

Independência do conselho de administração

A existência de membros independentes no conselho de administração é prática de governança corporativa que tem por objetivo resguardar o interesse social em relação ao interesse individual dos acionistas, em especial dos acionistas controladores.

Não é um requisito exigido pela Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das S.A.). A obrigatoriedade decorre da autorregulação. Os dois segmentos de listagem da BM&FBovespa que adotam padrão de governança corporativa mais rígido (Novo Mercado e Nível 2) exigem ao menos 20% de membros independentes nos conselhos de administração.

As regras da BM&FBovespa detalham os critérios para caracterização do conselheiro independente. Para os fins desse artigo, porém, ficamos com a definição principiológica adotada pelo Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC) em seu Código das Melhores Práticas de Governança Corporativa: *“conselheiros externos que não possuem relações familiares, de negócio, ou de qualquer outro tipo com sócios com participação relevante, grupos controladores, executivos, prestadores de serviços ou entidades sem fins lucrativos que influenciem ou possam influenciar, de forma significativa, seus julgamentos, opiniões, decisões ou comprometer suas ações no melhor interesse da organização.”* O foco está em identificar se o conselheiro é efetivamente apto a atuar de modo independente, sem sofrer influência significativa na tomada de decisões.

Embora não preveja os conselheiros independentes nos termos da autorregulação, a Lei das S.A. é clara, em seus artigos 154 e 155, ao prever que o administrador deve servir com lealdade à companhia e buscar atender os fins e interesses da companhia. A lei ainda explicita que o mesmo dever também se aplica no caso de administrador eleito por grupo ou classe de acionistas. Este pode e deve defender o interesse dos que o elegeram, mas desde que isso não implique descumprir os deveres que tem perante a companhia. Os interesses da companhia devem sempre prevalecer.

Muito se discute sobre a efetiva independência dos conselheiros. Em especial a partir de 2001, quando a Lei das S.A. foi alterada e passou a prever no artigo 118, parágrafos 8º e 9º, que o acordo de acionistas arquivado na companhia vincula não apenas os acionistas, mas também os administradores. Estando vinculado ao acordo de acionistas, como poderia o conselheiro atuar de modo independente?

É possível no entanto compatibilizar os deveres de independência e lealdade e a vinculação ao acordo de acionistas. Isso partindo do pressuposto de que o acordo de acionistas vise a atender o interesse social e que o voto do conselheiro em consonância com tal acordo não desrespeite o interesse da companhia. A propósito, o parágrafo 2º do artigo 118 da Lei das S.A. estabelece que o acordo de acionistas não pode ser invocado para eximir o acionista de responsabilidade no exercício do direito de voto ou do poder de controle.

Mais especificamente, deve o conselheiro analisar a orientação de voto, os termos do acordo de acionistas e os interesses da companhia envolvidos na questão. No limite, havendo choque com interesses da companhia, deve o conselheiro renunciar ao cargo, sob pena de estar sujeito a penalidades no âmbito da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), no caso de companhias abertas, além de responder por eventuais danos que seu ato causar à companhia, aos seus acionistas ou a terceiros.

Os deveres acima se aplicam a todo e qualquer membro do conselho de administração, seja ele um conselheiro independente nos termos da autorregulação ou não.

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

Isabella Simão Menezes
imezez@levysalomao.com.br