

VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO EMPRESARIAL

JOÃO MARCELO DE LIMA ASSAFIM

FABIO FERNANDES NEVES BENFATTI

MARIA RAFAELA JUNQUEIRA BRUNO RODRIGUES

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigner Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

D597

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Fabio Fernandes Neves Benfatti; João Marcelo de Lima Assafim; Maria Rafaela Junqueira Bruno Rodrigues – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-735-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Direito. 3. Empresarial. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

Apresentação

O Grupo de Trabalho Direito Empresarial I teve seus trabalhos apresentados no dia 24 de Junho, após as 13h30min, durante o VI Encontro Virtual do CONPEDI, realizado entre os dias 20 a 24 de Junho de 2023.

Segue abaixo os principais elementos dos artigos apresentados.

A ALIENAÇÃO DOS BENS DO DEVEDOR NA FALÊNCIA: DO CONTRATO DE UNIÃO À REALIZAÇÃO DO ATIVO NA LEI Nº 11.101/2005, de Alexandre Ferreira de Assumpção Alves , João Pedro Werneck de Britto Pereira, O artigo tem por finalidade estudar a fase da realização do ativo no processo falimentar, etapa da liquidação, sob uma perspectiva histórica, expondo a evolução do tratamento legislativo. a disciplina prevista no Código Comercial e as inovações legislativas que lhe seguiram até a promulgação do Decreto-lei nº 7.661/45; na sequência, serão analisadas as disposições da legislação vigente, ou seja, a Lei nº 11.101/2005, em comparação com a legislação anterior, considerando-se, ainda, a reforma de 2020 com a Lei nº 14.112. Como constatado ao final da pesquisa, a realização do ativo constitui uma fase importantíssima do processo falimentar, cujo tratamento legislativo adquiriu maior complexidade e maturidade com o decorrer do tempo, a partir da edição de cada diploma legal. Em contraste à tímida disciplina do vetusto Código Comercial de 1850, atualmente a realização do ativo dispõe de regime detalhado, destacado em seção própria e consubstanciado em quase uma dezena de artigos.

A ATUAÇÃO EXPANSIVA DO PODER JUDICIÁRIO FRENTE AO DIREITO FALIMENTAR, de Pedro Durão , Nadson Costa Cerqueira. Tem a intenção de abordar a atuação do Poder Judiciário e de forma mais específica, como esta é operacionalizada no Direito Empresarial diante dos institutos da Recuperação Judicial e Falência. Apresentaremos uma visão panorâmica desta atuação do Poder Judiciário, chamada de Ativismo Judicial e a forma com a qual este fenômeno reverbera diante da atualidade do Direito da Insolvência. O estudo em referência se propõe a promover uma análise acerca da dualidade existente entre a expressa disposição normativa e forma com a qual o Poder Judiciário vem implementando elementos advindos da interpretação constitucional, tudo no sentido de dar à lei uma maior efetividade. A partir de dados teóricos advindos de uma pesquisa bibliográfica, doutrinária e

jurisprudencial, o estudo irá demonstrar como esta participação mais ativa das decisões judiciais se conecta com os interesses dos particulares envolvidos no processo falimentar, e ainda, como estas decisões visam promover a garantia de direitos fundamentais.

A EVOLUÇÃO DO PRINCÍPIO DA LIBERDADE ECONÔMICA: UMA LIMITAÇÃO AO PODER INTERVENTOR DO ESTADO, de Estevao Grill Pontone , Keren da Silva Alcântara , Adriano da Silva Ribeiro, busca analisar o seguinte tema-problema: Qual foi a origem e evolução do princípio da liberdade econômica ? O presente artigo pretende trazer análise histórica do princípio da liberdade econômica, lembrando os diversos conceitos, nas perspectivas liberais e socialistas, tal como seu desenvolvimento até o capitalismo neoliberal. Diversas foram as tentativas de restringir a liberdade econômica, seja através da restrição daqueles que poderiam usar desta faculdade (período do direito comercial objetivo), ou na criação de barreiras para limitação do compartilhamento de mercadorias e tecnologias durante os impérios. O fato é que todos os impérios ruíram tecnologicamente e socialmente ao tentarem contra o livre mercado, o resultado foi a fome, miséria e estagnação. Desta forma, a Liberdade Econômica, mais do que um mero princípio do direito, se tornou a gênese do desenvolvimento e atuação do Estado Moderno, que coloca em choque duas grandes ideologias, que influenciaram o Séc XX e continuaram a influenciar o presente Século.

A LEI DO SUPERENDIVIDAMENTO E A EFETIVIDADE DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: POLÍTICA PÚBLICA DE FORTALECIMENTO DA CIDADANIA OU IMPLEMENTAÇÃO DA SUBCIDADANIA? De Alexandre Eli Alves , Marcos Roberto Costa , Ricardo Augusto Bonotto Barboza. Diante do atual contexto, decorrente da crise econômica após a decretação do estado de calamidade pela pandemia que assolou a nação, foi criada a Lei do Superendividamento, que busca permitir ao consumidor, pessoa natural, exigíveis e vincendas, sem comprometer o seu mínimo existencial, que garanta as suas condições de subsistência básica. Nesse contexto, o presente trabalho tem por objetivo principal analisar a referida legislação, sob o prisma dos direitos fundamentais e realizar uma ponderação com o direito empresarial, refletindo em relação a dignidade da pessoa humana e os seus impactos na cidadania e do cidadão. Entender os dois primas desta questão: deveres e direitos do cidadão, bem como o impacto sobre os demandantes financeiros, torna-se uma diretriz mister para garantir a estabilidade da economia. Por fim, o artigo conclui que há avanços na cidadania pela coletividade e, ao mesmo tempo, para o devedor, isso equivale à implementação da subcidadania.

A LIBERDADE PARA DISPOR CONTRA A LEI: UMA PERSPECTIVA DA LEI Nº 13.874/2019, de Estevao Grill Pontone , Keren da Silva Alcântara , Adriano da Silva Ribeiro, busca analisar o seguinte tema-problema: É possível que o pactuado em negócios

empresariais tenham validade acima da lei ? O presente artigo pretende trazer provocações e questionamentos acerca da liberdade econômica, trazendo exemplos práticos e teóricos acerca da sua aplicação, como direito que constitui a Liberdade Econômica. Observa-se que sem Liberdade Econômica não há recolhimento de impostos e trabalho, sem estes dois pressupostos não há recursos para financiamento dos poderes constitucionais, das instituições estatais e desenvolvimento social dos indivíduos. A Liberdade Econômica é mais que um mero princípio, é a garantia dos cidadãos de que os indivíduos poderão alcançar a justiça social sem a necessidade de dependerem do Estado. Conclui-se no sentido de que é possível, nos termos do Art. 3, VIII da Lei nº 13.874/2019 que se pactue contra a lei, desde que esta não seja de ordem pública.

A RELAÇÃO ENTRE O EQUILÍBRIO DA PROTEÇÃO DA PROPRIEDADE INTELECTUAL E O BEM-ESTAR SOCIAL, de Flávio Maria Leite Pinheiro. apresenta uma discussão sobre a proteção da propriedade intelectual e sua relação com o bem-estar social. Inicialmente, definiu-se o conceito de propriedade intelectual e sua importância para a inovação e desenvolvimento econômico. Em seguida, discutiu-se os diferentes tipos de proteção de propriedade intelectual, bem como as críticas à proteção excessiva e seus impactos negativos na sociedade. Foi destacado a importância de encontrar um equilíbrio entre a proteção da propriedade intelectual e o bem-estar social, com exemplos de políticas públicas que buscam promover essa equidade. Foi enfatizado o papel do Estado na promoção desse equilíbrio, destacando a necessidade de reformas na legislação de propriedade intelectual para garantir a acessibilidade e disponibilidade de informações e tecnologias. Por fim, foram apresentadas perspectivas para o futuro da proteção da propriedade intelectual e sua relação com o bem-estar social, apontando para a importância de medidas que promovam a inovação e ao mesmo tempo protejam os direitos de acesso à informação e tecnologia. Diante do exposto, conclui-se que é necessário buscar um equilíbrio entre a proteção da propriedade intelectual e o bem-estar social, a fim de promover o desenvolvimento econômico e social sustentável. A proteção excessiva da propriedade intelectual pode levar a efeitos negativos na sociedade, mas medidas que promovam o acesso à informação e tecnologia podem contribuir para a inclusão social e o progresso.

