

Sumário (adicionado ao documento original)

Exposição

Consulta

Parecer [reprodução dos itens constantes do tópico Parecer]

- Competência Privativa da Assembleia Geral para Fixar Honorários de Administradores
- Remuneração dos Administradores Fixada em Montante Global
- Exercício de Administrador em Diversas Companhias
- Responsabilidade do Administrador da Companhia
- Acionista Controlador e Sociedade Controlada
- Direito de Informação de Acionista

PARECER JURÍDICO

Remuneração dos administradores de companhia fixada pela Assembléia Geral em montante global. Responsabilidade da sociedade controladora.

EXPOSIÇÃO

Alpha Representações e Participação Ltda., Beta Representações e Participações Ltda., Administradora Pernambuco Ltda. e Jairo Ramos Araken Nunes expõem que:

1. As sociedades consulentes ("Sociedades Controladoras") detêm o controle acionário de duas "Sociedades de Participação" (Balboa Administração e Participações S.A. e Consórcio Balboa S.A.) que, por sua vez, controlam três "Instituições Financeiras" (Banco Beta S.A., Banco Beta de Investimentos S.A. e Beta Investimentos S.A.); o consultente Jairo Ramos Araken Nunes é o "Acionista Controlador" das "Sociedades Controladoras".
2. As "Sociedades de Participação" e as "Instituições Financeiras" são companhias abertas.

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

3. Os estatutos sociais das "Sociedades de Participação" das "Instituições Financeiras" dispõem que cabe à Assembléia Geral Ordinária fixar, anualmente, o montante global da remuneração do Conselho de Administração, da Diretoria e do Conselho Consultivo, e que compete ao Conselho de Administração deliberar sobre a forma de distribuição, entre seus membros, os da Diretoria e os do Conselho Consultivo, do valor global fixado pela Assembléia Geral.

4. Três acionistas das "Sociedades de Participação" e das "Instituições Financeiras" movem contra os consulentes, com os fundamentos e as razões a seguir resumidas, a ação de reparação do § 1º (alínea **b**) do artigo 246 da lei de sociedades por ações (nº 6.404/76):

a) a legitimidade passiva das "Sociedades Controladoras" é baseada no artigo 246 da Lei nº 6.404/76 e a do conselente Jairo Ramos Araken Nunes em solidariedade com as "Sociedades Controladoras" pelo fato de ser a pessoa física identificada como "Acionista Controlador" do "Grupo Balboa" e o beneficiário direto dos atos das "Sociedades Controladoras" que os Autores consideram ilícitos;

b) esses atos ilícitos são definidos como "uma política global" das "Sociedades Controladoras" de assegurar ao "Acionista Controlador", como administrador das "Sociedades de Participação" e das "Instituições Financeiras", somas "exorbitantes" de honorários, participações nos lucros e verbas de representação;

c) os Autores declaram desconhecer esses "montantes exorbitantes" e alegam estar impedidos de, desde logo, prová-los, devido ao que consideram expedientes "ilegais" das "Sociedades Controladoras", a saber:

i - exercerem seu direito de voto nas assembléias gerais das "Sociedades de Participação" e das "Instituições Financeiras" para eleger seu "Acionista Controlador" administrador de todas essas sociedades;

ii - adotaram nas assembléias gerais o "critério" de fixar o montante global da remuneração e das porcentagens dos administradores sem especificar a parte que cada um deles recebe;

iii - praticarem, desse modo, política de "escamoteação de informações manifestamente ilícita", conseguindo que "permaneça em segredo o **quantum** percebido" pelo seu "Acionista Controlador";

d) segundo a petição inicial, na ação não "se impugna ... a fixação dos honorários e participações nesta ou naquela sociedade" nem "se denuncia a fixação da verba honorária da sociedade **X**, aprovada pela AGO realizada em data **Y**", mas "a política global das controladoras" que é inquinada de ilícita como forma de abuso de poder nos termos da alínea **c** do § 1º do artigo 117 da Lei nº 6.404/76.

CONSULTA

Após essa exposição, acompanhada do texto de petição inicial da ação, formulam as seguintes questões:

1^a - A fixação da remuneração dos administradores da companhia é da competência privativa da Assembléia Geral?

2^a - É legítima a disposição estatutária que prescreve à Assembléia Geral a fixação da remuneração de todos os membros da administração em montante global, sem discriminar o valor atribuído a cada um? Em caso afirmativo, é legítima a estipulação do estatuto que atribui ao Conselho de Administração a repartição entre os administradores do montante global de remuneração fixado pela Assembléia Geral ?

