles o poder de disposição é o empresário, ou seja, o titular do controle. Não se pode deixar de reconhecer aí, como já tivemos ocasião de assinalar, o ressurgimento do fenômeno de multiplicação dos direitos reais concorrentes sobre os mesmos bens, característico do feudalismo. O titular do poder de controle exerce, efetivamente, como sustentou Champaud, a disposição dos bens alheios e, por isso mesmo, essa “propriedade, sob a forma de empresa”, não somente tem uma função social, mas é uma função social.

Portanto segundo exposto na Lei 6.404/76 e presente no artigo 116 o acionista, a luz da legislação pátria, não é o dono dos ativos da Companhia, possuindo em síntese, direitos relacionados ao resultado aferido pela Companhia, sendo a condução dos negócios sociais, atividades privativas dos órgãos de administração da Companhia, ou seja, Conselho de Administração e Diretoria Executiva.

Também a lei sendo evidenciada por Comparato (2015 p. 133) de forma menos rasa com o seguinte pensamento:

Importa firmar aqui que poder de controle não se confunde com propriedade. Não é um direito real, portanto, de caráter absoluto, incidindo sobre uma coisa.

E seguindo este posicionamento, o Professor Pedro Alves Lavacchini Ramunno, em sua obra *Controle Societário e Controle Empresarial: uma análise da influência sobre o controle empresarial pelo Estado Brasileiro*. De 2017, evidencia que:

Sob a ótica de Comparato, há uma implicação causal que leva à sobreposição de dois conceitos distintos: o controle societário e o controle empresarial. Nesse sentido, partindo de uma análise bastante pragmática, finalista, a detenção do controle societário pelo controlador implicaria, necessariamente, a detenção o poder de destinação (em sentido lato) dos bens e direitos de titularidade da companhia, normalmente integrantes de seu estabelecimento empresarial. Esse poder de destinação, por sua vez, que configura o controle empresarial. OU seja, o controle empresarial, partindo da interpretação proposta por F.K Comparato, estaria contido pelo controle societário. Trata-se de consequência lógica da adoção do conceito de controle como sendo o poder de disposição sobre bens de terceiros – no caso, da própria companhia.

Esse posicionamento, não obstante a frequente identificação empírica de ambos os conceitos pela doutrina, não dá resposta adequada e satisfatória a diversas situações observadas na prática, principalmente quando aplicado ao ordenamento jurídico brasileiro tal como configurado, em especial à Lei nº 6.404/1976. Por essa razão defende-se a necessidade de tratar os dois conceitos – controle societário e controle empresarial – de modo independente (RAMUNNO, LAVACCHINI. 2017 p. 28-29).

Portanto vale agora aprofundar de forma mais característica, os diferentes tipos de controle presentes no ordenamento.

1.2 MODALIDADES DE CONTROLE SOCIETÁRIO

São eles os controles totalitário, majoritário, minoritário e gerencial.

1.2.1 CONTROLE TOTALITÁRIO

Quando existe o controle igualitário nas mãos de todos os acionistas, ou seja, todos os acionistas detêm poder nas deliberações da companhia e nenhum é excluído. Ou quando todo esse poder é delegado a uma só pessoa, de forma unipessoal.

1.2.2 CONTROLE MAJORITÁRIO

Este que é exercido pelo acionista que detém a maiorias das ações, a ele é tida a maior parte do capital social da empresa, com direito a voto e a quem exerce efetivamente esse poder.

Segundo Comparato (2014, pg. 133)

Cabe ainda a empresa depender da existência ou não de uma minoria organizada e ativamente atuante nas Assembleias Gerais da Companhia, o Controle Majoritário seria simples ou absoluto. Devido ao fato de que, sem a existência de oposição, ainda que minoritária, a condução dos negócios sociais da Companhia necessita apenas do voto do acionista controlador, exercendo dessa forma seu poder de controle societário majoritário absoluto sobre a Companhia, enquanto que, existindo uma minoria organizada e atuante, tal poder seria simples, haja vista que em se tratando de matérias que possuam quórum qualificado, existe a possibilidade de o acionista controlador, ainda que detenha a maior parcela do capital social da Companhia, não conseguir aprovar uma matéria sem voto favorável da minoria, não podendo fazer valer, a todo custo, sua vontade.

