



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2095475 - SP (2019/0364676-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : ERNESTO ASSAD ABDALLA - ESPÓLIO
RECORRENTE : ERNESTO ASSAD ABDALLA FILHO - INVENTARIANTE
ADVOGADOS : FLÁVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO - SP256441A
GABRIEL ROCHA BARRETO - RJ142554
JULIO GONZAGA ANDRADE NEVES - SP298104
CAROLINA BUENO DE OLIVEIRA - SP391512
RECORRIDO : SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR
RECORRIDO : SYLVIO WAGIH ABDALLA
RECORRIDO : LÉA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADOS : FÁBIO MESQUITA RIBEIRO - SP071812
BRUNO GABRIEL BORGES DOS SANTOS - SP286044
GABRIELA ORPINELLI DE GODOY - SP258481
AGRAVANTE : SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR
AGRAVANTE : SYLVIO WAGIH ABDALLA
AGRAVANTE : LÉA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADOS : FÁBIO MESQUITA RIBEIRO - SP071812
BRUNO GABRIEL BORGES DOS SANTOS - SP286044
GABRIELA ORPINELLI DE GODOY - SP258481
AGRAVADO : FLÁVIO ELIAS JABRA
ADVOGADOS : RAFAEL BARRETO DE AGUIAR NOVAES FRANÇA - SP208509
RICARDO FERREIRA DE MACEDO - SP164063
RICARDO MARTINS AMORIM - SP216762
GABRIEL FELICIO GIACOMINI ROCCO - SP246281
MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO - DF018958
LUIZ FERNANDO VIEIRA MARTINS - RS053731
JEFFERSON CARLOS CARÚS GUEDES - DF069295
AGRAVADO : ERNESTO ASSAD ABDALLA - ESPÓLIO
AGRAVADO : ERNESTO ASSAD ABDALLA FILHO - INVENTARIANTE
ADVOGADOS : FLÁVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO - SP256441A
GABRIEL ROCHA BARRETO - RJ142554
CAROLINA BUENO DE OLIVEIRA - SP391512
INTERES. : BNT S/A
INTERES. : EZ TEC EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

EMENTA

DIREITO EMPRESARIAL. RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA.
AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRA SÓCIO

ADMINISTRADOR. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. REGIME JURÍDICO DAS INVALIDADES DAS DELIBERAÇÕES ASSEMBLEARES. REGIME ESPECIAL. REGRA DA ANULABILIDADE. ART. 286 DA LSA. PRESERVAÇÃO DAS POSIÇÕES DE TERCEIROS. NATUREZA DO VÍCIO. PREPONDERÂNCIA DO INTERESSE VIOLADO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO IRRESTRITA. ASSEMBLEIA-GERAL. APROVAÇÃO DE CONTAS. PARTICIPAÇÃO DO SÓCIO ADMINISTRADOR NO CONCLAVE POR INTERPOSTA PESSOA. PROIBIÇÃO. ART. 115, § 1º, DA LEI N. 6.404/1976. TRANSFERÊNCIA DE AÇÕES ÀS VÉSPERAS DA ASSEMBLEIA. FRAUDE CARACTERIZADA. ELEMENTO TEMPORAL HIPÓTESE RELACIONADA AOS INTERESSES EXCLUSIVOS DOS SÓCIOS E DA COMPANHIA. ANULABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍCIO DE OFÍCIO. APROVAÇÃO DAS CONTAS. EXONERAÇÃO DA RESPONSABILIDADE. ART. 134, § 3º, DA LSA. NECESSIDADE DE PRÉVIA INVALIDAÇÃO DA ASSEMBLEIA PARA O MANEJO DA AÇÃO RESPONSABILIZATÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. Ação de responsabilidade proposta por acionistas minoritários em que pleiteiam a condenação dos administradores a indenizar a companhia pelos prejuízos decorrentes de venda de imóvel em montante substancialmente inferior ao seu efetivo potencial econômico.

2 Realizada a assembleia de aprovação das contas com participação do sócio administrador por intermédio de pessoa jurídica à qual havia transferido a totalidade de sua participação societária às vésperas do conclave, violando a proibição prevista no art. 115, § 1º, da Lei n. 6.404/1976.

3. Tribunal de origem que, considerando nula a assembleia por caracterizar o vício como fraude à lei imperativa, dele conheceu de ofício e, por consequência, afastou a exoneração dos sócios administradores, prevista no art. 134, § 3º, da LSA, julgando procedente o pedido indenizatório.

4. Acerca do regime das invalidades das deliberações assembleares, há significativa divergência sobre a aplicabilidade estrita das normas societárias, a incidência do regime civil das invalidades ou sua regência por um regime especial, em que se complementam ambas as disciplinas, sendo que o Código Civil de 2002 estabelece, em seu art. 1.089, que sociedade anônima rege-se por lei especial, aplicando-se-lhe, nos casos omissos, as disposições do estatuto civil.

5. A partir do disposto no art. 286 da LSA, infere-se que há um regime especial de invalidades aplicado à companhia, partindo, ordinariamente, da regulação setorial, que estabelece a sanção de anulabilidade às invalidades, mas coexiste com a sistematização civil, a depender do interesse violado, vale dizer, a determinação do regime a ser aplicado dependerá dos interesses jurídicos tutelados ou dos interesses em jogo. Considerando a diversidade de relações jurídicas que decorrem do exercício da atividade da sociedade por ações, a melhor exegese consiste em restringir, em princípio, a aplicação da legislação setorial apenas às relações intrassocietárias – relações entre os sócios ou, ainda, relações entre os sócios e a própria sociedade -, remanescendo a disciplina geral estabelecida pela lei civil tão somente àquelas hipóteses em que os efeitos das deliberações alcancem a esfera jurídica de terceiros.

6. A aplicação eventual e residual do regime civil de invalidades à seara empresarial, ademais, deve sofrer adaptações, como a (i) não aplicabilidade do princípio de que o ato tido por nulo não produz nenhum efeito, de molde a preservar os interesses de terceiros, (ii) a existência de prazos de invalidação mais exíguos, em virtude da necessidade premente de estabilização das relações societárias, e (iii) a ampla possibilidade de sanação dos atos ou negócios jurídicos.

7. Sócio administrador que participou da assembleia em que se deliberava sobre a aprovação de suas contas, inobservando a proibição expressa prevista no art. 115, § 1º, da LSA, que decorre do princípio de que ninguém pode ser juiz em causa própria (*nemo iudex in causa propria*). Os interesses relacionados à aprovação assemblear das contas do administrador circunscrevem-se aos acionistas e à própria companhia, vale dizer, traduzem interesse econômico dos acionistas e da companhia na alienação de bem imóvel por valor superior ao que fora efetivamente praticado e que teria, por isso, lhes causado significativo prejuízo e, caso seja procedente a demanda ressarcitória, o decreto apenas os aproveitará. Inexistem, pois, interesses de coletividade ou de terceiros tutelados pelas normas em questão.

8. Considerando que o regime especial de invalidades das deliberações assembleares tem por referência fundamental o interesse violado - e tal fato definirá a prevalência de determinada sanção ao vício -, é possível inferir que a hipótese em questão se trata, em verdade, de anulabilidade da deliberação.

9. Cuidando-se de vício de voto (*parte subjecti*) – quando são os próprios

votos proferidos na assembleia eivados de vícios que podem conduzir à invalidade -, somente os votos eivados serão invalidados, estendendo-se à deliberação específica para a qual o voto concorreu tão somente se o resultado não teria sido obtido sem sua conjunção.

10. O sócio administrador transferiu a totalidade de sua participação acionária às vésperas da assembleia para sociedade empresária da qual, juntamente com sua cônjuge, era detentor de 100% (cem por cento) do capital social, e que votou de maneira determinante para a aprovação das contas.

11. A personalidade jurídica da sociedade empresária tem o efeito de lhe conferir autonomia e independência em relação aos seus sócios e seu patrimônio, o que implica reconhecer, em princípio, que eventuais impedimentos dos sócios administradores da companhia não se transferem para outras sociedades que compõem. Contudo, o contexto fático demonstra não ter existido as necessárias independência e isenção na apreciação das contas do administrador por intermédio de *holding* familiar.

12. Hipótese em que o fato relevante para a configuração da fraude ao comando legal reside muito mais na proximidade entre a data da transferência da participação acionária e a assembleia de aprovação das contas do que na data da criação da sociedade empresária para quem as quotas foram transferidas. Frise-se, aliás, que a sociedade existia há várias décadas, mas a transferência das ações deu-se em ocasião vizinha à data da assembleia. Portanto, o elemento temporal, de significativa importância para a configuração da fraude, aponta no sentido de que a transferência foi realizada com a finalidade de possibilitar a participação do próprio administrador no conclave.

13. Sendo reservada ao vício de voto a sanção de anulabilidade, não poderia ter sido reconhecida de ofício, tal como o fez o Tribunal de origem, o qual afastou também o prazo decadencial para sua decretação. Exige-se, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prévia desconstituição da assembleia, nos termos do art. 134, § 3º, da LSA.

14. O dispositivo de lei exonera de responsabilidade os administradores da companhia, se suas demonstrações financeiras e contas forem aprovadas sem ressalvas, como ocorreu no presente caso. Isso significa que a assembleia confere um *quibus* aos administradores ao apreciar a regularidade de sua gestão, que, por constituir uma presunção *juris tantum* de legitimidade, exige sua desconstituição para tornar possível a responsabilização.

15. Recurso especial provido para extinguir o processo, sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial e julgar prejudicado o agravo em recurso especial interposto por SYLVIO WAGIH ABDALLA e OUTROS, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Buzzi, João Otávio de Noronha, Raul Araújo (Presidente) e Maria Isabel Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de abril de 2024.