3^a - Na companhia cujo estatuto contém as disposições referidas na questão anterior, as normas do artigo 152 da Lei nº 6.404/76 sobre critérios de determinação da remuneração aplica-se ao montante global fixado pela Assembléia Geral ou à parcela desse montante atribuída a cada Diretor pelo Conselho de Administração ?

4^a - A legislação em vigor contém algum dispositivo que proíba ou limite o exercício, pela mesma pessoa natural, de funções de administrador de mais de uma companhia ?

5^a - Pode ocorrer abuso de poder de controle na fixação de remuneração global dos administradores da companhia? Em caso afirmativo, quais as modalidades de atos que podem ser abusivos ?

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

6^a - O acionista controlador ou a sociedade controladora pode ser responsabilizado por uma política ilícita, considerada genericamente, sem apreciação de ilicitude dos atos que a manifestam ?

7^a - Na hipótese de grupo de sociedades -- de fato ou de direito -- a pessoa natural que é acionista controlador da sociedade de comando responde solidariamente pelos atos que esta pratica com abuso de poder ?

8^a - O acionista de companhia cujo estatuto prescreve a fixação de montante global da remuneração de administradores tem direito a ser informado da repartição, pelo Conselho de Administração, da importância fixada anualmente pela Assembléia Geral?

PARECER
Competência Privativa da Assembléia Geral Para Fixar
Honorários de Administradores

1. A Lei nº 6.404/1976 reserva à Assembléia Geral competência para fixar o montante da remuneração dos administradores da companhia:

"Art. 152 - A Assembléia Geral fixará o montante global ou individual da remuneração dos administradores tendo em conta suas responsabilidades, o tempo dedicado às suas funções, sua competência e reputação profissional e o valor dos seus serviços no mercado".

2. Esse preceito modificou a lei anterior (DL nº 2.627/40), que sobre a matéria prescrevia apenas (na alínea **b** do § 1º do art. 116) que o estatuto devia estabelecer a "maneira por que" os diretores seriam remunerados.

Na vigência do Decreto-lei nº 2.627 generalizou-se entre nós dispositivo estatutário que criava uma "Comissão de Honorários dos Administradores" composta de membros eleitos pela Assembléia Geral, com competência para fixar a remuneração dos administradores. Essa solução impedia a fiscalização, pelos acionistas com menos de 5% do capital social, do custo dos órgãos administrativos da companhia: o montante da remuneração não era discutido e votado na Assembléia Geral nem informado nas atas publicadas, as deliberações da "Comissão de Honorários" eram atos internos não divulgados e a lei não exigia que a demonstração do resultado do exercício discriminasse o montante da

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

remuneração; e como o direito de fiscalização dos acionistas se exercia através do relatório e das demonstrações publicadas, da participação nas assembléias gerais, do Conselho Fiscal e da exibição dos livros sociais, os acionistas que não satisfaziam ao requisito legal para exigir tal exibição não tinham meios para conhecer a remuneração total dos administradores e pedir a proteção do Poder Judiciário em caso de abuso.

3. O objetivo da nova lei, ao reservar à Assembléia Geral a competência para deliberar sobre a matéria, foi assegurar a todos os acionistas (a) o conhecimento do custo da remuneração dos administradores, (b) a oportunidade para discutirem e votarem esse custo nas assembléias gerais e -- através de ação de anulação de deliberações da Assembléia Geral -- (c) obterem a proteção do Poder Judiciário contra abusos da maioria na fixação da remuneração.

Remuneração dos Administradores Fixada em Montante Global

4. O artigo 152 da Lei nº 6.404/76 prevê expressamente dois modos de fixação dos honorários dos administradores -- global e individual. Na primeira hipótese a Assembléia Geral estabelece apenas o valor da remuneração de todos os administradores (ou de cada órgão da administração); na segunda fixa os honorários de cada um dos cargos de administrador (ou de cada um dos administradores eleitos).

O estatuto social de cada companhia pode prescrever à Assembléia Geral um desses modos de fixação, explicitando as normas do artigo 162 da lei ou criando normas adicionais que com elas não conflitem. Se o estatuto é omisso, cabe à Assembléia Geral, em cada oportunidade de deliberar sobre honorários, escolher o modo de fixação.

