

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3)

RELATOR	: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
R.P/ACÓRDÃO	: MINISTRO RAUL ARAÚJO
RECORRENTE	: RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS	: ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S) JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR	: LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO	: CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES.	: PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES.	: MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E EMPRESARIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA (CPC, ART. 130). NÃO OCORRÊNCIA. SOCIEDADE ANÔNIMA. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRA ADMINISTRADOR (LEI 6.404/76, ART. 159) OU ACIONISTAS CONTROLADORES (APLICAÇÃO ANALÓGICA): AÇÃO SOCIAL *UT UNIVERSI* E AÇÃO SOCIAL *UT SINGULI* (LEI 6.404/76, ART. 159, § 4º). DANOS CAUSADOS DIRETAMENTE À SOCIEDADE. AÇÃO INDIVIDUAL (LEI 6.404/76, ART. 159, § 7º). ILEGITIMIDADE ATIVA DE ACIONISTA. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 130 do CPC trata de faculdade atribuída ao juiz da causa de poder determinar as provas necessárias à instrução do processo. O julgamento antecipado da lide, no entanto, por entender o magistrado encontrar-se maduro o processo, não configura cerceamento de defesa.
2. Não viola os arts. 459 e 460 do CPC a decisão que condena o réu ao pagamento de valor determinado, não obstante constar do pedido inicial a apuração do valor da condenação na execução da sentença.
3. Aplica-se, por analogia, a norma do art. 159 da Lei n. 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas) à ação de responsabilidade civil contra os acionistas controladores da companhia por danos decorrentes de abuso de poder.
4. Sendo os danos causados diretamente à companhia, são cabíveis as ações sociais *ut universi* e *ut singuli*, esta obedecidos os requisitos exigidos pelos §§ 3º e 4º do mencionado dispositivo legal da Lei das S/A.
5. Por sua vez, a ação individual, prevista no § 7º do art. 159 da Lei 6.404/76, tem como finalidade reparar o dano experimentado não pela companhia, mas pelo próprio acionista ou terceiro prejudicado, isto é, o dano direto causado ao titular de ações societárias ou a terceiro por ato do administrador ou dos controladores. Não depende a ação individual de deliberação da assembleia geral para ser proposta.
6. É parte ilegítima para ajuizar a ação individual o acionista que sofre prejuízos apenas indiretos por atos praticados pelo administrador ou pelos acionistas controladores da sociedade anônima.
7. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

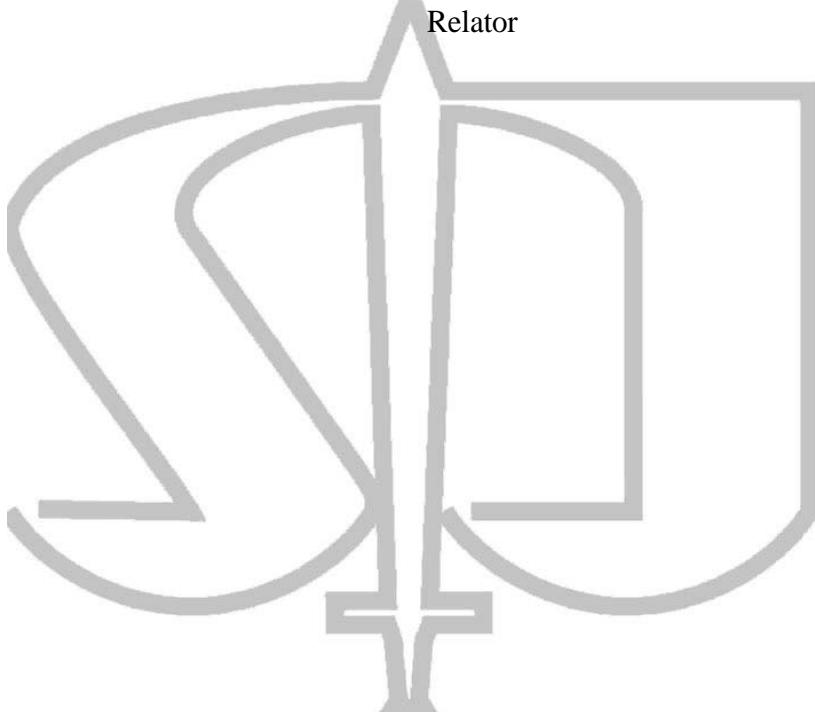
Superior Tribunal de Justiça

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Raul Araújo dando provimento ao recurso, acompanhando o relator, e o voto do Ministro Antonio Carlos Ferreira no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, decide dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Vencido o Ministro Luis Felipe Salomão. Lavrará o acórdão o Ministro Raul Araújo. Os Srs. Ministros Raul Araújo - Presidente (voto-vista) e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Marco Buzzi. Afirmou suspeição a Exma. Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília, 23 de setembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO RAUL ARAÚJO

Relator



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3)

RELATOR	: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
RECORRENTE	: RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS	: ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S) JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR	: LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO	: CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES.	: PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES.	: MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Cuida-se, na origem, de ação ordinária proposta por ESPÓLIO DE MARTINHO DE LUNA ALENCAR, representado por sua inventariante LIA SALDANHA DE ALENCAR, contra RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S.A. e OUTROS, com fundamento no art. 159 do Código Civil de 1916. Transcrevo parte do relatório constante do arresto recorrido para melhor compreensão da matéria:

"Na petição inicial, o Espólio autor alegou, em síntese, como causa de pedir, que é sócio minoritário, com participação acionária de 3,3273% da empresa Rádio Clube de Pernambuco S/A. Disse que a referida empresa recebeu da União Federal a quantia de R\$ 220.810.239,00 (duzentos e vinte milhões, oitocentos e dez mil, duzentos e trinta e nove reais) em decorrência de condenação judicial a esta imposta. Sucede que a empresa, por intermédio de seus acionistas controladores, celebrou com várias outras sociedades, também por eles controladas (mas das quais o autor não faz parte), contratos de mútuo, pelos quais foi transferida para as sociedades mutuárias a importância de R\$ 172.662.142,59 (cento e setenta e dois milhões, seiscentos e sessenta e dois mil, cento e quarenta e dois reais e cinquenta e nove centavos). Posteriormente, esses contratos foram transformados em adiantamento pecuniário para futuro aumento de capital.

Aduziu, o autor, que quase todas as empresas beneficiárias dos empréstimos são controladas pelos mesmos sócios controladores da Rádio Clube de Pernambuco S/A, empresa mutuante, o que demonstra a ilicitude, a fraude e a simulação do procedimento dos réus. Afirmou, o autor, que grande parte das empresas beneficiárias dos empréstimos está em situação financeira precária, o que inviabiliza a restituição da quantia emprestada.

Acrescentou, que não foi exigida nenhuma garantia das empresas mutuárias quando da celebração dos contratos, que foram feitos em condições extremamente

Superior Tribunal de Justiça

desvantajosas para a empresa mutuante, principalmente se comparadas com aplicações que poderiam ser feitas no mercado financeiro.

Com fundamento no art. 159 do Código Civil de 1916, então vigente, e invocando a solidariedade entre as pessoas físicas que integram o Condomínio Acionário das Emissoras e Diários Associados, o Espólio autor pediu: 1- a anulação dos contratos de mútuo depois transformados em adiantamento pecuniário para futuro aumento de capital; 2- a condenação das sociedades rés a se abster de efetuar novas transferências patrimoniais que tenham como origem a indenização paga pela União Federal; 3- a condenação dos réus (à exceção da primeira ré, Rádio Clube de Pernambuco S/A, empresa mutuante), em caráter solidário, a restituir à primeira ré as importâncias dela recebidas com base nos contratos celebrados; 4- a condenação dos mesmos réus ao pagamento de indenização das perdas e danos sofridos pelo autor."

O pedido foi julgado parcialmente procedente para "(I) determinar que as rés, Rádio Clube de Pernambuco S/A e as empresas beneficiárias dos empréstimos, se abstêm de efetuar novas transferências patrimoniais que tenham como objeto a quantia recebida pela primeira ré da União Federal, sob pena de pagamento da multa diária de R\$ 5.000,00, com limite no valor do montante da eventual transferência; (II) condenar as rés, à exceção da Rádio Clube de Pernambuco S/A, em caráter solidário, a pagar ao autor, a título de perdas e danos, a quantia de R\$ 5.744.987,16, correspondente a 3,3273% de R\$ 172.662.142,59, corrigida de acordo com os índices constantes da tabela do Tribunal de Justiça, desde a data em que as importâncias objeto dos contratos de mútuo deixaram de integrar o acervo da primeira ré, até a data do efetivo pagamento da condenação, tudo acrescido dos juros de 0,5% ao mês até 11/0/2003, data de entrada em vigor do Novo Código Civil e de 1% ao mês a partir de tal data até a data do efetivo pagamento".

Houve condenação, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios. Julgou-se improcedente o pedido de anulação dos contratos.