Ministro Antonio Carlos Ferreira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2095475 - SP (2019/0364676-8)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : ERNESTO ASSAD ABDALLA - ESPÓLIO
RECORRENTE : ERNESTO ASSAD ABDALLA FILHO - INVENTARIANTE
ADVOGADOS : FLÁVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO - SP256441A
GABRIEL ROCHA BARRETO - RJ142554
JULIO GONZAGA ANDRADE NEVES - SP298104
CAROLINA BUENO DE OLIVEIRA - SP391512
RECORRIDO : SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR
RECORRIDO : SYLVIO WAGIH ABDALLA
RECORRIDO : LÉA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADOS : FÁBIO MESQUITA RIBEIRO - SP071812
BRUNO GABRIEL BORGES DOS SANTOS - SP286044
GABRIELA ORPINELLI DE GODOY - SP258481
AGRAVANTE : SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR
AGRAVANTE : SYLVIO WAGIH ABDALLA
AGRAVANTE : LÉA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADOS : FÁBIO MESQUITA RIBEIRO - SP071812
BRUNO GABRIEL BORGES DOS SANTOS - SP286044
GABRIELA ORPINELLI DE GODOY - SP258481
AGRAVADO : FLÁVIO ELIAS JABRA
ADVOGADOS : RAFAEL BARRETO DE AGUIAR NOVAES FRANÇA - SP208509
RICARDO FERREIRA DE MACEDO - SP164063
RICARDO MARTINS AMORIM - SP216762
GABRIEL FELICIO GIACOMINI ROCCO - SP246281
MARCUS VINICIUS FURTADO COÊLHO - DF018958
LUIZ FERNANDO VIEIRA MARTINS - RS053731
JEFFERSON CARLOS CARÚS GUEDES - DF069295
AGRAVADO : ERNESTO ASSAD ABDALLA - ESPÓLIO
AGRAVADO : ERNESTO ASSAD ABDALLA FILHO - INVENTARIANTE
ADVOGADOS : FLÁVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO - SP256441A
GABRIEL ROCHA BARRETO - RJ142554
CAROLINA BUENO DE OLIVEIRA - SP391512
INTERES. : BNT S/A
INTERES. : EZ TEC EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

EMENTA

DIREITO EMPRESARIAL. RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA.
AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRA SÓCIO

ADMINISTRADOR. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. REGIME JURÍDICO DAS INVALIDADES DAS DELIBERAÇÕES ASSEMBLEARES. REGIME ESPECIAL. REGRA DA ANULABILIDADE. ART. 286 DA LSA. PRESERVAÇÃO DAS POSIÇÕES DE TERCEIROS. NATUREZA DO VÍCIO. PREPONDERÂNCIA DO INTERESSE VIOLADO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO IRRESTRITA. ASSEMBLEIA-GERAL. APROVAÇÃO DE CONTAS. PARTICIPAÇÃO DO SÓCIO ADMINISTRADOR NO CONCLAVE POR INTERPOSTA PESSOA. PROIBIÇÃO. ART. 115, § 1º, DA LEI N. 6.404/1976. TRANSFERÊNCIA DE AÇÕES ÀS VÉSPERAS DA ASSEMBLEIA. FRAUDE CARACTERIZADA. ELEMENTO TEMPORAL HIPÓTESE RELACIONADA AOS INTERESSES EXCLUSIVOS DOS SÓCIOS E DA COMPANHIA. ANULABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO VÍCIO DE OFÍCIO. APROVAÇÃO DAS CONTAS. EXONERAÇÃO DA RESPONSABILIDADE. ART. 134, § 3º, DA LSA. NECESSIDADE DE PRÉVIA INVALIDAÇÃO DA ASSEMBLEIA PARA O MANEJO DA AÇÃO RESPONSABILIZATÓRIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. Ação de responsabilidade proposta por acionistas minoritários em que pleiteiam a condenação dos administradores a indenizar a companhia pelos prejuízos decorrentes de venda de imóvel em montante substancialmente inferior ao seu efetivo potencial econômico.

2 Realizada a assembleia de aprovação das contas com participação do sócio administrador por intermédio de pessoa jurídica à qual havia transferido a totalidade de sua participação societária às vésperas do conclave, violando a proibição prevista no art. 115, § 1º, da Lei n. 6.404/1976.

3. Tribunal de origem que, considerando nula a assembleia por caracterizar o vício como fraude à lei imperativa, dele conheceu de ofício e, por consequência, afastou a exoneração dos sócios administradores, prevista no art. 134, § 3º, da LSA, julgando procedente o pedido indenizatório.

4. Acerca do regime das invalidades das deliberações assembleares, há significativa divergência sobre a aplicabilidade estrita das normas societárias, a incidência do regime civil das invalidades ou sua regência por um regime especial, em que se complementam ambas as disciplinas, sendo que o Código Civil de 2002 estabelece, em seu art. 1.089, que sociedade anônima rege-se por lei especial, aplicando-se-lhe, nos casos omissos, as disposições do estatuto civil.

5. A partir do disposto no art. 286 da LSA, infere-se que há um regime especial de invalidades aplicado à companhia, partindo, ordinariamente, da regulação setorial, que estabelece a sanção de anulabilidade às invalidades, mas coexiste com a sistematização civil, a depender do interesse violado, vale dizer, a determinação do regime a ser aplicado dependerá dos interesses jurídicos tutelados ou dos interesses em jogo. Considerando a diversidade de relações jurídicas que decorrem do exercício da atividade da sociedade por ações, a melhor exegese consiste em restringir, em princípio, a aplicação da legislação setorial apenas às relações intrassocietárias – relações entre os sócios ou, ainda, relações entre os sócios e a própria sociedade -, remanescendo a disciplina geral estabelecida pela lei civil tão somente àquelas hipóteses em que os efeitos das deliberações alcancem a esfera jurídica de terceiros.

6. A aplicação eventual e residual do regime civil de invalidades à seara empresarial, ademais, deve sofrer adaptações, como a (i) não aplicabilidade do princípio de que o ato tido por nulo não produz nenhum efeito, de molde a preservar os interesses de terceiros, (ii) a existência de prazos de invalidação mais exíguos, em virtude da necessidade premente de estabilização das relações societárias, e (iii) a ampla possibilidade de sanção dos atos ou negócios jurídicos.

7. Sócio administrador que participou da assembleia em que se deliberava sobre a aprovação de suas contas, inobservando a proibição expressa prevista no art. 115, § 1º, da LSA, que decorre do princípio de que ninguém pode ser juiz em causa própria (*nemo iudex in causa propria*). Os interesses relacionados à aprovação assemblear das contas do administrador circunscrevem-se aos acionistas e à própria companhia, vale dizer, traduzem interesse econômico dos acionistas e da companhia na alienação de bem imóvel por valor superior ao que fora efetivamente praticado e que teria, por isso, lhes causado significativo prejuízo e, caso seja procedente a demanda ressarcitória, o decreto apenas os aproveitará. Inexistem, pois, interesses de coletividade ou de terceiros tutelados pelas normas em questão.

8. Considerando que o regime especial de invalidades das deliberações assembleares tem por referência fundamental o interesse violado - e tal fato definirá a prevalência de determinada sanção ao vício -, é possível inferir que a hipótese em questão se trata, em verdade, de anulabilidade da deliberação.

9. Cuidando-se de vício de voto (*parte subjecti*) – quando são os próprios

votos proferidos na assembleia eivados de vícios que podem conduzir à invalidade -, somente os votos eivados serão invalidados, estendendo-se à deliberação específica para a qual o voto concorreu tão somente se o resultado não teria sido obtido sem sua conjunção.

10. O sócio administrador transferiu a totalidade de sua participação acionária às vésperas da assembleia para sociedade empresária da qual, juntamente com sua cônjuge, era detentor de 100% (cem por cento) do capital social, e que votou de maneira determinante para a aprovação das contas.

11. A personalidade jurídica da sociedade empresária tem o efeito de lhe conferir autonomia e independência em relação aos seus sócios e seu patrimônio, o que implica reconhecer, em princípio, que eventuais impedimentos dos sócios administradores da companhia não se transferem para outras sociedades que compõem. Contudo, o contexto fático demonstra não ter existido as necessárias independência e isenção na apreciação das contas do administrador por intermédio de *holding* familiar.

12. Hipótese em que o fato relevante para a configuração da fraude ao comando legal reside muito mais na proximidade entre a data da transferência da participação acionária e a assembleia de aprovação das contas do que na data da criação da sociedade empresária para quem as quotas foram transferidas. Frise-se, aliás, que a sociedade existia há várias décadas, mas a transferência das ações deu-se em ocasião vizinha à data da assembleia. Portanto, o elemento temporal, de significativa importância para a configuração da fraude, aponta no sentido de que a transferência foi realizada com a finalidade de possibilitar a participação do próprio administrador no conclave.

13. Sendo reservada ao vício de voto a sanção de anulabilidade, não poderia ter sido reconhecida de ofício, tal como o fez o Tribunal de origem, o qual afastou também o prazo decadencial para sua decretação. Exige-se, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prévia desconstituição da assembleia, nos termos do art. 134, § 3º, da LSA.

14. O dispositivo de lei exonera de responsabilidade os administradores da companhia, se suas demonstrações financeiras e contas forem aprovadas sem ressalvas, como ocorreu no presente caso. Isso significa que a assembleia confere um *quitus* aos administradores ao apreciar a regularidade de sua gestão, que, por constituir uma presunção *juris tantum* de legitimidade, exige sua desconstituição para tornar possível a responsabilização.

15. Recurso especial provido para extinguir o processo, sem resolução do mérito.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator): Cuida-se de recurso especial interposto pelo ESPÓLIO DE ERNESTO ASSAD ABDALLA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo assim ementado (e-STJ fls. 2.686/2.716):

RESPONSABILIDADE DE ADMINISTRADORES DE SOCIEDADE ANÔNIMA — Ação Social Uti Singuli — Venda de imóvel da sociedade — Alegação de prejuízo — Aprovação das contas dos administradores — Nulidade — Transferência por um administrador de suas cotas para sociedade da qual é sócio majoritário, cujo voto foi decisivo na aprovação das contas da empresa que administra, caracterizando fraude à lei — Apresentação pelos autores de proposta mais vantajosa antes da efetivação do compromisso de venda e compra, que foi desconsiderada pelos corréus - Violação aos deveres legais de cuidado e diligência (art. 153, LSA) e omissão de proteção dos direitos da Companhia (art. 155, II, LSA), o que enseja a obrigação de indenizar com base no art. 927 do Código Civil — Aplicação da Teoria da Responsabilidade Presumida — Potencial desvalorização do bem que não pode ser considerada, por não se poder prever à época, de forma a excluir em relação a ela a responsabilidade dos administradores, conforme o § 6º do art. 159 da LSA - Indenização da diferença entre o valor da venda e o da proposta apresentada pelos autores - Agravos retidos desprovidos — Provida em parte a apelação dos autores e desprovida a apelação dos corréus.

Os embargos de declaração foram assim julgados (e-STJ fl. 2.796/2.811):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Omissão - Preliminar arguida em contrarrazões - A legitimidade extraordinária dos acionistas minoritários para propor a ação de responsabilidade civil contra os administradores pelos prejuízos causados ao patrimônio da Sociedade, se verifica no momento do ajuizamento da ação, não ocorrendo a carência superveniente pelo fato dos legitimados deixarem de ser acionistas, uma vez que agiram no interesse da sociedade e não no interesse particular, não se impondo que se mantivessem como acionistas durante todo o curso do processo, omissão que fica sanada - O regime especial de nulidades da Lei das Sociedades Anônimas (art. 286) de invalidade de atos assembleares, não afasta a aplicação do regime comum do Código Civil, em hipóteses de violação à lei imperativa (art.168, VI, CC), sob pena contrariar-se o sistema jurídico, validando-se atos nulos, de maneira que não haverão somente hipóteses de atos anuláveis, mas também de atos nulos e ineficazes - Inteligência do art. 1.089 do Código Civil - Inaplicabilidade do art. 85 do CPC/2015 aos recursos e apelação de sentença prolatada na vigência do CPC/1973 - Não conhecimento dos embargos de declaração da parte que não constituiu advogado após comunicada da renúncia dos defensores - Não é falta ou carência de fundamentação o que os embargantes supõem erro pela adoção de prazo ou disposição do Código Civil em detrimento da Lei Especial, o que

não se corrige pela presente via, inadequada para se provocar o reexame das provas ou a reforma da decisão, em especial o valor da indenização ou a distribuição das verbas sucumbenciais - NÃO SE CONHECE do recurso de Espólio de Ernesto Assad Abdalla e REJEITAM-SE os embargos de declaração de Sylvio Wagih Abdalla e outros e ACOLHEM-SE EM PARTE os embargos de declaração de Flávio Elias Jabra.

