

**FACULDADES INTEGRADAS DE BAURU**  
**DIREITO**

**Thalia Fernanda Frias**

**RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE ANÔNIMA**

**Bauru**  
**2019**

**Thalia Fernanda Frias**

**RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE ANÔNIMA**

**Monografia apresentada às  
Faculdades Integradas de Bauru para  
obtenção do título de Bacharel em  
Direito, sob a orientação do Professor  
Ms Camilo Stangherlim Ferraresi.**

**Bauru  
2019**

Frias Fernanda, Thalia

Responsabilidade do Administrador da Sociedade Anônima. Thalia Fernanda Frias. Bauru, FIB, 2019.

41f.

Monografia, Bacharel em Direito . Faculdades Integradas de Bauru - Bauru

Orientador: Prof. Ms Camilo Stangherlim Ferraresi

1. Responsabilidade. 2. Administrador. 3. Sociedade Anônima. I. Título II. Faculdades Integradas de Bauru.

CDD 340

**Thalia Fernanda Frias**

**RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE ANÔNIMA**

**Monografia apresentada às  
Faculdades Integradas de Bauru para  
obtenção do título de Bacharel em  
Direito.**

**Banca Examinadora:**

**Presidente/ Orientador: Ms Camilo Stangherlim Ferraresi**

**Professor 1: Profª Ms. Cláudia Fernanda de Aguiar Pereira**

**Professor 2: Profª Dra. Marli Monteiro**

**Bauru  
2019**

Com gratidão, dedico este trabalho à Deus.  
Dedico à minha mãe Claudineia, avó Maria e à tia Luciléia que não mediram esforços para sempre me ajudar.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço, primeiramente a Deus, que me concedeu forças e conhecimentos para superar as dificuldades.

À minha família, pelo amor, apoio e incentivo incondicional.

Ao meu orientador e professores que compartilharam comigo seus conhecimentos.

E a todos que direta ou indiretamente deram suporte para minha formação.

“As prerrogativas da Administração não podem ser vistas ou denominadas como poderes ou como poderes-deveres. Antes se qualificam e melhor se designam como deveres-poderes”.

Celso Antônio Bandeira de Mello

FRIAS, Thalia Fernanda. **Responsabilidade do Administrador na Sociedade Anônima**. 2019 41f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2019.

### **RESUMO**

Diante da relevância e complexidade das relações econômicas, bem como, do volume de recursos utilizados em investimentos relacionados com sociedades por ações, a presente pesquisa pretende analisar e destacar a responsabilidade dos administradores de uma Sociedade Anônima, a repercussão de seus atos na economia e no desenvolvimento econômico da sociedade.

**Palavras-chave:** Responsabilidade. Administrador. Sociedade Anônima.

FRIAS, Thalia Fernanda. **Responsabilidade do Administrador na Sociedade Anônima**. 2019 41f. Monografia apresentada às Faculdades Integradas de Bauru, para obtenção do título de Bacharel em Direito. Bauru, 2019.

### **ABSTRACT**

Given the relevance and complexity of economic relations, as well as the volume of resources used in investments related to corporations, this research aims to analyze and highlight the responsibility of the managers of a corporation, the repercussion of their actions on the economy and the economic development of society.

**Keywords:** Responsibility. Administrator. Anonymous society.

## **LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS**

S.A. – Sociedade Anônima

LSA – Lei das Sociedades Anônimas

CVM – Comissão de Valores Mobiliários

## SUMÁRIO

|          |  |           |
|----------|--|-----------|
| <b>1</b> | <b>INTRODUÇÃO</b>  | <b>11</b> |
| <b>2</b> | <b>SOCIEDADE ESTATUTÁRIA: SOCIEDADE ANÔNIMA</b>                  | <b>14</b> |
| 2.1      | Natureza Jurídica da Sociedade Anônima                           | 14        |
| 2.2      | Classificação da Sociedade Anônima                               | 16        |
| <b>3</b> | <b>POSSIBILIDADE DE CAPTAÇÃO DA SOCIEDADE ANÔNIMA</b>            | <b>17</b> |
| 3.1      | Valores Mobiliários  | 17        |
| 3.2      | Ações ordinárias, preferenciais e De Fruição                     | 21        |
| <b>4</b> | <b>ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE ANÔNIMA</b>                        | <b>23</b> |
| 4.1      | Órgãos Societários   | 24        |
| 4.2      | Deveres do Administrador da Sociedade Anônima                    | 28        |
| <b>5</b> | <b>O ABUSO DE PODER DE CONTROLE DA SOCIEDADE ANÔNIMA</b>         | <b>31</b> |
| <b>6</b> | <b>RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES DA SOCIEDADE ANÔNIMA</b> | <b>33</b> |
| <b>7</b> | <b>CONSIDERAÇÕES FINAIS</b>                                      | <b>37</b> |
|          | <b>REFERÊNCIAS</b>   | <b>39</b> |

## 1 INTRODUÇÃO

A primeira Sociedade Anônima surgiu no século XV, conhecida como a Casa de São Jorge (Officium Procuratorum Sancti Georgii), uma instituição financeira criada especificamente para arcar com os gastos da guerra travada entre Gênova e Veneza. (COELHO, 2003, p. 62).

Já Gladston Mamede afirma que:

A origem da S.A. deu-se em 1604, através da criação da Companhia Holandesa das Índias Ocidentais. Tendo como principal finalidade a valorização do objeto social, e não dos investidores, que em contra partida tinham ao seu investimento proteção de seu patrimônio pessoal, sendo que caso perdessem seria apenas o investimento realizado. (MAMEDE, 2010, p. 400-401).

Conforme Elisabete Vido, a primeira sociedade anônima do Brasil foi o Banco do Brasil, surgido em 1808, com a vinda da Família Real para o Brasil, por meio de um alvará real concedido pelo príncipe regente D. João VI.. (VIDO, 2017).

Em meio a tantos tipos societários, para os negócios de grandes volumes de investimentos, no Brasil temos a Sociedade Anônima, que encontra-se em constante avanço e com um sistema normativo detalhado para seu adequado funcionamento, conforme Fabio Ulhoa Coelho:

Sociedade Anônima é a sociedade empresária com o capital social dividido em ações, espécies de valor mobiliário no qual os sócios, chamados acionistas, respondem pelas obrigações sociais até o limite de do preço da emissão das ações que possuem. (COELHO, 2016, p.87).

Fábio Ulhoa Coelho explica (2007, p. 5.) “[..] a sociedade empresária, define-a como um ente dotado de personalidade jurídica que empreende uma atividade empresária de forma organizada. “

Como toda a sociedade empresarial necessariamente tem um responsável pela gestão do negócio; com a S.A. não é diferente. Abrão denomina como Administrador “Aquele que, ao dirigir a sociedade, à realização do objeto a que ela se propõe, coloca em prática as medidas de caráter econômico-financeira, de comando e representação”. (ABRÃO, 2000, p. 112).

Nas sociedades anônimas, a responsabilidade de um administrador está pautada no estatuto social, tendo como base normativa os artigos. 145 a 160 da Lei 6.404/76.

Os deveres fixados na LSA, que referem-se a administração e conduzem a fiel persecução dos objetivos sociais e que são condutas de valor dos administradores, tais como os deveres de diligência, lealdade, informação e sigilo. Sendo estes divididos entre o conselho de administração e diretoria.

O art. 159 da LSA trata da Ação de Responsabilidade, havendo a possibilidade de peticionar em juízo a reparação dos prejuízos causados ao patrimônio da companhia por atos de seus administradores.

