

Ação de responsabilidade contra administrador

A responsabilidade dos administradores de sociedades anônimas está disciplinada na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das S.A.). O administrador (diretor ou membro do conselho de administração) que agir com culpa ou dolo, ainda que dentro de suas atribuições ou poderes, ou em violação da lei ou do estatuto social, é responsável pelos danos que causar à companhia, aos seus acionistas ou a terceiros. O mesmo vale para membros do conselho fiscal, cuja responsabilidade foi equiparada à dos administradores. No que se refere especificamente a membros do conselho de administração, há ainda responsabilidade por *culpa in vigilando*, vez que lhes compete fiscalizar a gestão dos diretores por eles eleitos.

A Lei das S.A. prevê duas modalidades, não excludentes, de ação de responsabilidade contra administradores: ação social e ação individual. A primeira pode ser movida pela própria companhia ou por seus acionistas, após deliberação da assembleia geral sobre o assunto. Podem ocorrer as seguintes situações: (i) a assembleia delibera propor a ação de responsabilidade – ação social *ut universi*; (ii) a assembleia delibera propor a ação, mas não a ajuíza no prazo de três meses, caso em que qualquer acionista poderá fazê-lo – ação social *ut singuli* derivada; e (iii) a assembleia delibera não propor a ação, caso em que acionistas com pelo menos 5% do capital podem ingressar em juízo – ação social *ut singuli* originária.

Caso note-se a intenção da maioria de procrastinar a deliberação sobre ação de responsabilidade, a jurisprudência entende, acertadamente, pelo cabimento de ação social *ut singuli* originária. Ou seja, diante de uma assembleia geral que não nega a propositura mas também não toma qualquer providência para mover a ação social, presume-se uma negativa implícita, que legitima os minoritários como substitutos processuais da companhia a propor ação de responsabilidade. Esse entendimento impede que o ativismo minoritário seja engessado de forma abusiva.

Outro ponto interessante é a relativização do requisito da titularidade de ao menos 5% do capital social para a propositura da ação social *ut singuli* originária. Existem precedentes que admitem o ajuizamento da demanda a despeito de prévia deliberação da assembleia ou do percentual acionário mínimo na hipótese em que os controladores detenham mais que 95% do capital social. Essa posição, a nosso ver acertada, busca viabilizar a propositura de ações pelos minoritários com objetivo de ver reparado dano causado à companhia (ação social *ut singuli* originária) em situações em que seria impossível exigir a participação societária mínima.

Já a ação individual é instrumento pelo qual acionista ou terceiro afetado por ato de administrador busca a reparação do dano. Esta hipótese prescinde de deliberação da assembleia ou de participação acionária mínima, já que não é cabível para pleitear a reparação de prejuízos indiretos sofridos pelos acionistas, mas apenas danos individuais sofridos pelo autor da ação¹. A rigor nem mesmo haveria necessidade de previsão desta medida judicial na Lei das S.A..

São Paulo

Av. Brig. Faria Lima, 2601
12º andar - 01452-924
São Paulo, SP - Brasil
Tel: (11) 3555 5000

Brasília

SBN, Q 1, BI B, 14, Ed. CNC
2º andar, sl. 201 - 70041-902
Brasília - DF - Brasil
Tel. (61) 2109 6070

Rio de Janeiro

Praia de Botafogo, 440
15º andar - 22250-908
Rio de Janeiro, RJ - Brasil
Tel: (21) 3503 2000

contato@levysalomao.com.br

Fernando de Azevedo Peraçoli
fperacoli@levysalomao.com.br

Fabio Kupfermann Rodarte
frodarte@levysalomao.com.br

¹ Exemplos de danos individuais: (a) *insider trading* (uso irregular de informações não públicas em prejuízo dos acionistas sem prejuízo da empresa); (b) danos decorrentes de relação contratual direta com acionista prejudicado; (c) impedimento do exercício de preferência ou de participação em assembleia geral; (d) divulgação de informações contábeis falsas, levando a subscrição de ações com prejuízo; (e) protelação de pagamento de dividendos pela criação de formalidades inadmissíveis ou abusivas