Foram interpostas três apelações. A primeira de Marconi Goes Albuquerque, a segunda de Paulo Cabral de Araújo e outros e a terceira de Rádio Clube de Pernambuco S/A e outros. Elas não foram providas pelo acórdão hostilizado, de fls. 1.163/1.192, que restou assim ementado:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. SOCIEDADE ANÔNIMA. ABUSO DE PODER DE ACIONISTAS CONTROLADORES. TRANSFERÊNCIAS PECUNIÁRIAS REALIZADAS POR INTERMÉDIO DE ACIONISTAS CONTROLADORES, INTEGRANTES DE CONDOMÍNIO ACIONÁRIO, EM FAVOR DE SOCIEDADES COLIGADAS. FALTA DE COMUTATIVIDADE DAS OPERAÇÕES. VIOLAÇÃO DOS OBJETIVOS SOCIAIS. DANOS A ACIONISTA MINORITÁRIO, NÃO INTEGRANTE DAS SOCIEDADES BENEFICIÁRIAS. INDENIZAÇÃO. CONDENAÇÃO DOS ACIONISTAS INTEGRANTES DO

Superior Tribunal de Justiça

CONDOMÍNIO ACIONÁRIO E DAS SOCIEDADES BENEFICIÁRIAS. RECURSOS IMPROVIDOS."

Foram rejeitados os embargos de declaração opostos por Marconi Góes Albuquerque e Paulo Cabral de Araújo e outros, manifestando-se o tribunal de origem, pelo acórdão de fls. 1.237/1.240, no sentido de que não havia omissão ou contradição a ser sanada, além de considerar que a finalidade dos embargos era simplesmente a de revisar o julgado e obter o prequestionamento.

Os vencidos apresentaram três recursos especiais e três extraordinários, que foram devidamente contrarrazoados. Todos os recursos foram inadmitidos.

Neste Superior Tribunal de Justiça, foi negado provimento a agravo de instrumento interposto por Rádio Clube Pernambuco S/A e outros por intermédio de decisão proferida pelo Ministro Luis Felipe Salomão. Foi, no entanto, dado provimento a agravo regimental e determinada a subida do recurso especial, vencido o Ministro Salomão. Em razão disso, foi-me redistribuído o presente feito.

O recurso especial veio fundado no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, e aponta a parte violação dos arts. 535, I e II, 2º, 128, 64, parágrafo único, e 130 do Código de Processo Civil; 159 e 287, II, "b", da Lei das S.A.; e 186 e 927 do Código Civil.

É o relatório.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3)

EMENTA

CIVIL E PROCESSO CIVIL. COMERCIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO DE APURAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FIXAÇÃO EM VALOR DETERMINADO. POSSIBILIDADE. RESPONSABILIDADE CIVIL DOS ACIONISTAS CONTROLADORES. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 159 DA LEI N. 6.404/76. AÇÃO INDIVIDUAL. DANOS CAUSADOS DIRETAMENTE À SOCIEDADE. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ACIONISTA.

1. O art. 130 do CPC trata de faculdade atribuída ao juiz da causa de poder determinar as provas necessárias à instrução do processo. O julgamento antecipado da lide, no entanto, por entender o magistrado encontrar-se maduro o processo, não configura cerceamento de defesa.

2. Não viola os arts. 459 e 460 do CPC a decisão que condena o réu ao pagamento de valor determinado, não obstante constar do pedido inicial a apuração do valor da condenação na execução da sentença.

3. Aplica-se, por analogia, o procedimento previsto no art. 159 da Lei n. 6.404/76 às ações que visam responsabilizar os controladores da companhia por danos decorrentes de abuso de poder.

4. É parte ilegítima para ajuizar a ação individual o acionista que sofre prejuízos apenas indiretos por atos praticados pelo controlador/administrador da sociedade. Inteligência do § 7º do art. 159 da Lei n. 6.404/76 . Se os danos são causados diretamente à companhia, cabível é a ação social, obedecidos os requisitos exigidos pelos §§ 3º e 4º daquele dispositivo legal.

5. Recurso especial provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Aduzem os recorrentes, em primeiro lugar, a violação do art. 535 do CPC ao fundamento de que o órgão julgador *a quo* deixou de sanar as omissões e contradições apontadas nos embargos de declaração por eles opostos.

Não têm razão os recorrentes.

O acórdão recorrido, complementado por aquele prolatado nos embargos de declaração, enfrentou todas as questões que haviam sido submetidas à apreciação da turma julgadora, na Documento: 1077732 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 06/11/2014 Página 6 de 38

Superior Tribunal de Justiça

extensão e na profundidade necessárias ao embasamento das conclusões a que chegou o órgão fracionário estadual.

E mais: embora não se tenha referido a todos os dispositivos legais apontados pelos recorrentes, a aresto impugnado adotou fundamentação suficiente para se ter como prequestionadas as normas tidas por violadas pelos recorrentes.

Apontam ainda os recorrentes a violação dos arts. 2º, 128 e 264, parágrafo único, do CPC, sustentando que a decisão recorrida admitiu a alteração da natureza do pedido já na sentença, momento em que se concedeu ao autor recorrido indenização individual ainda que se tratasse de ação social.

Improcede o inconformismo.

É que, a meu ver, ocorreu no caso cumulação da ação social com a ação individual, tendo a sentença monocrática e o acórdão objurgado deferido apenas a pretensão de resarcimento individual e afastado os pedidos formulados em favor da sociedade.

A propósito, ensina JOSÉ WALDECY LUCENA (**in:** Das sociedades anônimas - comentários à lei, vol. II, Renovar. 2009, p. 616):

"Nada impede o acionista pessoalmente lesado, cumpre destacar, de cumular a *ação social ut singuli* ou a *ação social derivada* com a *ação individual*, sendo mesmo, em determinados casos, difícil distinguir o objeto de cada uma."

Da mesma forma, não vejo nenhuma violação do art. 130 do CPC, como alegado pelos recorrentes. Referido dispositivo legal facilita ao juiz determinar a produção de provas necessárias à instrução do processo. Na hipótese, concluiu o magistrado primevo, ao apreciar os elementos já constantes dos autos, pela desnecessidade de tal providência, proferindo desde logo sua decisão. O aresto recorrido, no ponto, faz referência a acórdão de minha lavra (REsp n. 278.905/MG) que bem reflete a posição da jurisprudência dominante neste STJ sobre o assunto.

O exame de eventual vulneração dos arts. 186 e 927 do Código Civil esbarra na Súmula n. 7 deste sodalício. Foi com base na análise dos fatos carreados aos autos que o tribunal estadual concluiu pela existência de prejuízo causado ao recorrido, bem como pela presença de conduta ilícita

Superior Tribunal de Justiça

e abusiva dos recorrentes, a justificar a condenação imposta. Somente com a reapreciação desses elementos fáticos é que seria possível, eventualmente, chegar-se a conclusão diversa, o que, repita-se, é vedado pelo enunciado da já referida Súmula n. 7.

No que diz respeito à alegada violação dos arts. 459, parágrafo único, e 460 do CPC, nem mesmo aí assiste razão aos recorrentes.

Embora conste do requerimento inicial a condenação dos recorrentes ao pagamento de perdas e danos "conforme se apurar em execução", a sentença estabeleceu desde logo valor determinado daquela condenação, fixando-o em 3,3273% da quantia transferida pela Rádio Clube de Pernambuco às demais empresas do grupo.

O que a lei veda (art. 459, parágrafo único) é a prolação de sentença ilíquida quando o autor tiver formulado pedido certo, não o contrário. É o próprio princípio da celeridade processual que abona a decisão hostilizada.

Neste tribunal, é tranquila a jurisprudência a respeito da matéria, como se vê do exemplo a seguir:

"O juiz pode desde logo arbitrar o valor da indenização se houver nos autos elementos suficientes para essa conclusão, ainda que o pedido tenha sido ilíquido. Recurso conhecido pela divergência, mas desprovido." (REsp n. 423.120/RS, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 21.10.2002.)

Alegam, em seguida, os recorrentes a violação do art. 159 da LSA, sustentando a ilegitimidade ativa do recorrido para o ajuizamento da ação em julgamento.

Verifico, inicialmente, que o autor, ora recorrido, busca indenização na qualidade de acionista minoritário da Rádio Clube Pernambuco em razão de atos supostamente fraudulentos e abusivos praticados pelos acionistas controladores e pelos administradores da referida sociedade. Registro, ainda, que o prejuízo que alega ter sofrido consiste na diminuição dos dividendos por ele percebidos a partir do ano de 1999, decorrente tal diminuição dos pretensos desvios praticados pelos recorrentes. Trata-se, portanto, de controvérsia que envolve relações entre sujeitos titulares de direitos e deveres definidos na Lei n. 6.404/76 e que, por isso, deve ser resolvida com base nos dispositivos nela estabelecidos e princípios a ela aplicáveis. A Lei das S.A., a exemplo de outros diplomas legais que tratam de matérias específicas, constitui um microssistema que almeja a

Superior Tribunal de Justiça

completude, isto é, procura disciplinar todas as relações jurídicas dela decorrentes e estabelecer as regras aplicáveis à solução dos conflitos daí surgidos. Deve o intérprete, pois, diante do conflito envolvendo os sujeitos da relação societária, buscar na própria lei os elementos necessários à solução da controvérsia, valendo-se de outros diplomas legais apenas quando formalmente autorizado ou quando impossibilitado de compatibilizar as normas nela previstas.

Dito isso, a primeira dificuldade a superar é a definição de quem teria legitimidade para buscar indenização dos controladores uma vez que, quanto a esse ponto, a Lei das S.A. é omissa, ao contrário do que ocorre com a responsabilidade dos administradores, cuja matéria é tratada de forma pormenorizada naquele diploma legal.