Segundo informa a exposição, os estatutos sociais das "Sociedades de Participação" e das "Instituições Financeiras" prescrevem a fixação da remuneração em montante global, o que exclui a possibilidade de opção pela Assembléia Geral; a fixação individual violaria preceito do estatuto social.

5. A fixação em montante global não é inovação da Lei nº 6.404/76: é prática tradicional no funcionamento das companhias, já usada na vigência

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

do Decreto-lei nº 2.627/40, que não a vedava. A nova lei a autoriza expressamente para evitar que a referência do artigo 152 aos padrões que devem ser observados pudesse ser interpretada no sentido da obrigatoriedade da fixação individual.

A fixação em montante global, além de permitir aos órgãos da administração variar a remuneração individual, ajustando-a a circunstâncias que pedem ocorrer durante o exercício, concilia o interesse dos acionistas em conhecer, discutir e votar o custo da administração da sociedade com o interesse dos administradores -- e da própria sociedade -- de evitar o tipo de debate a que se presta a discussão em público de remuneração individual: a experiência do funcionamento das companhias, principalmente das abertas, revela que na deliberação da Assembléia Geral sobre a matéria ocorrem tanto abuso da maioria (fixação de valores exagerados) quanto da minoria (argumentos e críticas que traduzem emulação ou são usados como instrumentos de constrangimento).

Para a economia da companhia e a proteção do interesse dos acionistas no seu lucro o que importa é o montante total pago a todos os administradores, e não sua repartição individual. Se esse montante é -- segundo os critérios da lei -- razoável para os administradores considerados em conjunto, não há interesse dos acionistas em impor ao órgão administrativo os critérios a serem adotados na repartição individual.

6. Os estatutos das "Sociedades de Participação" e das "Instituições Financeiras" atribuem ao Conselho de Administração competência para repartir a remuneração fixada pela Assembléia Geral. Essa solução é tradicional na prática das companhias e constitui consequência necessária da disposição estatutária ou da deliberação da Assembléia Geral que acata a remuneração global, que implica em delegar aos órgãos da administração a fixação individual.

Os critérios de repartição e a importância atribuída a cada administrador são, portanto, questões de exclusiva competência do órgão da administração e seus membros, já que o custo total da remuneração é o mesmo para a companhia, seja qual for a repartição adotada.

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

7. Esse é o regime também em vigor na França. COPPER ROYER (*Traité des Sociétés Anonymes*, Paris, Dalloz, II, pág. 723) ensinava:

"Os honorários consistem ou em importância fixa que é abonada individualmente a cada administrador presente à reunião do Conselho ou em importância global anual concedida ao conjunto do Conselho e que os administradores dividem entre si de acordo com as disposições de regulamento interno que eles mesmos elaboram".

A lei francesa (nº 66.537, de 24.07.66) que reformou as sociedades comerciais manteve essa liberdade de repartição (MARCEL HAMIAUT, *La Réforme des Sociétés Commerciales*, Paris, Dalloz, 1966, vol. II, pag. 82; J. HÉMARD, F. TERRÉ e P. MABILAT, *Sociétés Commerciales*, Paris, Dalloz, 1972, pag 770), e prevê que o Conselho de Administração eleja o presidente e determine sua remuneração (art. 110). Na discussão do projeto na Assembléia Nacional, o preceito que exigia a aprovação dessa remuneração pela Assembléia Geral foi objeto de amplo debate e eliminado pelo Senado por proposta do Relator, Senador M. Etienne Dailly, com os seguintes argumentos:

"Não nos parece desejável submeter sistematicamente ao debate da Assembléia Geral questões relativas à remuneração do presidente. Não vemos o que se pode esperar de bom de um debate em praça pública, cada ano, em discussão na qual, certamente, serão desenvolvidos os argumentos demagógicos que é fácil de imaginar. A boa administração da sociedade não tem nada a ganhar: em muitas sociedades, o presidente está longe de ser o mais bem pago. Convém, portanto, que o acionista saiba o que lhe custa o conjunto da administração da sociedade para poder fazer, nas assembléias gerais, todas as observações que lhe parecem oportunas".

8. A lei estabelece que a Assembléia Geral deve fixar o montante global ou individual da remuneração dos administradores "tendo em conta suas responsabilidades, o tempo dedicado às suas funções, sua competência e reputação profissional e o valor dos seus serviços no mercado".

O objetivo da lei foi fixar alguns parâmetros que permitem aos acionistas minoritários ou à autoridade judicial formar juízo sobre a existência ou não de abusos da maioria. A variedade de situações e circunstâncias particulares de cada companhia obrigou a lei a renunciar à

tentativa de qualquer definição mais precisa, fornecendo apenas alguns padrões de referência para avaliar os casos concretos.