1.2.3 CONTROLE MINORITÁRIO

Quando o mando da empresa está situado nas mãos de acionista que detém menos da metade das ações com direito a voto em companhias com grande dispersão acionária. Em outras palavras é acionista ou grupo de acionistas com quantidade inferior a maioria do capital da companhia, que conseguem prevalecer suas vontades em assembleia.

1.2.4 CONTROLE GERENCIAL

Enfim o ultimo das espécies de controle societário, o controle gerencial que se caracteriza nas sociedades com capital disseminado e ausência de influência dos acionistas, aonde o poder de decisão se concentra nas mãos dos administradores.

Assim sendo o Controle é exercido pelos próprios dirigentes da Companhia.

Nas perspectivas de Berle e Means controle gerencial se define por:

Quando a maior participação no capital não supera um por cento – o caso de muitas das maiores Companhias Americanas – nenhuns acionistas detêm posição para, sozinho, gerar pressão significativa sobre a administração ou utilizar sua participação como núcleo para acumular a maioria de votos necessários para o controle (BERLE; MEANS. 1954, pg. 78).

1.3 OBRIGAÇÃO DE VOTO NO INTERESSE DA COMPANIA

Ao passar as características e as definições específicas de controle como dito anteriormente vale então adentrar o estudo do então tópico agora mencionado.

Segundo descrito no artigo 109 o voto não é direito essencial para a figura do acionista. Sendo esses direitos precitados neste mesmo artigo, como:

I - participar dos lucros sociais; II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação; III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais; IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; V - retirar-se da sociedade nos casos previstos nesta Lei. (ARTIGO 109, III, LEI 6.404/76)

Nesta perspectiva o artigo 111 da mesma lei contingencia a viabilidade de uma ação criada sem o intuito do direito de voto. Fica a ideia que o voto não se trata de uma obrigação e sim um direito que o acionista possui. Porém o mesmo direito muda sua face quando, é possuído por acionista controlador. Aquele que tem direito real de administrar totalmente e de forma concreta os negócios da companhia (EIZERIK. 2008).

Este ideal de direito função acima descrito por Eizerik é mencionado de forma similar por Comparato:

Ainda que o acionista titular de mais da metade do capital se abstenha de participar da condução dos negócios sociais, “não pode arrear o fato de que o poder de comando se exerce em seu nome, ou por delegação sua, o que a tanto equivale”. Assim, independentemente de sua atuação na sociedade, o acionista titular de mais da metade das ações ordinárias estaria sujeito aos 13 deveres e responsabilidades atribuídos ao controle, seja por ação, seja por omissão (COMPARATO, 2015, pg.239).

Ou seja, mesmo que a doutrina aponte que somente o controlador possui o direito-função de administrar os negócios da companhia, assim sendo, a decorrência da premissa que somente o controlador poderia exercer tal poder. No entanto questões instigantes surgem quando é observado que existem formas de controle não majoritárias dentro da companhia conforme descrito no tópico anterior 1.2.2.

Portanto seguindo o pensamento de Comparato e o descrito na lei 6404/76 com entendimento no artigo 154 é ideal de que todos os atos hábeis a influenciar na

administração da companhia precisam ser exercidos de acordo com interesse mais passível de um melhorias. A inobservância passível de responsabilização é possível para conclusão que não somente o voto é exercido no melhor interesse da companhia, mas também as condutas exercidas no início dos contratos parassociais. Nesta visão nada mais claro que afirmar, em relação, que o poder de veto eventualmente concedido deve ser aplicado também visando proteger os interesses da empresa.

1.4 CONDUTA ABUSIVA DO SOCIO

Segundo Comparato desvio de poder significa:

num afastamento não da forma, mas do espírito da representando ato típico de *fraus legi, e não contra legem*", e que "do desvio de poder deve ser destacado o excesso, que ocorre quando gente, embora perseguindo fins consagrados ou impostos pela ordem jurídica, interfere, não obstante, de modo mais do que necessário na esfera jurídica alheia (COMPARATO,2015, p.15).

Portanto Comparato, insígnia dizer que aquele que não é praticado dentro dos moldes da boa-fé, visando os interesses da companhia, e em descompasso com a lei gera esta conduta abusiva.