Verifica-se a responsabilidade civil dos administradores quando este agir fora das suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo, violação da Lei ou Estatuto, sendo coniventes com os demais administradores, negligenciar em descobri-los ou se tendo conhecimento deixar de agir para impedir a prática destes.

Por fim, é notável a real importância do administrador para o desenvolvimento da sociedade, bem como é o que possui os conhecimentos técnicos acerca da legalidade e objeto social da Sociedade Anônima. Tendo o dever de agir conforme lei e o estatuto lhe permite para alcançar as metas e objetivos da Companhia.

Para se tornar um administrador deve ter vontade, agir com prudência, pois umas das principais engrenagens da Companhia é comandada por este.

Conforme art. 982 do Código Civil, a sociedade anônima jamais poderá ser considerada como uma sociedade simples, independentemente de sua atividade exercida.

Art. 982. 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.

Art. 2º Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

O capital social é fracionado por ações, onde os acionistas respondem pelas obrigações sociais até o preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir. Conforme art. 1º da LSA.

Art. 1º - 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.

Portanto a responsabilidade de um administrador decorre da violação dos deveres inerente à sua função, quando ele não cumpre com seus deveres surge sua responsabilidade, devendo comprovar se este agiu com ou sem dolo.

## **2 SOCIEDADE ESTATUTÁRIA: SOCIEDADE ANÔNIMA**

### **2.1 Natureza Jurídica da Sociedade Anônima**

A sociedade anônima é uma sociedade de direito privado, de natureza mercantil, dividida por ações livremente negociáveis, podendo qualquer um fazer parte de seu quadro de acionistas.

Conforme Teixeira (2011, p. 189) “ São chamados acionistas os sócios da sociedade anônima ou da companhia. A palavra acionista ocorre devido ao fato de a companhia ter seu capital social dividido em ações.”

Sua constituição deve atender a três requisitos: a) Subscrição do capital por no mínimo duas pessoas. A subscrição trata-se de um contrato plurilateral complexo, em que uma pessoa torna-se titular de uma ação emitida pela sociedade anônima. b) 10% (no mínimo) do preço de emissão das ações subscritas em dinheiro. No caso de subscrição a prazo em dinheiro, pelo menos 1/10 do preço da ação deve ser integralizado como entrada. Já no caso de se tratar de instituição financeira, é de 50%, conforme art. 27 da Lei n. 4.595, de 1964. c) O capital realizado em dinheiro deve ser depositado no Banco do Brasil ou qualquer outra instituição financeira autorizada pela CVM. Este depósito deve ser realizado até 5 dias do recebimento das quantias, pelo fundador em nome do subscritor e em favor da companhia em constituição. Após a conclusão do processo de constituição, a companhia levantará o montante depositado. Caso este processo não se conclua em 6 meses do depósito, o subscritor é quem levantará a quantia paga por ele (COELHO, 2003).

Existem duas modalidades de subscrição da Sociedade Anônima, a particular e a pública. A Subscrição particular é o tipo de constituição que tem um procedimento mais simplificado, pois todo o capital necessário já é obtido pelos próprios fundadores. Sendo identificada com a Sociedade Anônima de capital fechado. Deve seguir diversos procedimentos para a sua constituição. Por fim, com a ata da assembleia ou a certidão expedida juntamente com o estatuto social, deve a S.A. ser juntada na Junta Comercial para então iniciar suas atividades.(VIDO, 2017).

Por outro lado, a subscrição pública é aquela em que os fundadores recorrem aos investidores para os recursos da constituição da sociedade, sendo esta identificada com a Sociedade Anônima de capital aberto. Para sua devida constituição é necessário um prévio registro de emissão na CVM (Comissão de Valores Mobiliários), realizando o estudo da viabilidade financeira, como se observa do art. 82 da Lei da S.A.:

Art. 82. A constituição de companhia por subscrição pública depende do prévio registro da emissão na Comissão de Valores Mobiliários, e a subscrição somente poderá ser efetuada com a intermediação de instituição financeira (BRASIL, 1988).

Após a aprovação da CVM, devem buscar a intermediação de uma instituição para que suas ações possam ser negociadas na bolsa de valores. As ações são valores mobiliários que correspondem a parcela do capital social e conferem ao acionista direitos de sócios. Assim, ações correspondem aos títulos que definem qual a parte do capital social de seu titular, sendo consequentemente complexos de direitos e deveres, divididas por valores: valor nominal, valor de emissão, valor patrimonial, valor de negociação e valor econômico.

Pode-se definir valor nominal como a divisão do valor do capital social pelo número de ações. Podendo ser expresso ou não.(COELHO, 2003).

O art.13 da Lei da SA estabelece que “é vedada a emissão de ações por preço inferior ao seu valor nominal.” O valor de emissão, por sua vez, é fixado pela S.A, pago no momento da constituição pelo acionista, no momento em que adquire a ação. No caso do valor da emissão ser maior que o valor nominal, o ágio, que significa a diferença é destinada a uma conta chamada reserva de capital.(COELHO, 2003)

O Valor econômico é uma avaliação da ação, cálculos para saber quanto valeria a ação ao ser colocada no mercado futuramente. Já o valor da negociação é o preço que o titular da ação consegue obter na sua alienação. Definido através de diversos fatores econômicos, como por exemplo sua perspectiva de rentabilidade. (COELHO, 2003).

Por fim, Valor Patrimonial é a divisão do patrimônio líquido pelo número de ações.

O preço de emissão das ações é o valor pago por aquele que assina a ação, sendo este à vista ou parcelado. A contribuição para o capital social, o limite de sua responsabilidade subsidiária (COELHO, 2003).

Fixado no estatuto social, expresso por moeda nacional, o capital social é composto por dinheiro ou qualquer bem suscetível de avaliação (art. 7º da Lei 6.404/1976). Visto que não pode ser composto por prestação de serviços de algum acionista.

A avaliação dos bens deverá ser feita por 3 (três) peritos ou empresa especializada, que devem ser nomeados em uma assembleia geral dos devidos subscritores. Caso a assembleia não aprove a avaliação ficará está sem a devida constituição da companhia, conforme art. 8º, caput e § 3º, da Lei 6.404/1976.

Os avaliadores e seus subscritores respondem pela companhia, já os acionistas e terceiros pelos danos que causarem por culpa ou dolo na avaliação dos bens, vale lembrar que no caso de bens em condomínio, a responsabilidade dos subscritores será solidária. (Art. 8º, §6º da Lei 6.404/1976). (VIDO, 2017).

Art. 8º A avaliação dos bens será feita por 3 (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. )

§ 6º Os avaliadores e o subscritor responderão perante a companhia, os acionistas e terceiros, pelos 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.

Seu capital social é fracionado em unidades representadas por ações, sendo seus sócios definidos como acionistas, certo que o acionista responde pelo preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir (LSA, art. 1º), diferentemente do sócio cotista da sociedade limitada que responde solidariamente pelo capital social subscrito e não integralizado. (COELHO, 2003).

## **2.2 Classificação da Sociedade Anônima**

As sociedades anônimas podem ser classificadas a partir de diversos critérios. Abaixo, pretende-se analisar a classificação a partir da possibilidade ou não de negociação dos valores mobiliários no mercado.

Nessa perspectiva, existem duas espécies de Sociedade, criadas a partir de seus valores mobiliários, sendo elas as sociedades abertas e fechadas.

As abertas são aquelas que admitem suas ações no mercado de valores mobiliários, não podendo portanto nenhum de seus acionistas impedir o ingresso de quem quer que seja no quadro societário. Conforme exemplo de Teixeira (2011, p. 189) “A companhia deve estar registrada na Comissão de Valores Mobiliários – CVM – para que seus valores mobiliários possam ser negociadas no mercado, e, hipoteticamente, suas ações são comercializadas na Bolsa de Valores.”