Não é outra a solução no direito norte-americano, como informa W. M. FLETCHER (*Cyclopaedia of the Law of Private Corporations*, Callaghan and Company, Mundlin, Illinois, vol. V, pág. 576):

"Em importante decisão foi declarado que "Para ser razoável a remuneração deve ser proporcional à capacidade do executivo, aos serviços e ao tempo devotado à companhia, às dificuldades envolvidas, às responsabilidades assumidas, aos sucessos alcançados, aos valores sob sua responsabilidade, aos ganhos, lucros e à prosperidade da companhia, ao aumento do volume ou qualidade do negócio, ou ambos, e a todos os demais fatos ou circunstâncias relevantes".

Esses padrões são estabelecidos na lei para a deliberação da Assembléia Geral que fixa a remuneração -- global ou individual -- e não para o órgão da administração que reparte seu montante global.

A aplicação da lei, no caso de remuneração global, requer (a) a estimativa -- segundo os padrões da lei -- da remuneração que pode ser atribuída individualmente a cada membro da administração, (b) a soma dessas estimativas para todos os membros da administração e (c) a comparação dessa soma com o montante global fixado pela Assembléia. Vale dizer: o que importa determinar é se o custo total da administração (e não o resultado da sua repartição) é compatível com os padrões da lei aplicados ao conjunto dos administradores.

Exercício de Cargo de Administrador em Diversas Companhias

9. A lei de sociedades por ações não contém dispositivo que vede o exercício, pela mesma pessoa natural, de cargo de administrador de mais de uma companhia, ou limite o número de cargos que podem ser exercidos pela mesma pessoa. Os requisitos e impedimentos para a investidura em cargo de administração da companhia são os constantes dos artigos 146 e 147.

Responsabilidade do Controlador da Companhia

10. A Lei nº 6.404/76 inovou o regime legal das sociedades por ações ao reconhecer e regular, ao lado dos órgãos sociais, a posição de controlador da companhia.

O fundamento do poder de controle é a titularidade de direitos de sócio que asseguram, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da Assembléia Geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia. Se o acionista controlador é pessoa física, pode acumular sua função com a de administrador; e ainda que não exerça cargo na administração tem (pelo fato de formar a maioria da Assembléia Geral, sempre que esta se reúne, e de eleger e ser capaz de a qualquer tempo destituir a maioria dos administradores) o poder de dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia, mesmo fora da Assembléia Geral.

O exercício do poder de controle manifesta-se, portanto, através de três espécies de atos: (a) nas matérias de competência privativa da Assembléia Geral, o uso do poder de controle pressupõe, por definição, o exercício do direito de voto nas deliberações do órgão; (b) se o acionista controlador é administrador, seu poder de controle pode tomar a forma de atos de administração; (c) ainda que não seja administrador eleito, pode exercer o poder mediante ordens aos administradores ou membros do Conselho Fiscal, como verdadeiro administrador de fato.

11. Na verificação e apuração da responsabilidade que a lei atribui ao controlador é indispensável ter em conta a natureza do ato mediante o qual exerce seu poder, pois a configuração do abuso do poder e o procedimento para responsabilizá-la varia conforme a natureza do ato que pratica.

Assim, nas deliberações da Assembléia Geral, o abuso do poder de controle pressupõe, necessariamente, abuso do direito de voto: é logicamente impossível afirmar que o controlador abusou do poder de controle mediante exercício regular do direito de voto; e é contradição em termos dizer que o controlador-administrador abusou do poder de controle mediante prática de ato regular (e, portanto, lícito) de administração.

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

Essas considerações são fundamentais na apreciação da questão objeto da consulta, à vista das razões em que se baseia a petição inicial:

- a) se a lei autoriza a fixação global ou individual da remuneração e o estatuto da companhia prescreve o primeiro modo, o voto na Assembléia Geral que aprova remuneração global é exercício regular de direito e não pode ser conceituado como expediente ilegal, ou como manifestação de uma política ilegal (Código Civil, art. 160, I);
- b) deliberação dessa natureza somente pode violar a lei se o montante global fixado pela Assembléia Geral for incompatível com os padrões do artigo 152 da Lei nº 6.40/76; e é impossível afirmar essa ilicitude a não ser em relação a cada deliberação concreta da Assembléia Geral de cada companhia;
- c) se o estatuto social atribui ao Conselho de Administração competência discricionária para repartir entre os administradores a dotação global fixada pela Assembléia Geral, na falta de norma legal ou estatutária que limite essa competência o ato que delibera a repartição é -- seja qual for o critério adotado -- exercício regular de atribuição e não pode, portanto, ser ilícito; e a deliberação que tem a participação do controlador-administrador ou resulta de ordens do controlador que não é administrador não pode constituir manifestação de uma "política ilegal".