A professora ANA FRAZÃO, em recente obra ("Função Social da Empresa - repercussões sobre a responsabilidade civil de controladores e administradores de S/As.", Renovar, 2011, p. 248/249), aponta solução que reputo a mais adequada para o imbróglio. Sustenta a ilustre professora:

"Apesar de controladores e administradores exercerem diferentes funções e níveis de poder na condução dos negócios sociais das companhias, têm em comum a circunstância de serem gestores da atividade empresarial. Estão, portanto, sujeitos aos mesmos princípios da ordem econômica constitucional, que oferece os parâmetros para a delimitação dos fins e objetivos da atividade empresarial, bem como para a redefinição do interesse social das companhias.

Daí a possibilidade do tratamento conjunto da responsabilidade civil de controladores e administradores, conclusão que é reforçada pelos pressupostos funcionais e pragmáticos já examinados, os quais mostram que o regime de responsabilidade civil dos gestores é arquitetado para assegurar uma boa gestão, em obediência aos interesses constitucional e legalmente protegidos, tanto ao nível do controle, quanto ao nível da administração *strictu sensu*.

Também no que se refere aos pressupostos legais, já se viu que a disciplina da matéria na Lei das S/A mostra o paralelismo entre a situação dos controladores e administradores, submetendo-los a regras e cláusulas gerais semelhantes.

Não se questiona que a Lei das S/A é bem mais pormenorizada em relação aos administradores do que em relação aos controladores, o que decorre até mesmo da maior experiência existente em relação aos primeiros, tendo em vista que a própria figura do controlador só começou a ser objeto de reflexões próprias na metade do século XX. Acresce que o principal conflito (*agency conflict*) existente no direito norte-americano, que até hoje é uma das principais fontes das discussões sobre o assunto, diz respeito às relações entre os acionistas e administradores, de forma que o enfoque na conduta destes últimos é bem maior.

Tais distinções não impedem, entretanto, a aproximação entre os regimes de responsabilidade, o que já vem acontecendo na prática brasileira. Como exemplo, pode ser citada a recente disciplina sobre o dever de informar e o dever de sigilo,

Superior Tribunal de Justiça

antes previstos apenas para os administradores e agora também exigidos expressamente dos controladores."

Em complemento ao seu raciocínio, assevera a professora:

"Já se viu que a própria Lei da S/A prevê a chamada ação de responsabilidade individual (art. 159, § 7º), por meio da qual acionistas ou terceiros podem exercer pretensões resarcitórias contra os administradores. Embora não haja previsão expressa em relação ao controlador, impõe-se a aplicação analógica da mesma solução processual, tendo em vista que também ele está sujeito ao dever de diligência.

Daí porque se tratará da responsabilidade dos 'gestores' perante acionistas e terceiros, ressaltando-se que tal hipótese está sujeita às normas gerais de responsabilidade civil extracontratual contidas no Código Civil. Trata-se igualmente de responsabilidade subjetiva, como já se examinou anteriormente" (op. cit., p. 364).

Na mesma esteira é o entendimento de MODESTO CARVALHOSA (in: Comentários à lei de sociedades anônimas, 3º vol., Saraiva, 2009, p. 396) ao comentar o art. 159 da Lei n. 6.404/76, *verbis*:

"O controlador responderá solidariamente com os administradores, se tiver concorrido para a prática dos atos ilícitos (art. 158). Pode, portanto, o controlador ser sujeito passivo da ação.

Essa legitimidade passiva aplica-se tanto a pessoas físicas como jurídicas. Aplica-se notadamente às companhias controladoras, nas hipóteses previstas no art. 245 da lei.

Esse litisconsórcio passivo é diverso da responsabilidade direta e pessoal do controlador-administrador, prevista no art. 117 da lei. Convém enfatizar que cabe ação de responsabilidade contra o controlador, a qual pode ser intentada pela própria companhia, diretamente ou por substituição processual, sem embargo da que cabe diretamente por acionista individual.

Muito embora a norma comentada não se refira ao acionista controlador como sujeito passivo da relação processual, o art. 117 explicitamente declara que ele responde pelos danos causados, nos casos que especifica.

Consequentemente, os procedimentos previstos no artigo ora comentado aplicam-se inteiramente aos controladores, pessoas físicas ou jurídicas, também por atos ilícitos próprios, independentemente daqueles praticados pelos administradores (grifamos).

Presente tais lições, não tenho dúvida em afirmar que o acionista, qualquer que seja sua participação no capital da companhia, tem, em tese, legitimidade para ação judicial contra o controlador que, abusando do seu poder de controle, lhe causa prejuízo.

Superior Tribunal de Justiça

Resta definir, no entanto, em que circunstâncias pode o acionista exercer sua pretensão individual e em que medida ela se confundiria com a ação social prevista nos parágrafos 1º a 6º do referido art. 159.

Na doutrina nacional, JOSÉ WALDECY LUCENA (op. cit., p. 615/616) esclarece:

"Pode o acionista *ut socii*, finalmente, ingressar com a *ação individual*, quando pleiteará, em nome próprio, um direito seu, pessoal, sem embargo de que uma decisão favorável poderá vir a beneficiar outros consócios. Responsabilizando o administrador (**ou o controlador, digo eu**) faltoso (art. 158, I e II), não estará o acionista, com a *ação individual*, procurando recompor prejuízos da sociedade, mas sim prejuízo pessoal, ainda que potencial, ocasionado por ato ou omissão daquele. Tanto ter a própria Lei ressalvado que a ação social, em suas três modalidades (*ut universi*, *ut singuli* e *derivada* - caput e parágrafos 3º e 4º), não exclui a ação 'que couber ao acionista ou terceiro diretamente prejudicado por ato de administrador (§ 7º).

Exemplo clássico de prejuízo ocasionado pelo administrador diretamente ao acionista *ut socii* tem-se na condenável prática de *insider trading*, do qual tratamos em comentários ao art. 155. Cabe, nesse caso, a ação individual contra o administrador que, como expõe Tavares Guerreiro, infringe o dever de lealdade, dispondo de informação relevante, não divulgada ao público, para obter vantagem na venda de ações da companhia no mercado, em detrimento do acionista que, ignorando referida informação relevante, deixa de vender suas próprias ações. 'Se os dados reservados, de que dispõe o administrador, indicam uma tendência baixista das cotações das ações da companhia, o acionista sofre prejuízo se retém suas ações, na expectativa contrária, ou seja, na esperança de valorização das mesmas'.

Outros exemplos incluem o dano personalizado, como ocorre na recusa do fornecimento de certidões, de que trata o artigo 100, a determinado acionista; ou a protelação no pagamento de dividendos, pela criação de formalidades inadmissíveis ou abusivas, ou a preterição no exercício do direito de subscrição. Trata-se, em suma, de um prejuízo pessoal, que não diz respeito, nem se confunde com os interesses da companhia, em razão do que a *ação individual* do acionista não se submete a nenhum dos requisitos exigidos para a *ação social ut singuli*.

Oportuna, por isso, a observação de que o acionista não tem ação individual *ut socii*, para haver reparação do chamado prejuízo indireto, ao argumento de que, lesada a companhia, teria ele direito de pleitear, do administrador faltoso, a sua quota-partes no prejuízo." (negrito)

ALFREDO LAMY FILHO e JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA não discrepam (in: A Lei das S.A., vol. II, Renovar, 1996, p. 408/409):

"A redação do art. 159 da lei de sociedades por ações evidente que

Superior Tribunal de Justiça

o acionista da companhia não tem ação contra os administradores para obter reparação dos chamados 'prejuízos indiretos'.

Se o patrimônio da companhia sofre prejuízo por efeito de ato ilícito de administrador ou de terceiro, a ação para haver indenização compete à companhia, como pessoa jurídica titular do patrimônio que sofreu o dano e deve receber a reparação. Somente negando a existência da personalidade distinta da companhia seria possível atribuir a cada acionista ação para haver, do administrador ou de terceiro, a sua quota-parte ideal no prejuízo causado ao patrimônio da companhia: a reparação do patrimônio social seria substituída pela reparação dos patrimônios dos acionistas que promovessem ações de indenização.

No regime da lei somente existem, portanto, dois tipos de ação:

a) a ação social, cujo fundamento é o prejuízo causado ao patrimônio da sociedade e que pode ser proposta pela companhia ou (observados os requisitos da lei) pelo acionista, como substituto processual da companhia; e

b) a ação individual, cujo fundamento é o prejuízo causado diretamente ao patrimônio do acionista.

A reparação do chamado 'prejuízo indireto' somente pode dar-se, portanto, através do exercício da ação social: assim como o prejuízo é 'indireto', a reparação há de ser 'indireta', ou seja, através da recomposição do patrimônio da companhia.

HENRI e LÉON MAZEAUD (*apud*, CUNHA PEIXOTO, 1972-3, v. 4, nº 974) explicam por que não existe ação individual de acionista para haver reparação de prejuízo ao patrimônio social:

'A pessoa jurídica se interpõe entre os sócios e o autor da falta; ela forma um obstáculo intransponível às ações individuais dos sócios.'

Também VIVANTE (1904, v. II, nº 640) destaca a distinção entre ação individual e social, mostrando que enquanto na primeira o acionista é diretamente lesado pelo ato do administrador, na segunda 'é lesado apenas mediadamente, através da sociedade que é lesada diretamente'. E adverte:

'A tal distinção deve manter-se atento o magistrado a fim de que o acionista desprovido de ação social não tente exercitá-la em afronta à lei sob pretexto de um dano individual'. (negritei)

Este Superior Tribunal de Justiça, em acórdão relatado pela Ministra NANCY ANDRIGHI, já decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL E SOCIETÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR ACIONISTAS MINORITÁRIOS EM FACE DE ADMINISTRADORES QUE SUPOSTAMENTE SUBCONTABILIZAM RECEITAS. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL PARA RESSARCIMENTO DE DANOS CAUSADOS À SOCIEDADE EMPRESÁRIA. ILEGITIMIDADE ATIVA RECONHECIDA.