CONSIDERAÇÕES SOBRE A EXCEÇÃO PREVISTA NO §4º DO ART. 202 DA LEI Nº 6.404/76, de Fabio Garcia Leal Ferraz , Álvaro Lima Garcia , Kelly Cristina Canela, Investigar o dispositivo legal contido no §4.º do artigo 202 da Lei n.º 6.404 de 15 de dezembro de 1976, devido à ausência de conceituação quanto ao termo situação financeira incompatível e a divergência doutrinária a respeito de sua competência. O problema resumiu-se em saber: o que seria uma situação financeira incompatível e a quem compete reconhecê-la. propõe-se a examinar o texto legal juntamente com os institutos que circundam sua

aplicação, a fim de demonstrar qual a correta aplicação da norma no universo da Lei n.º 6.404/1976. Faz-se uma análise sobre os principais aspectos de uma sociedade anônima, juntamente com seus elementos essenciais e sobre o instituto do dividendo e sua obrigatoriedade, até que seja alcançado o dispositivo a ser analisado. Através da pesquisa exploratória, por meio da bibliografia e documentação pertinentes, trata-se os dados qualitativamente pelo método dedutivo, que se mostrou o mais adequado à pesquisa. Em suma, a situação financeira incompatível não possui conceituação justamente pelo incontável número de situações que poderão ensejar sua alegação, e ainda, restará sempre à assembleia geral decidir se acata ou não sua alegação.

DIREITO DIGITAL E A FORMAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS ELETRÔNICOS APLICADOS AO AGRONEGÓCIO, de João Luis Severo Da Cunha Lopes , Débora Bervig , Cleide Calgaro, Visa analisar as novas tecnologias e os aspectos relacionados ao mundo digital na economia que surgiram para colaborar com as negociações e apresentar instrumentos que facilitam o dia a dia empresarial. A eliminação dos arquivos em papel, o ganho de tempo e segurança, bem como a diminuição de burocracias para a formalização dos negócios jurídicos são algumas das vantagens da digitalização do processo. Os negócios jurídicos eletrônicos aplicados à seara do agronegócio, com a análise da validade e estrutura desses negócios jurídicos eletrônicos, além do uso das assinaturas eletrônicas em interações inerentes a atividade agrária com o ente público.

HÁ RESPALDO TEÓRICO PARA A RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL POR ATOS LEGISLATIVOS DANOSOS À ATIVIDADE EMPRESARIAL?, de Daniel Stefani Ribas , Danúbia Patrícia De Paiva , Anna Carolina Calzavara de Carvalho Machado, analisar se leis passíveis de interferir na atividade empresarial, caso causem dano considerável, podem, em tese, dar azo à responsabilização pelo Estado. Referido questionamento é relevante diante do aumento da complexidade das relações sociais contemporâneas, o que faz com que muitos estudiosos do Direito reavaliem o instituto da Responsabilidade Civil. Ademais, a evolução das relações jurídicas privadas, sobretudo nas empresas de tecnologia, traz discussões importantes sobre a autonomia privada e a necessidade da interferência estatal na sua regulamentação, pois são empresas de alta complexidade, exigindo do Estado maior aprofundamento e estudos a fim de trazer legislação coerente com os princípios constitucionais do Direito Empresarial. A análise considerou o conceito autônomo do Direito empresarial em relação aos demais ramos do Direito.

LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS: É POSSÍVEL MANIPULAR DADOS PESSOAIS SEM ENQUADRÁ-LOS EM UMA DAS BASES LEGAIS DA LEGISLAÇÃO?, de Renata Capriolli Zocatelli Queiroz , Mariane Menezes Benicio ,

Anivaldo Rodrigues da Silva Filho, As bases legais de tratamento, mais especificamente na possibilidade ou não da realização de tratamento de dados sem prévio enquadramento desses à luz das diretrizes traçadas pela Lei nº 13.709 de 2018, conhecida popularmente como Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais ou LGPD. O trabalho aborda o contexto global da popularização das tecnologias e a sua influência no surgimento da atual sociedade da informação. Utilizou-se o método dedutivo através de pesquisas bibliográficas e documentais. Analisaram-se os objetivos e fundamentos da lei. Após o estudo dos preceitos fundamentais da LGPD e das suas exigências legais para realização de tratamento de dados, conclui-se que é necessário que os agentes de tratamento analisem previamente as hipóteses legais denominadas como bases legais antes de realizarem o tratamento de dados pessoais, a fim de se adequarem às normas da LGPD e legitimarem as atividades que envolvem dados pessoais.

O DIREITO (E DEVER) À INFORMAÇÃO NAS COMPANHIAS ABERTAS, CONFIDENCIALIDADE E A RESOLUÇÃO CVM 80/2022. Luccas Farias Santos , Eduardo Oliveira Agostinho. Apresentar a relação entre o direito à informação dos agentes econômicos que atuam no mercado de capitais e o dever de informar das companhias, relacionando-os com a própria natureza principiológica do mercado de capitais e do sistema capitalista, ao mesmo tempo que rebate o aparente conflito com a confidencialidade, especialmente aquela surgida de demandas arbitrais. Para tanto busca-se assentar os direitos e deveres atinentes às sociedades anônimas, especialmente àquelas de capital aberto, e, ao mesmo tempo que se identifica o conceito de confidencialidade, especialmente como ele se relaciona com a arbitragem, busca-se identificar os principais pontos da resolução CVM 80 /2022, para, ao fim, exercitar a hermenêutica jurídica para buscar responder se de fato existe algum conflito entre os bens jurídicos tutelados.

O DIVIDENDO E SUA OBRIGATORIEDADE NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS, de Fabio Garcia Leal Ferraz , Álvaro Lima Garcia , Kelly Cristina Canela. Investigar o instituto do dividendo obrigatório nas sociedades anônimas, elencando e definindo os sujeitos da relação (a companhia e os acionistas), o direito que os acionistas têm de participação nos lucros da empresa, a conceituação do dividendo, a origem de sua obrigatoriedade no Decreto-Lei n.º 2.627 de 1940 e por fim, esmiuçar suas regras à luz da Lei n.º 6.404 de 1976, catalogando como e quando deve ser pago e em quais hipóteses estará desobrigado o seu pagamento, constata-se que o legislador preocupou-se em não deixar os acionistas, principalmente os que não possuem interesse em dirigir o negócio, à mercê dos administradores, garantindo que seu direito seja satisfeito respeitando os desígnios da própria companhia, de forma a ponderar ambos interesses.

O ECOSSISTEMA DE VIGILÂNCIA E O IMPACTO DA INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL NAS EMPRESAS. de Pedro Durão , Marluany Sales Guimarães Poderoso. O uso da Inteligência Artificial nas empresas e como a adoção desse método tecnológico pode causar impactos na ordem econômica e jurídica do País. Examinar os perigos da intitulada “algocracia” e sua influência direta na mudança cultural da vida humana, principalmente no que tange ao comportamento, privacidade e democracia. Além disso, verificar como a coleta de dados e o seu uso pelas grandes empresas impactam na autonomia do ser humano de realizarem livremente escolhas “não vigiadas”. A metodologia utilizada, de abordagem hipotético-dedutivo, com base em dados teóricos obtidos através de pesquisa bibliográfica e doutrinária, propõe-se a analisar as principais características da Inteligência Artificial e do uso de algoritmos pelas empresas; examinar a proteção dos direitos e garantias fundamentais sob a perspectiva do constitucionalismo digital, e, por fim, verificar o ecossistema de vigilância e o impacto da utilização da inteligência artificial nas empresas, inclusive como um ferramenta para proteger não apenas os dados em si, mas também os valores centrais, como privacidade pessoal, autonomia e democracia.