12. Na petição inicial que acompanha a consulta declara-se expressamente que o objeto da ação não é a legalidade das deliberações das Assembléias Gerais das "Sociedades de Participação" e das "Instituições Financeiras" que fixaram montantes globais de remuneração, mas -- com fundamento na alínea c do § 1º do artigo 117 da Lei nº 6.404/76 -- uma "política global ilícita" das "Sociedades Controladoras" em benefício do "Acionista Controlador".

O dispositivo legal invocado tem a seguinte redação:

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

§ 1º - São modalidades de exercício abusivo de poder:

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

....."

Política, no sentido em que a palavra é empregada nesse dispositivo, significa conjunto de objetivos que informam ou orientam determinada atividade ou programa de ação. Com o mesmo significado a palavra é usada nas expressões político-econômica, monetária, fiscal, comercial, administrativa, etc..

O que a lei define como abuso do poder do controlador é a sua ação de promover a adoção de políticas ou decisões que não tenham por fim o interesse da companhia. Promover significa fomentar, causar ou provocar, e adotar política significa por em prática ou em uso, seguir ou aplicar uma política. Para que ocorra a hipótese de abuso de poder conceituada na lei são necessários, portanto, duas ordens de atos: (a) atos do acionista controlador que promovem a adoção de política que não tenha por fim o interesse da companhia e (b) atos dos órgãos sociais que adotem, ou ponham em prática essa política.

O abuso de poder do controlador somente pode existir, ser conhecido e ter efeitos jurídicos quando se manifesta sob a forma de atos dos órgãos sociais: a lei não dispõe sobre ilicitude de uma política, considerada abstratamente ou apenas formulada, mas de atos concretos que são ilícitos porque orientados para fins extrasociais o **caput** do artigo 117 é expresso em declarar que o acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder, e não pela formulação de políticas globais cuja execução ou adoção não se manifesta sob a forma de atos ilícitos.

Na verdade, o dispositivo da alínea **c** do § 1º do artigo 117 (assim como outras alíneas do mesmo parágrafo) conceitua atos do controlador que são ilícitos porque praticados com desvio do poder, ou seja, com fins ou objetivos estranhos ao interesse da companhia.

13. As hipóteses de abuso do poder de controle enumeradas na lei pressupõe atos ilícitos dos órgãos sociais: esses atos podem ser do próprio acionista controlador, ao participar da Assembléia Geral ou exercer cargo de administração, ou de administradores ou fiscais que obedecem as ordens do controlador. A única exceção é a da alínea **e** do § 1º do artigo 117, que abrange a tentativa do controlador de induzir o administrador ou fiscal a praticar ato ilegal. Em todas as demais modalidades de exercício abusivo do poder, não há responsabilidade do controlador sem ato ilícito de órgão social.

Na hipótese da consulta -- de fixação pela Assembléia Geral de montante global de remuneração -- a responsabilidade da sociedade controladora por abuso de poder somente pode ser fundada na prova da ilegalidade de deliberação concreta da Assembléia Geral que fixa remuneração incompatível com os padrões do artigo 152 da lei de sociedades por ações.

Acionista Controlador e Sociedade Controladora

14. A Exposição Justificativa com que Projeto da Lei nº 6.404/76 foi enviado ao Congresso Nacional pelo Poder Executivo informa, no início dos comentários ao Capítulo XX:

"O Projeto depois de regular, até o Capítulo XX as companhias como unidades empresariais distintas, disciplina, nos Capítulos XX a XXII, a nova realidade que são as sociedades coligadas e o grupo de sociedades. No seu processo de expansão, a grande empresa levou a criação de constelações de sociedades coligadas, controladoras ou controladas, ou agrupadas -- o que reclama normas específicas que redefinam, no interior desses grupamentos, os direitos das minorias, as responsabilidades dos administradores e as garantias dos credores".

