

# O PODER DE CONTROLE NA SOCIEDADE ANÔNIMA\*

**MIRANDA, Giane Silva**

Faculdade Santa Lúcia  
giane.s.miranda@gmail.com

**TUDISCO, Maria Amélia Marchesi**

Faculdade Santa Lúcia  
meliamarchesi@yahoo.com.br

## RESUMO

*O presente trabalho aborda o poder de controle das sociedades anônimas e, para tanto, foi necessária a explicitação de seu esboço histórico, bem como do início de sua regulação no Direito comparado e brasileiro. Nesse aspecto, o estudo detalha as sociedades anônimas como espécie de sociedade por ações, possuindo regulação própria através da Lei especial nº 6.404/76 e todos os aspectos envolvendo esse tipo societário, quais sejam, as ações, espécies de acionistas até chegar-se ao foco do estudo, o poder de controle. O poder de controle, como situação de fato, traz o poder de gerir o futuro da sociedade empresária e pode advir de forma interna ou externa. O tema não possui regulação legislativa, mas o conceito fica a cargo da doutrina e jurisprudência. Dessa forma, o presente estudo trata do controle interno e externo e das formas de se obtê-lo na sociedade empresária.*

**PALAVRAS-CHAVE:** *Sociedade Empresária; Sociedade anônima; Ações; Tipos de ações; Espécies de acionistas; Poder de controle; Controle interno; Controle externo.*

---

\*Este artigo é parte de trabalho de iniciação científica do curso de Direito, Faculdade Santa Lúcia, apresentado pela aluna Giane Silva Miranda em agosto de 2014, e desenvolvido sob orientação de Profa. MSc. Maria Amélia Marchesi Tudisco.

## INTRODUÇÃO

Neste trabalho serão analisadas as sociedades anônimas, detalhando-se seus tipos, as espécies de acionistas e ações.

Conceituados os elementos supracitados, proceder-se-á ao exame do poder de controle das sociedades anônimas, com a devida classificação em interno ou externo, bem como das formas de se obtê-lo.

O Código Civil Brasileiro, ao tratar das Sociedades Anônimas, não exaure a sua regulação, remetendo tal função à Lei nº 6.404 de 1976.

Ocorre que a Lei das Sociedades Anônimas, a LSA, também foi omissa quanto à importante tarefa de conceituar o que é o poder de controle, limitando-se, em seu artigo 116, a delimitar quem pode ser o acionista controlador.

A evolução das relações privadas no Brasil, notadamente as das Sociedades Anônimas, a qual se destina este trabalho, acompanha a tendência mundial da dispersão acionária (“pulverização” do capital social). Este fenômeno implica inexistência de um acionista (ou ainda, grupo de acionistas) que detenha a maioria das ações com direito de voto de forma permanente, pressuposto a ser preenchido por quem detém a posição de acionista controlador, nos termos do referido artigo da lei acionária. (Grifos nossos)

Também o absentismo do acionista (ou grupo de acionistas) qualificado a exercer o poder de controle, e ainda, o controle externo (que pode ter, entre outros motivos, o endividamento da sociedade, que cede o bloco de controle em garantia visando seu financiamento), são exemplos de causas que podem acarretar a desvinculação entre a propriedade acionária e o poder de controle.

Acredita-se que, apesar da complexidade do tema, a doutrina e a jurisprudência majoritárias acompanharam tal evolução. Afirmam que o controle é uma situação de fato, vez que causada pela detenção dos direitos de acionista, independentemente da propriedade acionária ou do exercício de cargo administrativo.

Apesar do modelo de controle concentrado ainda ser o predominante no mercado brasileiro, é inegável a tendência à dispersão acionária, inaugurada em 2005, com a oferta pública de venda de ações realizada pelas Lojas Renner S. A..

Deste modo, este estudo justifica-se pela omissão do diploma civil brasileiro e da lei especial acionária em conceituar o poder de controle na sociedade anônima, em todos os seus aspectos e implicações.

## 2. SOCIEDADE ANÔNIMA

Bulgarelli (2001) ensina, em breve esboço histórico, que as origens mais diretas da sociedade anônima encontram-se na fundação das companhias coloniais no século XVII, assim designadas para a exploração e colonização das terras do novo mundo. Embora seu entendimento no fato de que tais sociedades já possuíam personalidade jurídica e distinguiam a qualidade de sócio da de participantes, sendo que o título de participação independia das condições pessoais do titular, o que implicava, na possibilidade de transferência a terceiros e de sucessão.

Relata ainda que, nascidas vinculadas ao Estado, com reconhecimento de patrimônio autônomo e com distinção dos sócios como principais ou secundários, tais sociedades eram ainda dotadas de personalidade jurídica plena e se caracterizavam como entidades semipúblicas, sendo que sua constituição passou por três sistemas: *octroi*, autorização e regulamentação.

Assim, segundo o mesmo autor, no sistema *octroi* inglês, as sociedades anônimas eram constituídas por meio de concessão de uma carta de incorporação. Por ela, conferiam-se personalidade jurídica e o privilégio da responsabilidade limitada ao valor dos aportes de capital feitos pelos seus membros, sendo tal modelo seguido pela Europa continental.