Na lei das sociedades anônimas, no artigo 117 estão presentes um conjunto de especificações que são entendidas como condutas abusivas e nelas demonstram como podem tais atitudes prejudicar de forma abrangente as companhias sendo elas:

§ 1º São modalidades de exercício abusivo de poder:

- a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional;
- b) promover a liquidação de companhia próspera, ou a transformação, incorporação, fusão ou cisão da companhia, com o fim de obter, para si ou para outrem, vantagem indevida, em prejuízo dos demais acionistas, dos que trabalham na empresa ou dos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;
- c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;
- d) eleger administrador ou fiscal que sabe inapto, moral ou tecnicamente;
- e) induzir, ou tentar induzir, administrador ou fiscal a praticar ato ilegal, ou, descumprindo seus deveres definidos nesta Lei e no estatuto, promover, contra o interesse da companhia, sua ratificação pela assembleia-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 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. (ARTIGO 117. § 1º LEI 6404/76)

Nessa perspectiva para EIZIRIK o comportamento abusivo analisado à luz do direito pátrio não é somente aquele praticado em ofensa à companhia porem também é julgado como abusivo, aquela conduta que visa apenas o enriquecimento malicioso perpetrado em claro e evidente prejuízo a terceiros, inclusive outros acionistas. Sendo assim definida a má-fé e o comportamento do acionista que podem gerar tais condutas. (EIZIRIK, 2008, p.431)

2 CONTRATOS PARASSOCIAIS

Se define por um contrato de origem formal, o indivíduo controlador deve seguir os preceitos e normas da disciplina jurídica de contratos, com a principal intenção de assegurar e regularizar as relações entre acionistas da empresa. Sendo o mais comum a ser realizado, o contrato de acordo entre acionistas.

2.1 ACORDO DE ACIONISTAS

Definindo esta espécie de contrato, o acordo de acionistas, está detalhado no artigo 118 da lei societária, que pressupõe o regulamento dos meios de acordo por voto. Neste acordo existe o comprometimento dos mesmos (acionistas) durante o vigor do voto, para que em união ocorra o controle societário e se discuta, por meio de maioria absoluta destes acionistas as formas e o sentido do voto.

Sendo assim, Carvalhosa induz que.

Nessas reuniões prévias a deliberação será sempre tomada por maioria absoluta dos convenientes. Não pode, sob nenhuma hipótese, prevalecer o requisito da unanimidade, mesmo porque tal quorum inviabilizaria o exercício do poder-dever de controle (§ 2º deste art. 118), na medida em que qualquer dos convenientes poderia obstruir a decisão desse órgão interno da comunhão dos controladores.

(...) É, portanto, o acordo de voto em bloco meio eficiente para o exercício do poder-dever de controle, que é imprescindível para a consecução do interesse social, da realização do objeto e dos fins da companhia (§ 2º deste art. 118). (CARVALHOSA, 2008, p.241)

O acordo como acima mencionado, é encontrado no artigo 118 da lei societária (LSA) que detalhadamente em seus artigos diz:

Art. 118. Os acordos de acionistas, sobre a compra e venda de suas ações, preferência para adquiri-las, exercício do direito a voto, ou do poder de controle deverão ser observados pela companhia quando arquivados na sua sede.

§ 1º As obrigações ou ônus decorrentes desses acordos somente serão oponíveis a terceiros, depois de averbados nos livros de registro e nos certificados das ações, se emitidos.

§ 2º Esses acordos não poderão ser invocados para eximir o acionista de responsabilidade no exercício do direito de voto (artigo 115) ou do poder de controle (artigos 116 e 117).

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

§ 4º As ações averbadas nos termos deste artigo não poderão ser negociadas em bolsa ou no mercado de balcão.

§ 5º No relatório anual, os órgãos da administração da companhia aberta informarão à assembleia-geral as disposições sobre política de reinvestimento de lucros e distribuição de dividendos, constantes de acordos de acionistas arquivados na companhia.

§ 6º O acordo de acionistas cujo prazo for fixado em função de termo ou condição resolutiva somente pode ser denunciado segundo suas estipulações.

§ 7º O mandato outorgado nos termos de acordo de acionistas para proferir, em assembleia-geral ou especial, voto contra ou a favor de determinada deliberação, poderá prever prazo superior ao constante do § 1º do art. 126 desta Lei.