- Os danos diretamente causados à sociedade, em regra, trazem reflexos indiretos a todos os seus acionistas. Com o ressarcimento dos prejuízos à companhia, é de se esperar que as perdas dos acionistas seja revertidas. Por isso, se os danos narrados na inicial não foram diretamente causados aos acionistas minoritários, não detém eles legitimidade ativa para a propositura de ação individual com base no art. 159, § 7º, da Lei das Sociedades por Ações.

Superior Tribunal de Justiça

- Recurso especial não conhecido."

(REsp 1.014.496/SC, DJU 1.4.2008)

Com a devida vênia do Ministro Luis Felipe Salomão, que, no julgamento do agravo regimental, manifestou entendimento diferente, entendo perfeitamente aplicável à espécie trecho do voto da eminente relatora, Ministra Fátima Nancy, proferido no recurso acima referido:

"Percebe-se, assim, que os danos narrados na inicial não foram diretamente causados aos recorrentes. Tais prejuízos foram causados à sociedade que se viu privada de receitas e de fluxo de caixa. Essa lesão à sociedade, segundo se depreende da inicial e do recurso especial, também trouxe danos aos recorrentes, pois lucros deixaram de ser distribuídos e suas ações desvalorizaram. Ocorre que esse reflexo (ausência de lucros e desvalorização das ações) atingiu indiretamente a todos os acionistas, e não só aos recorrentes. A soma dos danos indiretos causados aos acionistas é igual ao prejuízo direto sofrido pela sociedade empresária. Isto é, os prejuízos só foram sofridos pelos acionistas na exata medida de sua participação social. Por isso, é de se esperar que, com o ressarcimento dos prejuízos à companhia, em ação própria, revertam-se também as perdas reflexas dos acionistas.

Desta forma, deve-se concluir que os recorrentes descreveram em sua inicial a existência de dano social, com consequências apenas indiretas aos minoritários, mas, não obstante, tomaram esse dano como próprio e pleitearam o ressarcimento com base no art. 159, § 7º, LSA.

Considerando a inicial **in status assertionis**, vê-se que os autores pleitearam o ressarcimento de danos que consideraram ser próprios e isto seria suficiente para configurar sua legitimidade ativa. Contudo, os danos descritos não são próprios, mas sociais, ou seja, sofridos a um só tempo pela sociedade e indiretamente por seus acionistas. Observa-se, em verdade, uma desconexão lógica entre os fatos narrados e o pedido. Não se tem direito próprio a ser resarcido de danos que afetam, em primeiro lugar, a companhia e, indiretamente, todos seus acionistas.

Não olvido, entretanto, que a mais respeitada doutrina tem visto aí verdadeira causa de ilegitimidade ativa (art. 295, II, CPC).

No mesmo diapasão o entendimento do Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR no julgamento do REsp n. 1.002.055/SC, DJe de 23.3.2009:

"CIVIL, PROCESSUAL E SOCIETÁRIO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIONISTAS MINORITÁRIOS. ADMINISTRADORES. ALEGAÇÃO DE DANOS CAUSADOS À SOCIEDADE. PREJUÍZO INDIRETO AOS SÓCIOS. PREJUÍZO DIRETO À EMPRESA. AJUIZAMENTO DE AÇÃO INDIVIDUAL. ILEGITIMIDADE ATIVA. RECONHECIMENTO. AÇÃO SOCIAL. LEI DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS, ART. 159, §§ 1º A 7º. EXEGESE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

I. Tratando-se de alegação de dano causado à sociedade, carecem de legitimidade ativa para a causa os acionistas autores, que buscam indevidamente, pela

Superior Tribunal de Justiça

ação social, o ressarcimento por violação, em tese, a direitos individuais.

II. Recurso especial não conhecido."

Ora, no caso em julgamento, o autor, em diversas passagens de sua petição inicial, descreveu a ocorrência de danos à Rádio Clube de Pernambuco S/A, a própria sociedade 1ª ré (que, na verdade, a se considerar verídicos os fatos narrados pelo autor, seria vítima da ação dos acionistas controladores e dos seus próprios administradores, os quais, estranhamente, não figuram no polo passivo desta ação) e somente em razão desses danos à sociedade é que foi ele também prejudicado.

Transcrevo, a propósito, trechos em que tal assertiva se comprova de maneira inofismável. Diz o autor nos itens 11, 16 e 17 de sua inicial:

"11. ENFATIZE-SE, também, para que fique **expressamente** registrado, que o Autor já sofreu grande prejuízo financeiro, infringido pelos Réus, em consequência da enorme transferência ilícita e fraudulenta que através de simulação os Réus subtraíram dos cofres da Rádio Clube de Pernambuco S.A., vultosos recursos a ela pertencentes. Daí, inclusive, o direito de ação do Autor.

"16. É óbvio que os prejuízos que a sociedade - Rádio Clube de Pernambuco S.A. - sofreu com a celebração de tais **danosos contratos** que dela desviaram este vultoso recurso para outras, que se encontravam, e ainda se encontram, em péssima situação financeira e, sem meios de honrar os chamados 'empréstimos', cujos controladores são os mesmos sócios majoritários, têm, também, reflexo no patrimônio de seus acionistas minoritários, contrários a esta fraude, entre os quais se acha o Requerente.

[...] 17. É, pois, manifesto o direito do Requerente em pleitear seja decretada a nulidade dos contratos que importaram na ilegal, ilícita e fraudulenta transferência/desvio de recursos da sociedade da qual é acionista minoritário a fim de que, no interesse do Autor (acionista minoritário prejudicado), retornem estes recursos à sociedade usurpada, isto é, a Rádio Clube de Pernambuco S.A., e possa ser obtido, por parte dos controladores autores dos ilícitos, o ressarcimento pelas perdas e danos que lhe causaram" (os negritos são do próprio autor).

Conclui o autor que foi em razão dos alegados prejuízos sofridos pela Rádio Clube de Pernambuco S/A, por intermédio dos atos danosos praticados pelos réus, que os dividendos pagos aos acionistas, inclusive ele, sofreram sensível diminuição. Ora, não é preciso grande esforço mental para perceber, então, que o seu prejuízo é reflexo do prejuízo da sociedade, caracterizando, portanto, os tais "danos indiretos" referidos pela doutrina acima transcrita.

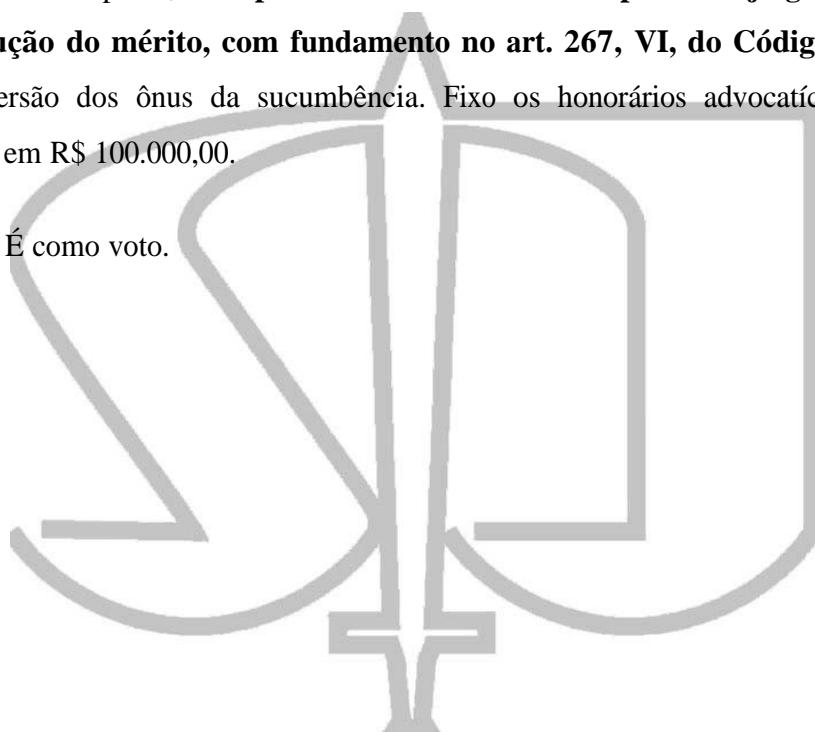
Superior Tribunal de Justiça

E é exatamente por isso, pois, que, em atenção à doutrina e jurisprudência já mencionadas, concluo não ter o autor legitimidade para a propositura da ação manejada.

Com efeito, não sofrendo prejuízo direto, não tem legitimidade para a ação individual; não preenchendo os requisitos dos parágrafos 3º e 4º do art. 159 da Lei n. 6.404/76, não tem legitimidade para a ação social.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso especial e julgo extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil**, com a inversão dos ônus da sucumbência. Fixo os honorários advocatícios dos patronos dos recorrentes em R\$ 100.000,00.

É como voto.



Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2010/0171755-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.214.497 / RJ

Números Origem: 200600100205 200613518018

PAUTA: 04/08/2011

JULGADO: 04/08/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA MARIA GUERRERO GUIMARÃES**

Secretaria

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS	:	ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)
		JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	:	MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR	:	LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO	:	CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES.	:	PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES.	:	MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Sociedade

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO, pela parte RECORRENTE: RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A

Dr(a). ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO, pela parte RECORRENTE: RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A

Dr(a). ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO, pela parte INTERES.: PAULO CABRAL DE ARAÚJO

Dr(a). LOURDES HELENA MOREIRA DE CARVALHO, pela parte RECORRIDA: MARTINHO DE LUNA ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro João Otávio de Noronha, dando provimento ao recurso, pediu vista o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.

Superior Tribunal de Justiça

Aguardam os Srs. Ministros Raul Araújo e Antonio Carlos Ferreira.
Afirmou suspeição a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3)

RELATOR	: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
RECORRENTE	: RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS	: ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S) JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR	: LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO	: CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES.	: PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES.	: MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

VOTO-VENCIDO

O Senhor Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Este recurso especial subiu ao Superior Tribunal de Justiça em virtude de provimento ao AG 893.133/RJ, que foi julgado conjuntamente com o AG 893.109/RJ - este último diz respeito à ação cautelar preparatória (REsp 1.207.956/RJ), enquanto o caso dos autos refere-se à ação principal.

No julgamento dos referidos agravos regimentais fiquei vencido, pois mantive minha decisão anterior que negava provimento ao agravo de instrumento, sendo designado como relator para o acórdão o eminentíssimo Ministro João Otávio de Noronha.

2. Adoto, nesta oportunidade, os fundamentos expendidos no Agravo Regimental no AG 893.133/RJ, a seguir transcritos:

2. Insistem os agravantes na tese segundo a qual a ação ajuizada pelo autor seria unicamente de natureza social, e não de natureza individual, o que enseja a ilegitimidade ativa e prescrição, ocorrendo, portanto, violação aos artigos 159 e 287, II, "b", da Lei 6.404/76.

3. Improcede tal assertiva. O artigo 159 da Lei 6.404/76 prevê:

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

§ 1º A deliberação poderá ser tomada em assembléia-geral ordinária e, se prevista na ordem do dia, ou for consequência direta de assunto nela

Superior Tribunal de Justiça

incluído, em assembléia-geral extraordinária.

§ 2º O administrador ou administradores contra os quais deva ser proposta ação ficarão impedidos e deverão ser substituídos na mesma assembléia.

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

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

§ 5º Os resultados da ação promovida por acionista deferem-se à companhia, mas esta deverá indenizá-lo, até o limite daqueles resultados, de todas as despesas em que tiver incorrido, inclusive correção monetária e juros dos dispêndios realizados.

§ 6º O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia.

§ 7º A ação prevista neste artigo não exclui a que couber ao acionista ou terceiro diretamente prejudicado por ato de administrador.

Nos termos do § 7º do artigo 159 mencionado, verifica-se ser perfeitamente viável o ajuizamento da ação individual, independentemente da propositura de ação social.

Modesto Carvalhosa, em “Comentários à Lei de Sociedades Anônimas”, Editora Saraiva, 3º volume, 3ª edição, 2003, preleciona:

“O sistema jurídico pátrio acolhe a multiplicidade de pretensões de natureza individual e social”.

Mais adiante, afirma:

“A ação social, seja intentada diretamente pela companhia, seja substitutivamente pelos acionistas, visa a restabelecer o equilíbrio interno da pessoa jurídica, colhendo esta os benefícios do processo e as respectivas reparações.

A ação individual aproveita apenas ao seu autor, sendo seu pressuposto

Superior Tribunal de Justiça

que tal favorecimento judicial não prejudicará o direito dos demais sócios. Ainda que outros acionistas ou classe deles possam estar interessados no resultado, este não se lhes estende, pois estão fora do processo, ainda que seus efeitos possam afetar legitimamente o patrimônio ou os direitos deles.

A ação individual do acionista tende à satisfação de seus interesses pessoais, ainda que não estranhos aos do colégio acionário. A intenção do legislador não é restabelecer a ordem coletiva, ainda que esta tenha sido afetada. O seu intento é obter a reparação de um prejuízo jurídico ou patrimonial que direta e pessoalmente sofreu.

A ação social tem por fundamento o dano causado à companhia e à coletividade dos seus acionistas. Interessa, portanto, a todos. Como já se referiu, a ação social visa a restaurar o direito ou a reconstituir o patrimônio da própria sociedade”.

Ao estabelecer a distinção entre ação social e individual, o autor arremata:

“Em suma, a admissibilidade da ação individual ocorre toda vez que o administrador, por abuso ou desvio de poder ou por descumprimento da lei ou do estatuto, negue ou protele o exercício de direitos pelo acionista; ou, então, cause-lhe prejuízos materiais, em termos de depreciação do valor de suas ações ou dos dividendos respectivos ou da fraudulenta indução à sua negociação”.

4. Entendo que é justamente o que ocorre no caso dos autos.

O acórdão ressalta que o desacolhimento do pedido de anulação dos contratos “não é sinal da inexistência de ilicitude dos negócios jurídicos” (fl. 395) e salienta que o “Juízo a quo andou bem em não acolher esse pedido”, pelos seguintes fundamentos:

“É que seria no mínimo duvidosa a legitimidade do autor, na condição de acionista minoritário, com menos de cinco por cento das ações da

Superior Tribunal de Justiça

Companhia, para pleitear a anulação dos contratos. Ao autor, como já observado, cabe o direito de propor ação individual, para ressarcimento dos prejuízos que individualmente, como sócio, tenha sofrido. Falta-lhe legitimidade, no entanto, para a propositura de ação social, na defesa dos interesses da sociedade. Daí o acerto da sentença, ao julgar procedente em parte a demanda, com acolhimento apenas das pretensões que diziam respeito ao autor individualmente, rejeitados os pedidos formulados em prol da sociedade como um todo" (fl. 396).

As instâncias ordinárias afastaram os pedidos de anulação dos contratos e de ressarcimento dos danos sofridos à sociedade, acolhendo, unicamente, o pleito de indenização, formulado com base no artigo 159 do antigo Código Civil, pelos danos diretamente causados ao acionista minoritário.

Nota-se que a controvérsia ficou devidamente delineada, pois o acórdão recorrido bem diferenciou o que seria objeto de uma ação social e acolheu apenas o que era possível obter na ação individual.

Por outro lado, ao contrário da tese defendida pelos agravantes, os precedentes por eles citados nas razões do agravo regimental – Recursos Especiais 1.014.496/SC e 1.002.055/SC, ambos a envolver controvérsia entre as mesmas partes - não são idênticos ao caso em tela.

Da leitura dos votos proferidos em ambos os arrestos, constata-se que os contornos fáticos delineados naquela controvérsia não se assemelham ao caso concreto. Naqueles julgados, concluiu-se que a ação tinha natureza social, sendo os danos meramente reflexos, por questões diversas da situação estampada nestes autos. Naqueles casos, "os prejuízos foram causados à sociedade que se viu privada de receitas e de fluxo de caixa", decorrentes da utilização de recursos da sociedade para a realização de negócios estranhos ao objeto social, da transferência de empregados de outras empresas para os quadros da sociedade, acarretando-lhe ônus trabalhistas, fundiários e previdenciários, do impedimento de uma instalação de conselho fiscal para apuração de irregularidades, etc.

Por sinal, nem sequer procede a alegação dos agravantes segundo a qual "o dano descrito pelo v. arresto hostilizado teria ocorrido para a Rádio Clube e para todos os seus acionistas, e não somente para o agravado, acionista

Superior Tribunal de Justiça

minoritário com aproximadamente 3,3% das ações que compõem o capital social”.

É que não foi esse o enfoque dado pelo acórdão recorrido, quando menciona: “Os acionistas controladores da Rádio Clube Pernambuco S/A utilizaram recursos da empresa para favorecer outras sociedades em detrimento da participação do autor apelado, acionista minoritário, nos lucros ou no acervo da companhia. Ressalte-se, para que fique bem delineada a lesividade das transferências pecuniárias realizadas, que o autor nenhuma participação tinha nas sociedades beneficiárias das transferências”. Dessa maneira, a operação financeira foi realizada no interesse dos sócios controladores.

Por outro lado, vale lembrar que, nos termos da lição de Modesto Carvalhosa anteriormente transcrita, a ação individual do acionista, de qualquer modo, “tende à satisfação de seus interesses pessoais, ainda que não estranhos aos do colégio acionário”, com o intuito de reparar os prejuízos patrimoniais que diretamente sofreu. Nas palavras do autor, “a intenção do legislador não é restabelecer a ordem coletiva, ainda que esta tenha sido afetada”.

O dano que o autor sofreu direta e individualmente é nítido, devendo ser resarcido mediante ação individual.

5. Nesse passo, o acórdão recorrido preconizou que houve vultosa transferência ilícita de capital em nome da Rádio Clube de Pernambuco S/A, por meio dos acionistas controladores, a diversas empresas também por eles controladas, nas quais o autor não contava com qualquer participação. Registrhou, ainda, que a finalidade principal de uma sociedade, seja qual for seu objeto, é justamente a obtenção de lucros, destinados essencialmente aos acionistas, “tanto assim que o art. 202 da Lei nº 6.404/76 prevê que os acionistas têm direito de receber anualmente dividendo obrigatório, como forma de retribuição efetiva à aplicação do capital por ele investido na sociedade”.