Novos embargos foram acolhidos em parte (e-STJ fl. 2.836/2.842):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Omissão inexistente quanto ao termo inicial dos juros de mora suscitada nos primeiros embargos de Declaração - Questão que já estava expressamente decidida no primeiro acórdão embargado - Inadmissibilidade do efeito infringente - Erro material quanto às menções ao art. 168, VI, do CC ao invés do art. VI, do CC - Retificação para Corrigir o erro material - Recurso recebido em parte.

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 2.845/2.863), interposto com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da CF, o recorrente alegou, além de dissídio jurisprudencial, afronta aos seguintes dispositivos legais:

(i) art. 1.089 do CC/2002, *"que expressamente defende a irrestrita aplicação da Lei n° 6.404/76 aos litígios que envolvam sociedades anônimas, como é o caso dos autos, isso porque, não há lacuna legal na aludida Lei que justificasse a aplicação subsidiária dos dispositivos do Código Civil, em especial o art. 166, VI, do Codex in comento"* (e-STJ fl. 2.854),

(ii) art. 115, § 1º, da Lei n. 6.404/1976, pois *"a aludida fraude só restaria configurada caso o voto fosse exercido por acionista administrador, situação essa que, com as devidas vênias, não se concretizou"* (e-STJ fl. 2.855). Complementa que *"ainda que o Recorrente tivesse alcançado a aprovação de suas contas por meio de tal sociedade, ter-se-ia uma situação de deliberação realizada com conflito de interesses e não de imperativa fraude à lei, tendo em vista que, segundo previsto no art. 156, da Lei n° 6.404/764, caracteriza-se como conflito de interesse a intervenção do administrador, na qualidade de acionista, em qualquer operação social que devesse se abster em razão de possuir, por quaisquer motivos, interesses conflitantes com os da Companhia"* (e-STJ fl. 2.855), e

(iii) arts. 115, § 4º, e 286 da Lei n. 6.404/1976, tendo em vista que *"as deliberações realizadas e validadas em sede assemblear devem, por se tratarem de questões anuláveis (art. 115, § 4º, da Lei n° 6.404/766), serem impugnadas por meio de ação anulatória, conforme expressamente disposto no art. 286, da Lei n° 6.404/76"* (e-STJ fl. 2.856). Conclui que *"considerando que as questões deliberadas em sede assemblear só poderiam ser impugnadas por meio de ação própria, o que não foi feito -*

tal pretensão processual, inclusive, já prescreveu, conforme trecho final do art. 286, da Lei nº 6.404/76 -, resta incontroversa a infringência, por via reflexa, ao art. 134, § 3º, da Lei nº 6.404/76, pois mesmo considerados todos esses indícios, a responsabilidade do Recorrente foi integralmente mantida, ainda que as contas da BNT, repita-se. tenham sido devidamente aprovadas e não questionadas dentro do tempo hábil e pela via processual adequada" (e-STJ fl. 2.858).

No agravo (e-STJ fls. 3.576/3.593), afirma a presença de todos os requisitos de admissibilidade do especial.

Os agravados apresentaram contraminuta (e-STJ fls. 3.898/3.948).

Foi dado provimento ao agravo interposto contra a decisão de inadmissão, convertendo-o em recurso especial (e-STJ fls. 4.065/4.068).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA (Relator): Trata-se de ação de responsabilidade civil contra administrador de sociedade anônima ajuizada por SYLVIO WAGIH ABDALLA, SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR e LÉA SCHWERY ABDALLA contra ERNESTO ASSAD ABDALA e FLÁVIO ELIAS JABRA, em que pleiteiam a condenação dos requeridos a indenizar a companhia pelos prejuízos decorrentes de venda de imóvel em montante substancialmente inferior ao seu efetivo potencial econômico.

Alegam os requerentes que são acionistas da companhia BNT S/A e detentores de aproximadamente 31% (trinta e um por cento) do capital social, sendo que os requeridos ERNESTO ASSAD ABDALA e FLÁVIO ELIAS JABRA, detém, respectivamente, 33,8429 % e 8,3711 %, e ocupavam os cargos de diretor-presidente e diretor-superintendente, para os quais foram eleitos em Assembleia Geral realizada em 29.4.2005.

Aduzem que em outubro de 2006 os acionistas controladores informaram ter recebido propostas para a alienação de imóvel de propriedade da companhia, tendo sido convocada assembleia geral extraordinária para o dia 30.10.2006 para deliberar sobre as propostas. No ato, deliberou-se pela alienação do bem à EZ TEC Técnica Engenharia e Construções Ltda. pelo valor de R\$ 36.000.000,00 (trinta e seis milhões de reais), tendo os requerentes se manifestado desfavoravelmente à alienação do bem,

ressaltando que “o imóvel, objeto da assembleia, constitui quase a totalidade do patrimônio da Companhia, (ii) não se mostra interessante a alienação no momento atual, haja vista seu potencial de ampla valorização, após a realização das melhorias urbanísticas previstas para a região onde se encontra o imóvel” (e-STJ fl. 9).

Na mesma data, o requerente SYLVIO WAGIH ABDALLA, que não estava presente na assembleia, notificou os requeridos informando-lhes acerca de proposta de alienação para Frema Consultoria de Imóveis Ltda. pelo valor de R\$ 46.000.000,00 (quarenta e seis milhões de reais), tendo sido deliberado, contudo, pela venda do bem nos termos da primeira proposta apresentada, embora de valor inferior. Ressaltam que a administração da companhia à época era composta por três diretores – os requeridos ERNESTO ASSAD ABDALA e FLÁVIO ELIAS JABRA e o requerente SYLVIO WAGIH ABDALLA -, mas que bastaria a anuência de dois deles para a realização de negócios e assunção de obrigações pela companhia.

Aduzem que na Assembleia Geral realizada em 30.4.2007, submeteram à deliberação dos acionistas a propositura de ação de responsabilidade contra os requeridos, nos termos do art. 159, *caput*, e § 1º, da Lei de Sociedades Anônimas, tendo sido rejeitada pela maioria dos acionistas presentes. Acrescentam que a ata da assembleia foi lavrada em forma de sumário, como autoriza do art. 130, § 1º, da LSA, tendo sido suprimidos os questionamentos ora levantados quando de sua publicação. Na mesma ocasião, houve deliberação acerca das contas da diretoria, tendo sido aprovadas sem ressalvas pela maioria dos acionistas, exceção feita aos requerentes, que apresentaram voto dissidente.

O pedido foi julgado improcedente em primeiro grau de jurisdição, tendo sido ressaltado pelo magistrado sentenciante que, previamente à ação de responsabilização do administrador, deve ser ajuizada ação para a anulação da assembleia que aprovou as contas da companhia, porquanto o art. 134, § 3º, da Lei de Sociedades Anônimas exonera de responsabilidade os administradores que tiveram as contas aprovadas, o que deveria ensejar a extinção do processo sem resolução do mérito. Contudo, reconheceu a extinção pela prescrição do direito de anulação da assembleia, porque ultrapassados dois anos contados da deliberação, nos termos do art. 286 da Lei das S.A. – Lei n. 6.404/1976.

O Tribunal de origem, no julgamento do recurso de apelação, por maioria de votos, deu provimento ao recurso de apelação, com base nos seguintes argumentos nucleares: (I) a aprovação de contas pela assembleia, por disposição legal, exonera os administradores de qualquer responsabilidade e eventual ação com este propósito deve ser precedida da anulação das deliberações assembleares, nos termos do art.

134, § 3º, da LSA; (II) “*todavia, no caso presente, há uma peculiaridade, como argumentado na apelação pelos autores e comprovado documentalmente nos autos, uma vez que, em 12/02/2007, portanto, pouco tempo antes da Assembleia Geral Ordinária que se realizou em 30/04/2007, o requerido Ernesto Abdalla, detentor de 33,8429% do capital social, transferiu suas cotas para a empresa Comercial E. M. A., da qual, juntamente com sua esposa, detêm 100% do capital social, que compareceu a esta AGO (fls.114), votando favoravelmente à aprovação, ‘sem restrições ou ressalvas, o Relatório da Diretoria, as Demonstrações Financeiras e o Parecer do Conselho Fiscal, referentes ao exercício encerrado em 31/12/2006’ (fls.112/113)” (e-STJ fl. 2.695); (III) a transferência das quotas não pode ser considerada simulação, mas teve por objetivo “*fraudar lei imperativa*”, na hipótese, o art. 115, § 1º, da LSA, que veda ao administrador votar nas deliberações da assembleia geral relativas à aprovação de suas contas como administrador; (IV) a fraude à lei imperativa é causa de nulidade, nos termos do art. 166, VI, do Código Civil, a qual pode ser reconhecida de ofício pelo juiz e não depende de ação (art. 168, parágrafo único, do Código Civil) e sua arguição somente em apelação não caracteriza conduta reprovável; (V) sendo nula a aprovação de contas, deve ser afastada a condição de procedibilidade da responsabilização dos controladores – prévia anulação da deliberação assemblear -, bem como a extinção pela prescrição (*rectius*, decadência) do direito de anular a aprovação, que configura decisão extra petita; (VI) julgando o mérito da ação, diante do permissivo previsto no art. 514, § 3º, do CPC/1973, o Tribunal condenou os requeridos, de forma solidária, ao pagamento de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), correspondente à diferença de preço entre a venda realizada e a proposta mais vantajosa.*

Verifica-se, por conseguinte, que o julgamento do presente especial perpassa pela análise da **natureza do vício** que inquinou a decisão assemblear acerca da **aprovação das contas dos administradores** e seus efeitos quanto à pretensão responsabilizatória, porquanto desta verificação resultarão consequências relevantes sobre a **possibilidade de apreciação de ofício da questão** – com a consectária condição de procedibilidade da ação -, bem como relativamente aos **prazos de decadência**.

O regime das invalidades aplicado às deliberações assembleares das sociedades por ações não é matéria pacífica na doutrina e jurisprudência pátrias. Contrariamente, há significativa divergência sobre a aplicabilidade estrita das normas societárias, a incidência do regime civil das invalidades ou sua regência por um regime especial, em que se complementam ambas as disciplinas. A celeuma procede da aparente incompatibilidade ou dificuldade de justaposição da regulamentação legal da

invalidez no âmbito da legislação societária, notadamente o art. 286 da Lei das Sociedades Anônimas – Lei n. 6.404/1976, e a disciplina das invalidades dos negócios jurídicos em geral, prevista no Código Civil.

No que toca à regulação específica das invalidades na legislação societária, estabelece o art. 286 da Lei das Sociedades Anônimas:

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

Inferre-se, a partir da leitura do dispositivo legal, que a sanção para os vícios enumerados (i-) convocação ou instalação irregular; ii-) violação da lei ou do estatuto; iii-) erro; iv-) dolo; v-) fraude; ou vi-) simulação) é a **anulabilidade**. No entanto, pela regulação civil, à parte destes vícios é prevista a sanção de nulidade (itens i, ii, v e vi).