O INIMIGO OCULTO NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E QUANDO A CONCORRÊNCIA DESLEAL É PRATICADA DE QUEM MENOS SE ESPERA, de Iago santana de Jesus , Leonardo Da Silva Sant Anna. Discorre sobre a concorrência desleal de sócio e/ou funcionário que, de forma oculta, em proveito próprio ou alheio, desvia clientela ou conhecimento de sociedade empresária com a qual já manteve ou possui algum tipo de vínculo. Justifica-se esta pesquisa pela importância do tema de concorrência desleal para as sociedades empresárias, principalmente pelo fato do crime ora investigado ter como agente pessoa sem qualquer tipo de suspeita. Investigar como ocorre o crime de concorrência desleal a partir das linguagens comercial, societária e trabalhista e as repercussões para a sociedade. O estudo revela-se importante para o Direito e, em especial, para o Direito da Empresa, haja vista que este tipo de concorrência desleal advém de pessoa de confiança da sociedade empresária que, por vezes, tem acesso à informação privilegiada e, até mesmo, ao segredo industrial. a pesquisa permitiu a unificação em um único trabalho das diferentes abordagens sobre o crime nas legislações societária, comercial e trabalhista, demonstrando a importância do estudo do Direito de forma abrangente. pesquisa permitiu a unificação em um único trabalho das diferentes abordagens sobre o crime nas legislações societária, comercial e trabalhista, demonstrando a importância do estudo do Direito de forma abrangente.

POR TRÁS DOS STORIES: LIMBO JURÍDICO DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS EM SUA CLASSIFICAÇÃO PROFISSIONAL. De Pâmela Boschetti , Alessandra Lignani de Miranda Starling e Albuquerque. Os influenciadores digitais são profissionais que se tornaram uma forma eficaz de publicidade e marketing para as empresas. No entanto, a

atividade desses profissionais também apresenta desafios legais que precisam ser enfrentados para garantir a proteção dos consumidores e dos próprios influenciadores digitais. O desenvolvimento das redes sociais e seu desenvolvimento em plataformas de vendas impulsionou o crescimento dos influenciadores digitais. As redes sociais oferecem um ambiente em que as pessoas podem compartilhar informações e se conectar com outras pessoas, os influenciadores se aproveitam dessas conexões para promover produtos e serviços, com o objetivo de influenciar a opinião dos consumidores os incentivando a realizar compras e adquirir bens. O direito do consumidor é uma área importante a ser considerada, uma vez que os influenciadores digitais têm o poder de influenciar a opinião dos consumidores sobre produtos e serviços. É fundamental que esses profissionais divulguem claramente a natureza publicitária de sua atividade e evitem qualquer prática que possa ser considerada enganosa ou fraudulenta. Caracteriza-se como uma nova atividade profissional, ainda carecem de regulamentação, para tanto, as áreas do direito, civil, direito consumidor e direito empresarial, foram analisadas, para definir melhor a classificação profissional dessas pessoas. Muitos influenciadores digitais são empreendedores que trabalham por conta própria e geram renda a partir de seus próprios esforços e habilidades. No entanto, é importante que esses profissionais estejam cientes dos desafios legais envolvidos na atividade e busquem orientação legal para garantir a legalidade de sua profissão.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL: ALTERAÇÕES NO TRATAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS E EFEITOS NA ATUAÇÃO DO JUÍZO UNIVERSAL, de Helena Beatriz de Moura Belle , Amanda Moreira Silva, discorrer sobre um recorte temático para envolver a pertinência da aplicação do procedimento viabilizador do soerguimento da situação de crise econômico-financeira de devedor empresário, tendo como foco o crédito tributário e a atuação do juízo competente. Em situação de insolvência, recuperável ou não, vários institutos podem ser aplicáveis; há possibilidades de alcance do sucesso a depender da ação dos stakeholders, dentre eles, o próprio devedor, os credores e outros agentes importantes que interveem nas fases de estruturação e concretização do plano de recuperação. O estudo permitiu concluir que as alterações promovidas na lei de recuperação e falência, em 2020, no que diz respeito a aplicabilidade em determinados procedimentos, já estavam em utilização, embora por ativismo do judiciário, pois, no direito empresarial, os usos e os costumes norteiam o surgimento de novas normativas legais, bem como, as manifestações de doutrinadores e julgados recentes envolvendo as Fazendas Públicas, culminando com parcelamentos de créditos tributários e reconhecimento da competência do juízo universal, confirmando a pertinência na adoção do instituto de recuperação judicial.

SOCIEDADE LIMITADA UNIPESSOAL: DA LIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADE DO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL ÀS PERSPECTIVAS DE DESENVOLVIMENTO

SOCIAL E ECONÔMICO NO ESTADO DO PARÁ, de Luciana Neves Gluck Paul , Gladson Pereira Américo Filho, Analisar de que maneira de que maneira a Sociedade Limitada Unipessoal pode contribuir para o desenvolvimento social e econômico no Estado do Pará. Para alcançar esse objetivo, contempla, na primeira seção, contextualização da discussão jurídico/doutrinária da limitação de responsabilidade da figura empresarial concretizada sem multiplicidade de sócios. Em um segundo momento, investiga-se a forma de aplicação dessa discussão no Ordenamento Jurídico Brasileiro, em especial com a Lei nº 12.441/2011, que instituiu a EIRELI e a Lei nº 13.874/2019, que viabilizou o surgimento das Sociedades Limitadas Unipessoais. Em seguida será apresentado o diálogo entre o debate estritamente jurídico e as razões que conduziram à sua aceitação, para, por fim, indicar a relevância do recente permissivo legal para o estado do Pará, representativo dentro da realidade amazônica, com potencial repercussão na estruturação de negócios e produtividade no setor privado local, a ser apurado nos próximos anos, também enquanto fomento da Responsabilidade Social Empresarial e dos fatores Ambientais, Sociais e de Governança.

TÍTULOS DE CRÉDITO ELETRÔNICOS: UMA PERSPECTIVA HISTÓRICA E EVOLUTIVA DA DUPLICATA VIRTUAL. De Alexandre Ferreira de Assumpção Alves , Raul Gonçalves Baptista, Apresentar ao leitor um resgate evolutivo da duplicata, como meio de constituição de obrigações cambiais e importante mecanismo de circulação de crédito no país, e a influência dos meios digitais sobre o instituto. Constatou-se que, inicialmente e antes da criação da duplicata, as segundas vias da fatura eram suficientes para a cobrança do crédito por meio de execução, passando para possibilidade de emissão da duplicata até o estágio atual de desmaterialização do título, de modo a confirmar a relevância do instrumento na circulação de crédito no Brasil. Nesse contexto, evidenciou-se que a consolidação da duplicata enquanto título de crédito foi tormentosa. Alvo de críticas e de interesses fiscais, a duplicata experimentou diversos tratamentos legislativos. Todavia, a partir do avanço dos meios eletrônicos de constituição de obrigações, a prática bancária passou a operar com boletos bancários, instruídos do respectivo instrumento de protesto e da comprovação da entrega das mercadorias e/ou prestação de serviços, como se duplicata fossem, o que se convencionou denominar de duplicata virtual.

Convidamos a todos e todas para a leitura dos textos que seguem como forma de contribuição para o repensar de um Direito imerso em realidade que se transforma a olhos vistos em sociedade, agora, altamente influenciada pelas novas tecnologias.