Ora, se houve significativa transferência de capital – R\$ 172.662.142,59 – pelos acionistas controladores para outras sociedades por eles também controladas, sem que o autor tivesse qualquer participação em tais sociedades – sendo tais fatos incontrovertidos –, fica mais que evidenciado o

Superior Tribunal de Justiça

prejuízo sofrido pelo autor individualmente, pois tamanha operação fraudulenta ocorreu em nítido detimento da participação dele nos lucros da companhia.

O Tribunal de origem também salientou a ausência de comutatividade nas transferências pecuniárias, pois “somente as empresas mutuárias ganharam com essas transferências, realizadas, desde sua origem, sem nenhuma garantia, prazo de devolução ou perspectiva de lucro para a empresa mutuante”.

O acórdão recorrido apreciou a matéria de maneira exaustiva e não merece qualquer reforma. Vale transcrever os trechos pertinentes aos temas ora tratados:

"Argumentam os segundo e terceiro apelantes (fls. 924/926 e 944/947) que o autor, acionista minoritário com 3,3273% do capital social, ao pedir a anulação dos contratos de adiantamento pecuniário para futuro aumento de capital e o ressarcimento dos danos sofridos pela sociedade Rádio Clube de Pernambuco S.A., pleiteou em nome próprio direito alheio, pertencente à própria empresa, sem ter legitimidade extraordinária para tanto, como a têm os acionistas que representem pelo menos 5% do capital social, nos termos do art. 159, § 4º, da Lei 6.404/76.

A preliminar não merece acolhida. Os pedidos de anulação dos contratos e de ressarcimento dos danos sofridos pela Rádio Clube Pernambuco S/A não foram acolhidos pela sentença, que se limitou a condenar os réus a indenizar o autor, ora apelado, pelos prejuízos por ele sofridos individualmente.

No que concerne ao pedido de ressarcimento dos danos sofridos pelo autor, a ação é de natureza individual e vem fundada no art. 159 do Código Civil de 1916 c/c os artigos 115 e 117, § 1º, a, da Lei nº 6.404/76. Não tem natureza social, pois busca resguardar direito próprio do autor, na condição de acionista minoritário lesado.

Rejeita-se, portanto, a preliminar de ilegitimidade ativa" (fl. 386).

(...)

“Evidente a lesividade e consequente ilicitude das transferências de capital realizadas em nome da primeira ré, Rádio Clube de Pernambuco

Superior Tribunal de Justiça

S/A, por intermédio de seus acionistas controladores, a diversas empresas também por eles controladas, no expressivo valor de R\$172.662.142,59 (cento e setenta e dois milhões, seiscentos e sessenta e dois mil, cento e quarenta e dois reais e cinquenta e nove centavos).

As circunstâncias indicam que as referidas transferências de capital – realizadas originariamente a título de mútuo e, posteriormente, transformadas em adiantamento pecuniário para aumento de capital – foram realizadas com violação das finalidades econômicas e sociais da empresa mutuante, em prejuízo do autor, acionista minoritário, que nenhuma participação tem nas sociedades beneficiárias dessas transferências.

A sociedade, seja qual for seu objeto social, envolve sempre uma empresa cuja finalidade principal é a obtenção de lucros, os quais são destinados, em essência, aos seus acionistas. Tanto assim que o art. 202 da Lei nº 6.404/76 prevê que os acionistas têm direito de receber anualmente dividendo obrigatório, como forma de retribuição efetiva à aplicação do capital por ele investido na sociedade. Todos os atos negociais da sociedade devem estar permeados pelo intuito lucrativo. É, aliás, o que diferencia as 'sociedades', que desenvolvem atividades econômicas na expectativa de obtenção de retorno financeiro, das 'associações', que desenvolvem atividades variadas não voltadas ao lucro.

Assim, os atos negociais das sociedades que sejam praticados sem finalidade lucrativa, mormente quanto atendam a interesses pessoais em prejuízo da sociedade, constituem exercício abusivo do poder e geram responsabilidade civil pelos danos causados não apenas à sociedade, mas também aos seus acionistas individualmente. Por essa razão, estabelece o art. 117 da Lei nº 6.404/76 que: "O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder". O § 1º, alínea a, do mesmo artigo indica, dentre as modalidades de exercício abusivo de poder: "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

Superior Tribunal de Justiça

economia nacional".

Observe-se que o art. 245 da Lei nº 6.404/76 veda expressamente o favorecimento de sociedade coligada, controladora ou controlada, através de operações não comutativas, em prejuízo da companhia: 'Os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado'. Embora esteja a cuidar da responsabilidade dos Administradores perante a Companhia, o dispositivo legal nada mais é do que uma forma específica de abuso de poder, que também pode ser praticada pelos acionistas controladores.

E é o que efetivamente ocorreu no presente caso. Os acionistas controladores da Rádio Clube Pernambuco S.A. utilizaram recursos da empresa para favorecer outras sociedades em detrimento da participação do autor apelado, acionista minoritário, nos lucros ou no acervo da companhia. Ressalte-se, para que fique bem delineada a lesividade das transferências pecuniárias realizadas, que o autor nenhuma participação tinha nas sociedades beneficiárias das transferências.

Inaceitável o argumento de que as transferências pecuniárias realizadas pela Rádio Clube de Pernambuco S.A. foram legítimas ou vantajosas porque se destinaram à aquisição de ações ou de outras empresas, com a perspectiva de valorização das atividades por elas realizadas, possibilitada pelo ingresso de capital novo (fls. 954). As circunstâncias indicam exatamente o contrário. Com efeito, os mútuos teriam sido concedidos no ano de 1998, enquanto a sua transformação em adiantamentos para futuro aumento de capital teria ocorrido em 4 de janeiro de 1999, conforme ata de assembleia de fls. 36. Ou seja, decorridos mais de sete anos da realização das transferências pecuniárias, a Rádio Clube de Pernambuco S.A. e seus acionistas nada receberam pelo 'investimento' realizado. Evidente a falta de comutatividade nessas transferências pecuniárias. Somente as empresas mutuárias ganharam com essas transferências, realizadas, desde sua origem, sem nenhuma garantia, prazo de devolução ou perspectiva de

Superior Tribunal de Justiça

lucro para a empresa mutuante.

Inadmissível, também, o argumento de que as transferências pecuniárias foram legítimas porque tiveram como causa 'a continuidade e a perenidade da organização empresarial globalmente enfocada' (fls. 952), atendendo, supostamente, aos objetivos do instituidor do Condomínio Acionário, Assis Chateaubriand. Um tal argumento ignora ou despreza por completo os interesses dos acionistas minoritários, como o autor, que nenhuma participação tem nas sociedades beneficiárias dos mútuos posteriormente transformados transferências para aumento de capital. Sob pretexto de preservação da unidade de uma organização empresarial, dispõe-se de expressivo capital, pertencente exclusivamente a uma das empresas, a Rádio Clube de Pernambuco S.A, para benefício exclusivo de outras, em evidente prejuízo para a empresa e para os acionistas que não fazem parte das sociedades beneficiárias. Além disso, o argumento coloca os alegados objetivos do instituidor do Condomínio Acionário acima dos fins ou objetivos da própria Companhia. Dentre as finalidades da empresa Rádio Clube de Pernambuco S.A, não se encontra a concessão de empréstimos sem garantia e sem remuneração, nem a transferência pecuniária a empresas deficitárias ou em dificuldades financeiras" (fls. 392-395).

6. Por isso que, quanto à alegada violação aos artigos 2º, 128 e 264, parágrafo único, do CPC, mantendo a decisão agravada por seus próprios fundamentos:

3. Os recorrentes indicam ofensa aos artigos 2º, 128 e 264, parágrafo único, do CPC, ao argumento de que houve uma suposta 'alteração da natureza da ação pela sentença'.

Improcede tal assertiva. A sentença, ao condenar os réus a pagar ao autor valores devidos a título de perdas e danos, em momento algum alterou a natureza da ação. Pelo contrário, observou o pedido formulado no item iv da inicial, qual seja: "Serem os mesmos Réus condenados ao pagamento das perdas e danos sofridos pelo Autor, como acionista minoritário da 1ª Ré, conforme se apurar em execução".

Superior Tribunal de Justiça

Desse modo, rogando vênia ao eminente Relator, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2010/0171755-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.214.497 / RJ

Números Origem: 200600100205 200613518018

PAUTA: 11/09/2012

JULGADO: 11/09/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EDILSON ALVES DE FRANÇA

Secretaria

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS	:	ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)
		JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	:	MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR	:	LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO	:	CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES.	:	PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES.	:	MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Sociedade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão, negando provimento ao recurso especial, divergindo do relator, PEDIU VISTA o Sr. Ministro Raul Araujo.

Aguarda o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Marco Buzzi.

Afirmou suspeição a Exma. Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti. .

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3)

RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
RECORRENTE : RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS : ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)
JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR : LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO : CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES. : PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES. : MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: O dissenso entre os votos dos ilustres Ministros JOÃO OTÁVIO DE NORONHA e LUIS FELIPE SALOMÃO está centrado na legitimidade de acionista minoritário, Martinho de Luna Alencar, sucedido por seu espólio, para o ajuizamento da presente demanda, questão cuja solução depende, na realidade, da definição da natureza jurídica da lide.

