

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

DIREITO EMPRESARIAL II

ISABEL CHRISTINE SILVA DE GREGORI

VIVIANE COÊLHO DE SÉLLOS KNOERR

ALEXANDRE BUENO CATEB

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito empresarial II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/ FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Isabel Christine Silva De Gregori, Viviane Coêlho de Séllos Knoerr, Alexandre Bueno Cateb – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-102-9

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

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Empresas – Legislação. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC
/DOM HELDER CÂMARA**

DIREITO EMPRESARIAL II

Apresentação

O GT DIREITO EMPRESARIAL II contou com 28 artigos muito bem elaborados por pesquisadores de todo o Brasil. Com satisfação, pudemos participar de debates acalorados entre os participantes. A opinião corrente é a de que o Direito Empresarial não pode ser analisado como um ramo de proteção de classes, mas como um mecanismo de crescimento e desenvolvimento econômico.

Preocupados com os rumos recentes pelos quais vem passando o país, em que a crise política se soma à recessão que perdura por mais de um ano, os participantes foram uníssomos em afirmar a necessidade de se garantir à classe empresarial, por meio de instituições fortes e seguras, meios para incentivar o investimento no setor produtivo brasileiro.

A DESTITUIÇÃO E A NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR PELO PODER JUDICIÁRIO

THE REMOVAL AND APPOINTMENT OF MANAGERS BY JUDICIARY

**Fernanda Valle Versiani
Adriano Augusto Teixeira Ferraz**

Resumo

Os requerimentos de intervenção judicial em sociedades empresárias para destituir e nomear administradores judiciais estão cada vez mais frequentes no curso de litígios de natureza societária. Contudo, em virtude das lacunas na legislação brasileira, há diversas questões que merecem ser debatidas e enfrentadas. Nesse sentido, o presente estudo objetiva, através de um breve levantamento jurisprudencial, traçar alguns parâmetros que devem ser observados quando se faz necessária a intervenção judicial na gestão das sociedades empresárias. Além disso, exatamente porque o instituto não é expressamente previsto no ordenamento jurídico, o artigo também propõe uma síntese das características do instituto e das responsabilidades que devem ser atribuídas aos sujeitos que, em função da nomeação pelo Poder Judiciário, exercerão, temporariamente, a administração das sociedades objeto da intervenção.

Palavras-chave: Conflito societário, Administrador judicial, Intervenção judicial

Abstract/Resumen/Résumé

The requirements of judicial intervention in companies in order to depose and appoint the managers are increasingly frequent in the course of corporate litigation. However, because of gaps in the Brazilian legislation, there are several issues that deserve to be debated and addressed. In this sense this study aims, through a brief survey of jurisprudence, draw some parameters that must be observed when it becomes necessary a judicial intervention in the management of companies. Furthermore, precisely because the institute isn't expressly provided by law, the article also proposes a synthesis of the institute's characteristics and responsibilities to be assigned to the individuals that, due to the appointment by the judiciary, shall exercise temporarily the manager of the companies which are object of intervention.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Corporate litigation, Judicial manager, Judicial intervention

INTRODUÇÃO

As sociedades empresárias são estruturadas de forma orgânica, possuindo cada órgão “atribuições privativas – e, por consequência, indelegáveis” (ADAMEK, 2009, p. 16). Parte desses órgãos exerce a administração da sociedade, ou seja, tem o dever de definir os seus rumos, exercer a sua representação externa, fiscalizar os atos e negócios por ela praticados, dentre outros fixados por Lei.

Os membros da administração possuem deveres legais que objetivam proteger as sociedades e os seus sócios. Tais deveres se mostram mais relevantes na medida em que há uma separação entre a pessoa que detém o capital (sócio) e aquele que exerce a gestão da empresa (administrador), uma vez que nem sempre há uma correspondência de interesses dessas duas partes. Segundo Corrêa-Lima (2003, p. 227) os deveres dos administradores podem ser sintetizado da seguinte forma:

Todo o disciplinamento jurídico dos deveres dos administradores e controladores pode resumir-se nesta única parêmia latina: *honeste vivere, neminem laedere, suum cuique tribuere* (viver honestamente, não prejudicar a ninguém, dar a cada um o que é seu). Atrás desse princípio escondem-se várias regras menores, que não devem, contudo, ofusca-lo.