Esse trecho da Exposição explica porque a lei define duas vezes o acionista controlador, em dispositivos diferentes:

a) no artigo 116, para o caso de companhia isolada cujo controlador é pessoa ou grupo de pessoas naturais, ou pessoa jurídica que não é sociedade; nesse caso, a definição de acionista controlador inclui o requisito (alínea **b**) do efetivo exercício do poder de controle porque nem

sempre aquele que detém a maioria de votos exerce efetivamente o controle;

b) no § 2º do artigo 243, para a hipótese de companhia controlada por outra sociedade, a definição legal de controlador exclui o requisito do efetivo exercício do poder de controle porque a sociedade existe para realizar seu objeto.

15. A lei regula no Capítulo XX as sociedades coligadas, controladoras e controladas, ou os denominados grupos de fato, e no Capítulo XXI o grupo de sociedades propriamente dito, ou de direito, que pressupõe convenção entre as sociedades. Em ambos os casos mantém, todavia, as características essenciais da companhia como pessoa jurídica distinta (arts. 245 e 266), cujos sócios não são solidários nas obrigações sociais mas respondem até o limite do preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas (art. 1º).

De acordo com esses princípios da lei, a interligação de diversas sociedades em grupo -- de fato ou de direito -- não é causa de solidariedade da responsabilidade do acionista controlador em obrigações da sociedade:

a) a pessoa natural que é o acionista controlador somente pode ser responsabilizada pelo exercício do direito de voto ou por atos de administração relativos à companhia sob seu controle direto, ou seja, cujas ações sejam de sua propriedade (Sociedade A); e essa responsabilidade apura-se nos termos dos artigos 116 e 117 da lei;

b) se a Sociedade A é, por sua vez, controladora de outra (Sociedade B), somente a Sociedade A pode ser responsabilizada (nos termos dos arts. 246 e 276) por atos com abuso de poder relativos à Sociedade B;

c) por conseguinte, em qualquer série de sociedades controladoras e controladas, o acionista controlador responde apenas por seus atos relativos à sociedade de comando do grupo, e não por atos desta, como acionista de sociedades sob seu controle.

16. Em relação ao consultente Jairo Ramos Araken Nunes a ação objeto da consulta é fundamentada na sua solidariedade com a "sociedade controladora"; mas solidariedade não se presume -- resulta da lei ou da

vontade das partes (Código Civil, art. 896); e a lei de sociedades por ações não contém dispositivo que declare o acionista controlador solidário com a sociedade controladora por atos por ela praticados com abuso do poder de controle.

Direito de Informação de Acionista

17. O acionista tem direito de ser informado de fatos relativos ao funcionamento e à gestão da companhia como instrumento para exercer seus direitos de participar da ação comum, especialmente os de fiscalizar a gestão dos negócios da companhia e de contribuir *com* seu voto nas assembléias gerais para a formação da vontade social (MARCELLO FOSCHINI, *Il Diritto Dell'Azionista All'Informazionne*, Milano, Giuffrè, 1959, pags. 85 e segs.).

18. A lei inclui entre os direitos essenciais do acionista o de "fiscalizar, na forma prevista nesta lei, a gestão dos negócios sociais" (Lei nº 6.404/76, art. 109, III).

O direito de fiscalização do sócio, essencial em qualquer tipo de sociedade, está sujeito, nas sociedades por ações, a regulação legal especial, que estabelece taxativamente as formas de seu exercício, a fim de ajustá-lo às características do tipo de sociedade: a organização dos direitos de acionista em grande número de quotas-partes iguais, livremente transferíveis e de valor unitário relativamente pequeno, torna impraticável assegurar a todo acionista, ainda que titular de apenas uma ação, a amplitude do exercício individual do direito de fiscalização que é viável nas sociedades de pessoas com pequeno número de sócios.

O direito de fiscalização do acionista somente pode ser exercido, portanto, na forma prevista na lei de sociedades por ações, que compreende quatro modos de exercício:

a) o conhecimento e exame do relatório da administração e das demonstrações financeiras anuais;

b) o funcionamento do Conselho Fiscal, que é órgão social especializado na função de fiscalizar os atos da gestão;

c) a participação na Assembléia Geral (ainda que o acionista não tenha direito de voto) e o direito de discutir (e de vetar, se titular desse direito) suas deliberações; e

d) a exibição judicial dos livros da companhia sempre que sejam apontados atos violadores da lei ou do estatuto ou haja fundada suspeita de graves irregularidades praticadas por qualquer dos órgãos da companhia (Lei nº 6.404/76, art. 105).