Enquanto as fechadas, suas ações não são ofertadas no mercado de capitais ou bolsa de valores. (SIMÃO, 2012).

Teixeira (2011, p. 189) trata a sociedade anônima como: “Tratando-se de sociedades anônimas fechadas, eventuais cessões de valores mobiliários, como suas ações, terão lugar em ambientes mais restritos, não circulando na Bolsa de Valores, por exemplo.”

Os requisitos para que as ações das companhias abertas tenham seus valores mobiliários admitidos na Bolsa, é de que precisa de uma autorização do governo federal, denominado o devido órgão de Comissão de Valores Mobiliários (CVM), criada pela Lei nº 6.385, de 1976, juntamente com o Banco Central, exercendo a supervisão e o controle do mercado de capitais. (ULHOA, 2003).

### **3 POSSIBILIDADE DE CAPTAÇÃO DA SOCIEDADE ANÔNIMA**

As S.A. podem captar recursos diretamente no mercado de valores mobiliários, o que permite seu autofinanciamento para melhoria de fluxo de caixa, investimento, entre outras possibilidades. A forma de captação se faz pela negociação de valores mobiliários.

#### **3.1 Valores Mobiliários**

Caracterizam-se como valores mobiliários os títulos de investimento que a sociedade emite para obter os recursos que necessitam. Entre eles estão os Debêntures, Partes beneficiárias, bônus de subscrição e nota promissória.

Conforme afirmação de Teixeira, (2011 p. 18) “Valores mobiliários são formas de captação de recursos para financiamento de empresas. Somente as sociedades

anônimas podem emití-los. Em geral, para os que adquirem os valores mobiliários, trata-se de uma forma de investimento.”

As debêntures são títulos negociáveis, que conferem direito de crédito perante a companhia, nas condições da escritura de emissão. A companhia é a mutuário e o debenturista o mutuante.

Debêntures trata-se de valores mobiliários que sua emissão é como uma operação de empréstimo, sendo a sociedade anônima mutuaría e os debenturistas mutuantes, conferindo aos debenturistas o direito de crédito. Sendo o debenturista um credor e não um sócio. (Teixeira, 2011).

De acordo com o art. 52 “A companhia poderá emitir debêntures que conferirão aos seus titulares direito de crédito contra ela, nas condições constantes da escritura de emissão e, se houver, do certificado”. O art. 59, por sua vez, estabelece os parâmetros para emissão:

Art. 59. A deliberação sobre emissão de debêntures é da competência privativa da assembleia-geral, que deverá fixar, observado o que a respeito dispuser o estatuto:

I - o valor da emissão ou os critérios de determinação do seu limite, e a sua divisão em séries, se for o caso;

II - o número e o valor nominal das debêntures;

III - as garantias reais ou a garantia flutuante, se houver;

IV - as condições da correção monetária, se houver;

V - a conversibilidade ou não em ações e as condições a serem observadas na conversão;

VI - a época e as condições de vencimento, amortização ou resgate;

VII - a época e as condições do pagamento dos juros, da participação nos lucros e do prêmio de reembolso, se houver;

VIII - o modo de subscrição ou colocação, e o tipo das debêntures.

No momento da escritura de emissão ocorre a nomeação de um agente fiduciário, sempre que forem distribuídas as debentures a nomeação é obrigatória. Devendo estes estar dentro dos requisitos abaixo:

Art. 66. O agente fiduciário será nomeado e deverá aceitar a função na escritura de emissão das debêntures.

§ 1º Somente podem ser nomeados agentes fiduciários as pessoas naturais que satisfaçam aos requisitos para o exercício de cargo em órgão de administração da companhia e as instituições financeiras que, especialmente autorizadas pelo Banco Central do Brasil, tenham por objeto a administração ou a custódia de bens de terceiros.

§ 2º A Comissão de Valores Mobiliários poderá estabelecer que nas emissões de debêntures negociadas no mercado o agente fiduciário, ou um dos agentes fiduciários, seja instituição financeira.

§ 3º Não pode ser agente fiduciário:

a) pessoa que já exerça a função em outra emissão da mesma companhia, a menos que autorizado, nos termos das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários;

- b) instituição financeira coligada à companhia emissora ou à entidade que subscreva a emissão para distribuí-la no mercado, e qualquer sociedade por elas controlada;
  - c) credor, por qualquer título, da sociedade emissora, ou sociedade por ele controlada;
  - d) instituição financeira cujos administradores tenham interesse na companhia emissora;
  - e) pessoa que, de qualquer outro modo, se coloque em situação de conflito de interesses pelo exercício da função.
- § 4º O agente fiduciário que, por circunstâncias posteriores à emissão, ficar impedido de continuar a exercer a função deverá comunicar imediatamente o fato aos debenturistas e pedir sua substituição.

Após a emissão de uma debênture, se torna a S.A. devedora de determinada quantia, enquanto o debenturista se torna credor. No seu devido vencimento, a debênture deverá ser resgatada pela companhia, podendo ou não haver a correção monetária do crédito, fixos ou variáveis, participação no lucro da companhia e prêmio de reembolso. (VIDO, 2017). A debênture poderá assegurar ao seu titular juros, fixos ou variáveis, participação no lucro da companhia e prêmios.

No caso de falência da S.A. as debêntures podem ter garantia real, garantia fluante, subordinada ou quirografária. A comunidade de interesse é representada por um agente fiduciário, nomeado pela escritura de emissão. Sendo esta nomeação obrigatória toda vez que forem distribuídas ou admitidas no mercado. Respeitando os impedimentos do art. 66, § 3º da LSA, para exercer a função de agente fiduciário dos debenturistas a pessoa física, preenchendo os requisitos que a lei estabelece:

- Art. 66. O agente fiduciário será nomeado e deverá aceitar a função na escritura de emissão das debêntures.
- a) pessoa que já exerça a função em outra emissão da mesma companhia, a menos que autorizado, nos termos das normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários;
  - b) instituição financeira coligada à companhia emissora ou à entidade que subscreva a emissão para distribuí-la no mercado, e qualquer sociedade por elas controlada;
  - c) credor, por qualquer título, da sociedade emissora, ou sociedade por ele controlada;
  - d) instituição financeira cujos administradores tenham interesse na companhia emissora;
  - e) pessoa que, de qualquer outro modo, se coloque em situação de conflito de interesses pelo exercício da função.
- § 4º O agente fiduciário que, por circunstâncias posteriores à emissão, ficar impedido de continuar a exercer a função deverá comunicar imediatamente o fato aos debenturistas e pedir sua substituição.

Existem quatro espécies de garantias oferecidas aos seus titulares. A garantia real, é a oneração (exemplo, hipoteca de um imóvel) de um bem pertencente ou não

a companhia. Garantia flutuante, neste caso o debenturista possui o privilégio geral sobre o ativo da companhia possuindo preferência sobre os credores quirografários, no caso de falência. Quirógrafa, concorre o titular com outros credores sem garantia, na massa falida. Subordinada no caso de falência da sociedade devedora o titular tem preferência apenas sobre o acionista. (COELHO, 2003).

Outra espécie de valores mobiliários são as partes beneficiárias. Conforme Elisabete Vido:

Às partes beneficiárias são títulos negociáveis, sem valor nominal, e estranhos ao capital social (artigos. 46 e 47 da Lei 6.404/1976), conferindo ao titular, a participação dos lucros da S.A. (art. 46, § 1º da Lei 6.404/1976). O direito de crédito, nesse sentido, é eventual, à medida que só é pago nos exercícios em que houver lucros. Não conferem direitos privativos de acionistas, salvo o de fiscalização (VIDO, 2017, p.252):

Art. 46. A companhia pode criar, a qualquer tempo, títulos negociáveis, sem valor nominal e estranhos ao capital social, denominadas "partes beneficiárias".