A Lei nº 6.404/1976 estabeleceu três deveres básicos dos administradores de sociedades anônimas (sendo esses poderes aplicados de forma análoga para os administradores de sociedades que adotem outro tipo societário), quais sejam: dever de obediência à lei e ao contrato/estatuto social; dever de diligência no exercício de suas funções; e dever de lealdade perante a companhia e seus sócios.

Ocorre que nem sempre os administradores de sociedades empresárias observam os deveres impostos pela Lei, havendo inúmeros casos em que os membros da administração passam a adotar condutas contrárias ao interesse sociedade e de seus sócios. Tal situação se torna mais grave quando há desentendimento entre os sócios que culmina em litígio de natureza societária, o que resulta em polarização entre os interesses dos sócios controladores e o dos não controladores.

Nesses casos em que há violação pelos administradores de seus deveres estatutários, uma medida possível é a intervenção judicial para destituir e nomear administradores judiciais. Tal medida é um desdobramento do poder geral de cautela dos juízes, instrumento

apto “a fundamentar as medidas tomadas com vistas a preservar bens, pessoas e direitos que estão sendo discutidos em juízo” (NUNES, 2010, p. 119). Trata-se de medida extrema, cujo objetivo é a preservação da empresa e que está sendo cada vez mais acolhida em julgados nacionais, apesar de não existir legislação específica que regule a matéria.

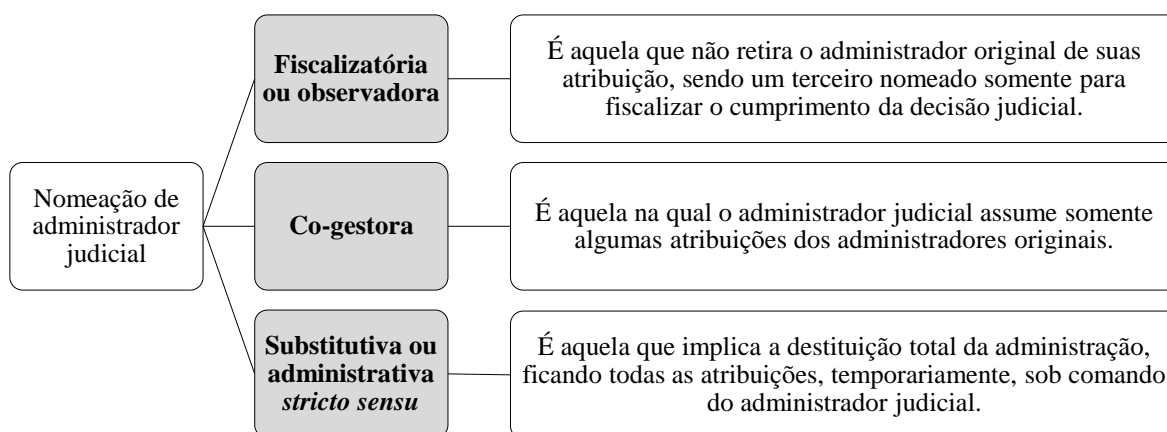
O presente estudo objetiva, através de um breve levantamento jurisprudencial, traçar alguns parâmetros para a intervenção judicial na gestão das sociedades empresárias, através da nomeação da administração judicial, abordando os fundamentos de deferimento ou não dessa medida e a responsabilidade por eventuais prejuízos pelos interventores. Este estudo terá como foco a administração de sociedades empresárias anônimas e limitadas.

1. BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O ADMINISTRADOR JUDICIAL

Segundo Verçosa (2009, p. E2), “a nomeação de um interventor judicial nada mais é do que a atuação direta do Estado, por meio de um profissional competente, para efetuar a gestão extraordinária da empresa, de forma proba, cabendo a ele também o papel de depositário dos bens societários”. Vê-se, contudo, que tal definição não engloba todas as espécies de intervenção judicial mediante nomeação de interventor. Há situações nas quais o administrador judicial não irá exercer propriamente a gestão da sociedade, mas somente irá fiscalizá-la ou acompanhá-la no sentido de fazer cumprir alguma decisão judicial já prolatada. Dessa forma, prefere-se a definição exposta no Agravo de Instrumento nº 1.0027.05.055400-8/001:

[...] o interventor judicial ou administrador é um profissional nomeado pelo Juiz para que, dentre outras funções, venha cuidar de uma empresa que está sendo objeto de litígio, até que sejam resolvidas todas as pendências entre os sócios, tendo essa intervenção o objetivo de preservar a saúde da empresa, evitando que esta deixe de existir ou vá a falência em face das discussões, desfalques e pendências existentes. (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0027.05.055400-8/001, Relator Pedro Bernardes, 9ª Câmara Cível, julgamento em 11/07/2006, publicação em 02/09/2006).

Pode-se afirmar, então, que há diferentes espécies de intervenção judicial, que podem ser assim sintetizadas (LEITE; ARAÚJO, 2015):



A utilização de uma espécie de intervenção não obsta posterior alteração quando for verificada a necessidade de se adequar a medida judicial¹. Inclusive, é recomendado que, com base no princípio da intervenção mínima, tente-se aplicar a medida mais branda. Dessa forma, se o mero afastamento de um dos administradores já for suficiente, não se deve cogitar da substituição integral daqueles que exercem a função de gestão. Além disso, também em virtude de tal princípio, é lícito ao juiz determinar uma espécie de restrição diversa daquela requerida pela parte, podendo, pois, ter discricionariedade para determinar a melhor medida interventiva².

O administrador judicial, independentemente da forma como se dará sua intervenção na sociedade, é concebido como auxiliar da justiça³ e, portanto, a finalidade precípua de sua nomeação é a cooperação com o Poder Judiciário, de maneira a manter sadia a sociedade até que haja uma cognição exauriente sobre o conflito levado à tutela estatal (LEITE; ARAÚJO,

¹ Colaciona-se aqui interessante julgado no qual foi verificada adequação da intervenção judicial: “Bem decidiu o juízo *a quo*, com fundamento no poder geral de cautela, afastar o sócio Agravante “Joaquim Guido” da administração da sociedade empresária, pois os atos por ele praticados no decorrer da ação principal, em especial o descumprimento reiterado de ordens judiciais a dificultar a averiguação preliminar da situação patrimonial e financeira da sociedade empresária, evidenciam fundado risco à preservação da empresa, bem como aos interesses dos próprios sócios e também de fornecedores e credores que mantêm vínculo com a empresa. [...] De outro lado, a nomeação do Agravado para exercer a função de administrador, neste momento processual, ou seja, enquanto desconhecida a real situação patrimonial e financeira da empresa e diante dos fortes indícios de inidoneidade financeira, apresenta-se arriscada. [...] A melhor solução, ao menos enquanto não realizada a prova pericial já determinada pelo juízo a quo, na qual se colherão elementos suficientes a averiguar a veracidade das acusações reciprocamente trocadas, é a nomeação de terceiro estranho ao quadro social, sem qualquer envolvimento emocional ou familiar, apto a racionalizar a administração da sociedade, sempre fiscalizado pelo juízo”. (TJSP – Agravo de Instrumento nº 2223345-89.2014.8.26.0000, Relator José Reynaldo, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgamento em 11/02/2015, publicado em 13/02/2015).

² TJSP – Agravo de Instrumento nº 0070148-85.2013.8.26.0000, Relator Teixeira Leite, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgamento em 13/06/2013, publicação em 20/06/2013.

³ Art. 139 do CPC/1973. “São auxiliares do juízo, além de outros, cujas atribuições são determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o oficial de justiça, o depositário, o administrador e o intérprete”.