Este último modo de fiscalização -- exibição judicial de livros -- não é assegurado, entretanto, a qualquer acionista, mas apenas a acionista ou grupo de acionistas que representem, pelo menos, 5% do capital social.

19. A enumeração taxativa dos modos de exercício do direito de fiscalização e o requisito legal de propriedade de 5% do capital social para a ação de exibição de livros são soluções construídas com base na experiência secular das sociedades anônimas, que visam a conciliar o exercício individual de direitos de acionista com o interesse social. Essa experiência revela que a livre transmissibilidade das ações e a possibilidade de aquisição da qualidade de acionista com investimento mínimo prestam-se a abusos no exercício do direito de fiscalização: o acionista pode exercer esse direito com outros fins que não o interesse da sociedade ou a proteção dos seus legítimos interesses de sócio-estranhos àqueles para os quais a lei confere o direito -- tais como beneficiar empresas concorrentes, prejudicar a companhia, administradores ou outros acionistas, ou obter para si, ou para outrem, vantagem ilícita, ou a que não faz jus como acionista.

20. A Lei nº 6.404/76 manteve o esquema tradicional das leis de sociedades por ações, reforçando o direito de fiscalização nas Companhias abertas com a regulação (no art. 157) do dever dos administradores de revelar à assembléia geral ordinária, a pedido de acionistas que representem 5% ou mais do capital social, informações sobre as matérias relacionadas no § 1º desse dispositivo. A necessidade -- fundada na experiência do funcionamento das companhias abertas -- de proteger a companhia contra abusos do direito de fiscalização e de informação levou a lei a reproduzir, nesse preceito, o requisito de propriedade mínima de 5% do capital social que já existia para a exibição judicial de livros, e a ressaltar, didaticamente, no § 3º do artigo 157, a responsabilidade do acionista que usa das

informações obtidas para outros fins que não o interesse da companhia ou o do acionista, nessa qualidade.

Nas grandes companhias, em que a propriedade das ações é pulverizada entre inúmeros acionistas, cada um possuindo pequena porcentagem do capital social, o requisito legal de propriedade de porcentagem mínima de ações para o exercício de determinadas formas de fiscalizações pode restringir exageradamente o direito de fiscalização, o que explica a norma do artigo 291 da lei que atribui à Comissão de Valores Mobiliários competência para reduzir, mediante fixação de escala em função do valor do capital social, a porcentagem mínima de participação no capital social das companhias abertas que é requisito para o exercício da ação de exibição judicial de livros, a convocação de Assembléias, o pedido de informações em Assembléia Geral e outros meios, processos ou ações que a lei confere aos acionistas minoritários para assegurar seus direitos.

21. O direito do acionista de se informar de fatos relativos ao funcionamento e à gestão da companhia não é, portanto, assegurado pela lei como direito autônomo e amplo, mas como instrumento para que o acionista possa exercer os direitos de fiscalização e de voto. Por sua natureza instrumental, seu conteúdo é função dos dois direitos a que serve:

a) o direito de obter informação para fiscalizar somente existe como modo de exercer as formas de fiscalização taxativamente garantidas na lei; e

b) o direito de obter informação para votar na Assembléia Geral é limitado às matérias objeto de deliberação da Assembléia.

22. Essas considerações fundamentam a opinião de que, na companhia cujo estatuto social prescreve a fixação de montante global da remuneração dos administradores, os acionistas não têm direito e ação para obter informação sobre a repartição desse montante global procedida pelo órgão de administração competente, pois:

a) para discutir e votar na Assembléia Geral o montante global da remuneração o acionista não precisa conhecer repartição individual, pois a deliberação pressupõe apenas um juízo sobre a razoabilidade do valor da

remuneração total do conjunto dos administradores, e a fixação global implica, por definição, em delegar ao órgão de administração a escolha dos critérios de repartição individual;

b) para fiscalizar a observância da deliberação da Assembléia Geral o acionista não precisa conhecer a repartição individual, mas apenas saber se o total da remuneração paga em cada exercício social não excedeu do valor fixado pela Assembléia Geral.