O Código Civil brasileiro traz apenas dois artigos sobre as sociedades por ações. O art. 1.088 cuida da responsabilidade limitada dos sócios e da divisão do capital social em ações e o art. 1.089, de extrema relevância para o exame da matéria, dispõe que a *sociedade anônima rege-se por lei especial, aplicando-se-lhe, nos casos omissos, as disposições deste Código*.

Uma primeira consideração é que a legislação civil nada prescreve acerca das decisões assembleares, o que tornaria inadequada a transposição irrefletida da regulação das invalidades lá prevista para o âmbito societário neste específico ponto. A aplicação do Código Civil às sociedades anônimas, todavia, pela própria dicção legal, somente ocorre **quando houver omissão**, é dizer, se houver regulação própria pela lei especial - Lei n. 6.404/1976 - que seja incompatível com o conteúdo normativo do Código Civil, prevalecerá a disciplina especial.

Verifica-se, portanto, que o critério para a solução da aparente antinomia no caso em questão decorre da aplicação do *princípio da especialidade*. Por conseguinte, a incompatibilidade normativa soluciona-se pela aplicação da norma que contém elementos especializantes, subtraindo do espectro normativo da norma geral a aplicação em virtude de determinados critérios que são especiais.

Cito Norberto Bobbio, acerca do princípio da especialidade:

“Também aqui a razão do critério não é obscura: lei especial é aquela que anula uma lei mais geral, ou que subtrai de uma norma uma parte da sua matéria para submetê-la a uma regulamentação diferente (contrária ou contraditória). A passagem de uma regra mais extensa (que abrange um

certo *genus*) para uma regra derogatória menos extensa (que abrange uma *species* do *genus*) corresponde a uma exigência fundamental de justiça, compreendida como tratamento igual das pessoas que pertencem à mesma categoria. A passagem da regra geral à regra especial corresponde a um processo natural de diferenciação das categorias, e a uma descoberta gradual, por parte do legislador, dessa diferenciação. Verificada ou descoberta a diferenciação, a persistência na regra geral importaria no tratamento igual de pessoas que pertencem a categorias diferentes, e, portanto, numa injustiça. Nesse processo de gradual especialização, operado através de leis especiais, encontramos uma das regras fundamentais da justiça, que é a do *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu)." (Teoria do ordenamento jurídico. 6ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995, p. 96)

Pelo mesma razão, que justifica a disciplina especial de determinada hipótese fática e a retira do âmbito de incidência da norma geral, no caso de conflito entre os critérios cronológico e de especialidade, a solução deve privilegiar a regulamentação particular. Prossegue, a este respeito, o mestre italiano:

"Conflito entre o critério de especialidade e o cronológico: esse conflito tem lugar quando uma norma anterior-especial é incompatível com uma norma posterior geral. Tem-se conflito porque, aplicando o critério de especialidade, dá-se preponderância à primeira norma, aplicando o critério cronológico, dá-se prevalência à segunda. Também aqui foi transmitida uma regra geral, que soa assim: Lex posterior generalis non derogat priori speciali. Com base nessa regra, o conflito entre critério de especialidade e critério cronológico deve ser resolvido em favor do primeiro: a lei geral sucessiva não tira do caminho a lei especial precedente". (Op. Cit., p. 108)

A partir desta observação, entremostra-se necessária a análise das três perspectivas encontradas na doutrina sobre o regime das invalidades aplicável às deliberações assembleares.

Uma primeira orientação pugna pela aplicação **exclusiva** da legislação especial, considerando a anulabilidade como única sanção possível para os vícios que possam vir a inquinar as deliberações da assembleia, com estabelecimento de prazos estreitos para a impugnação. Assim, por exemplo, ainda que com algum recuo, TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE – que já adotara semelhante solução no art. 156 do Decreto-lei 2.627/1940 -, fundamentando sua posição na necessidade de estabilidade das relações decorrentes da atividade econômica exercida pela companhia (*Sociedades por Ações*. 3ª ed. vol. III Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 96/100), e LUIZ GASTÃO PAES DE BARROS LEÃES (Vícios em assembleia geral ordinária. In: *Estudos e pareceres sobre sociedades anônimas*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979).

Posição antagônica sustenta que o regime das invalidades **geral** é aplicado à plenitude das relações jurídicas obrigacionais. Assim, assevera PONTES DE MIRANDA que não se poderia supor inexistirem na época atos nulos ou inexistentes em sociedades por ações (*Tratado de Direito Privado*. Tomo LI. Rio de Janeiro: Borsoi, 1966, § 5.359, p. 98). A gradação das sanções a partir da gravidade das sanções às invalidades também atingiria as deliberações das companhias, não sendo permitido transformá-las sempre em hipóteses de anulabilidade, embora reconhecesse o princípio da sanção como garantia das relações de terceiros com a sociedade.

Uma terceira vertente intermediária preconiza que há um **regime especial** de invalidades aplicado à companhia, partindo, ordinariamente, da regulação setorial, que estabelece a sanção de anulabilidade às invalidades, mas cede espaço à sistematização civil, a depender do **interesse violado**, vale dizer, a determinação do regime a ser aplicado dependerá dos interesses jurídicos tutelados ou dos interesses em jogo. Além disso, este regime especial implica reconhecer que, em regra, não se aplica o princípio de que o ato tido por nulo não produz nenhum efeito, os prazos de invalidação são mais exíguos, em virtude da necessidade premente de estabilização das relações societárias, e a existência de ampla possibilidade de sanção dos atos ou negócios jurídicos.

É preciso ter em conta que diversas são as relações jurídicas que decorrem do exercício das atividades da sociedade por ações. Com efeito, a melhor exegese da disciplina relativa à invalidade das deliberações assembleares reside em restringir, em princípio, a aplicação da legislação setorial apenas às relações intrassocietárias – relações entre os sócios ou, ainda, relações entre os sócios e a própria sociedade –, remanescendo a disciplina geral, estabelecida pela lei civil, àquelas hipóteses em que os efeitos das deliberações alcançassem a esfera jurídica de terceiros e reconhecendo-se o vício de nulidade aos casos em que a própria legislação civil prevê a respectiva sanção.

Adotando esta posição, embora com nuances próprias decorrentes de suas investigações, podemos referir ERASMO VALLADÃO AZEVEDO E NOVAES FRANÇA (*Invalidade das deliberações de assembleia das S/A*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2017), TULLIO ASCARELLI (*Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1945), WALDÍRIO BULGARELLI (Anulação de Assembleia Geral de Sociedade Anônima. *Estudos e pareceres de direito empresarial (o direito das empresas)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1980), FABIO KONDER COMPARATO (*Novos Ensaios e Pareceres de Direito Empresarial*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1981), ALFREDO LAMY FILHO e JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA (*Direito*

das companhias. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017), ERASMO VALLADÃO AZEVEDO E NOVAES FRANÇA e MARCELO VIEIRA VON ADAMEK (*Da invalidade da deliberação assemblear contrastante com as regras de fixação de preço de emissão de ações*. Revista de Direito Mercantil 161/162. São Paulo: Malheiros Editores, janeiro/agosto 2012), PRISCILA CORRÊA DA FONSECA (*Suspensão das deliberações sociais*. São Paulo: Ed. Saraiva, 1986), GUSTAVO TEPEDINO (*in* Bulhões Pedreira e Alfredo Lamy. *Direito das Companhias*. 1ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009), GALENO LACERDA (*Direito Comercial: sociedades mercantis*. v. IX. Rio de Janeiro: Forense, 2004) e WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA. *Comentários à lei das sociedades anônimas: Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Vol. 2. Rio de Janeiro: Forense, 1977), entre outros.

Nesse sentido, considerando a necessidade de preservação dos múltiplos interesses que circundam a companhia, a estabilidade das relações institucionais e o dinamismo decorrente da atividade empresarial, não é possível concluir de forma diversa senão pela aplicabilidade de um **regime especial de invalidade das deliberações assembleares**, mas sem descurar de temperamentos próprios do regime geral de invalidades quando transplantados para a seara empresarial, a depender dos interesses violados e do espectro de possíveis atingidos pelas deliberações.

O princípio fundamental de um sistema particular de invalidades repousa na característica peculiar das sociedades anônimas, as suas imensuráveis e dinâmicas relações empresariais e a confiança que se deposita na companhia quando da tomada de decisões em observância a regras específicas. No entanto, o contexto no qual se insere a companhia e as múltiplas possibilidades de possíveis invalidades que podem ocorrer – *parte formae* (vícios da assembleia), *parte objecti* (vícios das deliberações) ou *parte subjecti* (vícios do voto) –, permite reconhecer que determinados vícios ultrapassam a esfera de interesses apenas dos sócios ou das próprias companhias, atingindo normas e valores que transcendem a existência concreta da sociedade. Não se refere aqui, tão somente, a interesses de índole econômica, mas também a preceitos gerais de boa-fé e *standards* de conduta que constituem exigências da atuação empresarial.

Infere-se, portanto, que o art. 286 da LSA, ao dispor acerca do prazo prescricional – *rectius*, **decadencial** –, e prever hipóteses de anulabilidade das decisões assembleares, não afasta a possibilidade do reconhecimento de hipóteses de nulidade, em vista dos interesses abrangidos, sob pena de se perpetuarem graves vícios aos quais o ordenamento jurídico atribui esta especial sanção. O professor ERASMO VALLADÃO AZEVEDO E NOVAES FRANÇA, a este respeito, arremata:

“O argumento decisivo, a nosso ver, porém, consiste na demonstração pelo absurdo. Se o regime de anulabilidades, adotado originalmente no Decreto-lei 2.627/1940 e repetido na Lei 6.404/1976, fosse aplicável a todo e qualquer vício das deliberações assembleares, aos acionistas seria permitida a produção dos efeitos jurídicos que bem entendessem caso nenhum deles viesse a impugnar o ato no prazo legalmente previsto. Vale dizer: ‘a aplicação exclusiva do regime descrito às deliberações ilegais traria como consequência, em último termo, que os sócios das sociedades mercantis ficariam autorizados a pôr pura e simplesmente de lado toda a ordem jurídica!’ (*Invalidez das deliberações de assembleia das S/A*. 2ª ed. São Paulo; Malheiros, 2017, p. 84).

Valemo-nos aqui do escólio de TULLIO ASCARELI, ao reconhecer a dicotomia entre atos nulos e anuláveis no âmbito das deliberações assembleares:

"Querendo formular um princípio geral a respeito dos vícios de impugnabilidade e daqueles de nulidade da deliberação, poder-se-ia dizer que, enquanto a deliberação exista (cf. quanto foi dito sub e), a violação das normas que disciplinam as assembleias e as suas deliberações ou os direitos individuais renunciáveis dos acionistas acarreta a anulabilidade da deliberação, ao passo que a violação das normas de ordem pública, ou emanadas no interesse de terceiros, acarreta a nulidade ou a ineficácia da deliberação, bem como são nulas as deliberações ou as cláusulas do estatuto cujo objeto contraste com direitos inderrogáveis e irrenunciáveis do acionista". (*Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1945, p. 413).

De fato, são vários os exemplos colhidos da doutrina, em que a adoção exclusiva de hipóteses de anulabilidade das deliberações da assembleia possibilitaria que infração a normas de ordem pública e lesão de interesses de terceiros fossem remediados pela passagem do tempo, desde infração às normas cogentes de estruturação da companhia, até a formalização de atos constitutivos por incapazes ou definição de objeto ilícito, para citar as mais irrefutáveis.