2015) ou no sentido de garantir o cumprimento da sentença. Nesse sentido, parte da doutrina afirma que, embora a intervenção judicial não possua qualidade de instituto típico, o administrador judicial subordina-se ao regime jurídico dos auxiliares eventuais da Justiça (NESTER; OLIVEIRA, 2015).

2. LACUNAS LEGAIS ACERCA DA NOMEAÇÃO JUDICIAL DE ADMINISTRADOR EM CONFLITOS SOCIETÁRIOS

O ordenamento jurídico brasileiro não traz em seu bojo expressa previsão da possibilidade de, na ocorrência de conflitos societários, se afastarem os administradores eleitos pelos sócios e nomear, através do Poder Judiciário, novo administrador para temporariamente intervir na gestão da sociedade, fiscalizando ou exercendo os atos necessários para a condução de suas atividades. No entanto, tendo em vista a demora da prestação jurisdicional e o perigo decorrente do tempo, é tendência no direito processual moderno a criação de “procedimentos diferenciados para fugir dos inconvenientes da tutela tardonha e propiciar ao jurisdicionado provimento compatível com as necessidades da fiel realização do direito material” (THEODORO JÚNIOR, 2010a, p. 60). Nesta esteira, encontra-se lição de Bedaque (2007, p.47):

O aumento excessivo do número de demandas decorre, paradoxalmente, da adoção de técnicas destinadas a facilitar o acesso à Justiça àqueles que necessitam da tutela jurisdicional. Várias medidas foram inseridas no sistema processual-constitucional – como a assistência judiciária gratuita (CF, art. 5º, LXXIV), juizados especiais (CF, arts. 24, I e 98, I; Lei 9.099/1995), ampliação da legitimidade do Ministério Público (CF, art. 129) -, todas visando a tornar mais acessível a tutela jurisdicional.

Na tentativa de abrandar os efeitos danosos dessa anomalia, o legislador processual vem adotando várias formas de tutelas de urgência, por natureza provisórias, destinadas simplesmente a assegurar a efetividade da providência final. Conservativas ou antecipatórias, as medidas urgentes visam tão-somente a afastar o risco de dano decorrente da morosidade do processo. Não têm a finalidade de solucionar definitivamente as crises de direito material.

Vê-se, então, que o abarrotamento do Poder Judiciário e a conseqüente demora pela decisão definitiva do litígio podem exigir tutelas provisórias, em caráter de urgência, para que

se atinja, de fato, a eficácia da tutela jurisprudencial, visto que, conforme apontado por Theodoro Júnior (2010, p. 60) “justiça tardia quase sempre se traduz em injustiça”.

Os conflitos empresariais, assim como diversos outros conflitos que permeiam a vida em sociedade, podem se prolongar no tempo, ocasionando danos irreversíveis não somente para as partes envolvidas no litígio, mas também para aqueles que se relacionam, direta ou indiretamente, com elas, como trabalhadores, prestadores de serviços e credores.

Neste cenário, o pedido, em sede de liminar, do afastamento de um ou de todos os administradores e a nomeação de terceiros para realização das funções exercidas por aqueles, tornou-se prática cotidiana pelos operadores do direito que atuam nos processos empresariais. As primeiras decisões judiciais nesse sentido, conforme ensina Galeno Lacerda (1999, p. 170), remontam a década de 1970, período em que foram proferidas duas decisões pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

O mesmo autor leciona que a suspensão cautelar de diretor ou administrador “é medida cabível sempre que a diretoria, ou determinado diretor ou administrador, locupletar-se com os bens sociais, dissipá-los, aliená-los fraudulentamente, negligenciar de maneira grave seus deveres em prejuízo da sociedade, ou usurpar funções mediante eleição ilegal” (LACERDA, 1994 apud PEREIRA, 2002, p. 205). Galeno Lacerda explica, ainda, que a cautela é completada com a nomeação de terceiro, estranho ao quadro social, para o exercício das funções praticadas por aqueles que foram temporariamente afastados de seus cargos. De forma semelhante, também se tornou praxe a nomeação de terceiro para se fazer cumprir decisão judicial. Tais medidas, porém, exatamente porque interferem na dinâmica da sociedade, especialmente das sociedades limitadas, constituídas, geralmente, *intuito personae*⁴, devem ser aplicadas somente em última instância, isto é, quando outras medidas não forem mais suficientes para sanar os vícios que prejudicam o andamento da atividade empresarial.