Com a proclamação dos valores da liberdade comercial e industrial pela Revolução Francesa, em 1791, iniciou-se um período de liberdade que foi encerrado em 1793, devido aos abusos cometidos com a fundação de companhias apenas para especulação com ações, sem lastro. Tal período foi assim denominado por Garrigues como “*libertinaje*”. (GARRIGUES, 1971, *apud* BULGARELLI, 2001, p.63).

Bulgarelli (2001) ainda informa que a nomenclatura sociedade anônima foi adotada, pela primeira vez, no Código Comercial Francês de 1807, que substituiu o privilégio real pela autorização ou concessão, e considerou a sociedade anônima como sociedade privada, promovendo a sua equiparação às demais sociedades comerciais.

Ato contínuo, o desenvolvimento das empresas e o alto custo da obtenção do *act of incorporation*, provocaram graduais alterações no sistema inglês, até que, em 1862, a intimação da responsabilidade dos sócios era concedida por simples registro de estatutos e observação de algumas condições legais.

Imediatamente influenciado pelo sistema inglês, o sistema francês tratou de abolir a prévia autorização e de instituir a ampla liberdade de

constituição das companhias. Ressalte-se que este último influenciou muitos outros países, inclusive o Brasil, que, mediante a lei nº 3.150 de 4 de novembro de 1882, aboliu o sistema vigente desde o Código Comercial de 1850 (influenciado pelo Código Francês de 1807), que obrigava a prévia autorização governamental, ainda dependente de autorização do Poder Legislativo quando houvesse concessão de algum privilégio. Assim, o sistema de regulamentação de influência francesa, é o que vigora, atualmente, no ordenamento jurídico brasileiro.

O artigo 966<sup>1</sup> do Código Civil brasileiro, ao traçar os pressupostos para a qualificação do empresário, trouxe a definição de empresa, qual seja: atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços.

Coelho (2012b), ao esquadrihar tal conceito, leciona que a atividade empresarial é econômica porque tem, no lucro, a sua finalidade principal; é atividade organizada porque nela se concentram, articulados pelo empresário, os quatro fatores de produção: capital, mão-de-obra, insumos e tecnologia; é a atividade empresarial organizada para produção ou circulação de bens ou serviços, porque se enquadram tanto a fabricação de produtos quanto a prestação direta de serviços, bem como o comércio destes.

Ainda segundo o autor, a atividade empresarial pode ainda ser exercida por pessoa física, que será denominada empresária individual, ou jurídica, quando se verificará a sociedade empresária.

Tal nota introdutória é necessária, vez que a sociedade empresária é gênero da qual a sociedade anônima, é subespécie considerada na Sociedade por Ações, sendo regida pela lei especial nº 6404/76, a quem o Código Civil destinou sua disciplina, ao lado das Comanditas por ações (COELHO, 2012b).

A sociedade anônima é a forma jurídica societária mais atraente aos grandes empreendimentos econômicos por tratar-se, conforme destaca Requião (2013), de eficiente mecanismo de autofinanciamento e eficaz instrumento do capitalismo, vez que atrai a poupança popular por dois motivos: a limitação da responsabilidade e a negociabilidade da participação societária, vez que a responsabilidade dos acionistas, nas sociedades anônimas, é vinculada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas, em regra,

---

<sup>1</sup> Código Civil. Artigo 966. “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.”

nos termos do primeiro artigo da referida lei especial <sup>2</sup>.

Sobre a possibilidade de negociação dos títulos, em se tratando de sociedade de capital, a *affectio societatis* é dispensada, ou seja, a qualidade subjetiva do acionista é irrelevante, importando apenas o numerário que aporta. Assim, pode o acionista reaver sua liquidez monetária, dispondo de suas ações ou de demais valores mobiliários livremente, independentemente da anuência dos outros sócios (COELHO, 2012 b).

Somente as sociedades anônimas do tipo aberto podem ter seus valores comercializados no mercado de capitais, submetendo-se à regulação e fiscalização da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), autarquia vinculada ao Ministério da Fazenda. A *contrario sensu*, as sociedades anônimas do tipo fechado não podem ter seus valores alienados no mercado de capitais, tendo se destacado, em nosso país, a prevalência do caráter pessoal dos sócios ou qualidade de parentesco, motivo pelo qual Requião (2013, p. 56) a denomina como “sociedade anônima familiar”.

### 3. AÇÕES

As sociedades anônimas, como espécie de sociedades por ações, possuem seu capital social dividido em ações. As ações são o único tipo de valor mobiliário que confere ao titular a condição de sócio. Para Requião (2013, p.105):

[...] Assim, podemos conceituar as ações como um título de crédito ao mesmo tempo em que é um título corporativo, isto é um título de legitimação que permite ao sócio participar da vida da sociedade, além de representar ou corporificar uma fração do capital social.

As ações escriturais, não sendo consubstanciadas num documento, não chegam a corporificar um título de crédito. [...]