§ 1º As partes beneficiárias conferirão aos seus titulares direito de crédito eventual contra a companhia, consistente na participação nos lucros anuais (artigo 190).

Art. 47. As partes beneficiárias poderão ser alienadas pela companhia, nas condições determinadas pelo estatuto ou pela assembleia-geral, ou atribuídas a fundadores, acionistas ou terceiros, como remuneração de serviços prestados à companhia.

Vale ressaltar que as companhias abertas não podem emitir partes beneficiárias. Com a finalidade de remunerar serviços prestados, as partes beneficiárias são emitidas de forma onerosa, podendo ser resgatada em até 10 anos, como se verifica da transcrição do art. 48:

Art. 48. O estatuto fixará o prazo de duração das partes beneficiárias e, sempre que estipular resgate, deverá criar reserva especial para esse fim.

§ 1º O prazo de duração das partes beneficiárias atribuídas gratuitamente, salvo as destinadas a sociedades ou fundações beneficentes dos empregados da companhia, não poderá ultrapassar 10 (dez) anos.

Pode haver a cláusula de conversibilidade em ações, devendo ser constituída uma reserva para capitalização. A alteração dos estatutos somente terá eficácia após a sua aprovação pela metade, no mínimo, dos titulares das partes beneficiárias, reunidos em assembleia.

### 3.2 Ações ordinárias, preferenciais e De Fruição

As ações são valores mobiliários representativos do capital social e que conferem direitos de sócios aos acionistas. As ações são classificadas em ordinárias, preferenciais e de gozo ou fruição.

Segundo Fábio Ulhoa Coelho (2005, p. 60 ) as “ações são valores mobiliários representativos de unidade do capital social de uma sociedade anônima, que conferem aos seus titulares um complexo de direitos e deveres”.

Ações ordinárias são aquelas em que o titular dessa ação chamado de ordinárialista, conferem aos acionistas comuns os direitos reservados, além do seu direito de voto. (COELHO, 2003). O art. 109 da Lei 6.404/1976 descreve os direitos do acionista:

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

I - participar dos lucros sociais;

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

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

IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; (Vide Lei nº 12.838, de 2013)

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

§ 1º As ações de cada classe conferirão iguais direitos aos seus titulares.

§ 2º Os meios, processos ou ações que a lei confere ao acionista para assegurar os seus direitos não podem ser elididos pelo estatuto ou pela assembleia - geral.

§ 3º O estatuto da sociedade pode estabelecer que as divergências entre os acionistas e a companhia, ou entre os acionistas controladores e os acionistas minoritários, poderão ser solucionadas mediante arbitragem, nos termos em que especificar. (Incluído pela Lei nº 10.303, de 2001).

É entre ordinárialistas que ocorrerá a definição do controlador e dos acionistas minoritário.

Sendo o acionista minoritário conforme Teixeira (2011, p. 190) “Aquele que não controla a sociedade anônima, mesmo tendo direito de voto. Isso ocorre porque sua quantidade de ações não é suficiente para que faça prevalecer sua vontade nas deliberações sociais. “

E o controlador “ Aquele que controla a companhia por deter uma quantidade de ações com direito a voto. Fazendo por esse motivo preponderar sua vontade nas decisões sociais. Dessa forma, poderá eleger a maioria dos administradores e dirigir os negócios da sociedade.”(Teixeira, 2011, p. 190).

Ações preferências são aquelas que além dos direitos descritos no art. 109 da LSA, conferem aos seus titulares direitos diferenciados, como vantagens econômicas e políticas, chamados de preferencialistas. (COELHO, 2003) São exemplos de preferências conferidas por esse tipo de ação, a prioridade na distribuição de dividendos ou no reembolso de capital, com ou sem prêmio etc. (COELHO, 2003). Esta, pode ou não conferir o direito de voto, para serem negociadas no mercado de capitais os direitos diferenciados devem ser pelo menos um dos três definidos abaixo:

§ 1º Independentemente do direito de receber ou não o valor de reembolso do capital com prêmio ou sem ele, as ações preferenciais sem direito de voto ou com restrição ao exercício deste direito, somente serão admitidas à negociação no mercado de valores mobiliários se a elas for atribuída pelo menos uma das seguintes preferências ou vantagens:

(Redação dada pela Lei nº 10.303, de 2001)

I - direito de participar do dividendo a ser distribuído, correspondente a, pelo menos, 25% (vinte e cinco por cento) do lucro líquido do exercício, calculado na forma do art. 202, de acordo com o seguinte critério:

(Incluído dada pela Lei nº 10.303, de 2001)

a) prioridade no recebimento dos dividendos mencionados neste inciso correspondente a, no mínimo, 3% (três por cento) do valor do patrimônio líquido da ação; e

(Incluída dada pela Lei nº 10.303, de 2001)

b) direito de participar dos lucros distribuídos em igualdade de condições com as ordinárias, depois de a estas assegurado dividendo igual ao mínimo prioritário estabelecido em conformidade com a alínea a; ou

(Incluída dada pela Lei nº 10.303, de 2001)

II - direito ao recebimento de dividendo, por ação preferencial, pelo menos 10% (dez por cento) maior do que o atribuído a cada ação ordinária; ou

(Incluído dada pela Lei nº 10.303, de 2001)

III - direito de serem incluídas na oferta pública de alienação de controle, nas condições previstas no art. 254-A, assegurado o dividendo pelo menos igual ao das ações ordinárias. (Incluído dada pela Lei nº 10.303, de 2001).

Vale lembrar, que conforme o art. 15, § 2º, o limite das ações preferenciais sem direito a voto, ou com restrição, a lei tolera 50% das ações emitidas:

Art. 15. As ações, conforme a natureza dos direitos ou vantagens que confirmam a seus titulares, são ordinárias, preferenciais, ou de fruição.

§ 2º O número de ações preferenciais sem direito a voto, ou sujeitas a restrição no exercício desse direito, não pode ultrapassar 50% (cinquenta por cento) do total das ações emitidas. (Redação dada pela Lei nº 10.303, de 2001).

Ações de gozo ou fruição são as ações com objetivo de amortizar dívidas, no quase de liquidação de sociedade. (COELHO, 2003). São emitidas para uma

substituição das ações preferenciais ou ordinárias que estejam no mercado, conforme art. 44, § 5º, da Lei 6.404/1976:

Art. 44. O estatuto ou a assembleia-geral extraordinária pode autorizar a aplicação de lucros ou reservas no resgate ou na amortização de ações, determinando as condições e o modo de proceder-se à operação.  
§ 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 a amortizadas valor igual ao da amortização, corrigido monetariamente

Sendo as ações de fruição atribuídas ao acionista ordinário ou preferencial que teve suas ações totalmente amortizadas, ou seja, já receberam o que tinham direito em caso de eventual e futura liquidação.

O art. 15 da LSA, estabelece o número máximo de ações preferenciais sem direito a voto ou restrito desse direito, a tolerância por lei é de 50% das ações emitidas.

#### **4 ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE ANÔNIMA**

A regulamentação da sociedade anônima está prevista nos artigos. 145 a 160 da LSA. Fábio Ulhoa Coelho (2003, p. 101 ) define como “Conjunto de regras jurídicas aplicáveis tanto ao membro do conselho de administração quanto ao da diretoria”.