Não obstante a nomeação de administrador pela via judicial não ser expressa para os casos de conflitos societários, está expressamente prevista em outras searas do direito e, por isso, a doutrina majoritária entende que a intervenção judicial em conflitos societários é

⁴ “[...] a intervenção judicial é prioritariamente indicada para as sociedades por ações. As sociedades de pessoas, porque constituídas *intuito personae*, pressupõem estrito relacionamento entre os sócios; as sociedades por ações, ao contrário, se constituem em atenção preponderante ao capital social. Isso quer dizer que a continuidade das sociedades pessoais, comumente, resta comprometida com um processo traumático de intervenção, o que em regra não prevalece nas sociedades em ações. Inso, no entanto, não é obstáculo intransponível à nomeação de administrador provisório nas sociedades de pessoas, pois mesmo nos países onde há previsão específica para a nomeação de administrador provisório em sociedades por ações, sem que haja para as sociedades de pessoas, a jurisprudência encontra o caminho através das cautelares inominadas”. (PEREIRA, 2002, p. 220).

possível de maneira análoga⁵ às aquelas já presentes em outras esferas, como a falimentar, concorrencial e liquidatória.

Nessa esteira, destaca-se que a Lei nº 11.101/2005 impõe a eleição de administrador judicial para a realização de uma série de deveres listados, exemplificativamente, em seu art. 22. De maneira semelhante, a Lei nº 12.529/2011 (Nova Lei do CADE) prevê a possibilidade de o juiz decretar a intervenção na sociedade, mediante nomeação de interventor judicial, quando necessária para permitir a execução específica, competindo ao interventor a prática dos atos necessários à execução e a denúncia de irregularidades praticadas pelos responsáveis pela empresa (arts. 102 e 108)⁶. Já no caso de liquidação, o parágrafo único do art. 209 da Lei nº 6.404/1976 dispõe acerca da nomeação, pelo juiz, do liquidante⁷, o qual deverá praticar todos os atos necessários à liquidação, inclusive, alienar bens móveis ou imóveis, transigir, receber e dar quitação (art. 211 da LSA). Adicionalmente, o art. 5º da Lei nº 6.024/1974 prevê a possibilidade de nomeação de interventor, pelo Banco Central, o qual poderá ter amplos poderes de gestão diante da intervenção em instituições financeiras.

Nota-se, pois, que a escolha de um terceiro, idôneo e isento, para a condução da gestão não é novidade, sendo já amplamente utilizada em outros âmbitos do direito. Na seara

⁵ Art. 4º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”.

⁶ Nesse sentido, Nunes (2012, p. 507) sustenta: “os dispositivos da nova lei do CADE podem ser aplicados por analogia nas dissoluções de sociedades empresárias, nas quais a desinteligência entre sócios cria uma situação de desgoverno societário. O exemplo clássico é o da limitada de dois sócios com participações iguais, cuja representação exige a concordância de ambos. O início de uma ação de dissolução é capaz de travar os mecanismos normais de gestão, colocando em risco a empresa enquanto centro de geração de riquezas, pagamento de salários e impostos”.