Os valores mobiliários, por sua vez, encontram a etimologia no direito norte-americano que os identifica pelo termo *securities*. Requião (2013, p.102) cita o magistério de Leães (1974), que, ao explorar o conceito jurídico da expressão na sua origem, registrou:

[...] O termo *security* compreende toda nota, toda ação,

---

<sup>2</sup> Lei 6474/76. Artigo 1º “A companhia ou sociedade anônima terá o capital dividido em ações, e a responsabilidade dos sócios ou acionistas será limitada ao preço de emissão das ações subscritas ou adquiridas.”

ação em tesouraria, obrigação, debênture, comprovante de dívida, certificado de direito de todo tipo de contrato de participação de lucro, certificado de depósito em garantia, parte de fundador, boletim de subscrição, ação transferível, contrato de investimento, certificado de transferência de direito de voto, certificado de depósito de títulos, copropriedade de direitos minerários e petrolíferos, e de uma maneira geral, todo o instrumento ou o direito conhecido como *security*, ou ainda todo certificado de participação ou interesse, permanente ou temporário, recibo, garantia, direito à subscrição e opção referente aos títulos e valores acima mencionados. [...]

Assim, conforme conceito de Coelho (2012b), valores mobiliários são títulos de investimento que a sociedade anônima emite para a obtenção dos recursos de que necessita.

A Lei nº 6.385/76 relacionou os títulos que considera, para seus efeitos, como valores mobiliários, entre os quais se incluem as ações, as debêntures, as partes beneficiárias e bônus de subscrição.<sup>3</sup>

### 3.1 TIPOS DE AÇÕES

Coelho (2012a) classifica as ações segundo três critérios distintos: espécie, classe e forma.

Assim, segundo o mesmo autor, tem-se que, segundo a espécie, as ações podem ser ordinárias, preferenciais e de fruição.

As ações ordinárias, segundo Coelho (2012a), são de emissão obrigatória e conferem ao seu titular tão somente o direito de voto, não contendo preferências ou restrições.

Tais ações somente podem ser divididas em classes nas sociedades de capital fechado, “em função de conversibilidade em ações preferenciais, exigência de nacionalidade brasileira do acionista, ou ainda direito de voto em separado para preenchimento de determinado órgão administrativo”, conforme explica Requião (2013, p. 120).

As ações preferenciais podem também ser divididas em classes e

---

<sup>3</sup> Lei 6.385/76. Art 2º: ”São valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei:

I - as ações, partes beneficiárias e debêntures, os cupões desses títulos e os bônus de subscrição;

II - os certificados de depósito de valores mobiliários;

III - outros títulos criados ou emitidos pelas sociedades anônimas, a critério do Conselho Monetário Nacional.”

conferem, ao titular, complexo diferenciado de direitos contendo vantagens patrimoniais ou restrições, mas nem sempre o direito de voto, conforme observa-se o disposto no artigo 111, *caput* da lei acionária<sup>4</sup>. Esse direito só poderá ser restrito em até 50% das ações preferenciais emitidas conforme limita o artigo 15 § 2º da lei acionária<sup>5</sup>. Frise-se ainda que, nos termos do artigo 111, parágrafo primeiro, tais ações adquirem o direito de voto, se inadimplidos, por três anos consecutivos, os pagamentos dos dividendos fixados ou mínimos a que os titulares de tais ações fizerem jus, como forma de compensação a estes e de penalização à companhia<sup>6</sup>.

Por fim, conforme Coelho (2012b, p. 234), as ações de fruição são “aquelas atribuídas aos acionistas cujas ações foram totalmente amortizadas”.

## 4. ACIONISTAS

Requião (2013) ensina que o termo acionista aplica-se especificamente ao membro de sociedade anônima, ao passo que a designação de sócio é genérica e traduz a ideia da pessoa que se associa a terceiro juntando seu patrimônio para constituir sociedade comercial, embora ambas expressões sejam utilizadas alternativamente pela lei acionária.

### 4.1 TIPOS DE ACIONISTAS

O perfil dos acionistas pode ser classificado de acordo com seus interesses em relação às ações da companhia. São eles: a) o acionista-rendeiro, que aspira a uma renda fixa. b) o acionista-especulador, que pretende auferir lucros imediatos nos pregões da bolsa de valores. c) o acionista-empresário, que se importa com o controle da companhia, pois dele decorre seu poder e influência social. Para Requião (2013, p. 178):

[...] Com efeito, em nosso mercado identificamos exatamente

<sup>4</sup> Lei 6474/ 76. Artigo 111. “O estatuto poderá deixar de conferir às ações preferenciais algum ou alguns dos direitos reconhecidos às ações ordinárias, inclusive o de voto, ou conferi-lo com restrições, observado o disposto no artigo 109.”

<sup>5</sup> Lei 6474/ 76. Artigo 15 § 2º “O número de ações preferenciais sem direito a voto, ou sujeitas a restrição no exercício desse direito, não pode ultrapassar 50% (cinquenta por cento) do total das ações emitidas”

<sup>6</sup> Lei 6474/ 76. Artigo 111 §1º “As ações preferenciais sem direito de voto adquirirão o exercício desse direito se a companhia, pelo prazo previsto no estatuto, não superior a 3 (três) exercícios consecutivos, deixar de pagar os dividendos fixos ou mínimos a que fizerem jus, direito que conservarão até o pagamento, se tais dividendos não forem cumulativos, ou até que sejam pagos os cumulativos em atraso.”

te, hoje em dia, essas espécies de acionistas, classificados conforme suas pretensões: o acionista-rendeiro pretende das ações apenas uma renda permanente, objetivando em sua carteira acionária a constituição de um patrimônio rentável. As ações, para ele, nada mais são que “papéis de renda variável”, em contraposição às letras de câmbio financeiras ou os títulos da dívida pública, que são “papéis de renda fixa”. O acionista-especulador mais se preocupa com os pregões da bolsa, onde pretende lucros imediatos, pouco se importando em usufruir dividendos ou direitos, pois visa apenas aos resultados de sua especulação. O acionista-empresário não se preocupa senão com a prosperidade da empresa que lhe dá poder e, sobretudo, influência social. Este último é o gênio da empresa moderna, e pretende manter, a todo o custo, a posição de controle, vale dizer, o domínio da companhia. [...] (Grifos do autor).