§ 8º O presidente da assembleia ou do órgão colegiado de deliberação da companhia não computará o voto proferido com infração de acordo de acionistas devidamente arquivado.

§ 9º O não comparecimento à assembleia ou às reuniões dos órgãos de administração da companhia, bem como as abstenções de voto de qualquer parte de acordo de acionistas ou de membros do conselho de administração eleitos nos termos de acordo de acionistas, assegura à parte prejudicada o direito de votar com as ações pertencentes ao acionista ausente ou omissa e, no caso de membro do conselho de administração, pelo conselheiro eleito com os votos da parte prejudicada.

§ 10. Os acionistas vinculados a um acordo de acionistas deverão indicar, no ato de arquivamento, representante para comunicar-se com a companhia, para prestar ou receber informações, quando solicitadas. § 11. A companhia poderá solicitar aos membros do acordo esclarecimento sobre suas cláusulas. (ARTIGO 118, LEI 6404/76 LSA)

Portanto esta lei detalha as formas como se devem portar, as obrigações e o que fazer em perspectiva estabelecida para os representantes e cargos de importância relevantes ao seguimento do conselho societário envolvido. O descumprimento e a ausência de responsabilidade para com as normativas descritas, podem acarretar em malefícios, não apenas para os sócios particularmente, porem também, a todo o corpo presente dentro da empresa. Descrito as consequências desta no artigo anterior (117 da LSA).

De acordo com a normativa, acertada acima Carvalhosa, aponta que:

Trata-se, o acordo de acionistas, de um contrato submetido às normas comuns de validade e eficácia de todo o negócio jurídico privado, concluído entre acionistas de uma mesma companhia, tendo por objeto a regulação do exercício dos direitos referentes às suas ações, tanto no que concerne ao controle como ao voto dos minoritários ou, ainda à negociabilidade dessas ações. (CARVALHOSA, 2015, pg.23)

Assim sendo toda relação social referente a empresa, deve ter eficácia legal, e o acordo de acionistas deve ser rigorosamente baseado na lei, isso para que não seja implicado (aos envolvidos em descumprir o ordenamento) as consequências mencionadas no artigo 117.

2.2 CLÁUSULAS DE VETO

São cláusulas com uma função básica e autoexplicativa em relação ao próprio nome, elas desempenham de forma concreta um não fazer por parte de algo predefinido. Portanto uma abstenção em razão de algo que não se quer aceitar. Neste aspecto, o artigo 118, que foi devidamente detalhado no capítulo 2.1 acima, diz que esses acordos não podem ser utilizados para abster o acionista no seu direito de voto, e no poder de controle.

2.3 FUNÇÕES DAS CLÁUSULAS DE VETO

São consideradas cláusulas atípicas pois a mesma não se encontra com determinada função estabelecida na LSA.

Nesta premissa Abraão e Sztajin caracterizam em suas respectivas obras explicações diante desse exposto.

Vimos que os acordos típicos se classificam em acordos de cunho patrimonial ou político. Mais especificamente em acordos de bloqueio e de voto. De plano, há que se retirar do objeto dos acordos atípicos o exercício do direito de voto e o exercício do poder de controle de cunho político. Mas nem todos os acordos de cunho político devem ser necessariamente típicos, [...]
De um modo geral, os contratos inominados ou atípicos são marcados pelo ineditismo e/ou alteração de elementos delimitadores dos contratos típicos. Não se valem necessariamente de paradigmas anteriores que os inspiraram, embora nada obste que isso ocorra. (ABRAÃO, 2011, pg. 161)

E Sztajin:

A variedade das matérias objeto de acordo de sócios e, efetivamente, larga podendo abranger desde voto – de forma ampla ou limitada – distribuição de resultados, preferência para aquisição de quota de qualquer sócio que desejar retirar-se, indicação de, ou veto a, administradores, ou o que mais possa compor interesses de grupos de membros da sociedade. (SZTAJIN, 1989, pg. 275).

Portanto esmiuçando estas cláusulas, seu papel é impor uma condição relativa à negatividade direcionado a sociedade em questão e aos sócios relacionados. Sua função é preservar uma condução impedindo e ou dificultando mudanças severas na gestão, para que a mesma não possa a vir prejudicar o bom funcionamento da empresa.