Por conseguinte, a partir da constatação da existência de um regime especial de invalidades, em que coexistem as normas da legislação das companhias, que preveem hipóteses de anulabilidade, e o regime geral previsto na legislação civil acerca da disciplina dos vícios dos negócios jurídicos, tendo por **referência fundamental o interesse violado**, revela-se imperioso o exame das particularidades de cada uma das categorias de invalidade.

O sistema de invalidades do Código Civil cuida de duas espécies de vícios dos atos jurídicos: atos nulos e anuláveis. A diferenciação repousa sobre a natureza e a gradação dos valores atingidos, reputados pelo legislador como relevantes e, conseqüentemente, aptos a deflagrar a incidência da norma que lhes confere a

consequência genérica da invalidação. Nulos, portanto, são atos que atingem matérias de ordem pública, que ultrapassam a esfera de interesses particulares, e que, por tal motivo, a lei lhes reserva sanção mais gravosa; atos anuláveis, por seu turno, relacionam-se ordinariamente a interesses particulares.

A graduação dos interesses é determinada pelo legislador, que também lhe reserva as consequências. Assim, no que interessa à presente decisão, decorre da disciplina geral que os atos **nulos**, previstos nos arts. 166 e 167 do CC/2002, podem ser alegados por qualquer interessado, inclusive o Ministério Público, e ser **conhecidos de ofício pelo juiz** (art. 168), seu reconhecimento não se submete a **prazos extintivos** (decadenciais ou prescricionais), **não convalescendo** pelo decurso do tempo. (arts. 168 e 169 do Código Civil). A **cognoscibilidade de ofício da nulidade**, seja em ação ou em defesa, é o ponto fundamental que contribuirá para a solução do caso presente. A decretação da anulabilidade, contrariamente, sujeita-se a prazo extintivo, convalescendo desse modo pelo decurso do tempo (arts. 177 e 178 do CC/2002).

Quanto à nulidade, costuma-se dizer que a sentença que a reconhece produz efeitos *ex tunc*, de forma a reconduzir as partes ao *status quo ante*, enquanto que a sentença que decreta a anulabilidade produz efeitos *ex nunc*. Contudo, a diferença se constata, sobretudo, na **eficácia do ato eivado de vício**, porquanto a sentença, seja reconhecendo a nulidade seja a anulabilidade, sempre terá o efeito de transportar as partes ao estado anterior à prática do ato ou ao entabulamento do negócio jurídico.

Evidentemente, tal sistema decorre do que está estabelecido pelo ordenamento jurídico e sua aplicabilidade também ao regime de invalidades das deliberações assembleares explica-se em razão de nossa legislação não possuir disciplina setorial particular em muitos aspectos. À guisa de exemplo, a legislação italiana encaminhou-se no sentido da preservação dos interesses originados da deliberação inválida e *“sobretudo após a reforma do direito societário de 2003, passou-se a oferecer com maior vigor a tutela ressarcitória como uma alternativa à tutela específica (desconstituição da deliberação), procurando-se privilegiar a estabilidade dos atos societários”*. (GUILHERME SETOGUTI JULIO PEREIRA. Impugnação de deliberações de assembleia das S/A. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 62).

De toda sorte, é preciso referir que não se pode transplantar, pura e simplesmente, para a seara empresarial, a disciplina das invalidades civis. Vale recordar que o câmbio empresarial e a necessidade de estabilidade das relações da companhia exigem que se considere, para além dos interesses tutelados pelas disposições que preveem os vícios e as respectivas sanções, uma multiplicidade de

relações da companhia com terceiros, seja nas relações empresariais ou com outros agentes do mercado, bem como nas relações entre os sócios e entre estes e a própria sociedade, que se estabelecem frequentemente de forma **irreversível**. Reconhecer que os atos nulos não entraram no mundo jurídico, nem produziram efeitos, significa negar a realidade da dinâmica empresarial.

Veja-se, por exemplo, a diferença do reconhecimento da nulidade de determinado negócio jurídico contaminado pela simulação, em que seu reconhecimento da invalidade produzirá efeitos tão somente em relação aos particulares contratantes, o mesmo se afirmando quanto à prática de um ato jurídico unilateral, como a disposição de bens por intermédio de um testamento. Na seara empresarial, contrariamente, muitos efeitos tornar-se-ão perenes.

Não por outro motivo, a doutrina comercialista reconhece que a adoção do regime geral de invalidades para o âmbito específico das invalidades das deliberações assembleares exige determinados temperamentos, a fim de salvaguardar a própria companhia e os interesses de uma pluralidade de terceiros que com ela se relacionam. Significa, pois, que, ainda que seja nula a assembleia, determinada deliberação ou voto, preservam-se as relações jurídicas dela decorrentes diretamente ou originadas de contextos inaugurados, modificados ou extintos em razão do conclave. Propondo exatamente a preservação das relações de terceiros, confira-se a lição da doutrina:

“Um problema muito grave que se apresenta a respeito seja da nulidade seja da anulação das deliberações assembleares, é o que diz respeito à retroatividade da declaração de nulidade ou da anulação, quando aos direitos adquiridos pelos terceiros em força da deliberação nula ou anulada.

O problema encontra um paralelo na constituição das sociedades: a anulação da sociedade tem ou não tem efeito retroativo quanto a terceiros?

(...)

Na minha opinião cumpre, para a solução do problema apontado, recorrer aos princípios da publicidade nas sociedades anônimas. A constituição da sociedade anônima, bem como as modificações estatutárias, estão sujeitas a um controle quanto à sua legitimidade. Por isso, parece-me, a nulidade ou anulação de uma modificação estatutária (devidamente arquivada publicada) não pode ter eficácia retroativa quanto a terceiros; estes, com efeito, agindo com a sociedade, tinham o direito de confiar na legitimidade das suas deliberações, visto que estas foram, justamente quanto à sua legalidade, verificadas pela autoridade competente”. (TULLIO ASCARELI. *Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1945, p. 416/417).

“A ineficácia do negócio jurídico da sociedade e dos atos dos órgãos

societários não está sujeita ao regime comum do direito civil, mas a regime especial do qual (a) não prevalece o princípio de que 'o que é nulo não produz nenhum efeito'; (b) os prazos de prescrição da ação de anulação dos atos viciados ou defeituosos são curtos; e (c) os vícios ou defeitos podem ser corrigidos a qualquer tempo, mesmo depois de proposta a ação de anulação do ato" (JOSÉ LUIZ BULHÕES PEDREIRA. *A lei das S/A*. 2ª ed. Vol. II. Rio de Janeiro: Renovar, 1996, p, 697, grifos do subscritor).

Aliás, verifica-se que o Projeto de Código Comercial em tramitação no Senado Federal (Projeto de Lei do Senado nº 487, de 2013), embora não estabeleça um regime próprio de invalidade das decisões assembleares, traz em seu bojo disposições que buscam preservar da declaração de nulidade os efeitos decorrentes dos negócios jurídicos empresariais inválidos, ao prever que a nulidade convalesce com o decurso do tempo, salvo se decorrer de algum dos vícios elencados em seu art. 158, entre eles a fraude à lei imperativa. Além disso, em disposição de significativa importância, por alterar a compreensão corrente do regime das invalidades, prevê que **a declaração de nulidade ou a decretação da anulação do negócio jurídico empresarial não gera efeitos retroativos** (art. 159).

Em conclusão, podemos reconhecer a existência de um regime especial de invalidades das deliberações assembleares, em que coexistem normas da legislação especial e do regime geral previsto no direito civil, desde que haja omissão e seja substancialmente compatível com a disciplina especial, **partindo-se, em princípio, da previsão de sanção de anulabilidade aos vícios e considerando-se como referência fundamental o interesse violado**. Ademais, levando-se em conta as peculiaridades da atividade empresarial, da necessidade de preservação dos interesses de terceiros e da estabilidade das relações da companhia, a transposição das normas relativas à disciplina geral deve ser realizada com prudência.

O STJ teve a oportunidade de apreciar a questão relacionada à invalidade das deliberações assembleares, reconhecendo, (i) no primeiro julgado abaixo transcrito, que as ações para o reconhecimento da nulidade e anulabilidade se submetem ao mesmo prazo decadencial (art. 286 da LSA) e (ii) na segunda hipótese, da não aplicabilidade, em toda a sua extensão, da disciplina civil às deliberações de assembleia das companhias:

PROCESSO CIVIL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRINCÍPIOS JURA NOVIT CURIA E DA MIHI FACTUM DABO TIBI JUS. PREQUESTIONAMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA MEDIANTE REPRODUÇÃO MECÂNICA. POSSIBILIDADE. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. DEVER DE

GUARDA SUJEITO AO PRAZO PRESCRICIONAL. EXISTÊNCIA DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO. SÚMULA N. 7/STJ. AÇÃO DECLARATÓRIA E PRETENSÃO CONDENATÓRIA OU CONSTITUTIVA. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA OU NULIDADE. NÃO CONTAMINAÇÃO DE ATOS SEPARÁVEIS, CONCOMITANTES OU SUBSEQUENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE.

(...)

7. A ação declaratória pura é imprescritível, mas as pretensões condenatórias ou constitutivas resultantes do ato nulo sujeitam-se ao fenômeno da prescrição. Caso em que a prescrição vintenária consumou-se antes da propositura da ação e antes da publicação do atual Código Civil.

8. A teoria das nulidades de Direito comum não se aplica, de ordinário, em matéria de sociedades anônimas, de modo que os atos societários nulos prescrevem nos prazos previstos na lei societária.

9. A eventual nulidade ou inexistência de um ato não contamina os atos e negócios jurídicos dele separáveis, concomitantes ou subsequentes.

(...)

(REsp n. 1.046.497/RJ, relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 24/8/2010, DJe de 9/11/2010.)

DIREITO COMERCIAL. SOCIEDADE ANONIMA. EMPRESA DE RADIODIFUSÃO E TELECOMUNICAÇÃO. EXIGENCIA DO ORGÃO PUBLICO FISCALIZADOR. COMPROVAÇÃO DA NACIONALIDADE BRASILEIRA DOS ACIONISTAS. CONVOCACÃO EDITALICIA DOS SOCIOS, MARCANDO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO DE NASCIMENTO OU CASAMENTO. DELIBERAÇÃO ASSEMBLEAR DE VENDA DAS AÇÕES DOS QUE NÃO ATENDERAM A CONVOCACÃO. ILEGALIDADE. LAPSO PRESCRICIONAL ESPECIFICO (ARTS. 156 DO DL 2.627/40 E 286 DA LEI 6.404/76). AUSENCIA DE IMPUGNAÇÃO TEMPESTIVA. CONVALIDAÇÃO. PRESCRIÇÃO TAMBEM DO DIREITO A HAVER DIVIDENDOS DISTRIBUIDOS SOB A FORMA DE BONIFICAÇÃO (ART. 287, II, "A", DA LEI 6.404/76).

INAPLICABILIDADE DA TEORIA GERAL DAS NULIDADES. RECURSO PROVIDO.