Todavia, assevera que, desde que demovidos de fazer predominar somente seu exclusivo interesse, cada tipo de acionista contribui para o desenvolvimento saudável da empresa moderna. A administração eficiente do empresário confere prestígio aos papéis emitidos pela sociedade, que, por outro lado, necessita dos investimentos do acionista-rendeiro. Também o mercado seria medíocre se nele não atuasse o acionista-especulador, que é quem confere vibração, impulsionando as ações e lhes proporcionando maior negociabilidade e liquidez.

## 5. PODER DE CONTROLE

A estrutura de poder, na Sociedade Anônima, foi dividida em três níveis por Comparato (1983), assim identificados: o da participação no capital ou no investimento acionário; o da direção; e o do controle. O controle pode decorrer da participação no capital, mas não está vinculado a esta condição.

Sobre tal aspecto, Requião (2013) ensina que, antigamente, quando as decisões eram tomadas em assembleias gerais, formadas por todos os acionistas, sendo que todas as ações davam direito ao voto, os conceitos de maioria e minoria correspondiam à metade mais um ou metade menos um. Tal conceituação, contudo, não reflete mais a realidade.

Veja-se que o artigo 109 da Lei nº 6404/76 relaciona os direitos essenciais dos acionistas. Contudo, o voto a despeito de seu valor intrinsecamente ligado ao poder de controle da sociedade anônima não é relacionado no referido artigo como direito essencial.

Ressalte-se, ainda, que o artigo 116<sup>7</sup>, da Lei nº 6404/76, sobre a definição de acionista controlador, dispõe que, é aquele que tem direitos de sócio que lhe asseguram, de modo permanente, a maioria dos votos em deliberações em assembleia geral, possibilitando-lhe o poder de eleger a maioria dos administradores e que efetivamente utiliza esse poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia. Para Comparato (1983, p.26) “se os diretores de uma companhia não precisam ser acionistas, é escusado dizer que o controlador nem sempre assume as funções diretivas.”

A perda de voto nas ações, segundo o mesmo autor, deve-se ao absentismo verificado nas assembleias, nas quais comparecem apenas os acionistas-empresários, pelo seu interesse na detenção do controle, e à dispersão acionária.

A dispersão acionária, no Brasil, desenvolveu-se em 2006. Trata-se de nova estrutura no direito societário na qual nenhum acionista ou grupo de acionistas detêm, de forma permanente, a maioria do capital social com direito de voto, conforme informam Carvalhosa e Eizirik (2010).

Assim, as ações com direito de voto são detidas por grupo de acionistas que, mesmo em efetiva minoria, controla a empresa. Segundo Berle e Means (1957) *apud* Requião (2013, p. 181):

[...] Entre as grandes empresas, entretanto, a separação da propriedade do controle, ultrapassou a simples dissociação representada pelo controle da maioria. Em uma empresa realmente grande, a inversão necessária à posse da maioria das ações é tão considerável que torna tal controle extremamente dispendioso. Entre tais empresas, o controle da maioria se caracteriza mais pela ausência do que pela presença. Eis porque, muitas vezes, o controle é mantido por uma participação relativamente pequena na propriedade. [...]

Sobre a natureza jurídica do poder de controle, preleciona Comparato (1983) não ser pacífica, verificando que Berle e Means (1967) o consideram como um bem social ou empresarial, cujo valor pertence à própria sociedade

---

7 Lei 6404/76. Artigo 116. “Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembleia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.”

empresária e não aos acionistas individualmente considerados, enquanto Requião (1974), entende tratar-se de um bem incorporado da empresa, como o aviamento, portanto, passível de ser apropriado pelo acionista ou grupo de acionistas.

Atualmente, afirma-se que o controle é uma situação de fato, ou seja, quem o detém de fato tem os poderes referentes à propriedade acionária. O detentor do controle age como se fosse proprietário das ações que conferem a ele esse poder, mas assim não é, visto que o controlador pode, até mesmo, não ser acionista e que o próprio conceito de controle não é registrado pela lei acionária.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o controle é uma situação de fato ocasionada pela detenção de direitos do acionista, mas que com este não se confunde.<sup>8</sup>

Conclui-se, portanto, de acordo com a doutrina e a jurisprudência, que o poder de controle consiste no poder de deliberações em assembleias gerais, sendo soberano dentro da companhia. Não se confunde com a função dos administradores ou com a propriedade acionária, vez que não depende de cargo administrativo ou da condição de acionista.