Conforme afirmação na obra de Newton de Lucca, Paulo Penalva Santos e Outros :

A gerência da sociedade, de acordo com o art. 1.022 do Código Civil, é um órgão de representação da sociedade, responsável pela respectiva gestão, razão pela qual o administrador não age em nome da sociedade, mas esta manifesta sua vontade por intermédio dos administradores (2005, p. 335-336).

No Brasil, há dois tipos de sistemas de estrutura de Sociedade Anônima: sistema monista e dualista. Conforme Fabio Ulhoa Coelho (2005, p.) “Uma se diferencia do outro pela competência fiscalizatória e de controle de atos de gestão de empresas.”

No sistema monista a fiscalização de diretores é feita por apenas um órgão, com poderes de questionar atos praticados, aferir a regularidade contábil e legal dos

atos da administração. Tratando-se de assembleia geral dos credores, com ou sem auxílio do conselho fiscal. (COELHO, 2005).

Já no sistema dualista, além de haver assembleia geral outros órgãos podem exercer tais funções, independente do conselho de administração, por este motivo é conhecido como sistema duplo.

Sendo a administração o órgão encarregado de executar as determinações das assembleias-gerais ordinária e extraordinária. E competindo a diretoria o dever de administrar a companhia (Teixeira, 2011).

#### **4.1 Órgãos Societários**

As companhias são compostas pelos principais órgãos: Assembleia geral, conselho de administração, a diretoria e o conselho fiscal. A Assembleia Geral, órgão máximo, o supremo, com caráter deliberativo, reunindo todos os acionistas, com ou sem direito de voto. (COELHO, 2005).

Para o devido cumprimento de seus fins Bulgarelli (2008, p. 167) afirma:

“A organização mais complexa da administração está ligada à dimensão da empresa e da própria sociedade, esta em função do número de sócios. (...) Como a direção da sociedade não pode ser exercitada diretamente por todos os acionistas, deve-se escolher um ou alguns para esse mister, o que implica correlatamente estabelecer um sistema de controle sobre seus atos e efeitos. Tudo isso levou a se configurar um sistema administrativo, com basicamente três órgãos: a assembleia geral, a direção (diretoria e/ou conselho de administração) e o conselho fiscal, todos com funções específicas e poderes determinados.”

Como já citado anteriormente, nem todos os acionistas possuem direito de voto, sendo este limitado ou suprimido pelo estatuto. Em alguns casos a lei assegura a estes apenas o direito de voz na discussão da matéria em pauta. (LSA, art. 125, parágrafo único).

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

A Assembleia geral ordinária que se realiza anualmente, por força de lei, deve se reunir nos quatro meses imediatamente seguintes ao término do exercício social, tendo sua competência restrita aos seguintes temas do art. 132 da LSA.

Art. 132. Anualmente, nos 4 (quatro) primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deverá haver 1 (uma) assembleia-geral para:

I - tomar as contas dos administradores, examinar, discutir e votar as demonstrações financeiras;

II - deliberar sobre a destinação do lucro líquido do exercício e a distribuição de dividendos;

III - eleger os administradores e os membros do conselho fiscal, quando for o caso;

IV - aprovar a correção da expressão monetária do capital social (artigo 167)

De acordo com a lei, o quórum para a validação das deliberações das assembleias divide-se em momentos: em primeiro momento, um quórum de instalação, portanto não poderá ser dado início aos trabalhos sem  $\frac{1}{4}$  do capital social votante. Porém se tratando de apreciação de reforma dos estatutos, e primeira convocação o quórum passa a ser de no mínimo  $\frac{2}{3}$  do capital votante. Em segunda convocação a assembleia se instala com qualquer número de acionistas, como se verifica da transcrição do art. 135:

Art. 135. A assembleia-geral extraordinária que tiver por objeto a reforma do estatuto somente se instalará em primeira convocação com a presença de acionistas que representem  $\frac{2}{3}$  (dois terços), no mínimo, do capital com direito a voto, mas poderá instalar-se em segunda com qualquer número.

Exija-se que para que haja a aprovação da proposta dirigida a assembleia geral a concorrência da vontade de acionistas titulares de ações com direito a votos mais da metade do total de ações, com direito a votos presentes, descontando os votos em branco, conforme art. 129 da LSA “As deliberações da assembleia-geral, ressalvadas as exceções previstas em lei, serão tomadas por maioria absoluta de votos, não se computando os votos em branco”.

O quórum qualificado é fixado pela lei, um quórum mais elevado para deliberação. Para sua devida aprovação das matérias elencadas no art. 136 da LSA, deve no mínimo metade dos acionistas do capital social votante concordarem.

Por fim, para deliberação de assuntos do legislador, é necessária a aprovação de acionistas titulares, no mínimo de 50% das ações com direito a voto. Sendo este

o necessário para sua devida aprovação, mas nem sempre o suficiente. No caso de a proposta contar com a aprovação de metade dos acionistas com direito a voto e com a reprovação da outra metade, será o caso de empate, aplicando-se o art. 129, § 2º, da LSA. O quórum de deliberação simples ou qualificado, poderá ser aumentado pelos estatutos da companhia fechada. (COELHO, 2003, p. 198), conforme art. 129:

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

§ 2º No caso de empate, se o estatuto não estabelecer procedimento de arbitragem e não contiver norma diversa, a assembleia será convocada, com intervalo mínimo de 2 (dois) meses, para votar a deliberação; se permanecer o empate e os acionistas não concordarem em cometer a decisão a um terceiro, caberá ao Poder Judiciário decidir, no interesse da companhia.

Prescreve em dois anos a ação para anulação de deliberações tomadas em assembleias, em virtude de vícios na instalação ou convocação, infração da lei ou estatuto ou ainda erro, dolo, fraude ou simulação, nos termos do art. 286 da LSA.

Sendo um órgão facultativo nas companhias fechadas e obrigatório nas companhias abertas, o conselho de administração tem o intuito de agilizar a tomada de decisões de interesse da companhia, de caráter deliberativo, no qual a lei atribui parcela da competência da assembleia geral. O Conselho de Administração é composto por no mínimo três conselheiros, o conselho de administração, que devem ser pessoas físicas, com mandato nunca superior a três anos, sendo estes eleitos pela assembleia geral, responsável também por prestar contas. Deve estabelecer normas regimentais do órgão, escolhendo ou substituindo o presidente, o conselho quem elege e quem pode a qualquer tempo destituir os membros do conselho de administração e assembleia geral. (VIDO, 2017). Visto que, se o estatuto não prevê quórum qualificado para uma ou mais matérias o conselho delibera para maioria dos votos, e apenas o acionista é elegível para o cargo de conselheiro.

A Diretoria é o órgão responsável pela representação legal da companhia, e é ele quem realiza as deliberações da assembleia geral e do conselho de administração. Visto que a diretoria é classificada como órgão obrigatório da S.A, composto por no mínimo duas pessoas, necessariamente pessoas físicas, domiciliadas no Brasil. (VIDO, 2015).

Teixeira (2011, p. 194) cita: “ Representar a companhia significa praticar os atos necessários para seu funcionamento. Trata-se de uma representação externa, ou seja, perante terceiros, como na celebração de contrato com fornecedores; na contratação de funcionários etc.”

Responsável também pela duração do mandato não superior a três anos, o modo de substituição dos diretores e as atribuições e poderes de cada diretor. Os diretores não precisam ser acionistas da companhia, como citado acima, são eleitos pelo conselho de administração ou pela assembleia geral, sendo estes destituíveis pelo órgão competente para a eleição a qualquer momento. Sendo sua integração permitida até  $\frac{1}{3}$  dos membros do conselho de integração. (COELHO, 2003).