⁷ Sobre a nomeação do liquidante: “Decerto que, atualmente, a grande maioria dos procedimentos previstos no já mencionado artigo 1.218 já se encontra totalmente disciplinada e, por isso, incorporada à legislação extravagante. Todavia, no que tange especificamente à dissolução e liquidação das sociedades de responsabilidade limitada, permanecem em vigor os artigos 655 a 674 do CPC de 1939, dada a ausência de lei especial que trate genericamente da matéria. Em conformidade com o art. 657 do Código de Processo Civil de 1939, dispositivo mantido pelo atual diploma processual, se o juiz decretar a dissolução da sociedade, nomeará liquidante pessoa a quem, pelo contrato, pelos estatutos ou pela lei competir tal função. O § 1º do referido dispositivo legal determina que, caso o contrato, os estatutos ou a lei nada dispuserem a respeito, o liquidante será escolhido pelos interessados, por meio de votos entregues em cartório. Estabelece ainda o § 2º que, se forem somente 2 (dois) sócios e divergirem, a escolha do liquidante será feita pelo julgador entre pessoas estranhas à sociedade. No caso dos autos, o digno Magistrado sentenciante decretou a dissolução da sociedade ‘EDN Transportes Ltda.’, nomeando liquidante o autor-apelante. Todavia, o exame de todo o processado evidencia divergência entre os dois únicos sócios litigantes, diante da busca judicial para a dissolução da sociedade. Não se utilizaram as partes, em momento algum, do previsto no § 3º do referido artigo 657 do CPC/1939, que permite aos interessados, se concordes, indicar, por meio de apresentação de petição, o liquidante. Dessa forma, sem maiores delongas, diante da notória animosidade entre os sócios, impõe-se, no caso em tela, a aplicabilidade do § 2º do artigo 657 do CPC/1939. Ademais, não se pode perder de vista que a nomeação como liquidante de pessoa estranha à sociedade não traz prejuízo às partes, mas sim imparcialidade diante da incontroversa divergência de interesses existente entre os sócios. Destarte, a nomeação de liquidante dativo pelo magistrado para a hipótese epigrafada, é mesmo a solução mais adequada. (TJSP – Apelação Cível nº 0116752-17.2007.8.26.0000, Relator Ramon Mateo Júnior, 7ª Câmara de Direito Privado, julgamento em 11/12/2013, publicação em 13/12/2013).

dos conflitos societários, a nomeação do administrador judicial é, geralmente, realizada como medida cautelar necessária para preservar a utilidade e eficácia do provimento final. No entanto, a intervenção judicial nestes conflitos também pode se dar através de outras modalidades e, nesta toada, Pereira as sistematiza em três categorias:

- i) ***Intervenção para a atuação de provimento de urgência:*** trata-se da nomeação de um terceiro, pelo Poder Judiciário, para que se remova a situação de ilicitude e se cumpra decisão judicial (PEREIRA, 2002, p. 225).
- ii) ***Intervenção como ação cautelar:*** trata-se de medida de intervenção para assegurar o resultado útil do processo principal, como a ação de dissolução de sociedade ou de prestação de contas (PEREIRA, 2002, p. 232).
- iii) ***Antecipação de remoção e nomeação:*** trata-se de uma medida interventiva para antecipar os efeitos da decisão de mérito, sendo a destituição do administrador o pedido do demandante (PEREIRA, 2002, p. 237).

Frisa-se que tanto a medida cautelar quanto a antecipação de tutela têm a finalidade de sanar o problema do *perigo de dano* decorrente da espera pela solução definitiva do litígio. Contudo, os requisitos para a concessão de uma ou outra se diferem, sendo possível distingui-las, teoricamente, com certo rigor. Theodoro Júnior (2010, p. 375) aponta, porém, que na ordem prática, haverá “muitas situações fronteiriças, que colocarão partes e juízes em sérias dificuldades para classificar a medida num ou noutro dos segmentos da tutela de prevenção”.

Tendo em vista a dificuldade para se diferenciar a medida cautelar da antecipação de tutela em diversos casos concretos, o Novo CPC eliminou os requisitos antes elencados distintamente para cada uma delas, ficando a distinção na finalidade da tutela. Bueno (2015, p. 214) assim explica a alteração:

A tônica distintiva, destarte, parece (ainda e pertinente) recair na aptidão de a tutela provisória poder *satisfazer* ou apenas *assegurar* o direito (material) do seu requerente. Satisfazendo-o, é antecipada; assegurando-o, é cautelar. Trata-se, neste sentido, da lição imorredoura de Pontes de Miranda, cultuada e divulgada por Ovídio Baptista da Silva: execução para segurança e segurança para execução, respectivamente.