3 A CONDUTA ABUSIVA PELO ACIONISTA CONTROLADOR

É a prática feita de forma desleal, e de má fé para com os subordinados de quem o pratica, esta é amparada em desfavor de quem a faz pelo artigo 117 da LSA (lei da sociedade anônima), já exposto no capítulo 1.4 deste mesmo trabalho.

Designando as formas de responsabilidade para com a empresa, acionistas, administradores dentre outros na cadeia “hierárquica” de uma empresa.

Também ao complemento do artigo mencionado, o doutrinador Lunard, em conjunto com a obra de Judith Martins-Costa (2002, p. 199), afirma que os pilares da aplicação da boa-fé, e os contrários (má-fé) estão divididos com a sua imposição legal, portanto ele quer dizer que, as condutas realizadas por acionistas, são ligadas não somente pelas questões legais (ser contra lei, então realizar da forma correta) porem também conforme a ética de cada sócio envolvido e pela aceitação e anuência de todos, fazendo com que assim possa se aplicar sem muitos problemas e de forma exceptiva (LUNARD. 2006, p.21).

Como descreve Lunard em sua obra, especificando as condutas que são consideradas ilegais

Portanto, são requisitos para a caracterização do abuso de direito: 1) o exercício de um direito; 2) que tal exercício ofenda a finalidade econômica e social, a boa-fé ou os bons costumes; 3) que haja um dano a outrem; 4) que haja nexos causal entre o dano e o exercício anormal do direito. (LUNARD.2006, pg. 18)

No entanto mesmo as condutas sendo aferidas de forma correta, existe para Lunard a presença da má-fé, isso pois como os acionistas controladores são praticamente “obrigados” pela lei, e sem ela não a fariam, se encaixa a falta de ética mesmo que o problema diagnosticado seja unicamente esse, e sua ação sendo coberta e correta em relação ao ordenamento. Por esse ângulo, Lunard descreve que:

Logo, mesmo que exista uma norma que garanta determinado direito, o juiz não poderá aplica-la para dar guarida a condutas malévolas do seu titular, que extrapolem a finalidade social, a boafé e os bons costumes. É esse o fundamento da Teoria do Abuso do Direito. (LUNARD.2006, p.17).

E também:

Ilícitude situada, derivada dos meios (ou do modo) pelos quais é o direito subjetivo exercido, sendo objetiva porque não perquire a voluntariedade do ato, mas atém-se à desconformidade com a norma legal que determina a verificação in concreto da concordância ou não entre o ato(comportamento) e certos valores ou finalidades tidos como relevantes pelo ordenamento. (LUNARD.2006, p.17).

Antes de adentrar detalhadamente ao conflito de interesses relacionado com o abuso de poder, de veto e voto, é interessante detalhar neste capítulo a conduta abusiva presente no controle externo, pois este exemplo também justifica a assertiva descrita acima, sob a conduta legal, porém não ética. Neste ideal se posiciona Pedro Alves Lavacchini Ramunno que:

Na hipótese da existência de abuso de controle exercido externamente que

implique prejuízos para a sociedade 'dependente', não há incidências das normas de direito societário, mas sim das regras de direito civil próprias dos contratos ou da disciplina do negócio jurídico que deu origem a tal situação. (RAMUNNO, 2017, pg. 35).

Sob este olhar, a coibição do abuso do direito é também transmitida pelo código civil, no artigo 187, com o título exposto de atos ilícitos. Basicamente é transposto neste artigo que é considerado ato ilícito aquele que pratica por fins econômicos e ou sociais, práticas que excedam a boa-fé e bons costumes. Que de certa forma é em que o ordenamento é baseado (moral e bons costumes). De forma mais concreta, com relação a ideia de sociedade, é presente no artigo 1.010, parágrafo 3º também do código civil, que:

Responde por perdas e danos o sócio que, tendo em alguma operação interesse contrário ao da sociedade, participar da deliberação que a aprove graças a seu voto.

Em relação com a lei de sociedades anônimas, o artigo 115 dispõe:

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. (ARTIGO 115, lei 6404/76 LSA)

Assim sendo, é evidente a preocupação do legislador pátrio e da doutrina em diagnosticar e evidenciar a temática, de forma que venha garantir o exercício à parte de um direito, e que esse não seja um fim, carecendo em respeitar a situação harmoniosa que se espera de um contrato não unilateral.