O poder de controle classifica-se como interno ou externo, conforme denominação criada por Comparato (1983, p. 34):

[...] No primeiro caso, o titular do controle atua no interior da sociedade (*ab intus*) lançando mão dos mecanismos de poder próprios da estrutura societária, notadamente a deliberação em assembleia. No segundo, o controle pertence a uma ou mais pessoas, físicas ou jurídicas que não compõem qualquer órgão da sociedade, mas agem de fora (*ab extra*). [...] (Grifos do autor)

## 5.1 CONTROLE INTERNO

Como o próprio nome diz, o controle interno, conforme Comparato (1983), é aquele exercido pelos próprios acionistas dentro da sociedade.

<sup>8</sup> Direito comercial. Sociedade anônima. Acionista controlador. Em tese, é suscetível de configurar a situação de acionista controlador a existência de grupo de pessoas vinculadas sob controle comum, bastando que um ou alguns de seus integrantes detenham a titularidade dos direitos de sócio de tal ordem que garanta ao grupo a supremacia nas deliberações da assembleia geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia. Questão de fato a ser deslindada na oportunidade da prolação da Sentença. Alegação de negativa de vigência dos arts. 116 e 118 da lei das sociedades anônimas e do artigo 3º do Código de Processo Civil repelida. Recursos especiais não conhecidos. Recurso Especial 784/Rio de Janeiro. Recurso Especial 1989/0010107-2 – Relator: Ministro Barros Monteiro – Órgão Julgador: Quarta Turma – Data do Julgamento: 24/10/1989 – Publicação: DJ 20/11/1989 p. 17296 - RSTJ volume 6 p. 422.

Decorre do poder nas assembleias gerais, órgão supremo da sociedade anônima.

Berle e Means (1967) *apud* Comparato (1983) são dois autores norte-americanos que se destacaram nos estudos e nas pesquisas referentes ao controle, baseados em dados estatísticos da crise de 1929, identificando o controle interno em cinco espécies. Assim, segundo esta classificação, o controle interno pode ser: controle totalitário ou com quase completa propriedade acionária, controle majoritário, controle obtido mediante expedientes legais, controle minoritário e controle administrativo ou gerencial.

O controle totalitário ou com quase completa titularidade acionária trata-se do controle no qual um único acionista ou pequeno grupo possui todas ou quase todas as ações com direito de voto, sendo, portanto exercido nas sociedades unipessoais. No entender de Berle e Means (1967) *apud* Comparato (1983), traduziria-se na situação de coincidência entre propriedade acionária e controle. Assim, no Brasil esse tipo de sociedade somente incide em dois casos: o primeiro nas sociedades subsidiárias integrais, disciplinadas pelo artigo 251, da Lei 6404/76<sup>9</sup>, que trata-se da sociedade que tem como único acionista, necessariamente, uma companhia brasileira e, o segundo, na chamada Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI), tipo societário recente introduzido pela Lei nº 12.441/2011, disciplinada pelo artigo 980-A, do Código Civil<sup>10</sup>.

O controle majoritário é o controle decorrente da concentração de ações, ou seja, possui o controle majoritário quem detém 50% mais uma

---

<sup>9</sup> Lei 6474/76. Artigo 251. “A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira.”

<sup>10</sup> Código Civil/ 2002. Artigo 980-A. “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

§ 1º O nome empresarial deverá ser formado pela inclusão da expressão “EIRELI” após a firma ou a denominação social da empresa individual de responsabilidade limitada.

§ 2º A pessoa natural que constituir empresa individual de responsabilidade limitada somente poderá figurar em uma única empresa dessa modalidade.

§ 3º A empresa individual de responsabilidade limitada também poderá resultar da concentração das quotas de outra modalidade societária num único sócio, independentemente das razões que motivaram tal concentração.

§ 4º Vetado

§ 5º Poderá ser atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada constituída para a prestação de serviços de qualquer natureza a remuneração decorrente da cessão de direitos patrimoniais de autor ou de imagem, nome, marca ou voz de que seja detentor o titular da pessoa jurídica, vinculados à atividade profissional.

§ 6º Aplicam-se à empresa individual de responsabilidade limitada, no que couber, as regras previstas para as sociedades limitadas.”

das ações com direito de voto, conferindo-lhe o poder de selecionar os administradores, em especial.

O controle mediante expediente legal é o verificado por técnicas de controle que serão melhor especificadas no tópico seguinte, podendo ser citadas a de controle piramidal, existência da ações sem direito de voto, emissão de ações com voto limitado e o *voting trust*.

O controle minoritário decorre da dispersão acionária e do absentismo dos demais acionistas, cabendo aos acionistas com participação acionária não majoritária a eleição de administradores para fazer com que sua vontade prevaleça.

Por fim, o controle administrativo ou gerencial é aquele no qual não há participação acionária por parte do controlador. Neste caso, o capital está tão diluído que nenhum acionista tem interesse em dominar os negócios sociais, cabendo tal poder aos diretores.

Comparato (1983, p.54) entende que o controle gerencial constitui um poderoso argumento em favor da teoria da instituição, já que nele se verifica a total dissociação entre propriedade acionária e poder de controle:

[...] Não há dúvida de que o fenômeno do controle gerencial constitui poderoso argumento em favor da teoria institucional da sociedade anônima. Se o poder não mais se alicerça na propriedade acionária e transcende de certa forma a vontade – individual ou coletiva – dos acionistas, parece impossível reduzir o mecanismo social aos modelos contrato ou da propriedade privada. Estamos diante de uma personalização da empresa, subtraindo-a a qualquer vínculo de natureza real com os detentores do capital societário, e aproximando-a, até a confusão, de uma espécie de fundação lucrativa. É a instituição-empresa, dissolvendo completamente a *affectio societatis* original. [...]