Junho de 2023.

João Marcelo de Lima Assafim. Universidade Federado do Rio de Janeiro.

Fabio Fernandes Neves Benfatti. Universidade do Estado de Minas Gerais.

Maria Rafaela Junqueira Bruno Rodrigues. Faculdade de Direito de Franca.

O DIVIDENDO E SUA OBRIGATORIEDADE NAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

THE DIVIDEND AND ITS LIABILITY IN CORPORATIONS

Fabio Garcia Leal Ferraz ¹

Álvaro Lima Garcia ²

Kelly Cristina Canela ³

Resumo

O objetivo do presente estudo é investigar o instituto do dividendo obrigatório nas sociedades anônimas, elencando e definindo os sujeitos da relação (a companhia e os acionistas), o direito que os acionistas têm de participação nos lucros da empresa, a conceituação do dividendo, a origem de sua obrigatoriedade no Decreto-Lei n.º 2.627 de 1940 e por fim, esmiuçar suas regras à luz da Lei n.º 6.404 de 1976, catalogando como e quando deve ser pago e em quais hipóteses estará desobrigado o seu pagamento. Através do propósito descritivo, abordando qualitativamente os dados por meio de revisão bibliográfica e documental de autores renomados e da legislação vigente, bem como utilizando-se do método dedutivo, constata-se que o legislador preocupou-se em não deixar os acionistas, principalmente os que não possuem interesse em dirigir o negócio, à mercê dos administradores, garantindo que seu direito seja satisfeito respeitando os desígnios da própria companhia, de forma a ponderar ambos interesses.

Palavras-chave: Direito societário, Sociedades anônimas, Acionistas, Participação nos lucros, Dividendos obrigatórios

Abstract/Resumen/Résumé

The objective of this study is to investigate the mandatory dividend institute in corporations, listing and defining the subjects of the relationship (the company and the shareholders), the right that shareholders have to share in the company's profits, the conceptualization of the dividend, the origin of its obligation in Decree-Law n.º 2,627 of 1940 and finally, to detail its rules in the light of Law n.º 6,404 of 1976, cataloging how and when it must be paid and in which hypotheses its payment will be released. Through the descriptive purpose, qualitatively approaching the data through a bibliographical and documentary review of

¹ Doutor em Direito Empresarial pela USP-SP. É pesquisador da Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho" (UNESP) e sócio desde 2008 do escritório Bernardini, Martins & Ferraz – Advogados.

² Servidor público do Município de Ibiraci e Graduando em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (FDF).

³ Doutora em Direito pela USP-SP. Mestra em Direito pela Università degli Studi di Roma Tor Vergata. Docente dos Cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da UNESP.

imposed authors and the current legislation, as well as using the deductive method, it appears that the legislator was concerned with not letting the shareholders, mainly those who have no interest in running the business, at the mercy of the managers, ensuring that their right is satisfied while respecting the company's designs, in order to balance both interests.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Corporate law, Corporations, Shareholders, Profit sharing, Mandatory dividends

1 INTRODUÇÃO

O propósito deste artigo é examinar o instituto do dividendo e sua obrigatoriedade, descrevendo o que é a sociedade anônima, sua origem e evolução, suas características, a figura do acionista, seu direito em participar do lucro e a materialização disso: o dividendo, almejando contribuir para a investigação do tema, sem o intuito de exaurí-lo.

Por meio da pesquisa bibliográfica de autores como Rubens Requião (2014), Fábio de Ulhoa Coelho (2021) e Marlon Tomazette (2021), bem como documental, da legislação pertinente, percebe-se que o dividendo, em essência, é o modo pelo qual, após conquistado o lucro pela sociedade anônima, esta alcança seu fim, transferindo-o aos seus acionistas.

Tal estudo se mostra pertinente, pois, cada vez mais, os indivíduos demonstram interesse no mercado de capitais, razão pela qual em janeiro de 2022 a B3, bolsa de valores brasileira, alcançou a marca de 5 milhões de contas em investimentos de renda variável (B3 NOTÍCIAS, 2022).

Desse modo, abordando qualitativamente os dados obtidos e recortados, através de seus conceitos e ditames legais, observa-se que o legislador optou por assegurar o recebimento do dividendo por meio do instituto do dividendo obrigatório encontrado no art. 202 da LSA, dispondo este sobre o patamar mínimo de distribuição e o regime supletivo caso não seja disciplinado pelos estatutos das companhias.

Dito isso, o método dedutivo foi escolhido como o mais adequado para a linha de pesquisa adotada, em razão do estudo das premissas gerais dispostas na LSA que levam à conclusão de que a existência da obrigatoriedade dos dividendos funciona como uma forma de garantir que a entrega, cada vez maior, da poupança popular aos grandes negócios das sociedades anônimas não acabe por colidir com a vontade dos órgãos da administração, protegendo-os do reinvestimento *ad aeternum* dos resultados da companhia.

2 ASPECTOS GERAIS DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

O artigo 1.º da Lei das Sociedades por Ações (LSA) dispõe sobre os elementos basilares das sociedades anônimas, dizendo: “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”.

Da mesma forma, o Código Civil de 2002, em seu artigo 1.088 diz: “Na sociedade anônima ou companhia, o capital divide-se em ações, obrigando-se cada sócio ou acionista somente pelo preço de emissão das ações que subscrever ou adquirir”.

Assim, a sociedade anônima pode ser definida como sendo a sociedade onde o capital é dividido por ações e a responsabilidade de cada um dos sócios é limitada ao preço da emissão das ações subscritas/adquiridas, não respondendo, portanto, pelas dívidas sociais, ainda que subsidiariamente.

Porém, esta definição universal, adotada pelo direito francês, italiano e espanhol acaba por carecer de um outro fundamento essencial da companhia: a livre negociabilidade das ações. Dessa forma, Carvalhosa e Kuyven definem a companhia como “uma pessoa jurídica de direito privado, de natureza mercantil, em que o capital se divide em ações de livre negociabilidade, limitando-se a responsabilidade dos subscritores ou acionistas ao preço de emissão das ações por eles subscritas ou adquiridas” (2018).

2.1 Evolução Histórica

A origem das sociedades anônimas remonta ao colonialismo exercido na Idade Moderna, onde a busca pelo domínio da África, das Américas e da Índia fora fator determinante para que os Estados recorressem à iniciativa privada a fim de financiar suas grandes navegações e demais planos (REQUIÃO, 2014, p. 25).

Apesar da vulgarização criada em cima da Casa di San Giorgio, fundada em 1409, como sendo o primeiro protótipo de uma sociedade por ações, seu real surgimento ocorre em 1602, na Holanda, com a criação da Companhia das Índias Ocidentais, que tinha por objetivo patrocinar a conquista do Brasil (REQUIÃO, 2014, p. 25).

Trata-se aqui da primeira fase da sociedade anônima, na qual sua constituição era tida como um privilégio deferido pelo poder público, justificado pela conjunção existente, em sua formação, de capital público e privado, para o exercício de uma função pretendida inicialmente pelo próprio Estado (TOMAZETTE, 2021, p. 443-444).

Posteriormente, com a chegada da Revolução Francesa e a consequente universalização das liberdades individuais advindas dela, houve uma ampla liberdade de associação e comércio, o que alcançou as sociedades anônimas; entretanto, houve também a geração de muitos abusos no exercício dessas liberdades. Sendo assim, o Código Comercial Francês de 1807 passou a condicionar a constituição de uma sociedade à autorização

governamental, sendo esta a segunda fase da sociedade anônima (TOMAZETTE, 2021, p. 444).

Contudo, ao decorrer dos anos, foi-se percebendo que a sociedade anônima era um poderoso instrumento no desenvolvimento das atividades industriais, e que o sistema utilizado, de autorização governamental, acabava por frear tal instrumento, impedindo-a de se difundir nas atividades econômicas (TOMAZETTE, 2021, p. 444).