3.1 ABUSO DO DIREITO DE VETO

Segundo Levy esta é uma conduta que se praticada, pode levar na desvalorização da companhia, e que muitas vezes é feita com este intuito pelo sócio que a pratica, pois pode fornecer algo benéfico para si. (2015, p.91).

Uma pratica bastante comum neste meio, é a chamada obstrucionista que na visão de Lopes se trata:

Entre las mismas destacan as conductas obstrucionistas de los sócios, que en ejercicio de los derechos que les concede la Ley; y amparados por esa legitimacion, entorpecen gravemente la marcha de la actividad social de forma injustificada, sin que su comportamiento pueda encontrar sustento em la finalidad pretendida por la norma. [...] Precisamente el derecho de impugnación también debe entenderse afectado por el abuso, pues en ocasiones es objeto de ejercicio arbitrário y sin motivo, e incluso fundado pero com la única finalidade de presionar a la sociedad para obtener de ella uma ventaja econômica a cambio del deistimiento. (LOPEZ, 2014, pg. 13)

Em relação ao obstrucionismo mencionado acima, Adamek diz:

Tão ou mais frequentes que os abusos positivos (ou as iniciativas abusivas) da minoria, embora menos desafiados, são os abusos negativos (ou bloqueios abusivos), que se patenteiam nos casos em que a minoria, exercendo em certa medida o seu papel habitual, utiliza-se de seu poder para impedir que a política almejada pela maioria possa se desenvolver, mantendo o status quo. O obstrucionismo pode se manifestar: (1º) através do bloqueio expresso em votos contrários à proposta submetida à deliberação; (2º) pelo não comparecimento ao conclave ou pela abstenção do minoritário presente, atitudes essas que não deixam de ser uma espécie de bloqueio, embora não expresso pela manifestação de um voto contrário; e, por fim, o abuso pode ainda se positivar (3º) através do distúrbio, da algazarra, do tumulto, promovido intencionalmente pelos sócios reunidos em assembleia, visando obstar o processo decisório. (ADAMEK, 2014, pg. 246)

Portanto a omissão para classes inferiores no ideal da empresa, que são as consideradas minorias podem se apresentar de forma não tão exacerbada, ou seja sutil. De forma que sejam inviabilizados e inferiorizados desconsiderando a participação destes que a integram. De qualquer modo, esta é uma prática notoriamente abusiva. Desconsiderar a participação de membros, só pela sua não notoriedade, implica, em ir contra as normas e regras já estabelecidos pela LSA, como dito nos capítulos anteriores.

3.2 CONFLITOS DE INTERESSES E O ABUSO

Quando por vontade própria o sócio possui um ideal diferente ao da companhia e ao invés de pensar no conjunto, apenas realiza funções para seu benefício.

Para Lobo:

Ocorre conflito de interesses entre sócio e sociedade quando o sócio se encontra na condição de titular, diante de uma determinada deliberação, de um duplo interesse: do seu interesse de sócio e por outro lado um interesse externo a sociedade. (LOBO, 2006. pg. 277)

Existem assim, duas vertentes argumentativas em relação a este conflito de interesses. Estas são as chamadas teoria do Conflito Formal e teoria do Conflito Material. A teoria do conflito formal que se trata da primeira, é uma espécie formal em relação a algum impedimento, no caso pode se relacionar ao veto de um acionista, para com seus subordinados. Já a segunda é um impedimento estabelecido sem intenção de benefício particular, porém também existe o impedimento no voto.

Criada em 1976 assim como a LSA (lei das sociedades anônimas) a CVM (comissão de valores mobiliários), que é o órgão vinculado ao ministério da economia, que detém responsabilidade autárquica para fiscalizar e regulamentar dispõe que seu

posicionamento é relacionado ao do conflito material de interesses, o segundo mencionado logo acima.

Ao optar por estabelecer esta escolha, a cvm (comissão de valores mobiliários) da prioridade ao princípio da boa-fé, que não retira poderes dos sócios majoritários, mas também não os prioriza, para que exista benefício próprio por parte destes.