I - EM FACE DAS PECULIARIDADES DE QUE SE REVESTE A RELAÇÃO ACIONISTAS "VERSUS" SOCIEDADE ANONIMA, NÃO HA QUE SE COGITAR DA APLICAÇÃO, EM TODA A SUA EXTENSÃO, NO AMBITO DO DIREITO SOCIETARIO, DA TEORIA GERAL DAS NULIDADES, TAL COMO CONCEBIDA PELAS DOUTRINA E DOGMATICA CIVILISTAS.

II - EM FACE DISSO, O DIREITO DE IMPUGNAR AS DELIBERAÇÕES TOMADAS EM ASSEMBLEIA, MESMO AQUELAS CONTRARIAS A ORDEM LEGAL OU ESTATUTARIA, SUJEITA-SE A PRESCRIÇÃO, SOMENTE PODENDO SER EXERCIDO NO EXIGUO PRAZO PREVISTO NA LEI DAS SOCIEDADES POR AÇÕES (ART. 156 DO DL 2.627/40 ART. 286 DA LEI 6.404/76).

III - PELA MESMA RAZÃO NÃO PODE O JUIZ, DE OFICIO, MESMO NOS CASOS EM QUE AINDA NÃO ATINGIDO O TERMO"AD QUEM" DO LAPSO PRESCRICIONAL, RECONHECER A ILEGALIDADE DA DELIBERAÇÃO E DECLARA-LA NULA.

IV - TAMBEM O EXERCICIO DO DIREITO DE HAVER DIVIDENDOS, COLOCADOS A DISPOSICÃO DOS ACIONISTAS SOB A FORMA DE BONIFICAÇÃO, SE SUBMETE A CONDIÇÃO TEMPORAL (ART. 287, II, 'A',

DA LEI 6.404/76).

(REsp n. 35.230/SP, relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 10/4/1995, DJ de 20/11/1995, p. 39597.)

A partir de tais premissas, verifica-se que, no presente caso, o Tribunal de origem concluiu pela nulidade da assembleia realizada, porquanto o vício que a contaminara consistia em fraude à lei imperativa, vale dizer, o art. 115, § 1º, da LSA, que veda ao administrador votar nas deliberações da assembleia geral relativas à aprovação de suas contas como administrador. A este respeito, asseverou que *“no caso presente, há uma peculiaridade, como argumentado na apelação pelos autores e comprovado documentalmente nos autos, uma vez que, em 12/02/2007, portanto, pouco tempo antes da Assembleia Geral Ordinária que se realizou em 30/04/2007, o requerido Ernesto Abdalla, detentor de 33,8429% do capital social, transferiu suas cotas para a empresa Comercial E. M. A., da qual, juntamente com sua esposa, detêm 100% do capital social, que compareceu a esta AGO (fls.114), votando favoravelmente à aprovação, ‘sem restrições ou ressalvas, o Relatório da Diretoria, as Demonstrações Financeiras e o Parecer do Conselho Fiscal, referentes ao exercício encerrado em 31/12/2006’ (fls.112/113)”* (e-STJ fl. 2.695), inferindo, ao final, que a transferência das quotas não poderia ser considerada simulação.

Em suma, o fato de o antigo administrador ter transferido suas cotas para outra pessoa jurídica da qual, juntamente com sua esposa, detinha 100% (cem por cento) do capital social, e que votou na assembleia geral para aprovar suas próprias contas sem restrições ou ressalvas, implicou violação da proibição prevista no art. 115, § 1º, da Lei n. 6.404/1976, afastando a Corte de origem a simulação pela ausência das hipóteses previstas no art. 167, §1º, do estatuto civil.

A violação à lei imperativa está prevista no Código Civil de 2002 como vício que causa a nulidade do ato jurídico (art. 166, VI). *“Na fraude à lei existe uma intenção, direta ou indireta, de fraudar o imperativo da norma jurídica. A declaração de vontade fraudada o comando legal, pois é contrária ao preceito de lei”* (NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY. *Instituições de direito civil: parte geral do código civil e direitos da personalidade*. 2ª ed. Vol. 1. São Paulo: 2019, p. 313).

O dispositivo referido pelo Tribunal de origem para o reconhecimento da nulidade estabelece o seguinte:

Art. 115. O acionista deve exercer o direito a voto no interesse da companhia; considerar-se-á abusivo o voto exercido com o fim de causar dano à companhia ou a outros acionistas, ou de obter, para si ou para

outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas.

§ 1º o acionista não poderá votar nas deliberações da assembleia-geral relativas ao laudo de avaliação de bens com que concorrer para a formação do capital social e à aprovação de suas contas como administrador, nem em quaisquer outras que puderem beneficiá-lo de modo particular, ou em que tiver interesse conflitante com o da companhia.

§ 2º Se todos os subscritores forem condôminos de bem com que concorreram para a formação do capital social, poderão aprovar o laudo, sem prejuízo da responsabilidade de que trata o § 6º do artigo 8º.

§ 3º o acionista responde pelos danos causados pelo exercício abusivo do direito de voto, ainda que seu voto não haja prevalecido.

§ 4º A deliberação tomada em decorrência do voto de acionista que tem interesse conflitante com o da companhia é anulável; o acionista responderá pelos danos causados e será obrigado a transferir para a companhia as vantagens que tiver auferido

A proibição de o acionista votar nas deliberações da assembleia-geral relativa à aprovação de suas contas como administrador decorre do princípio de que ninguém pode ser juiz em causa própria (*nemo iudex in causa propria*). Entretanto, embora a proibição tenha significativo fundamento ético e se relacione como a probidade, a boa-fé objetiva, a confiabilidade na administração da companhia, é imperioso reconhecer que os interesses relacionados à aprovação assemblear das contas do administrador circunscrevem-se aos acionistas e à própria companhia, vale dizer, traduzem interesse econômico dos acionistas e da companhia na alienação de bem imóvel por valor superior ao que fora efetivamente praticado e que teria, por isso, lhes causado significativo prejuízo e, caso seja procedente a demanda ressarcitória, o decreto apenas os aproveitará. Inexistem, pois, interesses de coletividade ou de terceiros tutelados pelas normas em questão.

Relembrando, pois, que o regime especial de invalidades das deliberações assembleares tem por **referência fundamental o interesse violado**, isto é, o interesse jurídico tutelado ou o interesse em jogo e isso definirá a prevalência de determinada sanção ao vício, é possível inferir que a hipótese em questão se trata, em verdade, de **anulabilidade da deliberação**. Assim, embora a proibição legal não possa ser desconsiderada pelas partes interessadas – notadamente sócios e a própria sociedade –, é possível sua convalidação, seja por nova deliberação assemblear livre do vício (sem o voto do sócio administrador) ou pelo transcurso do tempo necessário à ocorrência da extinção, pela decadência, do direito formativo à decretação de sua nulidade.

Cuida-se, em verdade, de **vício do voto do acionista administrador** – ou na *parte subjecti*, como a classifica Fabio Konder Comparato. Destarte, repita-se,

embora tenha infringido disposição legal expressa – proibição de votar em deliberação sobre a aprovação de suas próprias contas – os efeitos do vício não atingem a esfera de terceiros que se relacionam com a companhia, o que permite concluir, a partir da adoção do regime especial de invalidades aplicado à companhia, que se cuida de hipótese de **anulabilidade**.

Acrescente-se, ademais, que o fato de o dispositivo acima transcrito estabelecer que é **anulável** a deliberação tomada em decorrência de voto do acionista que tem **interesse conflitante** com o da companhia, não circunscreve aquela sanção a esta circunstância fática e a interpretação do dispositivo legal não pode negligenciar o conjunto de interdições do exercício do direito de voto.

Também assim entende a doutrina, ao cuidar dos **vícios do voto**:

"A invalidade do voto pode decorrer, ainda, de ter sido ele proferido: (a) com violação das hipóteses taxativas de proibição de voto constantes dos §§ 1º dos arts. 115 e 134 e do § 2º do art. 228 da Lei 6.404/1976; ou (b) abusivamente, com o fim de causar dano à companhia ou outros acionistas (*voto ad eamulationem*), ou de obter, para o acionista votante ou para outrem, vantagem a que não faz jus e de que resulte, ou possa resultar, prejuízo para a companhia ou para outros acionistas, em conflito com o interesse destes (art. 115, caput, e última parte de seu § 1º).

(...)

Em todas as hipóteses examinadas neste subitem, os vícios dos votos, se decisivos para a formação da maioria, podem levar à anulação da assembleia ou de uma ou algumas de suas deliberações, conforme o caso. Vigora inteiramente no tocante a esta matéria, pois, o regime de anulabilidade, previsto genericamente no art. 286 e especificamente no § 4º do art. 115 da Lei 6.404/1976. Aqui se acha excluída a sanção de nulidade, na medida em que se encontram em jogo, unicamente interesses dos acionistas, aos quais a lei outorga remédio adequado para sua defesa, sem necessidade de se comprometer a estabilidade dos aludidos atos societários". (ERASMO VALLADÃO AZEVEDO E NOVAES FRANÇA. *Invalidez das deliberações de assembleia das S/A*. 2ª ed. São Paulo; Malheiros, 2017, p. 133/134).

"Há ainda os vícios dos votos, que podem ensejar a anulabilidade das deliberações, desde que fique demonstrado que, sem os votos viciados, não se obteria a maioria necessária para a sua aprovação.

(...)

O voto também é inválido, podendo acarretar a anulação da deliberação, caso tenha sido proferido com violação às hipóteses de proibição do voto, como ocorre, por exemplo, quando o administrador que também é acionista aprova as próprias contas, ou o laudo de avaliação dos bens que concorrer para a formação do capital (§ 1º do art. 115)". (NELSON EIZIRIK. *Lei das S/A comentada*. Vol. III. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 598/600).

"Os vícios nos votos são relevantes para a desconstituição da deliberação apenas quando, excluídos, a maioria não esteja mais presente (v. item 6). Os

vícios dos votos enunciados no art. 286 são erro, dolo, fraude ou simulação, mas nada impede que a coação também seja invocada como fundamento para o pedido de desconstituição. Diante das deficiências desse tipo, o voto e, se este tiver sido essencial para a formação da maioria, também as deliberações serão anuláveis, não só porque o art. 286 da LSA assim dispõe, mas também porque assim o faz o Código Civil (arts. 148 e seguintes). Igualmente anulável é a deliberação que tenha sido constituída com voto proferido em conflito de interesse (LSA, art. 115, § 4º). Mais uma vez conforme lição de Erasmo Valladão França, todos esses casos representam hipóteses de anulabilidade (LSA, art. 286 e 115, § 4º) porque se encontram em jogo apenas interesses dos acionistas” (GUILHERME SETOGUTI JULIO PEREIRA. *Impugnação de deliberações de assembleia das S/A*. São Paulo: Quartier Latin, 2013, p. 77).

Também nesse sentido, vale citar o seguinte trecho do voto vencido, que conclui pela inviabilidade da presente ação sem a prévia anulação da assembleia-geral (e-STJ fls. 2.709/2.716):

“Dir-se-á que o direito societário, tal como consta dos pareceres trazidos pelos autores, uma vez transportado para o Código Civil, possibilita a aplicação do regime de nulidades, como regra geral, para a hipótese em julgamento, como, aliás, é o duto entendimento dos respeitáveis votos divergentes.