Quanto a representação legal da diretoria, compete ao diretor designado para esta competência específica pelo estatuto ou, se for omissivo, pela deliberação do conselho de administração. Portanto se inexistir tal previsão a representação legal competirá a qualquer dos diretores da companhia. Os integrantes e diretores do conselho de administração são sempre reelegíveis. (COELHO, 2005)

Há obrigação de existência na companhia de um conselho fiscal, porém seu funcionamento é facultativo, sendo composto de no mínimo três, e, no máximo, cinco membros, acionistas ou não. Quando se tratar de órgão que tem funcionamento facultativo deve ocorrer por deliberação da assembleia geral, sendo proposta de acionista da sociedade fechada que representa 10% das ações com direito a voto ou 5% das ações sem direito a voto. Já nas sociedades abertas os percentuais são menores.

Não pode ser eleito fiscal o membro de órgão da administração, empregado da companhia ou sociedade por ela controlada, ou do mesmo grupo, também o cônjuge ou parente até terceiro grau do administrador da companhia. (COELHO, 2003).

Art. 162. Somente podem ser eleitos para o conselho fiscal pessoas naturais, residentes no País, diplomadas em curso de nível universitário, ou que tenham exercido por prazo mínimo de 3 (três) anos, cargo de administrador de empresa ou de conselheiro fiscal.

§ 2º Não podem ser eleitos para o conselho fiscal, além das pessoas enumeradas nos parágrafos do artigo 147, membros de órgãos de administração e empregados da companhia ou de sociedade controlada ou do mesmo grupo, e o cônjuge ou parente, até terceiro grau, de administrador da companhia.

A função de um conselho fiscal é de fiscalizar os órgãos da administração, protegendo os interesses da companhia e de todos os acionistas. Sendo obrigatório em toda a sociedade anônima.

#### **4.2 Deveres do Administrador da Sociedade Anônima**

A lei estabeleceu alguns deveres aos administradores das S.A. tendo em vista a complexidade dos negócios desenvolvidos e o volume financeiro das operações. O primeiro dever é o dever de diligência que consiste em que o administrador deve aplicar em seus deveres e atribuições todo o cuidado e diligência. Devendo este por lei exercer suas atribuições visando o melhor para companhia, visando o bem público e a função social da empresa. Nesse sentido, estabelece o art. 153 que o “administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios”.

Conforme Fran Martins (1978, p. 358 ), os dispositivos elencados nos artigos 153 a 158 da LSA, tem como principal objetivo “ Evitar que a minoria tenha os seus direitos esbulhados pelos que possuem o poder de mando na sociedade.”

Segundo José Edwaldo Tavares Borda (2001, p. 375), “ O administrador deve atender, e estar comprometido com o interesse da empresa, compreendendo as conveniências de acionistas, empregados e da comunidade, e priorizando as exigências do bem comum e função social da empresa.”

O jurista italiano Massimo Bianca caracteriza a diligencia:

Diligência é caracterizada pelo empenho de energia e de meios úteis para a realização de um determinado fim, tendo como seus elementos informadores a atenção, a perícia, a cautela e a legalidade da conduta. Trazendo ainda que estes determinados meios se traduzem na diligência aplicada pelo bom pai de família. (BIANCA, 1990).

Porém o Jose Maria Garreta Such (SUCH, 1991) descreve a melhor tradução para diligência:

“A administração de um administrador deve ser comparado como a de um empresário estruturado, portanto não deve arriscar seu patrimônio em operações inadequadas, que mediante calculas já possui um resultado previsível, não correndo grandes riscos.(tradução livre ).”

O dever Ético-social, apesar do principal objetivo do administrador ser auferir lucros, este deve também agir pensando no bem social da empresa, conforme art. 154 da LSA:

Art. 154. 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 assembleia-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 assembleia-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.

Tendo como definições de interesse social por Azevedo (1993, p. 22):

“Teorias elaboradas em torno do interesse social dividem-se em dois grandes grupos: as teorias institucionalistas e as contratualistas. Para as primeiras, o interesse social abrange também interesses diversos dos interesses dos acionistas; para as segundas, resume-se ele ao interesse coletivo destes”.(AZEVEDO, 1993, P. 22).

Nesse sentido, LAMY defende:

O interesse da companhia não é um interesse superior, estranho e acima da vontade comum dos sócios, ou um interesse da empresa em si, a ser descoberto pelo juiz, e capaz de anular a deliberação social, mesmo unanime. A discussão sobre a matéria prosperou em sistemas legislativos que não tinham feito opção expressa por um comando legal na matéria, como fez a lei Brasileira, ao exemplo que já haviam feito a legislação italiana (Cod. Civil, art. 2.373, caput, o direito de voto não poderá ser exercido pelo sócio nas deliberações em que tenha, por conta própria ou de terceiros, um interesse em conflito com a sociedade”; a alemã (...) ou a espanhola (...); e outras mais. O voto deve, pois, ser exercido no interesse da companhia, identificando este como o interesse dos sócios”. (LAMY, 1996, p. 238).

O dever de lealdade, o administrador não deve distribuir informações da companhia, buscando benefício próprio ou de terceiros. Não deve intervir em operação social conflitante com da Sociedade Anônima. Se ocorrer o

descumprimento de dever e lealdade pode caracterizar em alguns casos crime de concorrência desleal, como se verifica do art. 195:

Art. 195. Comete crime de concorrência desleal quem:  
 XI - divulga, explora ou utiliza-se, sem autorização, de conhecimentos, informações ou dados confidenciais, utilizáveis na indústria, comércio ou prestação de serviços, excluídos aqueles que sejam de conhecimento público ou que sejam evidentes para um técnico no assunto, a que teve acesso mediante relação contratual ou empregatícia, mesmo após o término do contrato;  
 Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.  
 § 1º Inclui-se nas hipóteses a que se referem os incisos XI e XII o empregador, sócio ou administrador da empresa, que incorrer nas tipificações estabelecidas nos mencionados dispositivos.

Caso ocorra este descumprimento a Comissão de Valores Mobiliários estabelece as seguintes penalidades:

Art. 11. A Comissão de Valores Mobiliários poderá impor aos infratores das normas desta Lei, da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei de Sociedades por Ações), de suas resoluções e de outras normas legais cujo cumprimento lhe caiba fiscalizar as seguintes penalidades, isoladas ou cumulativamente: (Redação dada pela Lei nº 13.506, de 2017)  
 I - advertência;  
 II - multa;  
 IV - inabilitação temporária, até o máximo de 20 (vinte) anos, para o exercício de cargo de administrador ou de conselheiro fiscal de companhia aberta, de entidade do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários;  
(Redação dada pela Lei nº 13.506, de 2017) V - suspensão da autorização ou registro para o exercício das atividades de que trata esta Lei;  
 VI - inabilitação temporária, até o máximo de 20 (vinte) anos, para o exercício das atividades de que trata esta Lei; (Redação dada pela Lei nº 13.506, de 2017)  
 VII - proibição temporária, até o máximo de vinte anos, de praticar determinadas atividades ou operações, para os integrantes do sistema de distribuição ou de outras entidades que dependam de autorização ou registro na Comissão de Valores Mobiliários; (Incluído pela Lei nº 9.457, de 5.5.1997)  
 VIII - proibição temporária, até o máximo de dez anos, de atuar, direta ou indiretamente, em uma ou mais modalidades de operação no mercado de valores mobiliários. (Incluído pela Lei nº 9.457, de 5.5.1997)

O dever de informar é a obrigação do administrador da companhia aberta de informar qualquer ato que possa influenciar na decisão dos investidores de mercado de vender ou comprar valores mobiliários de emissão da companhia, deve informar a Bolsa de Valores e divulgação através da imprensa.