23. Essa conclusão, inferida do sistema legal, é a única que se ajusta ao disposto na letra c do § 1º do artigo 157 da lei, que ao enumerar as informações que o administrador é obrigado a prestar na Assembléia Geral Ordinária, a pedido de acionistas que representem 5% ou mais do capital social, não inclui sua remuneração, mas apenas "os benefícios ou vantagens, indiretas ou complementares, que tenha recebido ou esteja recebendo da companhia e de sociedades coligadas, controladas ou do mesmo grupo". A lei não assegura ao acionista o direito de ser informado da remuneração individual dos administradores porque sua fixação, diferentemente das demais "vantagens indiretas ou complementares", é de competência privativa da Assembléia Geral, e de duas uma:

a) se a Assembléia Geral fixa a remuneração de cada administrador, a informação pode ser obtida pelo acionista que comparece a Assembléia ou lê as atas publicadas;

b) se o estatuto prescreve a fixação em montante global ou a Assembléia opta por este modo de fixação, não há razão para assegurar a qualquer acionista o conhecimento da informação sobre a repartição individual procedida pelo órgão de administração porque essa informação não é necessária para o exercício dos direitos de fiscalização ou de voto nem para proteção de qualquer interesse legítimo do acionista.

24. Fora da Assembléia Geral, o direito de fiscalização (e, consequentemente, de informação) somente se exerce, portanto, através de (a) o relatório e as demonstrações financeiras anuais, (b) o Conselho Fiscal e (c) a ação de exibição judicial de livros. O direito de pedir informações através do Conselho Fiscal tem como requisito -- tal como a ação judicial

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

de exibição de livros -- a propriedade de, no mínimo, 5% do capital social (art. 163, § 6º).

Na companhia em que a remuneração dos administradores é fixada em montante global, parece-nos, portanto, que:

a) o acionista com menos de 5% do capital social não tem direito e ação para ser informado da repartição individual do montante global de remuneração;

b) o acionista com 5% ou mais do capital social, ao qual a lei assegura a ação de exibição judicial de livros, não pode, entretanto, exercê-la para obter essa informação, salvo se o estatuto contém normas sobre o modo de repartição da remuneração: um dos requisitos para a ação de exibição de livros é a indicação, pelo acionista, de violação da lei ou do estatuto, e, na falta de normas legais e estatutárias sobre critérios de repartição da remuneração global, os atos de sua repartição não podem, por definição, violar a lei ou o estatuto.

Com esses fundamentos, assim respondemos às questões formuladas:

1^a - A fixação da remuneração dos administradores da companhia é da competência privativa da Assembléia Geral.

2^a - A lei autoriza a fixação da remuneração dos administradores em montante global ou individual, e são legítimas as disposições estatutárias que prescrevem a fixação em montante global e atribuem ao Conselho de Administração a repartição desse montante entre os administradores.

3^a - Na companhia cujo estatuto prevê a fixação em montante global, as normas do artigo 152 da Lei nº 6.404/76 sobre critérios de determinação da remuneração aplicam-se ao montante global fixado pela Assembléia Geral, e não à parcela desse montante atribuída a cada administrador pelo Conselho de Administração.

4^a - A legislação em vigor não veda o exercício, pela mesma pessoa natural, de funções de administrador de mais de uma companhia, nem limita o número de cargos de administrador que a mesma pessoa pode exercer.

José Luiz Bulhões Pedreira
Advogado

5^a - Na fixação do montante de remuneração dos administradores, o abuso do poder de controle somente pode ocorrer sob a forma de abuso no exercício do direito de voto em Assembléia Geral. A configuração desse abuso pressupõe que o acionista controlador ou a sociedade controladora, com fim estranho ao interesse da companhia, exerça seu direito de voto para fazer aprovar na Assembléia montante global de remuneração incompatível com os padrões constantes do artigo 152 da lei de sociedade por ações.

6^a - A responsabilidade da sociedade controladora nasce de atos que a lei conceitua como ilícitos porque revelam política, ou orientação, que não tem por fim o interesse da companhia, mas visa causar prejuízo a acionistas minoritários, aos que trabalham na empresa ou aos investidores em valores mobiliários emitidos pela companhia. No caso da consulta -- de fixação de montante global da remuneração dos administradores -- a responsabilidade somente pode nascer do exercício do direito de voto em deliberação da Assembléia Geral.

7^a - A pessoa natural que é acionista controlador de sociedade de comando de grupo -- de fato ou de direito -- não responde solidariamente pelos atos que a sociedade de comando pratica com abuso de poder.

8^a - O acionista de companhia cujo estatuto prescreve que a Assembléia Geral fixará a remuneração dos administradores em montante global não tem direito de ser informado da repartição, pelo Conselho de Administração, pelo Conselho de Administração, do montante global pela Assembléia Gera.

É o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 06 de abril de 1981.