A teoria da instituição, conforme esclarecem Ripert e Roblot (1963) *apud* Botrel (2009, p. 125), trata-se de teoria de direito público que entende mais adequado considerar as sociedades por ações como instituições:

[...] Com efeito a adoção do institucionalismo implica uma subordinação dos direitos e interesses privados aos fins que a companhia objetiva realizar, justificando a inexistência de uma rigidez definitiva dos direitos dos sócios, haja vista a possibilidade de serem modificados se a prosperidade da sociedade exigir tal modificação. Essa orientação teórica explica, ainda, o fato de os administradores não serem meros

mandatários dos acionistas, mas verdadeira autoridade a quem compete assegurar a realização do “objetivo comum”. (Grifos do autor)

Contudo, para Requião (2013, p. 38), em que pese a tentativa de se admitir que a sociedade anônima se configure, após a sua formação, uma instituição, não deixa ela, só por isso, de ser formada por um contrato da espécie plurilateral.

[...] Como instituição, está voltada para a consecução do “bem comum”, visando primacialmente aos altos interesses coletivos, desvanecendo um tanto o interesse privado, perseguido pelos acionistas. Como *contrato*, regula os interesses pessoais de seus membros. (Grifos do autor).

### 5.1.1 Técnicas de controle interno

Comparato (1983) ensina que as técnicas de organização das sociedades anônimas situam-se em três níveis, a saber: institucional, quando pressupõem a criação de um organismo e estão disciplinadas na lei; estatutário, quando materializadas no próprio estatuto social da sociedade e contratual, quando materializadas através de uma relação contratual entre os acionistas, entre estes e a companhia, ou ainda entre acionistas e terceiros estranhos à sociedade.

#### 5.1.1.1 Técnicas institucionais

Segundo Comparato (1983), as técnicas institucionais são bastante desenvolvidas nos EUA e têm o objetivo de consolidar a titularidade do poder soberano na sociedade e disciplinar seu exercício. Destacam-se a comunhão acionária, o *voting trust* e as *holdings*, assim definidas:

- a. A comunhão acionária: como o próprio nome diz, trata-se da formação de bloco de ações com direito ao voto e, conseqüentemente, com a obtenção do controle da companhia;
- b. O *voting trust*: trata-se de um dos tipos de acordo de voto existentes nos EUA paralelo ao aluguel do direito de voto, a *proxy*, que é a forma de exercer o voto por meio de instrumento de mandato. Na realidade, através do *voting trust*, ocorre um acordo, que é registrado na companhia (certificado acionário) e pode ser consultado pelos acionistas a qualquer momento, para o exercício do voto, ou seja, todos os que firmam o acordo

devem votar da forma estabelecida sendo que o voto em desacordo não é computado. Todos os demais direitos inerentes à condição de sócio são preservados, inclusive os financeiros;

- c.  *Holding*: é a criação de uma sociedade com o objetivo de controlar outras sociedades, sem que, para isso, detenha qualquer participação acionária. A doutrina identifica dois tipos de  *holdings*, as puras, ou seja, aquelas criadas somente para controlar outras sociedades, e as mistas, aquelas que, além de controlar outras sociedades, também exploram atividade empresarial. A lei acionária prevê a  *holding* em seu artigo 2º, § 3º<sup>11</sup>.

### 5.1.1.2 Técnicas estatutárias

Com fulcro no mesmo autor, referem-se tais técnicas a previsões do estatuto social da companhia que podem ser utilizadas com a finalidade de controle interno, como por exemplo a cláusula restritiva do direito de voto com o objetivo de manter o controle da companhia, disciplinada pelo artigo 36<sup>12</sup> da lei acionária e a emissão de ações preferenciais.

As ações preferenciais, conforme anteriormente abordado, são as ações que conferem ao seu titular vantagens ou restrições, podendo não conceder o direito ao voto. O artigo 15<sup>13</sup> da lei acionária estabelece que a companhia não pode ter, das ações emitidas, mais de 50% de ações preferenciais sem direito ao voto ou com restrições.

Assim, com a da limitação do número de ações com direito ao voto obtém-se a concentração do poder de controle dos titulares destas ações.

Ainda pode ser mencionada, como forma estatutária de organizar o controle interno da companhia, a prerrogativa do controlador de eleição dos administradores nos órgãos de assembleia, bem como do Conselho Fiscal. Tal privilégio permite ao controlador afastar a interferência dos demais acionistas das áreas administrativa e fiscal da companhia.

<sup>11</sup> Lei 6.474/76. Artigo 2º “Pode ser objeto da companhia qualquer empresa de fim lucrativo, não contrário à lei, à ordem pública e aos bons costumes.

§ 3º A companhia pode ter por objeto participar de outras sociedades; ainda que não prevista no estatuto, a participação é facultada como meio de realizar o objeto social, ou para beneficiar-se de incentivos fiscais.”

<sup>12</sup> Lei 6.474/76. Artigo 36. “O estatuto da companhia fechada pode impor limitações à circulação das ações nominativas, contanto que regule minuciosamente tais limitações e não impeça a negociação, nem sujeite o acionista ao arbítrio dos órgãos de administração da companhia ou da maioria dos acionistas.”