Segundo Egberto Lacerda Teixeira (1956, p. 475) o dever de informar “Compreende o dever de declaração no termo de posse; o dever de revelação de dados à Assembleia Geral Ordinária; e o dever de comunicação e divulgação.”

## 5 O ABUSO DE PODER DE CONTROLE DA SOCIEDADE ANÔNIMA

Pelo histórico de abusos de poder cometidos pelos administradores das Sociedades Anônimas, que tem o dever de controlar os interesses da coletividade e usa este poder para beneficiar-se particularmente, é importante elencar os tipos e suas consequências.

Conforme Adalberto Simão Filho cita:

“O poder de controle deve ser usado com o fim de fazer a sociedade realizar seu objeto e cumprir sua função social, gerando deveres e responsabilidades para com os demais sócios da empresa, bem como para os que nela trabalham e para comunidade em que atua cujos direitos e interesses devem lealmente respeitar e atender.(FILHO, p. 156)”

O acionista controlador pode ser tanto uma pessoa natural quanto jurídica, que através de seus direitos como sócio, consegue efetivamente controlar votações e até mesmo nomear os administradores da empresa. Esta elencado no artigo 116 da Lei 6.404/76:

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

a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e

b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

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

Art. 116-A. O acionista da companhia aberta e os acionistas, ou grupo de acionistas, que elegerem membro do conselho de administração ou membro do conselho fiscal, deverão informar imediatamente as modificações em sua posição acionária na companhia à Comissão de Valores Mobiliários e às Bolsas de Valores ou entidades do mercado de balcão organizado nas quais os valores mobiliários de emissão da companhia estejam admitidos à negociação, nas condições e na forma determinadas pela Comissão de Valores Mobiliários. (Incluído pela Lei nº 10.303, de 2001)

Este não deve possuir necessariamente o maior número de ações, porém, deve possuir ações que garantem que a maioria das decisões tomadas pelas três últimas assembleias. O acionista controlador responde pelos danos causados por abuso de poder, conforme art. 117 da Lei 6.404/76:

Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§ 1º São modalidades de exercício abusivo de poder:

a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social ou lesivo ao

interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo da participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional;

b) promover a liquidação de companhia próspera, ou a transformação, incorporação, fusão ou cisão da companhia, com o fim de obter, para si ou para outrem, vantagem indevida, em prejuízo dos demais acionistas, dos que trabalham na empresa ou dos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;

c) promover alteração estatutária, emissão de valores mobiliários ou adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia e visem a causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia;

d) eleger administrador ou fiscal que sabe inapto, moral ou tecnicamente;

e) induzir, ou tentar induzir, administrador ou fiscal a praticar ato ilegal, ou, descumprindo seus deveres definidos nesta Lei e no estatuto, promover, contra o interesse da companhia, sua ratificação pela 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 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. (Incluída dada pela Lei nº 9.457, de 1997)

§ 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.

O abuso de poder é exemplificado por José Waldecy Lucena (1997, pag. 341), “ A sistemática de retenção de lucros, auto distribuição de elevador honorários, outorga de vantagens pessoais a si próprio de a familiares, bem como o uso de veículos, viagens e a inclusão de empregos particulares na folha de pagamento da empresa.

Dentro dessas hipóteses vale destacar o desvio de finalidade da companhia, a eleição de administrador ou fiscal sabidamente inapto, a liquidação de sociedade prospera e por fim moral ou tecnicamente. Caso o acionista pratique algum dos atos de abuso de poder elencados no art. 117, e ocorra algum dano à companhia, seus respectivos acionistas, e empregador ou até mesmo a comunidade em que atua, o controlador responderá pela respectiva composição. (COELHO, 2003).

O acionista pode ter responsabilidade, caso haja dolo ou culpa por dívidas previdências da companhia, ou caso a sociedade anônima seja instituição financeira por decretação pelo banco central, regime de administração especial temporária, liquidação extrajudicial ou intervenção. Tendo a mesma responsabilidade o controlador de seguradora, entidade de previdência privada aberta e companhia de

capitalização. Visto que não é necessário provar a intenção do controlador pelos danos advindos do seu abuso de poder, pois significa o esvaziamento do direito à indenização, devido sua extrema dificuldade de produção. (ULHOA, 2003).

Conforme Marlon Tomazette, (2017, pag. 618) “ Para proceder-se à responsabilização do acionista controlador em razão do abuso de poder também não há necessidade de prova quanto à intenção desse agente, perquirindo-se acerca da eventual existência dolo no cometimento dos atos abusivos. O requisito que se revela absolutamente imprescindível para a responsabilização é a prova do dano decorrente da conduta.”

## **6 RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES DA SOCIEDADE ANÔNIMA**

Toda a sociedade empresarial necessariamente tem um responsável pela gestão do negócio e a lei denomina como Administrador, conforme Abrão (2000, p. 112) “É aquele que, ao dirigir a sociedade, à realização do objeto a que ela se propõe, coloca em prática as medidas de caráter econômico-financeira, de comando e representação”.

Nas sociedades anônimas, a responsabilidade de um administrador está pautada no estatuto social, tendo como base normativa os artigos 145 a 160 da Lei 6.404/76. Respondendo este pelas obrigações sociais até o limite das ações que sejam titulares. Conforme a frase expressa por legislador: o acionista responde pelo preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir (LSA, art. 1º).

“Art. 1º 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.”

Os deveres fixados na LSA, que referem-se a administração conduzem a fiel perseguição dos objetivos sociais e que são condutas de valor dos administradores, tais como os deveres de diligência, lealdade, informação e sigilo. Dividindo-se entre conselho de administração e diretoria. O art. 159 da LSA trata da Ação de Responsabilidade, havendo a possibilidade de peticionar em juízo a reparação dos prejuízos causados ao patrimônio da companhia por atos de seus administradores.

Verificar-se-á a responsabilidade civil dos administradores quando este agir fora das suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo, violação da Lei ou estatuto

sendo coniventes com os demais administradores, negligenciar em descobri-los ou se tendo conhecimento deixar de agir para impedir a prática destes.

Segundo Meirelles (2002, p. 621-34), “A responsabilidade civil é a devida reparação de danos patrimoniais causados por ato ilícito, e se resolve com o pagamento de indenização ao lesado.”

Esta depende do nexo de causalidade entre o ato praticado e dano causado. Portanto deve ser provado a culpa do administrador. (Ulhoa, 2003).

Vale lembrar que o administrador não é responsável pelas obrigações assumidas pela companhia, porém este deve responder por ato ilícito seu e prejuízos que causar, com ou sem dolo, mesmo que dentro de suas atribuições ou poderes, violação de lei ou estatuto. Podendo ocorrer a responsabilização judicial mediante prévia deliberação da assembleia geral. Dependendo das circunstâncias pela assembleia ordinária ou extraordinária, porém o administrador será destituído do cargo e substituído nos termos do estatuto. (COELHO, 2003).

Os atos praticados por outro administrador, na S/A fechada responde o administrador solidariamente, independente se participou ou não do ato praticado. A não ser que o administrador deixe consignada em ata sua divergência.

Já na cia de capital aberto só haverá a responsabilidade do administrar se o ato praticado estiver relacionado a atividade daquele administrador. Caso haja omissão a regra é solidariedade na Sociedade Anônima fechada e não solidariedade na aberta. (VIDO, 2017).

Art. 158. 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:

§ 1º O administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática. Exime-se de responsabilidade o administrador dissidente que faça consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembleia-geral.

§ 3º Nas companhias abertas, a responsabilidade de que trata o § 2º ficará restrita, ressalvado o disposto no § 4º, aos administradores que, por disposição do estatuto, tenham atribuição específica de dar cumprimento àqueles deveres.