O eminentíssimo Relator, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, deu provimento ao recurso especial, julgando extinto o processo sem resolução de mérito, pelos seguintes fundamentos: (a) inexistiu violação ao art. 535 do Código de Processo Civil; (b) improcede a alegação de alteração da natureza do pedido, pois houve na realidade a cumulação de pedidos, sendo afastados, pelo julgador, os requerimentos em favor da sociedade feitos pelo autor; (c) não houve maltrato ao art. 130 do Estatuto Processual, cabendo ao magistrado determinar a produção de provas necessárias à instrução do processo; (d) o exame da alegada vulneração aos arts. 186 e 927 do Código Civil esbarra na censura da Súmula 7/STJ; (e) o que veda o Código de Processo Civil, no art. 459, parágrafo único, é a prolação de sentença ilíquida, quando o autor tiver formulado pedido certo, e não o contrário; e (f) o autor não tem legitimidade para a ação individual, pois sofreu dano indireto, assim como não preenche os requisitos para a ação social.

O preclaro Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, considerando tratar-se de ação individual do sócio, inaugurou a divergência, negando provimento ao recurso especial por considerar estar "*evidenciado o prejuízo sofrido pelo autor individualmente, pois tamanha operação fraudulenta ocorreu em nítido detimento da participação dele nos lucros da companhia*".

Diante da riqueza dos debates e da qualidade dos votos proferidos, pedi vista dos autos para uma melhor capacitação acerca da controvérsia, quanto ao ponto supramencionado.

Superior Tribunal de Justiça

Cumpre assinalar, em primeiro lugar, inexistir discussão quanto à possibilidade de se intentar ação de responsabilidade em face de controlador de companhia, pessoa física ou jurídica, apesar de a Lei das Sociedades Anônimas ser silente a respeito do tema. Com apoio em abalizada doutrina e mediante interpretação extensiva do art. 159 da Lei 6.404/76, entende-se que a ação de responsabilidade civil contra o administrador, tratada explicitamente no texto legal, também pode ser estendida ao controlador. O mencionado dispositivo legal tem a seguinte redação:

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

§ 1º A deliberação poderá ser tomada em assembléia-geral ordinária e, se prevista na ordem do dia, ou for consequência direta de assunto nela incluído, em assembléia-geral extraordinária.

§ 2º O administrador ou administradores contra os quais deva ser proposta ação ficarão impedidos e deverão ser substituídos na mesma assembléia.

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

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

§ 5º Os resultados da ação promovida por acionista deferem-se à companhia, mas esta deverá indenizá-lo, até o limite daqueles resultados, de todas as despesas em que tiver incorrido, inclusive correção monetária e juros dos dispêndios realizados.

§ 6º O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia.

§ 7º A ação prevista neste artigo não exclui a que couber ao acionista ou terceiro diretamente prejudicado por ato de administrador.

Como se observa na redação da norma, há duas espécies de ação de responsabilidade civil contra o administrador ou o controlador, bem como diferentes legitimados ativos e substitutos processuais.

A primeira espécie de ação é a chamada ação social, também denominada "*ut universi*", que tem como legitimada ativa a própria companhia, previamente autorizada pela assembleia geral. Passados três meses da assembleia que deliberou pela propositura da ação, caso esta não tenha sido efetivamente ajuizada, passam a ser legitimados extraordinários concorrentes os acionistas, na qualidade de substitutos processuais, para buscar resarcimento dos danos causados à companhia e à coletividade de acionistas, continuando como titular da pretensão a sociedade. Como

Superior Tribunal de Justiça

se percebe, a ação social tem como finalidade última a recomposição do patrimônio da própria sociedade, restaurando-se a integridade das relações societárias. Nesse caso, o dano experimentado pelo conjunto de acionistas é indireto.

Conforme se extrai do voto do saudoso **Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA**, no julgamento do REsp 279.019/SP: "A *"ação social originária"*, na expressão de Osmar Brina Corrêa Lima (Sociedade Anônima, v. 2, Belo Horizonte: Del Rey, 1994, cap. 10, nº 15, p. 135), é ajuizada pela companhia contra seus ex-administradores, com o fim de obter o ressarcimento de prejuízo causado ao patrimônio social, seja por terem agido com culpa ou dolo, seja por terem violado a lei ou o estatuto."

Há também uma segunda ação social, esta "*ut singuli*", estribada no mesmo fundamento da ação "*ut universi*", isto é, o dano causado diretamente ao patrimônio da sociedade, tendo lugar quando a assembleia geral é contrária à proposta de ação contra os administradores ou se recusa a deliberar acerca dessa proposta, cabendo, então, à minoria ajuizar a demanda, como representantes da companhia (art. 159, § 4º, da LSA), desde que reúna, ao menos, 5% do capital social. É mais comum nas sociedades de capital disperso, nas quais inexiste controlador.

Por fim, há a ação individual prevista no § 7º do art. 159 da Lei 6.404/76, acima transcrito. Esta tem como finalidade reparar o dano experimentado não pela companhia, mas pelo próprio acionista, isto é, o dano direto causado ao titular de ações por ato do administrador ou do controlador. Não depende de deliberação da assembleia geral para ser proposta, tendo como legitimado qualquer acionista, ou mesmo terceiro prejudicado por ato daqueles.

No caso dos autos, o cerne da questão está justamente em definir se a presente ação tem natureza social ou individual, de modo a se verificar a legitimidade do autor para sua propositura, distinção nem sempre fácil, como adverte **Modesto Carvalhosa**: "A linha divisória ou distintiva entre o objeto da ação social e o da individual é extremamente tênue." (in: Comentários à Lei de Sociedades Anônimas, 3º volume: artigos 138 a 205. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011).

Cumpre ressaltar que, na espécie em debate, o autor apresentou diversos pedidos, requerendo a procedência da ação para: "(i) Serem anulados todos os contratos de Adiantamento Pecuniário para Futuro Aumento de Capital celebrados entre a 1ª Ré e as empresas beneficiárias, também réis na demanda, (ii) Serem referidas sociedades obrigadas a se abster de efetuar novas transferências patrimoniais que tenham como objeto a quantia recebida pela 1ª Ré da União Federal, sob pena de pagamento da multa diária de R\$

Superior Tribunal de Justiça

5.000,00, (iii) Serem os réus, exceção da 1ª Ré, condenados, em caráter solidário, a restituir à 1ª Ré, as importâncias dela recebidas com respaldo nos mencionados fraudulentos contratos com os acréscimos legais, (iv) Serem os mesmos Réus condenados ao pagamento das perdas e danos sofridos pelo Autor, como acionista minoritário da 1ª Ré, conforme se apurar em execução e (v) Serem os mesmos Réus condenados ao pagamento dos ônus da sucumbência." (fls. 20/21 - grifou-se).

Como se vê, há um cúmulo objetivo de pedidos, um cúmulo de demandas. Porém, os pedidos de anulação dos contratos, bem como de restituição de valores diretamente à sociedade Rádio Clube de Pernambuco S/A, foram julgados improcedentes, além de ser observada a falta de legitimidade do autor para referidos pleitos. Confira-se o seguinte trecho do v. acórdão recorrido:

"É que seria no mínimo duvidosa a legitimidade do autor, na condição de acionista minoritário, com menos de cinco por cento de ações da Companhia para pleitear a anulação dos contratos. Ao autor, como já observado, cabe o direito de propor ação individual, para resarcimento dos prejuízos que individualmente, como sócio, tenha sofrido. Falta-lhe legitimidade, no entanto, para a propositura de ação social, na defesa dos interesses da sociedade. Daí o acerto da sentença, ao julgar procedente em parte a demanda, com acolhimento apenas das pretensões que diziam respeito ao autor individualmente, rejeitados os pedidos formulados em prol da sociedade como um todo." (fl. 1.188)

Assim, resta saber se os pedidos "ii e iv", acima transcritos e providos nas instâncias ordinárias, têm de fato índole individual, legitimando o autor a exercitar o direito de ação quanto a eles.

No caso dos autos, consignou o v. acórdão recorrido o dano que teria sofrido a sociedade Rádio Clube de Pernambuco com a lavratura dos contratos de transferência de valores:

*"Evidente a lesividade e consequente ilicitude das transferências de capital realizadas em nome da primeira ré, Rádio Clube Pernambuco S/A, por intermédio de seus acionistas controladores, a diversas empresas também por eles controladas, no expressivo valor de R\$ 172.662.142,59 (cento e setenta e dois milhões, seiscentos e sessenta e dois mil, cento e quarenta e dois reais e cinqüenta e nove centavos).
(...)*

Assim, os atos negociais das sociedades que sejam praticados sem finalidade lucrativa, mormente quando atendam a interesses pessoais em prejuízo da sociedade, constituem exercício abusivo do poder e

Superior Tribunal de Justiça

geram responsabilidade civil pelos danos causados não apenas à sociedade, mas também aos seus acionistas individualmente." (fls. 1.184 e 1.185)

Esses prejuízos que teriam sido experimentados pela sociedade, em razão dos atos de transferência de valores praticados pelos controladores, implicariam a diminuição do patrimônio social. Seria o caso, assim, de dano direto, pois há vinculação imediata entre a conduta dos controladores e a diminuição do patrimônio da companhia.

Esses afirmados danos poderiam ter acarretado, também, prejuízos reflexos aos acionistas. Segundo alega o autor, houve uma diminuição na percepção dos dividendos a partir de 1999.