Surge então, na França, no ano de 1867, a terceira fase, chamada de liberdade plena, dando às sociedades anônimas ampla liberdade, possibilitando sua constituição e funcionamento de forma livre, uma vez que fossem respeitados os requisitos previamente dispostos em lei (REQUIÃO, 2014, p. 28).

Salienta-se ainda, que, atualmente, existem sociedades que são constituídas em cada uma das três fases históricas das companhias. Como exemplo da primeira fase existem as sociedades de economia mista, em que sua constituição e funcionamento decorrem de um privilégio da administração pública. Bancos e seguradoras são exemplos da segunda fase, pois, por sua atividade possuir um maior interesse coletivo, necessitam de autorização governamental para o seu funcionamento. A terceira fase, predominante nos dias atuais, é vista nas demais sociedades não encaixadas nas primeiras fases (TOMAZETTE, 2021, p. 444).

2.2 Características

Como visto, as sociedades anônimas terão seu capital dividido em ações; dessa forma, a primeira característica a ser delimitada em relação às demais sociedades empresárias diz respeito à negociabilidade de suas ações.

O sócio acionista da empresa não necessita da anuência dos demais sócios para negociar sua participação na companhia (NEGRÃO, 2021, p. 423), sendo livre a negociação dessas ações, que eventualmente poderão ser restringidas, mas nunca proibidas, pois o que importa é a contribuição patrimonial e não a qualidade pessoal do sócio (TOMAZETTE, 2021, p. 445).

Assim, chega-se à segunda característica: a sociedade anônima é uma típica sociedade de capitais, justamente pela maior importância dada a contribuição do sócio em face de suas qualidades pessoais, como dito anteriormente.

Além disso, os acionistas respondem pelas obrigações sociais no limite do que falta para a integralização das ações que são titulares (COELHO, 2021, p. 197), sendo este

considerado o preço da emissão, que é o preço pago por quem subscreve a ação, a vista ou parceladamente, destinando-se a mensurar o valor da contribuição do acionista no capital social.

Ainda, a sociedade anônima é sempre empresária, independentemente de seu objeto social, ou seja, mesmo que seu objeto não seja uma atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços, sua estrutura denunciará sua qualidade empresarial (NEGRÃO, 2021, p. 424), por força do artigo 982, parágrafo único, do Código Civil.

Tais características, são, na visão de Marlon Tomazette, as principais atribuídas às sociedades anônimas, sendo, em resumo: a) a natureza de sociedade de capitais; b) a divisão do capital social em ações; c) a responsabilidade limitada; e d) a natureza sempre empresarial (2021, p. 445).

2.3 Os Acionistas

O artigo 1.º da LSA refere-se a “sócios ou acionistas” como sendo os detentores de participação na sociedade anônima. Sabe-se que “sócio” é a designação utilizada para descrever a pessoa que se associa com uma outra, ou outras, para constituir a sociedade mercantil, de forma genérica, ao passo que “acionista” diz respeito apenas ao membro da sociedade anônima, que possui o capital dividido em ações.

Existem diferentes razões que fazem o interessado aderir à companhia, e todas essas, que serão mencionadas, são importantes para o desenvolvimento saudável da sociedade anônima (REQUIÃO, 2014, p. 178) de modo que o estudo dessas razões se torna necessário para o posterior entendimento sobre a proteção ao acionista estipulada na LSA.

Primeiramente tem-se o acionista-rendeiro, este pretende adquirir com as ações renda proveniente de sua participação na empresa, por meio da distribuição dos lucros aos acionistas, visando garantir uma renda, seja para realização de algum dinheiro extraordinário, seja pelo recebimento de valores capazes de garantir o seu sustento (TOMAZETTE, 2021, p. 527).

Esse não está interessado em integrar ativamente as decisões da empresa, participando das assembleias e votando, o interesse existente recai sobre a possibilidade de enxergar um bom negócio e surfar nos resultados obtidos por ele, não precisando utilizar suas habilidades pessoais para auferir algum ganho, deixando o dinheiro fazê-lo.

Em segundo lugar, tem-se o acionista-especulador, este não enxerga nas ações da companhia uma real participação empresarial, mas apenas a qualidade de papel comercializável negociado com alta liquidez nos mercados de bolsa e balcão, e passível de sofrer variações em seu valor capazes de gerar ganhos no momento certo (TOMAZETTE, 2021, p. 527).

Nenhuma dessas categorias de acionistas têm a vontade de dirigir o negócio, possuem o propósito de compartilhar da boa e crescente situação do empreendimento; o interesse de direção fica com o acionista-empresário, este sim possui o animus de administrador, pretendendo prosperar o negócio que lhe dá poder e influência social, mantendo a todo custo sua posição de controle sobre a companhia (TOMAZETTE, 2021, p. 526-527).

As três categorias são importantes para a companhia, devendo a lei disciplinar o equilíbrio de todas elas, garantindo os interesses benéficos e expurgando as vantagens particulares alcançadas em detrimento do interesse maior da sociedade.

2.4 Direito Essencial de Participar nos Lucros da Companhia

O artigo 109 da LSA elenca os direitos essenciais dos acionistas, sendo eles: I - participar dos lucros sociais; II - participar do acervo da companhia, em caso de liquidação; III - fiscalizar, na forma prevista na lei, a gestão dos negócios sociais; IV - preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição, observado o disposto nos artigos 171 e 172; e V - retirar-se da sociedade nos casos previstos na lei.

Porém, até mesmo esses direitos não podem ser praticados de forma absoluta, incondicionados ou ilimitados, estão sujeitos a limitações e condições legalmente estipuladas, com o intuito de adequá-los ao interesse social da companhia, que deve sempre prevalecer sobre o interesse individual dos acionistas (TOMAZETTE, 2021, p. 536).

O primeiro desses direitos essenciais, fundamental para o tema proposto, é o direito de participar dos lucros sociais. Surge da necessidade de se partilhar os lucros obtidos, uma vez que alcançar o lucro é o fim primordial de toda sociedade empresária, e participar deles, direito essencial dos acionistas.

Tal partilha não será necessariamente igualitária, pois podem existir diferentes classes de ações (art. 15, LSA), em que alguma dessas, pode fazer jus a algum benefício que não cabe às outras, como acontece com as preferenciais e sua prioridade no recebimento (art.

17, LSA), devendo, porém, ser dado tratamento paritário dentro da mesma classe de ações (art. 109, §1.º LSA).

Nas companhias há diversas formas de participar desses lucros, como por exemplo, o aumento do capital social pela capitalização de lucros ou reservas, ou o recebimento de bonificações em ações. Porém, a forma de participação que mais se destaca é o recebimento da parcela do lucro que cabe a cada ação, o chamado dividendo (TOMAZETTE, 2021, p. 536).

Formado o lucro no patrimônio da companhia, este passa a existir como parte ideal do capital financeiro aplicado no ativo, mas para o acionista adquirir a fração que lhe cabe, é necessário a apuração por parte da companhia do lucro existente, deliberando e transferindo aos acionistas a título de dividendo (LAMY FILHO; PEDREIRA, 2017, p. 226).

3 O DIVIDENDO E SUA OBRIGATORIEDADE

3.1 O Dividendo

Nas palavras de Ricardo Negrão, “o dividendo é parte do lucro líquido do exercício, dos lucros acumulados ou da reserva de lucros a ser distribuída em dinheiro aos acionistas, na proporção que cada um possuir da fração do capital social” (2021, p. 466).

Porém, o acionista terá apenas expectativa de crédito dividendual até que seja este deliberado pela assembleia geral. Após a dedução de todos os custos e participações de terceiros, auferindo a companhia lucro, caberá ao administrador propor à assembleia geral a destinação a ser dada a ele, podendo o dividendo ser uma faculdade ou obrigação, a depender da disciplina do estatuto social.