Entendo que a distinção é mais nominal do que real e, sobretudo, que a *satisfação* no primeiro caso e o *asseguramento* no segundo devem ser compreendidos no sentido

de *preponderância* de um elemento sobre o outro, não de sua exclusividade, parece que as duas espécies ficam, ao menos aprioristicamente, devidamente distinguidas. É ver como a vivência da nova disciplina cuidará dos casos em que estes traços não se mostrarem tão claros.

Sobre esta hipótese, aliás, importa destacar, desde logo, o parágrafo único do art. 305 [do Novo CPC]. Segundo o dispositivo, caso o magistrado entenda que o pedido apresentado sob as vestes de ‘tutela cautelar em caráter antecedente’ ‘tem natureza antecipada’, deve ser aplicado o disposto no art. 303, isto é, a disciplina relativa ao ‘procedimento da tutela *antecipada* requerida em caráter antecedente’.

Observa-se, então, que, em função da dificuldade em se distinguir, na prática, a tutela antecipada da medida cautelar, a fungibilidade das tutelas⁸, já admitida com base no art. 273, §7º, do CPC/1973, deverá ser incrementada pelos tribunais na vigência do Novo CPC.

Pelo exposto, conclui-se que a destituição e nomeação de administradores em conflito societários pode se dar (i) em analogia a outros sistemas presentes no ordenamento brasileiro, mais especificamente: falimentar, concorrencial e liquidatório, (ii) em decorrência de antecipação de tutela, quando verificado que a demora da prestação jurisprudencial pode causar dano às partes e que há verossimilhança das alegações, e (iii) com base no poder geral de cautela, que rege o direito processual pátrio e encontra-se estampado no art. 798 do CPC/1973 e no art. 301 do Novo CPC⁹.

3. TRATAMENTO JURISPRUDENCIAL

Como mencionado em tópico anterior, em diversas situações de conflitos societários faz-se necessária a nomeação de administrador judicial, em caráter de urgência, para se evitar que prováveis condutas fraudulentas se perpetuem na sociedade ou para reduzir a animosidade existente entre os administradores que até então estavam à frente dos negócios. Vê-se, porém, através de um breve levantamento jurisprudencial, que os tribunais divergem

⁸ Neste sentido: “Antecipação da tutela. Requerimento de medida de cunho nitidamente cautelar. Fungibilidade. Medida inominada incidente para afastar sócio da gerência da sociedade. Para conceder ou não uma liminar requerida numa ação cautelar, o juiz deverá analisar a verossimilhança do pedido cautelar, isto é, a probabilidade de que a medida cautelar seja concedida. Probabilidade, no caso, verificada, ainda que no âmbito da sumariedade. Liminar concedida. Recurso provido”. (TJSP – Agravo de Instrumento nº 0126718-67.2008.8.26.0000, Relator Santini Teodoro, 2ª Câmara de Direito Privado, julgamento em 20/05/2008, publicação em 28/05/2008).

⁹ Art. 301 do Novo CPC. “A tutela de urgência de natureza cautelar pode ser efetivada mediante arresto, sequestro, arrolamento de bens, registro de protesto contra alienação de bem e qualquer outra medida idônea para assegurar o direito”.

em relação ao cabimento ou não da intervenção judicial na gestão dos negócios. Com isto em vista, os tópicos a seguir visam a apresentar uma visão geral acerca dos fundamentos que têm sido utilizados para deferir ou indeferir a nomeação de administrador judicial.