3.3 CONSEQUÊNCIAS SOCIAIS DO ABUSO DE PODER POR PARTE DO ACIONISTA CONTROLADOR

Como visto e descrito de forma caracterizada nos capítulos deste trabalho, o desfecho resultante de uma sociedade empresária seja bom ou ruim, é definida pela sua condução. Isso fica bem descrito, quando se expõe as consequências dessa má condução (seja por abuso, ou por desconhecimento de práticas que são caracterizadas ilegais) ou quando essa direção é guiada de uma forma correta (geração de lucros, empregos, e um exponencial crescimento de suas ações) podendo levar a um resultado bem satisfatório. Porém, além disso tudo, essas consequências também, não só implicam em influências dentro da sociedade empresária, mas na sociedade/população em sua volta. Basicamente a quem dependa desta empresa, de forma direta ou indireta. (Trabalhando, terceirizando serviços, dentro outros.) Portanto quando a forma prejudicial, leva a falência da empresa, pela relação entre descontrole financeiro e má condução, é definido então por um aspecto norteado nas definições do direito societário.

Este aspecto é descrito até como um princípio chamado de “princípio do impacto social da crise da empresa” segundo Fabio Ulhôa Coelho, muitos são as causas para estes sucessos e fracassos (como mencionados no parágrafo anterior) e para ele pode ser inspecionado em três pontos, que basicamente são:

- O mais próximo pode ser considerado o interesse dos empresários, bem como dos próprios sócios da sociedade empresária. Além desses, considera-se também os interesses dos investidores, administradores e acionistas;
- O mediano é representado pelos bystanders, que são os trabalhadores, o fisco, os consumidores, investidores, fornecedores de insumos entre outros.
- O mais extenso são os interesses metaindividuais da sociedade, sejam eles difusos ou coletivos; e a economia. (COELHO. 2006, p.43)

Portanto por Fabio Coelho, é evidenciado as problemáticas que envolvem a sociedade empresária com o posterior impacto social por ela ocasionado. Se ocorrer a recuperação judicial, sua motivação não apenas será destinada ao interesse do

empresário, porém também de forma mais evidente para os empregados, credores e outros que dependem da continuidade da atividade empresarial.

CONCLUSÃO

Para tanto conclui-se então o objetivo do presente trabalho, que teve como enfoque analisar as vertentes do controle da sociedade, e como o abuso referentes a esse controle podem interferir no levar saudável para as mesmas. Como as influências dos meios externos e internos da companhia geram malefícios e quais as metodologias para que não ocorra estes mesmos malefícios.

Os contratos que muitas vezes são estabelecidos para que não seja possível qualquer nocividade, sempre apresentam vícios e quando este é presente sua natureza é extremamente danosa. Porém como visto, é possível poder prever estes danos, no decorrer do artigo, é notado ordenamentos como a lei das sociedades anônimas, que além de prever, e evitar estes casos, pune condutas abusivas.

Seguindo estes métodos antes estabelecidos, pela lei 6.404/1976 é evitado prejuízos que cercam não apenas, o próprio funcionamento da empresa, mas como também todo o vínculo empregatício que dela dependem. Portanto como cito no trecho do terceiro capítulo do presente artigo, quando a forma prejudicial, leva a falência da empresa, pela relação entre descontrole financeiro e má condução, é definido então por um aspecto não baseado nas definições do direito societário. Conhecido assim por impacto social da crise na empresa.

Para coibir esta infeliz possibilidade, é necessário, a criação de contratos que prevejam cláusulas de resolução de conflitos com a possibilidade da compra ou venda compulsória de participação societária garantindo, assim, a retirada do sócio que apresenta o comportamento maléfico. E também o estabelecimento de outro ideal para evitar estes impactos, seria a institucionalização e a observância de uma transparência entre os indivíduos presentes no patamar de controle da sociedade. Basicamente a criação de um “compliance”, que nada mais é que um conjunto de métodos e disciplinas estabelecidas a fim de cumprir quaisquer normas legais e regulamentadoras.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABRAÃO, Eduardo Lysias Maia. **Acordo de acionistas: típicos e atípicos**. Curitiba: Juruá, 2011

ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Abuso de Minoria em Direito Societário** 1 ed. São Paulo Malheiros Editores, 2014

BRASIL. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Palácio do Planalto Presidência da República. Brasília, DF, 15 de dezembro de 1976. Disponível em: . Acesso em: 14 de setembro de 2018.

BERLE, Adolf Augustus; MEANS, Gardiner C. **The Modern Corporation & Private Property**. New Brunswick: Transaction Publishers, 1991.