§ 4º O administrador que, tendo conhecimento do não cumprimento desses deveres por seu predecessor, ou pelo administrador competente nos termos do § 3º, deixar de comunicar o fato a assembleia-geral, tornar-se-á por ele solidariamente responsável.

Conforme art. 159, § 3º da LSA, em hipótese de substituição processual derivada, caso os órgãos responsável pela administração não propuserem a ação de substituição pelo prazo de 3 meses qualquer acionista poderá fazer em nome da companhia.

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

§ 3º Qualquer acionista poderá promover a ação, se não for proposta no prazo de 3 (três) meses da deliberação da assembleia-geral.

Portanto, caso a assembleia geral não responsabilize o administrador pelo ilícito cometido os acionistas que possuem 5% ou mais do capital social, pode em nome da companhia promover a devida ação judicial. Ocorrendo portanto a hipótese de substituição processual originária .

Art. 159 LSA.....

§ 4º Se a assembleia deliberar não promover a ação, poderá ela ser proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento), pelo menos, do capital social.

A ação de responsabilização de um administrador é de 3 anos, ocorrendo a contagem a partir da data da publicação da ata da assembleia geral, referente voto do balanço em que o exercício ilícito ocorreu. O mesmo prazo deve ser contado para prescrição da ação penal.

Art. 286. A ação para anular as deliberações tomadas em assembleia-geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em 2 (dois) anos, contados da deliberação.

Art. 287. Prescreve:

II - em 3 (três) anos:

g) a ação movida pelo acionista contra a companhia, qualquer que seja o seu fundamento. (Incluída pela Lei nº 10.303, de 2001)

Caso a companhia não ingresse com a ação até 3 meses da data da deliberação, poderá qualquer acionista ingressar com a ação.

Caso a assembleia não proponha ação de reparação de danos, poderá ser proposta pelo acionista que represente pelo menos 5% do capital social.

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

§ 4º Se a assembleia deliberar não promover a ação, poderá ela ser proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento), pelo menos, do capital social.

Existem os administradores que detém responsabilidade de caráter administrativo perante a CVM, podendo esta autarquia impor-lhes por infração ao dever prescrito na legislação do anonimato, sanções que podem variar tanto como

multa/advertência até suspensão do exercício de seu cargo ou inabilitação, conforme artigo citado anteriormente.

E por fim, em alguns casos a conduta irregular adotada pelo administrador pode caracterizar ilícito penal, conforme os exemplos de crimes costumeiramente praticados por administradores, estes são definidos no art. 177 do Código Penal, como ao estelionato e outras fraudes contra o patrimônio.

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

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa, se o fato não constitui crime contra a economia popular.

Pode-se notar que cada conduta ilícita cometida por um administrador gera sua devida responsabilização.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Sociedade Anônima tem como uma das principais características de ser uma sociedade de grande valor econômico, formada por ações e dividida entre capital aberto e fechado, sendo seu capital fracionado por ações, caracterizando os seus sócios como acionistas, respondendo esse pelo preço de sua de emissão de sua ação.

Esta é representada pelo seu administrador, que à gerencia, não agindo em nome da sociedade, mas manifestando sua vontade por intermédio dos administradores. (LUCCA, 2005).

Os deveres dos administradores são essenciais para o desenvolvimento da sociedade, visando o melhor para companhia, bem público e função social.

Como foi visto nesta pesquisa, o acionista controlar busca os interesses da coletividade, controlando votações, elegendo a maioria dos administradores da companhia. Porém o abuso de poder pode ocorrer, usando este poder para beneficiar-se, respondendo portanto por danos causados.

O principal objetivo de um administrador é obter lucro, portanto é essencial que esteja cercado de garantias adequadas para que um equívoco de boa fé praticado visando o lucro da companhia e função social, não o faça perder seus bens patrimoniais. Devendo este ter os limites para a obtenção, respeitando o estatuto e a legislação.

É adotado pelo Brasil a responsabilidade subjetiva do administrador, devendo ser provado o nexo de causalidade. Seguindo o entendimento de que os bens particulares não devem responder pelas dívidas da companhia.

O administrador é responsável pelo ato cometido se agiu ilicitamente e se afetou a companhia e terceiros. É de extrema importância saber se o administrador operou de boa ou má fé, pois se este agiu visando um benefício para empresa e ocorre algum dano a sociedade, este não pode ser responsabilizado.

É notório que o administrador não age sozinho, sempre tem alguém à sua volta para auxiliarem e até mesmo fiscalizando, portanto deve haver relatórios,

balanços e estudos de mercado, para a delimitação da extensão de sua responsabilidade.

Vale ressaltar a grande importância que uma sociedade possui, não devendo esta dar espaço para seus gestores realizarem uma gerência de má qualidade, pois a má gestão advém de má qualificação, devendo sempre agir dentro dos limites legais e estatutários.

Portanto a responsabilidade do administrador na sociedade é essencial, pois este agirá com cautela, garantindo portanto uma segurança à ele mesmo e claro gerando uma gestão de qualidade, possibilitando o crescimento da sociedade.

## REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Nelson. **Sociedade por quotas de responsabilidade limitada**. 8 ed. São Paulo, Saraiva, 2000.
- AZEVEDO, Erasmo Valladão e FRANÇA, Novaes. **Conflito de interesse nas assembleias S.A.** São Paulo: Malheiros, 1993.
- BIANCA, Massimo C. **Diritto Civile. IV – Obrigazione**. Milano: Dott. A. Giuffrè Editore, 1990.
- BRASIL, **Lei nº 6.404, de 15 de Dezembro de 1976**, disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6404compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404compilada.htm). Acesso em 02/04/2019.
- BORDA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 7 ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2001.
- BULGARELLI, Waldirio. **Manual das Sociedades Anônimas**. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. Vol. 2. 8ª ed. São Paulo, Saraiva, 2005.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de empresa**. 28 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2016.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de empresa**. 18 ed. São Paulo, Saraiva, 2007.
- COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de empresa**. 14 ed. São Paulo, Saraiva, 2003.
- FILHO, Adalberto. **Direito empresarial II: Direito Societário contemporâneo**. São Paulo, Saraiva, 2012.
- LAMY FILHO, Alfredo e PEDREIRA, José Luiz Bulhões. **A Lei das S.A: pressuposto, elaboração, aplicação**. 2ª ed. Rio de Janeiro, Renovar, 1996.
- LUCCA, Newton de e ALVIM, Tereza. **Do direito de empresas: Comentários ao Código Civil Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.
- MAMEDE, Gladston. **Manual de direito empresarial**. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- MARTINS, Fran. **Comentários à lei das sociedades anônimas**. Vol. 2 . Rio de Janeiro, 1978.

SIMÃO, Adalberto Filho. **Direito comercial II: Direito societário contemporâneo**. São Paulo: Saraiva, 2012.

SUCH, Jose Maria Garreta. **La Responsabilidad Civil, fiscal y penal de los administradores de las sociedades**. Madri: Marcial Pons, 1991.

TEIXEIRA, Tarciso. **Direito empresarial sistematizado: Doutrina e pratica**. São Paulo: Saraiva, 2011.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Teoria geral e direito societário**. Vol. 1. 8ª ed. rev., atual. São Paulo: Atlas. 2017.

AZEVEDO, Erasmo Valladão e França, Novaes. **Conflito de interesses nas assembleias de S.A.** São Paulo: Malheiros, 1993.

VIDO, Elisabete. **Curso de Direito Empresarial**. 5 ed. rev., atual. e ampl. da obra Manual de direito empresarial. São Paulo, Revistas dos Tribunais, 2017.