Trata-se de forma de remuneração que pretende atrair os investidores, recompensando-os pelo capital investido com parte do lucro auferido no exercício.

Diz o artigo 201 da LSA que o pagamento dos dividendos somente ocorrerá à conta do lucro líquido do exercício e da reserva de lucros. Poderá, de forma excepcional, pagá-los à conta de reserva de capital (art. 182, §1.º), mas de forma exclusiva nos casos das preferenciais com prioridade na distribuição de dividendo cumulativo (art. 17, §6.º).

Por reserva de lucros tem-se as sobras de lucros líquidos não distribuídos no exercício em que foram auferidos e que servem para regularizar a taxa dos dividendos dos anos a seguir (lucros acumulados), alocados numa conta especial do patrimônio líquido da companhia, e que “em princípio, não se incluem na consecução dos objetivos empresariais da

companhia, pois estão vocacionadas a ser apropriadas pelos acionistas” (CARVALHOSA, 2003, p. 774).

Assim, será possível a distribuição de dividendos mesmo que no exercício do pagamento haja prejuízo, em razão dos lucros acumulados anteriormente, alocados nas contas de lucros acumulados e reserva de lucros.

Já o pagamento com a reserva de capital trata de previsão legal conferida às ações preferenciais com prioridade na distribuição dos dividendos cumulativos e visa facilitar ao empresário a colocação das ações da companhia sem prejudicar os credores, necessitando, para tanto, de dois requisitos: previsão expressa do estatuto e lucros líquidos do exercício insuficientes, sob pena de tornar-se ilegal a distribuição.

As disposições da LSA responsáveis por regular a distribuição dos dividendos pretendem preservar a integridade ou intangibilidade do capital social, pois é este que garante os credores da sociedade, uma vez que a responsabilidade dos acionistas vai até o valor das ações subscritas ou adquiridas.

Dessa forma, preceitua Modesto Carvalhosa (2003): “A Lei n.º 6.404, de 1976, observa estritamente o princípio da integridade do capital social, visando aos interesses dos credores, dos acionistas e da própria companhia, no tocante ao regime de pagamento de dividendos”.

Além disso, a lei veda a distribuição de dividendos fictícios, ou seja, que não resultam de lucros realmente obtidos nas operações da companhia, ou a distribuição de dividendos com mera expectativa de lucros no futuro para justificativa do mesmo (art. 201, §1.º, LSA).

Bem como preceitua no §2.º do art. 201 da LSA, que os acionistas deverão devolver à companhia os valores recebidos de má-fé a título de dividendos. Sendo que a má-fé deverá ser provada, salvo nos casos de presunção legal: a) dividendos distribuídos sem balanço; b) dividendos distribuídos contra o balanço.

Ainda, o montante do dividendo por ação do capital social deverá ser indicado na demonstração de lucros ou prejuízos acumulados (art. 186, §2.º), o qual dependerá do tratamento dado à espécie de ação e da existência de ações em tesouraria, que deverão ser excluídas da divisão.

3.2 Obrigatoriedade do Dividendo

No regime do Decreto-Lei n.º 2.627, de 1940, o montante a ser pago a título de dividendos era de livre fixação por parte dos estatutos ou das assembleias gerais. Porém, não se podia privar o acionista dos lucros sociais, garantindo aos acionistas o direito de receber os dividendos.

Tal direito propiciou duas escolas de interpretação: a primeira sustentava que havendo lucro no exercício, a companhia não poderia privar seus acionistas, garantindo a eles o direito de exigir a repartição de todo o lucro líquido.

Defendia ainda que, na omissão dos estatutos, deveria ser todo o lucro líquido distribuído, por ser princípio básico da economia capitalista e decorrente do sistema jurídico de funcionamento das sociedades anônimas.

A segunda, que acabou prevalecendo nas normas do Decreto-Lei n.º 2.627 de 1940, consagrou que, havendo lucro no exercício, vigoraria o dever da companhia de distribuí-lo. Porém, a determinação dos valores se tornava um arbítrio conferido às assembleias gerais na omissão dos estatutos.

Não havia qualquer limitação à discricionariedade dos acionistas majoritários, nem amparo legal aos demais acionistas, devendo estes se submeterem às decisões daqueles (CARVALHOSA, 2003, p. 786).

Nos estudos de reforma da Lei das Sociedades Anônimas, houve acalorados debates acerca da obrigatoriedade dos dividendos, sobretudo para a proteção dos acionistas, garantindo-os uma rentabilidade líquida e certa, a fim de estimular o desenvolvimento e autofinanciamento das empresas no mercado de capitais.

O texto original do anteprojeto propunha, conforme explica Rubens Requião (2014, p. 320-321), o direito de receber como dividendo, o lucro líquido do exercício acrescido das reversões de reservas para contingências que restarem após as deduções: a) da importância destinada à formação de reservas para atender a obrigações contingentes; b) das cotas para reserva legal e reserva de resgate de partes beneficiárias; e c) da parte retida pela assembleia para financiar o plano de investimento; sendo que os dois últimos itens não poderiam ultrapassar metade do lucro líquido do exercício.

Ao adotar este sistema poderiam as empresas correr o risco de ficarem descapitalizadas, pois a obrigatoriedade da distribuição de pelo menos 50% do lucro líquido atribuía à empresa um ônus pesado, pois nem todas elas possuem fundos financeiros disponíveis para atender tamanha obrigação a cada exercício. Ainda, significava uma enorme intervenção do Estado na economia da empresa privada, sendo insuportável, pois sabe-se que muitas das empresas, antes de se tornarem grandes pagadoras de dividendos, possuem

estratégias de crescimento vorazes, tendendo a utilizar a maioria de seus recursos para amplificarem sua expansão.

3.2.1 Regra Geral e a Hipótese de Omissão do Estatuto

A atual LSA propõe uma solução bem mais flexível, permitindo a cada companhia determinar em seu estatuto o valor a ser pago como dividendo obrigatório, e atuando apenas na omissão deste e na garantia do direito de recesso nos casos em que a fixação seja inferior a 25%.

Assim, diz o artigo 202 da LSA:

Os acionistas têm direito de receber como dividendo obrigatório, em cada exercício, a parcela dos lucros estabelecida no estatuto ou, se este for omissivo, a importância determinada de acordo com as seguintes normas:

I - metade do lucro líquido do exercício diminuído ou acrescido dos seguintes valores:

a) importância destinada à constituição da reserva legal (art. 193); e
b) importância destinada à formação da reserva para contingências (art. 195) e reversão da mesma reserva formada em exercícios anteriores;

II - o pagamento do dividendo determinado nos termos do inciso I poderá ser limitado ao montante do lucro líquido do exercício que tiver sido realizado, desde que a diferença seja registrada como reserva de lucros a realizar (art. 197);

III - os lucros registrados na reserva de lucros a realizar, quando realizados e se não tiverem sido absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser acrescidos ao primeiro dividendo declarado após a realização.

§ 1º O estatuto poderá estabelecer o dividendo como porcentagem do lucro ou do capital social, ou fixar outros critérios para determiná-lo, desde que sejam regulados com precisão e minúcia e não sujeitem os acionistas minoritários ao arbítrio dos órgãos de administração ou da maioria.

§ 2º Quando o estatuto for omissivo e a assembleia-geral deliberar alterá-lo para introduzir norma sobre a matéria, o dividendo obrigatório não poderá ser inferior a 25% (vinte e cinco por cento) do lucro líquido ajustado nos termos do inciso I deste artigo.

(...)

Em primeiro lugar, percebe-se que a lei constrangeu a companhia a fixar em seu estatuto um dividendo mínimo, onde, não o fazendo, prevalece a regra da distribuição obrigatória do equivalente à metade do lucro líquido.