Porém, como quer que seja, certo é que, se prejuízo houve, não há vinculação imediata entre os prejuízos sofridos pelo acionista e a conduta dos controladores. Tanto é assim que o dano alegado, relativo à diminuição no pagamento dos dividendos, nem sequer pode ser mensurado, conforme reconhece e admite o próprio acórdão recorrido, ao confirmar a r. sentença:

"Os danos sofridos pelo apelado estão suficientemente comprovados e foram quantificados pela sentença de forma adequada. Os réus (à exceção da Rádio Clube de Pernambuco S.A) foram condenados a pagar ao autor, a título de perdas e danos a quantia correspondente a 3,3273% da quantia transferida ilicitamente, corrigida de acordo com os índices constantes da tabela do Tribunal de Justiça, desde a data em que as importâncias objeto dos contratos de mútuo deixaram de integrar o acervo da primeira ré, tudo acrescido de juros de 0,5% ao mês a partir da data da entrada em vigor do novo Código Civil, a partir de quando os juros passarão a ser de 1% ao mês, até a data do efetivo pagamento.

O argumento dos terceiros apelantes no sentido de que a indenização deveria corresponder aos dividendos a que o apelado teria direito se a quantia não tivesse sido transferida não pode ser aceito. De dividendos não se pode falar, uma vez que as quantias transferidas saíram do patrimônio da Companhia para ingressar no patrimônio de outras sociedades. Impossível a realização de cálculos de dividendos sobre quantia de que não se dispõe. Tais cálculos seriam meramente hipotéticos e, por conseguinte, arbitrários ." (fl. 1.190)

É também pela ausência de nexo direto entre a conduta dos controladores e os danos experimentados pelos acionistas que a nulidade dos contratos, solicitada na inicial da ação, foi tida como antecedente lógico do pedido de ressarcimento dos danos (fls. 1.188/1.189). Ora, se a nulidade dos contratos é antecedente lógico do ressarcimento, é porque o dano à sociedade também é

Superior Tribunal de Justiça

antecedente lógico ao dano experimentado pelos acionistas.

Como se vê, o dano experimentado pela sociedade é direto, enquanto o dano sofrido pelo autor é indireto. Essa situação não legitima o acionista a ingressar com ação individual. O caso seria de ação social. Como ensinava **Vivante**, citado por **Alfredo Lamy Filho e José Luiz Bulhões Pereira**, na ação social, o acionista "*é lesado apenas mediatamente, através da sociedade que é lesada diretamente*" (in: A Lei das S.A., 2^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 409).

Nessa linha, dispõe o art. 245 da Lei 6.404/76: "*Os administradores não podem, em prejuízo da companhia, favorecer sociedade coligada, controladora ou controlada, cumprindo-lhes zelar para que as operações entre as sociedades, se houver, observem condições estritamente comutativas, ou com pagamento compensatório adequado; e respondem perante a companhia pelas perdas e danos resultantes de atos praticados com infração ao disposto neste artigo*" (grifou-se).

Na realidade, os valores que o v. acórdão recorrido entendeu deverem ser entregues ao autor da ação com a procedência do pedido, "3,3273% de R\$ 172.662.142,59" (fl. 980), deveriam, fosse o caso, voltar a integrar o patrimônio social da primeira ré e não serem rateados entre os acionistas, pois tal rateio nada de vantajoso representaria para a sociedade. Continuaria desfalcado o patrimônio social, que constitui a garantia dos credores sociais, conforme alertam **Raul Ventura e Luis Brito Correia**:

"Uma ação individual baseada num prejuízo indireto traduz-se, em última análise, na entrega ao sócio de valores que deveriam pertencer à sociedade e a que aquele só teria direito como saldo de liquidação, redundando assim numa diminuição da garantia aos credores sociais, que é o patrimônio social. (...)"

(in: Responsabilidade Civil dos Administradores de Sociedades Anônimas e dos Gerentes de Sociedades por Cotas. **Apud: Lamy Filho, Alfredo e Bulhões Pereira, José Luiz**. A Lei das S.A. 2^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p. 409)

Cumpre assinalar, portanto, que seria a restauração do patrimônio social que levaria à recomposição dos danos dos acionistas, e não o contrário.

Vale ressaltar que quando **Modesto Carvalhosa** busca explicar a diferença entre ações sociais e individuais, no que se refere aos dividendos, assim esclarece:

Superior Tribunal de Justiça

*"A segunda hipótese é a do dano personalizado. Será o caso, por exemplo, de recusa do fornecimento de certidões, de que trata o art. 100, a determinado acionista. Da mesma forma, a protelação no pagamento de dividendos, pela criação de formalidades inadmissíveis ou abusivas. Assim, todos os atos ilegais, antiestatutários e com abuso e desvio de poder, **discriminadamente dirigido a determinado acionista**, ensejam ação individual." (op.cit., p. 473)*

No caso dos autos, como visto, os atos apontados, tidos como abusivos, não foram dirigidos discriminadamente contra o autor ou determinado acionista, mas contra a sociedade, atingindo somente indiretamente os acionistas.

Nesse contexto, inexistindo dano direto a acionista, o autor não é parte legítima para propositura de ação individual, não preenchendo, também, os requisitos necessários, constantes dos §§ 3º e 4º do art. 159 da Lei das S/A, para o ajuizamento da ação social, o que impõe a extinção do feito.

Com essas considerações, pedindo vênia à divergência, acompanho o bem lançado voto do ilustre Relator, dando provimento ao especial.

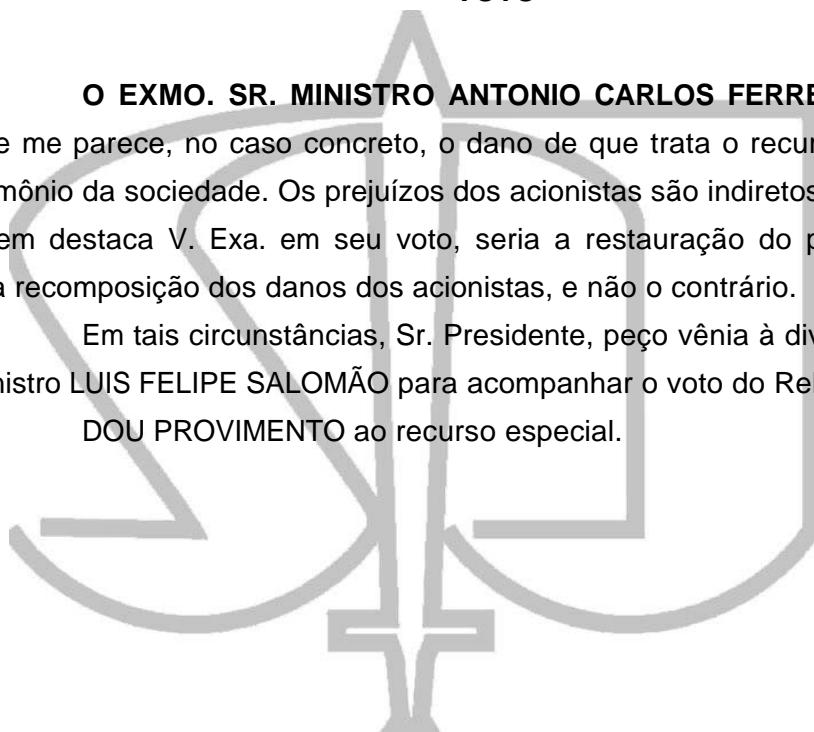
É como voto.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.214.497 - RJ (2010/0171755-3)

RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA
RECORRENTE : RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS : ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S)
JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR : LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO : CARLOS EUGÉNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES. : PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES. : MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

VOTO



O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Sr. Presidente, pelo que me parece, no caso concreto, o dano de que trata o recurso é social, causado ao patrimônio da sociedade. Os prejuízos dos acionistas são indiretos, não são próprios. E como bem destaca V. Exa. em seu voto, seria a restauração do patrimônio social que levaria à recomposição dos danos dos acionistas, e não o contrário.

Em tais circunstâncias, Sr. Presidente, peço vênia à divergência inaugurada pelo Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO para acompanhar o voto do Relator e o de V. Exa.

DOU PROVIMENTO ao recurso especial.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2010/0171755-3

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.214.497 / RJ

Números Origem: 200600100205 200613518018

PAUTA: 23/09/2014

JULGADO: 23/09/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Ministra Impedida

Exma. Sra. Ministra : **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **DURVAL TADEU GUIMARÃES**

Secretaria

Bela. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: RÁDIO CLUBE DE PERNAMBUCO S/A E OUTROS
ADVOGADOS	: ANTONIO VILAS BOAS TEIXEIRA DE CARVALHO E OUTRO(S) JOSE MURILO PROCOPIO DE CARVALHO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MARTINHO DE LUNA ALENCAR - ESPÓLIO
REPR. POR	: LIA SALDANHA DE ALENCAR
ADVOGADO	: CARLOS EUGÊNIO LOPES E OUTRO(S)
INTERES.	: PAULO CABRAL DE ARAÚJO E OUTRO
INTERES.	: MARCONI GOMES DE ALBUQUERQUE

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Sociedade

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Raul Araújo dando provimento ao recurso, acompanhando o relator, e o voto do Ministro Antonio Carlos Ferreira no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator. Vencido o Ministro Luis Felipe Salomão. Lavrará o acórdão o Ministro Raul Araújo.

Os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) (voto-vista) e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Superior Tribunal de Justiça

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Marco Buzzi.
Afirmou suspeição a Exma. Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti. .