<sup>13</sup> Lei 6.474/76. Artigo 15. § 2º “O número de ações preferenciais sem direito a voto, ou sujeitas a restrição no exercício desse direito, não pode ultrapassar 50% (cinquenta por cento) do total das ações emitidas.”

### 5.1.1.3 Técnicas contratuais

Ainda segundo Comparato (1983), o controle interno da companhia pode ser exercido por meio de pactos que diferenciem a titularidade da ação do exercício do voto, de negociações da companhia com ações do seu capital e participações sociais recíprocas, por contratos com a finalidade de operar uma transferência temporária ou fiduciária de ações, convenções de voto, e, ainda, pela organização da captação de poderes através de procurações dos acionistas para voto em assembleias denominadas de *proxy machinery*. Esta última se mostra a mais relevante, porquanto bastante utilizada nos EUA, país onde os estudos acerca do poder de controle encontram-se em estágio mais avançado.

## 5.2 CONTROLE EXTERNO

Não há como dissociar a realidade econômica do controle externo da companhia, visto que, muitas vezes, a estratégia empresarial vai exigir que um terceiro integre a atividade empresarial, implicando o “surgimento de um fenômeno de dependência econômica que é possível de se caracterizar pela subordinação total da atividade integrada à empresa integradora” (BOÛARD, 2007, *apud* BOTREL, 2009, p. 89).

Há, segundo Comparato (1983), uma série de hipóteses nas quais o poder de controle resulta do endividamento da companhia. Nestas, por conta de seu direito de crédito, cuja execução pode levar a sociedade à falência, o credor passa a comandar a atividade empresarial. Assim, pode, por exemplo, a instituição financeira condicionar o deferimento de empréstimos à caução do bloco de ações de controle.

Verifica-se, segundo o mesmo magistério, o mesmo tipo de controle com a emissão de debêntures.

As debêntures, conforme Coelho (2012b), são espécies de valores mobiliários que funcionam como empréstimo bancário, que somente conferem ao seu titular o direito de crédito. Não proporcionam a qualidade de acionista e têm a finalidade de levantar altos valores para a companhia com prazo de vencimento a longo prazo. Assim, até o vencimento da debênture, o seu titular recebe os juros e correções inerentes ao valor emprestado à companhia.

Todavia, as debêntures podem ser convertidas em ações, se houver previsão no certificado de emissão ou na escritura de emissão. Nesta hipótese, a companhia ficará adstrita ao consentimento dos debenturistas em caso de

alteração estatutária, nos termos do artigo 57, § 2º, a, b<sup>14</sup>, da lei acionária.

Ainda segundo o mesmo autor, o controle externo pode também derivar do monopólio de mercado tal qual ocorre no controle do concedente sobre o concessionário, ou, ainda, na situação de monopsônio, visualizada na dependência das empresas de cujos produtos ou serviços o Estado é o principal ou único adquirente ou destinatário.

Incide, ainda, segundo Comparato (1983), um tipo de controle externo advindo da sociedade em conta de participação. Quanto a este tipo de sociedade empresária, considerada menor e disciplinada pelos artigos 991 a 996 do Código Civil, Coelho (2012 b) registra duas características excepcionais: a primeira diz respeito à sua despersonalização e a segunda ao seu caráter de sociedade secreta.

Neste tipo societário, dá-se a coexistência de duas espécies de sócios: o sócio ostensivo e o sócio oculto, que têm suas relações regidas mediante contrato, que não pode ser registrado no Registro das empresas. Pode, contudo, tal ato constitutivo, ser registrado no Registro de títulos e documentos, visando ao resguardo de interesse das partes, entretanto, tal ato registrário não lhe conferirá personalidade jurídica.

O sócio ostensivo responde ilimitadamente pelas obrigações que, em nome próprio, assumir para o desenvolvimento da sociedade. O sócio oculto, só responderá ao ostensivo e nos limites do contrato firmado, nos termos da referida lei civil.

O sócio oculto, na maioria das vezes, é o investidor, mas pode haver situações nas quais o sócio oculto, além de investir, oferece o *know how* necessário ao desenvolvimento da atividade empresarial, ou, ainda, privilégios de invenção ou de sinais distintivos. Assim, nestes casos excepcionais, Comparato (1983) aponta que o sócio oculto também pode exercer o controle externo da companhia.

Além destes casos, o controle externo também pode decorrer da necessidade de intervenção administrativa ou judicial nos abusos de poder econômico ou em liquidação de instituições financeiras, ficando a sociedade sujeita, no primeiro caso, ao Conselho Administrativo de Defesa Econômica

---

<sup>14</sup> Lei 6474/76. Artigo 57. § 2º “Enquanto puder ser exercido o direito à conversão, dependerá de prévia aprovação dos debenturistas, em assembleia especial, ou de seu agente fiduciário, a alteração do estatuto para:

a) mudar o objeto da companhia;

b) criar ações preferenciais ou modificar as vantagens das existentes, em prejuízo das ações em que são conversíveis as debêntures.”

(CADE), nos termos do artigo 9º, IV, Lei nº 12.529/2011<sup>15</sup> e, no segundo caso, ao Banco Central do Brasil.