Contudo, lê-se no artigo 1089, do Código Civil, o seguinte: "a sociedade anônima rege-se por lei especial, aplicando-se-lhe, nos casos omissos, as disposições deste código".

Pergunta-se: a lei especial (6404/76) é omissa? A resposta, indubitavelmente, é negativa. Por conseguinte, aplica-se-lhe, para o caso de invalidade de decisões assembleares, que tem previsão quanto às hipóteses de subsunção ao prazo decadencial.

(...)

O vício do voto, como se vê, uma vez mais, deve ser objeto de ação de anulabilidade, não de nulidade, ainda mais nas circunstâncias em que esta foi reconhecida.

Em suma, o impedimento do voto do administrador dá-se em função do conflito de interesses, que pode ser formal ou presumido. Todavia, a ação para desconstituir a deliberação decorrente do impedimento é de anulabilidade, conforme expressamente previsto no artigo 115, § 4º, da lei das S/A, e não da nulidade. Aliás, "O impedimento do voto do administrador na qualidade de acionista ou procurador de outro acionista é justamente em função do conflito de interesses que o administrador possui ao exercer o voto em tal deliberação. Trata-se do conflito formal ou presumido. Ocorre que, como se verá a seguir, o regime legal aplicável para o voto em conflito de interesse é o da anulabilidade conforme expressamente revisto no art. 115, § 4º, da Lei das S/A e não da nulidade. No direito italiano, como ocorreu também no direito brasileiro, o regime das invalidades no Direito Societário inverteu a lógica do regime das invalidades do Direito Civil - Isso porque se no regime de direito civil a regra é a nulidade - pela violação às leis imperativas - e o regime "especial" é o das anulabilidades, no Direito Societário a regra é o regime das anulabilidades e, a exceção, o regime de nulidades. Assim, a mera violação legal não leva à nulidade da deliberação societária (parecer supracitado)".

Verifica-se, no entanto, que no caso em questão a infração à proibição legal não ocorreu pela participação direta do sócio administrador ERNESTO ASSAD ABDALLA na assembleia, mas se desenvolveu pela participação de sociedade empresária para quem transferiu a totalidade de suas ações em data próxima à deliberação, e da qual, juntamente com sua esposa, detinha 100% (cem por cento) do capital social, votando favoravelmente à aprovação das contas sem restrições ou ressalvas. Os recorridos apresentaram voto dissidente quanto à aprovação das contas, mas houve aprovação sem ressalvas, o que permite concluir que a participação societária dos recorridos, transferida para a sociedade empresária familiar, foi **determinante** para o resultado que lhe foi favorável, porquanto houve tão somente votos desfavoráveis dos recorridos, detentores de aproximadamente 31% (trinta e um por cento) do capital social.

Aliás, cuidando-se de **vício de voto** – quando são os próprios votos proferidos na assembleia eivados de vícios que podem conduzir à invalidade -, somente os votos inficionados é que serão invalidados, estendendo-se à deliberação específica para a qual o voto concorreu tão somente se o resultado não teria sido obtido sem sua conjunção.

Não é de simples resolução a questão da possibilidade de que sociedades das quais fazem parte os acionistas administradores de companhias participem e votem nas assembleias realizadas. Colhem-se exemplos como *holdings* com personalidades jurídicas próprias ou mesmo grupos econômicos para reconhecer a validade das deliberações, em virtude da inexistência de impedimento formal. A personalidade jurídica da sociedade empresária tem o efeito de lhe conferir **autonomia** e **independência** em relação aos seus sócios e seu patrimônio, o que implica reconhecer, à primeira vista, que eventuais impedimentos dos sócios administradores da companhia não se transferem para outras sociedades que compõem.

Portanto, embora seja um postulado do direito moderno a separação entre pessoa física e jurídica, que poderia conduzir à regularidade do voto proferido na deliberação, no caso em julgamento o contexto fático demonstra não ter existido as necessárias **independência** e isenção na apreciação das contas pelo sócio administrador por intermédio de *holding* familiar.

Com efeito, conforme determinado pelo acórdão recorrido, “*pouco tempo antes da Assembleia Geral Ordinária que se realizou em 30/04/2007, o requerido Ernesto Abdalla, detentor de 33,8429% do capital social, transferiu suas cotas para a empresa Comercial E. M. A., da qual, juntamente com sua esposa, detêm 100% do capital social, que compareceu a esta AGO (f1s.114), votando favoravelmente à*

aprovação, ‘sem restrições ou ressalvas’ relativamente à aprovação das contas (e-STJ fl. 2.695). Deve ser acrescido, ainda, segundo consta das narrativas expostas nas peças processuais, que a alienação do único imóvel da companhia era contestada pelos sócios desde o momento em que se deliberou sobre sua venda, o que permite concluir que sem a manifestação de vontade do próprio administrador, expressa por intermédio de pessoa jurídica, as contas poderiam não ter sido aprovadas.

Chama a atenção, ainda, a **proximidade temporal** entre a transferência da participação societária e a realização da assembleia, embora seja incontroverso que a pessoa jurídica existia há décadas, elemento importante para verificar a possível intenção do sócio administrador em violar o impedimento legal em participar da assembleia. PONTES DE MIRANDA, em análise a situação análoga, destaca o **elemento temporal como importante indício a ser considerado**, ao afirmar que:

“Os membros da Diretoria e do Conselho Fiscal não podem tomar parte na votação das deliberações sobre as contas da diretoria, sobre o balanço e sobre o parecer do Conselho Fiscal. Já assim era no direito anterior (Decreto n. 434, de 4 de julho de 1891, art. 142). O art. 91, §1º, 2ª. parte, do Decreto-lei n. 2.627 coerentemente estabelece que os membros da Diretoria e do Conselho Fiscal, ou de qualquer outro órgão criado pelos estatutos, não podem ser procuradores ou representantes dos acionistas na assembleia geral. Entenda-se que também não podem apresentar pessoa jurídica. A fraude à lei é obtida com entrega de ações ao portador aos testa-de-ferro, ou de transferência de ações nominativas ou endossáveis para esse fim. Se a transferência foi recente, é fácil provar-se a *fraus legis*, com a consequente nulidade e, provavelmente, a do art. 168, inciso 7º., e do art. 168, parágrafo único, do Decreto-lei n. 2.627” (PONTES DE MIRANDA. *Tratado de Direito Privado*. Tomo L. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 421).

Também, no mesmo sentido, MARCELO VIEIRA VON ADAMEK:

“Bem mais complexas, porém, pois invariavelmente sujeitas à análise das particularidades do caso concreto, são as hipóteses de eventual extensão do impedimento do acionista-administrador aos seus prestanomes (para os quais o impedimento se verificará, uma vez positivada a fraude à lei) e às sociedades controladas pelo administrador. Em relação a esta última hipótese, do voto proferido por sociedade sob controle do administrador, é certo que, em alguns julgados, os tribunais reconheceram o impedimento naquelas situações em que o administrador transfere suas ações para a sociedade às vésperas da assembleia, deixando assim evidenciado o intuito de burlar a lei imperativa” (MARCELO VIEIRA VON ADAMEK. *Responsabilidade civil dos administradores de S/A e as ações correlatas*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 334/335.)

Assim, o fato relevante para a configuração da fraude ao comando legal imperativo reside muito mais na **proximidade entre a data da transferência da participação acionária e a assembleia de aprovação das contas** do que na data da criação da *holding* familiar para quem as quotas foram transferidas. Aliás, se a sociedade existia há várias décadas, a transferência em ocasião vizinha à data da assembleia impressiona, ponto este incontroverso nos autos.

Insta ressaltar, antes de prosseguir, que a adoção da posição pela ocorrência de anulabilidade ao vício em questão não implica desconhecer o defeito do ato colegial, mas tão somente conferir-lhe determinados efeitos a partir da correspondente sanção.

Constatado, no entanto, que o vício de voto decorre da infração ao art. 115, § 1º, da LSA, motivando, por consequência, a anulabilidade da deliberação acerca da aprovação de contas, resta verificar duas questões relacionadas ao prazo decadencial para a anulação da assembleia e a aplicabilidade da condição de procedibilidade prevista no art. 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976.

Cuidando-se de anulabilidade, aplica-se o prazo extintivo do direito potestativo à anulação (decadencial) previsto no art. 286 da Lei das Sociedades Anônimas, isto é, 2 (dois) anos contados da data da deliberação. Por esta razão, o magistrado de primeiro grau de jurisdição julgou improcedente o pedido com base nas seguintes razões (e-STJ fls. 2247/2248):

“Contudo, um fato muito importante deve ser considerado, e torna necessária e absolutamente devida a prolação de uma sentença de mérito, decidindo-se de forma definitiva a controvérsia.

A ação de anulação da Assembleia de Aprovação de contas da sociedade deveria ter sido proposta no prazo de dois anos, como dispõe claramente o art. 286 da Lei 6.404/76:

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

Como esse prazo há muito já escoou, nenhuma ação anulatória pode mais ser movida. O decurso do tempo já consolidou a regularidade dessas Assembleias.

Em consequência, deve ser reconhecido que não existe, em caráter definitivo, qualquer dever de responsabilidade civil dos requeridos”.

O Tribunal de origem, por seu turno, reconheceu, por maioria de votos, que a deliberação assemblear acerca da aprovação das contas é **nula**, em razão da

participação do acionista administrador no conclave e, por tal motivo, não se sujeita aos prazos extintivos, sejam decadenciais ou prescricionais, como prevê o art. 169 do CC/2002, porquanto não é suscetível de confirmação, nem convalesce pelo decurso do tempo. Pela mesma razão de considerar a deliberação nula e não anulável, o que permite o **reconhecimento do vício de ofício**, afastou a aplicação do disposto art. 134, § 3º, da Lei n. 6.404/1976.

Estabelece o art. 134, § 3º, da LSA:

A aprovação, sem reserva, das demonstrações financeiras e das contas, exonera de responsabilidade os administradores e fiscais, salvo erro, dolo, fraude ou simulação (artigo 286).

O dispositivo de lei exonera de responsabilidade os administradores da companhia se suas demonstrações financeiras e contas forem aprovadas sem ressalva, como ocorreu no presente caso. Isso significa que a assembleia confere um *quitus* aos administradores ao apreciar a regularidade de sua gestão, que, por constituir uma presunção *juris tantum* de legitimidade, exige sua desconstituição para abrir espaço para a possível responsabilização. Tal efeito liberatório, inexistente em outros ordenamentos, é extenso e exige o reconhecimento judicial para franquear a responsabilização dos sócios, mas constitui exigência legal que não pode ser desprezada.