Assim, não há mais competência à assembleia geral para deliberar sobre o valor a ser distribuído aos sócios nos casos de omissão do estatuto.

Sendo omissivo o estatuto, a lei supre a lacuna apresentando regramento supletivo para determinar o dividendo obrigatório, ajustado segundo um critério de deduções e acréscimos. As deduções compreendem a constituição de reserva legal, a importância destinada à formação de reservas para contingências e a reserva de incentivos fiscais (art. 202, I, a e b). Já

os acréscimos ficam vinculados às reversões das reservas de contingências formadas em exercícios precedentes, nos moldes do art. 202, I, b (CAMPINHO, 2018, p. 334).

A redação original do art. 202 dizia que umas das deduções que deveriam ser realizadas antes da apuração do dividendo obrigatório seria a dos lucros a realizar transferidos para a respectiva reserva, porém, isso fazia com que o valor do dividendo mínimo obrigatório fosse reduzido pela constituição da reserva de lucros a realizar, mesmo possuindo a companhia lucros realizados suficientes para o pagamento dos dividendos sem a redução prévia.

Assim, a nova redação dada pela Lei n.º 10.303, de 2001 preceitua que para efeitos de cálculo do dividendo obrigatório serão realizados apenas os ajustes estabelecidos nas alíneas a e b do inciso I do art. 202.

Porém, o inciso II diz que sendo o valor do dividendo obrigatório superior à parcela recebida financeiramente (lucros realizados), fica facultado a constituição de reserva de lucros a realizar, podendo, neste caso, haver a dedução do montante do dividendo obrigatório a ser pago aos acionistas.

Aqui a justificativa se torna plausível, pois, sendo o montante do dividendo maior que os lucros realizados no exercício, torna-se inviável o pagamento deste, por não ter a empresa condições reais de pagá-lo.

No entanto, essa redução para constituição de lucros a realizar é temporária, subsistindo apenas enquanto não tiver a companhia recebido financeiramente os lucros não realizados, dado que havendo a realização dos lucros, deverá ser acrescido ao primeiro dividendo declarado após sua realização, nos moldes do inciso III, do artigo 202.

Ainda, poderá o dividendo ser fixo ou variável, conforme estiver determinado no estatuto, desde que de forma precisa e minuciosa (art. 202, §1.º). Sendo em percentagem poderá ser sobre o lucro ou capital, não podendo, porém, ficar os demais acionistas à mercê dos órgãos da administração, sendo tal situação equiparada à omissão, e por consequência, sujeita à regra supletiva de fixação.

Sendo o estatuto da companhia em sua origem omissivo, havendo a deliberação da assembleia geral para alterá-lo, constituindo um dividendo mínimo obrigatório por alteração do estatuto, este não poderá ser inferior ao valor de 25% do lucro líquido ajustado, por força do §2.º do artigo 202.

Tal previsão tem a nítida intenção de proteger o acionista que, no momento de seu ingresso na companhia, fazia jus a um dividendo mínimo de 50% e, posteriormente, pela

vontade da assembleia de suprir uma omissão estatutária de distribuição, poderá ter seu direito restringido a percentagem inferior.

Porém, essa alteração não implica tecnicamente na redução dos dividendos obrigatórios deliberados pela assembleia geral. Tal atuação tem natureza de suprir uma omissão do próprio estatuto, e não de modificar a política de dividendos seguida pela empresa.

Dessa forma, diz Sérgio Campinho (2018, p. 335-336):

No primeiro caso [omissão do estatuto], o quórum de deliberação é o ordinário ou comum do art. 129, isto é, a decisão será tomada por maioria absoluta de votos, não se computando os votos em branco, e a alteração estatutária não rende ensejo ao exercício do direito de recesso ao acionista dissidente, uma vez que ao ingressar em companhia com estatuto omissivo tinha a efetiva ciência das consequências e dos resultados que a própria lei estabelece: recebimento dos dividendos obrigatórios nos moldes traçados pelo caput do art. 202 até que a companhia decida suprir a lacuna, adotando regramento explícito para sua política de dividendos, ocasião em que passa a fazer jus ao mínimo estabelecido no § 2º do citado preceito. No segundo caso [alteração da política de dividendos], o quórum de deliberação é o qualificado e a alteração da disciplina estatutária sobre o dividendo obrigatório, resolvendo por sua redução, enseja ao dissidente o direito de recesso (arts. 136, III, e 137), com o recebimento do valor de reembolso de suas ações.

Resta então apenas uma reflexão: pode a assembleia geral, após a alteração para suprir a omissão estatutária no limite dos 25%, realizar outra alteração com o intuito de modificar a política de dividendos e estabelecer o dividendo obrigatório em valor inferior aos 25%?

Fato é que na legislação não há nenhum óbice que impeça tal situação. Na verdade, trata-se de uma mera liberalidade concedida que visa proteger o interesse da companhia e a razoabilidade e proporcionalidade da deliberação da assembleia, desde que restem respeitadas as regras e princípios do ordenamento, bem como o direito de retirada da sociedade pelo dissidente da decisão assemblear.

3.2.2 Exceções ao Pagamento do Dividendo Obrigatório

Em sequência, continua o art. 202:

(...)

§ 3º A assembleia-geral pode, desde que não haja oposição de qualquer acionista presente, deliberar a distribuição de dividendo inferior ao obrigatório, nos termos deste artigo, ou a retenção de todo o lucro líquido, nas seguintes sociedades:

I - companhias abertas exclusivamente para a captação de recursos por debêntures não conversíveis em ações;

II - companhias fechadas, exceto nas controladas por companhias abertas que não se enquadrem na condição prevista no inciso I.

§ 4º O dividendo previsto neste artigo não será obrigatório no exercício social em que os órgãos da administração informarem à assembleia-geral ordinária ser ele incompatível com a situação financeira da companhia. O conselho fiscal, se em funcionamento, deverá dar parecer sobre essa informação e, na companhia aberta, seus administradores encaminharão à Comissão de Valores Mobiliários, dentro de 5 (cinco) dias da realização da assembleia-geral, exposição justificativa da informação transmitida à assembleia.

§ 5º Os lucros que deixarem de ser distribuídos nos termos do § 4º serão registrados como reserva especial e, se não absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser pagos como dividendo assim que o permitir a situação financeira da companhia.

§ 6º Os lucros não destinados nos termos dos arts. 193 a 197 deverão ser distribuídos como dividendos.

O §3.º criou uma exceção à regra do dividendo obrigatório, possibilitando o pagamento de dividendo inferior ao obrigatório, ou até mesmo a retenção total de todo o lucro, desde que não haja oposição de qualquer acionista presente.

Originalmente, o texto do §3.º do art. 202 previa que apenas as companhias fechadas poderiam beneficiar-se dessa faculdade, devendo as abertas respeitarem o estatuto, e na omissão dele cumprirem o rigor do inciso I do caput. Porém, com o advento da Lei n.º 10.303/2001, tal faculdade se estendeu às abertas que abrirem seu capital exclusivamente para a captação de recursos por meio da emissão de debêntures não conversíveis em ações (art. 202, §3.º, inc. I).

A justificativa baseia-se no fato das companhias abertas emissoras de debêntures simples, não conversíveis, não captarem a poupança pública, permanecendo o quadro societário o mesmo de quando eram companhias fechadas, não necessitando, portanto, haver a proteção aos acionistas do recebimento do dividendo obrigatório.

Ainda, trata-se de hipótese vantajosa para os debenturistas, pois estes não recebem dividendos, apenas juros ou participação nos lucros, sendo assim, a retenção dos lucros pode servir para garantir que sejam remunerados.

Porém, o inciso II do §3.º do artigo 202 veda a distribuição inferior ou mesmo a retenção quando a companhia fechada for controlada por uma companhia aberta que não tenha aberto capital para captação de recursos por debêntures não conversíveis em ações.