Para concluir as observações, à guisa de Comparato (1983), sobre o controle externo é mister frisar duas peculiaridades: I. não obstante a sua evidência, a lei acionária brasileira não traz nenhum dispositivo expresso acerca do controle externo, haja vista o artigo 116 da referida lei somente relacionar-se ao controle interno; II. não é pacífico o entendimento de o controle gerencial ou administrativo integrar o controle interno ou externo, tendo em vista ser gerado, na maioria das vezes, pela *proxy machinery*, a outorga de procuração de acionistas aos administradores.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apesar do tipo societário sociedades anônimas, como sociedades de capital, ter sido regulado por legislação existente desde 1976, o tema poder de controle na sociedade anônima é, no ordenamento jurídico empresarial brasileiro, carente de definições, haja vista que o direito comparado empresta inúmeras delas.

O poder de controle não é definido pela legislação brasileira, pois o artigo 116 da Lei nº 6.404/76 somente traz a definição do acionista controlador. Tanto a doutrina quanto a jurisprudência definem o poder de controle como uma situação de fato, identificando diversas formas para sua obtenção.

O controle pode ser interno, isto é, exercido pelos próprios acionistas na sociedade, sendo verificado na forma totalitária, majoritária, por meio de expediente legal, minoritária e gerencial, sendo que há técnicas de organizar esse controle interno que podem ser institucionais, estatutárias e contratuais.

O controle pode ainda ser externo, decorrendo, na maioria das vezes, do endividamento da sociedade. Também pode ocorrer em caso de monopólio ou monopsonio, na Sociedade de Conta em Participação, ou ainda, na intervenção administrativa ou judicial, pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) ou Banco Central do Brasil, respectivamente.

Desta forma, conclui-se que o poder de controle possui desdobramentos merecedores de aprofundados estudos. Suas alterações não têm sido acompanhadas pela legislação e a quantidade de capital que,

---

<sup>15</sup> Artigo 9º Compete ao Plenário do Tribunal, dentre outras atribuições previstas nesta Lei: IV - ordenar providências que conduzam à cessação de infração à ordem econômica, dentro do prazo que determinar.

por meio dele, é movimentada no tipo societário sociedade anônima (o maior volume na economia brasileira) demonstra sua relevância, vez que não abrange apenas interesses econômicos individuais, mas sim de toda a coletividade.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BERLE Jr., A. A.; MEANS, G. C.. **A propriedade na Economia Moderna**. Rio de Janeiro: Ipiranga, 1957 *apud* REQUIÃO, R. **Curso de Direito Comercial**. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 858 p.

BERLE Jr., A. A.; MEANS, G. C.. **The modern Corporation and Private Property**. Ed. revista: Nova Iorque, 1967 *apud* COMPARATO, F. K. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983. 408 p.

BERLE, A. A.; MEANS, G. C.. **A Moderna Sociedade Anônima e a Propriedade Privada**. São Paulo: Nova Cultural, 1988. 321 p.

BOTREL, S.. **Direito Societário Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2009. 165 p.

BOÛARD, F.. **La dépendence économique née dún contrat**. Paris: L.G.D.J., 2007 *apud* BOTREL, S. **Direito Societário Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2009. 165 p.

BRASIL República Federativa do. **Código Civil**. In: *Vade Mecum*. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL República Federativa do. **Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. In: *Vade Mecum*. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BRASIL Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988. In: *Vade Mecum*. 8ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

BULGARELLI, W.. **Manual das Sociedades Anônimas**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2001. 337 p.

CARVALHOSA, M.; EIZIRIK, N.. **Estudos de Direito Empresarial**. São Paulo: Saraiva, 2010. 578 p.

CASTRO, R. R. M.. **Controle Gerencial**. São Paulo: Quartier Latin, 2010. 294 p.

COELHO F. U.. **Curso de Direito Comercial**. ed. São Paulo: Saraiva, 2012a, 550 p.

COELHO F. U.. **Manual de Direito Comercial**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012b. 556 p.

COMPARATO, F. K.. **O poder de controle na sociedade anônima**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983. 408 p.

GARRIGUES, J. **Hacia un nuevo Derecho Mercantil**. Madri, 1971. *apud* BULGARELLI, W. **Manual das Sociedades Anônimas**. 13<sup>a</sup> ed. São Paulo: Atlas, 2001. 337 p.

LEÃES, L. G. P. B.. O conceito de *security* no direito norte-americano e o conceito análogo no direito brasileiro *in* **Revista de Direito Mercantil** n<sup>o</sup> 14, Nova Série, 1974 *apud* REQUIÃO, R. **Curso de Direito Comercial**. 30<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 858 p.

MATIELLO, F. Z.. **Código Civil Comentado**. 4<sup>a</sup> ed. São Paulo: Ltr Editora, 2011. 1389 p.

MENEZES, M. M. M.. **O poder de controle nas Companhias em Recuperação Judicial**. Rio de Janeiro: Forense, 2012. 311 p.

REQUIÃO, R.. **Curso de Direito Comercial**. 30<sup>a</sup> ed. São Paulo: Saraiva, 2013. 858 p.

RIPPERT, G.; ROBLLOT. R.. **Traité élémentaire de droit comercial**. Paris: L.G.D.J., 1963 *apud* BOTREL, S. **Direito Societário Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2009. 165 p.