BERLE, Adolf Augustus; MEANS, Gardiner C. **The 20th century capitalist revolution**. Nova Iorque: Harcourt, Brace & World, Inc. 1954.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito civil, volume 1. 2.** ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2006.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial, volume 2: direito de empresa**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

COMPARATO, Fábio Konder. **Função Social de Propriedade dos Bens de Produção. Tratado de Direito Comercial** São Paulo, Saraiva 2015

COMPARATO, Fábio Konder; SALOMÃO FILHO, Calixto. **O Poder de Controle na Sociedade Anônima**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHOSA, Modesto. **Acordo de Acionistas: homenagem a Celso Barbi Filho**. 2 ed. – São Paulo: Saraiva 2015

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei das sociedades anônimas**, 2º volume: artigos 75 a 137. 4 ed. rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei de sociedades anônimas**, 3º volume: artigos 138 a 205. 4 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008

EIZIRIK, Nelson; et. al. **Mercado de capitais – regime jurídico**. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

EIZIRIK, Nelson. **Sociedades Anônimas – Jurisprudência III Tomo Vol. I**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008

GOMES, Orlando. **Em tema de sociedade anônima**. In Revista dos Tribunais, n. 429, São Paulo, 1971

LOBO, Carlos Augusto da Silveira. **Conflito de Interesse entre Administrador e a Companhia – Inexistência de Impedimento de Voto em Deliberação do Conselho de Administração da Controlada, do qual é Membro, que Aprova a Concessão de Mútuo a Controladora da qual é Chefe do Departamento Jurídico**. Revista de Direito Mercantil Vol. 144. São Paulo: Malheiros Editores 2006

LUNARDI, Fabrício Castagna. **A Teoria do Abuso de Direito no Direito Civil Constitucional**. Revista de Direito Privado. Vol. 34 São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006

LÓPEZ, Javier Megias **Opresión y obstruccionismo em las sociedades de capital cerradas: abuso de mayoría y de minoría**. Anuario Jurídico y Economico Escorialense, Madrid, Vol. 47, 2014

RAMUNNO, Pedro Alves Lavacchini. **Controle Societário e Controle Empresarial: Uma Análise da Influenciação sobre o Controle Empresarial pelo Estado Brasileiro**. São Paulo: Almedina, 2017.

SZTAJN, Rachel. **Contrato de sociedade e formas societárias**. São Paulo: Saraiva, 1989.

RESOLUÇÃO nº038/2020 – CEPE

ANEXO I

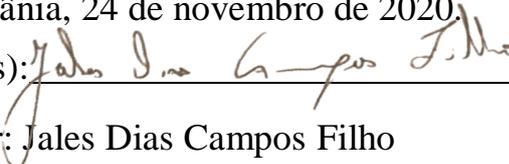
APÊNDICE ao TCC

**Termo de autorização de publicação de
produção acadêmica**

O(A) estudante Jales Dias Campos Filho do Curso de Direito, matrícula 2016.2.0001.1312-9, telefone: (62) 99958-1802 e-mail: jales1313@gmail.com, na qualidade de titular dos direitos autorais, em consonância com a Lei nº 9.610/98 (Lei dos Direitos do autor), autoriza a Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás) a disponibilizar o Trabalho de Conclusão de Curso intitulado O PODER DE CONTROLE DO DIREITO SOCIETÁRIO: AS CONSEQUÊNCIAS DO ABUSO DE PODER PELO ACIONISTA CONTROLADOR REFERENTES À POPULAÇÃO, gratuitamente, sem ressarcimento dos direitos autorais, por 5 (cinco) anos, conforme permissões do documento, em meio eletrônico, na rede mundial de computadores, no formato especificado (Texto (PDF); Imagem (GIF ou JPEG); Som (WAVE, MPEG, AIFF, SND); Vídeo (MPEG, MWV, AVI, QT); outros, específicos da área; para fins de leitura e/ou impressão pela internet, a título de divulgação da produção científica gerada nos cursos de graduação da PUC Goiás.

Goiânia, 24 de novembro de 2020.

Assinatura do(s) autor(es):



Nome completo do autor: Jales Dias Campos Filho

Assinatura do professor-orientador:



Nome completo do professor-orientador: Ma. Marina Rúbia

Mendonça Lobo