Por essa razão, a jurisprudência do STJ orientou-se no sentido da exigência de prévia desconstituição da decisão de aprovação de contas para o ajuizamento da competente ação responsabilizatória. A propósito:

RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE POR ATO DE ADMINISTRADOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. PREJUÍZO SUPOSTO PELA COMPANHIA, DECORRENTE DE PROCEDER CONTRÁRIO À LEI (EM SENTIDO AMPLO). 1. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO FORMADO PELA COMPANHIA E ACIONISTAS, APÓS O PRAZO DO § 3º DO ART. 159 DA LEI DAS S/A. POSSIBILIDADE 2. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. 3. APROVAÇÃO DAS CONTAS, SEM RESSALVA, PELA ASSEMBLEIA GERAL. VERIFICAÇÃO. 4. AJUIZAMENTO PRÉVIO DE AÇÃO DESTINADA A ANULAR A DELIBERAÇÃO ASSEMBLEAR QUE APROVOU AS CONTAS. EXIGIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. NECESSIDADE. 5. RECURSOS ESPECIAIS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Nos termos do art. 159, § 3º, da Lei das S/A, durante os três meses contados da deliberação da assembleia geral que autoriza a companhia a promover a ação contra o administrador, somente a própria sociedade, com exclusão de qualquer outro acionista, pode assim proceder. No curso de tal interregno, portanto, a lei confere legitimidade exclusiva à sociedade anônima para promover a ação social. Após o término do aludido termo, o regramento legal expressamente admite que qualquer acionista promova a ação social, caso a companhia não o tenha feito naquele período. Veja-se, portanto, que, em tal circunstância - após o término dos três meses contados

da deliberação assemblear - possuem legitimidade ativa ad causam tanto a companhia, como qualquer acionista para promover a ação social. Não há, pois, qualquer óbice legal para a formação de um litisconsórcio ativo facultativo integrado por sujeitos de direito que, repisa-se, simultaneamente ostentam legitimidade (concorrente) para, em juízo, defender os interesses da companhia.

2. O acórdão impugnado não encerra qualquer dos vícios de julgamento supracitados, porquanto adotou fundamentação suficiente à solução de tais questões, coerente com a convicção dos julgadores então externada.

3. O § 4º do art. 134 da Lei das S.A. trata da hipótese em que a Assembleia Geral, ao apreciar as contas e demonstrações financeiras apresentadas pelos administradores, a despeito de aprová-las, delibera expressamente por modificá-las, seja porque possuem inadequações ou irregularidades; não expressam a realidade contábil da companhia; adotam critério equivocados ou impróprios, etc, tudo a repercutir no montante do lucro do exercício ou no valor das obrigações da companhia. Nessa medida, apenas no específico caso em que a assembleia geral tenha deliberado por modificar as contas e as demonstrações financeiras inicialmente apresentadas, determinando-se, no prazo de trinta dias da deliberação, a republicação daquelas, é que se pode reconhecer que as contas foram aprovadas com ressalvas, independente da utilização das expressões "com ressalvas", ou "com reservas" ou outra que a valha.

3.1 Na espécie, a partir da fundamentação adotada pelo Tribunal de origem, com a indicação e, principalmente, a reprodução de excertos das atas assembleares, em cotejo com a lei de regência, sobressai, indene de dúvidas, que a Assembleia geral, órgão responsável pela aprovação das contas, não deliberou por qualquer modificação das contas nos moldes então apresentadas, o que evidencia a inexistência de reservas na aceitação destas.

3.2 Em se reportando aos atos referidos nos protestos e esclarecimentos mencionados no acórdão recorrido, nota-se que o balanço de 2006, publicado em 26/3/2007, foi retificado e republicado em 21/12/2007, em momento anterior, portanto, à própria realização da Assembleia Geral, datada de 28/12/2007, sendo certo, ainda, que a aludida modificação deu-se, unipessoalmente, pela então nova administração da companhia.

3.3 Não se questiona se a retificação do balanço operada pela então nova administração foi movida pelo nobre propósito de preservação da companhia, ou por disputa acionária, ou mesmo por desavenças familiares, teses veiculadas a latere por ambas as partes. Fato é que a retificação do balanço do exercício de 2006, com a sua republicação, determinada pela nova direção, não consubstancia reserva ou ressalva às contas e demonstrações financeiras dos correspondentes administradores posteriormente submetidas ao crivo da assembleia geral, órgão que, nos termos da legislação regente, detém, efetivamente, legitimidade para tanto.

3.4 Especificamente em relação à rubrica "provisões de devedores duvidosos", não se pode deixar de assentar a impropriedade, permissa venia, da fundamentação sufragada pelas instâncias precedentes, que trataram do aludido registro contábil como significativo indicativo de ressalva assemblear. A mencionada rubrica constitui, segundo a lei das S/A, importante critério a ser utilizado pela companhia para definir a composição de seu ativo, a viabilizar o fiel retrato financeiro da companhia. E, no caso, a Assembleia Geral aprovou as contas e as demonstrações financeiras, tal como a ela foram submetidas (com menção da aludida rubrica), sem qualquer deliberação destinada a modificá-las, do que ressaltou, inequivocamente, a inexistência de ressalvas ou reservas, nos termos do art. 134, § 3º, da Lei das S. As.

4. Ante a aprovação das contas sem ressalvas, referente aos exercícios de

2006 e 2007, que, por expressa disposição legal, exonera os administradores e diretores de quaisquer responsabilidades, a ação com tal propósito deve, necessariamente, ser precedida de ação destinada a anular a disposição assemblear, mediante alegação e demonstração de vício de consentimento.

Sobressai evidenciado, portanto, o não preenchimento da destacada condição de procedibilidade para a presente ação, a ensejar a extinção do feito sem julgamento de mérito.

5. Recursos especiais parcialmente providos.

(REsp n. 1.515.710/RJ, relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/5/2015, DJe de 2/6/2015.)

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SOCIEDADE ANÔNIMA. RESPONSABILIZAÇÃO DO DIRETOR FINANCEIRO. APROVAÇÃO DAS CONTAS POR ASSEMBLEIA GERAL SEM RESSALVAS . PRÉVIA ANULAÇÃO. PRECEDENTES. SÚMULA Nº 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.

2. Esta Corte Superior mantém o entendimento de que, salvo se anulada, a aprovação das contas sem reservas pela assembleia geral exonera os administradores e diretores de quaisquer responsabilidades.

3. A matéria versada nos demais artigos apontados como violados no recurso especial não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito, motivo pelo qual, ausente o requisito do questionamento, incide o disposto na Súmula nº 211/STJ.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de não ser possível a revisão do quantitativo em que autor e ré decaíram do pedido para fins de aferir a sucumbência recíproca ou mínima, por implicar reexame de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula nº 7/STJ.

5. Recurso especial não provido.

(REsp n. 1.313.725/SP, relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/6/2012, DJe de 29/6/2012.)

Não se pode deixar de reconhecer coerência interna à decisão majoritária proferida pelo TJSP. Ao reconhecer que o vício que inquina a deliberação sobre a aprovação de contas conduz a sua nulidade, que permitiria o reconhecimento de ofício, a Corte estadual afastou a exigência de prévia anulação assemblear, porque a questão foi conhecida diretamente na ação responsabilizatória.

Contudo, partindo de premissa diversa, na direção da **anulabilidade**, que exige o manejo do competente instrumento para sua alegação, não se pode afastar a necessidade de prévia desconstituição da assembleia ou especificamente da votação, para que se autorize a responsabilização dos sócios administradores.

Não se alegue, demais disso, que a anulação da assembleia se cuide de

pedido implícito. O pedido implícito relaciona-se a aspectos decorrentes do pedido, situação na qual se permite ao julgador legitimamente supor – sem ofensa ao princípio da adstrição e seus consectários - que as questões estão incluídas no pedido principal, como juros, correção monetária e honorários periciais. Hipótese bem diversa, no entanto, é conceber que da eventual descrição do vício como fundamento do pedido responsabilizatório possa defluir o pedido de anulação assemblear.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015.

Em tais circunstâncias, extinto o processo sem resolução do mérito, torna-se prejudicado o agravo em recurso especial interposto por SYLVIO WAGIH ABDALLA e OUTROS, em que procura discutir, tão somente, a questão relacionada ao *quantum* indenizatório e ao termo inicial dos juros de mora (e-STJ fls. 3.686/3.727).

Em consequência, inverte o ônus da sucumbência e condeno os recorridos ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados, por força do disposto no art. 85, § 2º, do CPC/2015, em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, fixado em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) nos autos da impugnação ao valor da causa apensado, atualizado desde a data do ajuizamento da ação.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2019/0364676-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.095.475 / SP

Números Origem: 0234220-90.2007.8.26.0100 02342209020078260100 2127/20007 212720007
2342209020078260100 583.00.2007.234220-5/000000-000
583.00.2007.234220-7/000001-000 5830020072342205000000000
5830020072342207000001000

PAUTA: 19/03/2024

JULGADO: 09/04/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ERNESTO ASSAD ABDALLA - ESPÓLIO
RECORRENTE : ERNESTO ASSAD ABDALLA FILHO - INVENTARIANTE
ADVOGADOS : FLÁVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO - SP256441A
GABRIEL ROCHA BARRETO - RJ142554
JULIO GONZAGA ANDRADE NEVES - SP298104
CAROLINA BUENO DE OLIVEIRA - SP391512
RECORRIDO : SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR
RECORRIDO : SYLVIO WAGIH ABDALLA
RECORRIDO : LÉA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADOS : FÁBIO MESQUITA RIBEIRO - SP071812
BRUNO GABRIEL BORGES DOS SANTOS - SP286044
GABRIELA ORPINELLI DE GODOY - SP258481
AGRAVANTE : SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR
AGRAVANTE : SYLVIO WAGIH ABDALLA
AGRAVANTE : LÉA SCHWERY ABDALLA
ADVOGADOS : FÁBIO MESQUITA RIBEIRO - SP071812
BRUNO GABRIEL BORGES DOS SANTOS - SP286044
GABRIELA ORPINELLI DE GODOY - SP258481
AGRAVADO : FLÁVIO ELIAS JABRA
ADVOGADOS : RAFAEL BARRETO DE AGUIAR NOVAES FRANÇA - SP208509
RICARDO FERREIRA DE MACEDO - SP164063
RICARDO MARTINS AMORIM - SP216762
GABRIEL FELICIO GIACOMINI ROCCO - SP246281
MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO - DF018958
LUIZ FERNANDO VIEIRA MARTINS - RS053731
JEFFERSON CARLOS CARÚS GUEDES - DF069295
AGRAVADO : ERNESTO ASSAD ABDALLA - ESPÓLIO
AGRAVADO : ERNESTO ASSAD ABDALLA FILHO - INVENTARIANTE
ADVOGADOS : FLÁVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO - SP256441A
GABRIEL ROCHA BARRETO - RJ142554
CAROLINA BUENO DE OLIVEIRA - SP391512
INTERES. : BNT S/A
INTERES. : EZ TEC EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Responsabilidade Civil - Indenização por Dano Material

CSP0055480 2019/0364676-8 - REsp 2095475

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2019/0364676-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.095.475 / SP

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). JULIO GONZAGA ANDRADE NEVES, pela parte RECORRENTE: ERNESTO ASSAD ABDALLA

Dr(a). FÁBIO MESQUITA RIBEIRO, pela parte RECORRIDA: SYLVIO WAGIH ABDALLA JÚNIOR E OUTROS

Dr(a). LUIZ FERNANDO VIEIRA MARTINS, pela parte AGRAVADA: FLÁVIO ELIAS JABRA

CERTIDÃO

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

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial e julgou prejudicado o agravo em recurso especial interposto por SYLVIO WAGIH ABDALLA e OUTROS, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Buzzi, João Otávio de Noronha, Raul Araújo (Presidente) e Maria Isabel Gallotti votaram com o Sr. Ministro Relator.