Dessa forma, o legislador pretendeu garantir às chamadas holdings (empresas que detém parte majoritária de ações de outras empresas, centralizando o controle delas), o efetivo recebimento dos lucros apurados pelas empresas controladas.

De fato, se as companhias abertas pudessem determinar de forma discricionária a retenção ou distribuição inferior dos lucros das controladas, poderiam os acionistas das

holdings ficarem sem o recebimento do dividendo obrigatório devido a eles, afastando a lei sua intenção de garantir aos acionistas das sociedades anônimas abertas o dividendo obrigatório.

Além disso, o §4.º traz a hipótese de a companhia desobrigar-se do pagamento obrigatório quando os órgãos de administração informarem sê-lo incompatível com a situação financeira da companhia, devendo, para tanto, possuir parecer do conselho fiscal, se existente, e nas companhias abertas, o encaminhamento da justificativa à CVM.

Ocorrendo o caso disposto no §4.º deverá a empresa registrar os lucros não distribuídos como reserva especial, devendo, se não forem absorvidos por prejuízos, pagá-los assim que a situação financeira permitir (art. 202, §5.º).

Preceitua o §6.º que os lucros não destinados à reserva legal (art. 193) e à reserva de lucros a realizar (art. 197), deverão ser distribuídos como dividendos.

Tal dispositivo tem razão de ser, pois, muitas empresas, ao se depararem com lucros que não eram absorvidos em sua totalidade pelas reservas legais, pagavam como dividendo apenas o obrigatório por força da lei, retendo o excesso na conta de lucros acumulados.

Essa atuação ia ao contrário do entendimento da CVM, que dizia dever ser esse montante de lucro excessivo distribuído aos acionistas a título de dividendos, pois não existia previsão legal para a existência da conta de lucros acumulados.

Dessa forma veio o §6.º consagrar o entendimento da CVM, obrigando as companhias a distribuir, como dividendo, todo o lucro que exceder as reservas legalmente previstas.

4 CONCLUSÃO

Adentrar o instituto do dividendo obrigatório possibilitou, primeiramente, elucidar o propósito da obrigatoriedade do dividendo, sendo este, conforme demonstrado, o fim pretendido pela companhia, uma vez que as sociedades anônimas, sendo sempre sociedades empresárias, objetivam o lucro indubitavelmente.

Alinhado à busca do lucro, tem-se o direito do acionista ao recebimento da sua parcela do resultado, sendo disposto na lei como direito de qualidade essencial, não podendo ser reprimido por mera discricionariedade do administrador.

Junto a isso, a existência de uma seção específica para os dividendos obrigatórios dentro da LSA demonstra a preocupação do legislador para com a efetivação desse direito

essencial, em respeito à toda sistemática em que se funda as sociedades empresárias e o direito acionário.

Percebe-se que o legislador optou por afastar a discricionariedade dos administradores na definição do quantum a ser distribuído pela companhia obrigatoriamente, dando maior estabilidade com a fixação estatutária, de livre estipulação, e subsidiariamente legal, com o mínimo de 50% do lucro líquido ajustado, objetivando proteger os acionistas minoritários dos interesses dos majoritários.

Ainda, foi possível elucidar de que forma poderão ser pagos os dividendos, quais sejam à conta do lucro líquido do exercício, dos lucros acumulados, da reserva de lucros e da reserva de capital, no caso das ações preferenciais.

Por fim, foram vistas hipóteses onde a obrigatoriedade do dividendo restará afastada, em razão da deliberação da assembleia geral pelo pagamento inferior ou retenção total sem qualquer oposição de nenhum acionista presente, mas apenas nas companhias abertas exclusivamente para a captação de recursos por debêntures não conversíveis em ações ou nas companhias fechadas, exceto nas controladas por companhias abertas que não se enquadrarem em condições previstas em lei.

Também será dispensado o pagamento do dividendo obrigatório se os administradores informarem à assembleia geral sê-lo incompatível com a situação financeira da companhia.

Porém, a lei determina que os lucros que deixarem de ser distribuídos em razão da situação financeira incompatível serão registrados como reserva especial e, se não absorvidos por prejuízos em exercícios subsequentes, deverão ser pagos como dividendo assim que o permitir a situação financeira da companhia.

Assim, toda a análise do instituto disposto na LSA demonstra que deverá ser garantido o direito dos acionistas à sua parcela do lucro, porém, em determinadas situações em que essa distribuição se mostrar prejudicial aos interesses da companhia, o direito ao recebimento dos dividendos poderá sucumbir no caso concreto, devendo ser reanimado logo que esse interesse permita, retornando, portanto, a harmonia entre os interesses da companhia, os interesses de seus sócios e a saúde do negócio.

REFERÊNCIAS

B3 NOTÍCIAS. **5 milhões de contas de investidores**. B3. 4 jan. 2022. Disponível em: https://www.b3.com.br/pt_br/noticias/5-milhoes-de-contas-de-investidores.htm. Acesso em: 3 mar. 2023.

BRASIL. **Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16404consol.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

BRASIL. **Lei n.º 10.303, de 31 de outubro de 2001**. Altera e acrescenta dispositivos na Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, que dispõe sobre as Sociedades por Ações, e na Lei no 6.385, de 7 de dezembro de 1976, que dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10303.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

BRASIL. **Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 10 jul. 2022.

CAMPINHO, Sérgio. **Curso de direito comercial: sociedade anônima** / Sérgio Campinho. – 3. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018. E-book: ISBN 9788547230555.

CARVALHOSA, Modesto. **Comentários à lei de sociedades anônimas: Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976, com modificações das Leis n.º 9.457, de 5 de maio de 1997, e n.º 10.303, de 31 de outubro de 2001**. São Paulo: Saraiva, 2003.

CARVALHOSA, Modesto; EIZIRIK, Nelson. **A nova Lei das sociedades anônimas**. São Paulo: Saraiva, 2002.

CARVALHOSA, Modesto; KUYVEN, Luiz. **Tratado de direito empresarial**, v. 3: sociedades anônimas. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2018. Disponível em: <https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/1212786179/sociedades-anonimas>. Acesso em: 10 jul. 2022.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Novo manual de direito comercial: direito de empresa** / Fábio Ulhoa Coelho. 32. ed. São Paulo, SP: Thomson Reuters Brasil, 2021.

DIAS, Rodrigo Andrade; RANGEL, Tauã Lima Verdan. **Origens e características da sociedade anônima**. Âmbito Jurídico, 1 jun. 2017. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-161/origens-e-caracteristicas-da-sociedade-anonima/>. Acesso em: 10 jul. 2022.

FREITAS, Bernardo. **Dividendos obrigatórios nas companhias e sua retenção em decorrência da covid-19**. Legislação & Mercados, p. 1, 24 abr. 2020. Disponível em: <https://legislacaoemercados.capitalaberto.com.br/dividendos-obrigatorios-nas-companhias-e-sua-retencao-em-decorrenca-da-covid-19/>. Acesso em: 29 jul. 2022.

LAMY FILHO, Alfredo. PEDREIRA, José Luiz Bulhões. **Direito das companhias** / coordenação Alfredo Lamy Filho, José Luiz Bulhões Pedreira. – 2. ed., atual. e ref. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. **Lei das sociedades por ações anotada**. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresa**, v. 1: teoria geral da empresa e direito societário / Ricardo Negrão. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

PIMENTA, Eduardo Goulart. **Direito societário**. [recurso eletrônico] / Eduardo Goulart Pimenta – Porto Alegre, RS: Editora Fi, 2017.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. v. 2. / Rubens Requião. – 31. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

ROBERT, Bruno. **Apuração, declaração e pagamento do dividendo mínimo obrigatório nas companhias brasileiras**. Dissertação de mestrado (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2009.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: Teoria geral e direito societário** – v. 1 / Marlon Tomazette. – 12. Ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021.