3.1. Fundamentos para o indeferimento da intervenção judicial

Conforme já foi ressaltado neste estudo, a medida de intervenção judicial para a destituição da administração de uma sociedade empresária e a nomeação de um administrador judicial é medida extrema e somente deverá ser aplicada em situações específicas, em que fique provado o descumprimento dos deveres dos administradores que estão ponto em risco a continuidade da empresa.

Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, “a atuação do Poder Judiciária em causas que versem sobre a administração das sociedades deve pautar-se sempre por um critério de intervenção mínima”¹⁰. De acordo com o egrégio Tribunal, os sócios devem definir os rumos da sociedade, o que inclui a escolha de seus administradores. Não caberia, portanto, ao Poder Judiciário interferir na sociedade de modo a definir a forma da sua administração, sob pena de desrespeitar o poder de controle exercício pelo sócio controlador. Por esse entendimento, a intervenção judicial somente poderia ocorrer em hipóteses excepcionais, devendo ser buscadas outras formas para proteção dos interesses das sociedades e dos sócios minoritários (tais como ações de indenização, anulação de atos etc.).

O princípio da intervenção mínima aplicado para a destituição da administração de sociedades empresárias e a nomeação de um interventor judicial é explicado por Nunes (2010, p. 98-99) da seguinte forma:

Ao Poder Judiciário não cabe administrar a sociedade, mas apenas neutralizar os atos graves de má gestão comprovadamente praticados, ou com a sua invalidação ou com a reparação civil. Se o sócio contratou mal, deve tomar por si as providências para cessar o dano (o que pode ser feito com a retirada ou com a venda da participação), ao invés de transferir para o Poder Judiciário a responsabilidade de afastar ou designar novos representantes da sociedade, o que não lhe cabe. Numa frase, que resume o posicionamento extraído de algumas decisões: A função dos juízes é sancionar atos ilícitos já praticados pela administração contratual e não

¹⁰ STJ – Medida Cautelar 14.561/BA, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento em 16/09/2008, publicação em 08/10/2008.

assumir a responsabilidade de designar uma nova administração para evitar a prática de futuros atos lesivos.

Portanto, é possível afirmar que o princípio da intervenção mínima do Poder Judiciário é o fundamento básico para o indeferimento da forma de intervenção judicial objeto deste estudo.

Tal princípio, todavia, orienta vários motivos elencados pela jurisprudência analisada para o indeferimento dessa medida, sendo os mais frequentes: (i) a inexistência de provas contundentes das faltas cometidas pelo administrador que se pleiteia a destituição; (ii) a inexistência de risco patrimonial; e (iii) a abrangência temporal da medida.

O primeiro motivo é um dos mais utilizados pelos juízos para indeferir a medida de intervenção judicial. Conforme já foi afirmado, a medida de destituição da administração, seguida da nomeação do interventor judicial é medida extrema e, portanto, o requerente deverá produzir provas robustas das faltas cometidas pelos administradores que se pretende substituir.

Não basta a simples ocorrência de desentendimentos entre os envolvidos (que são normais no desenvolvimento da atividade empresarial), mas sim a ocorrência de atos ou omissões praticados pelos administradores que resultem na violação de seus deveres impostos por Lei. De acordo com Nunes (2010, p. 96):

O fundamento de indeferimento mais frequente, invocado em 73,80% dos casos, é o da falta de elementos fáticos que caracterizam a administração abusiva e ruinosa, tanto no que concerne à falta de provas como no que diz respeito à inverossimilhança das alegações. O ponto aqui é a falta de caracterização do requisito legal da justa causa para a intervenção. As decisões demonstram que as liminares são indeferidas ou por falta de provas das acusações ou por conta de argumentação vaga, que, mesmo comprovada, não levaria necessariamente à conclusão de que a administração é abusiva. Alegações como a de dificuldade econômica da sociedade, maus resultados financeiros ou necessidade de empréstimos são reputadas como insuficientes, pois podem decorrer de fatores externos como a situação de mercado ou opções negociais equivocadas.

Portanto, o requerente deverá trazer ao juízo provas contundentes da má administração praticada pelo administrador que se preferente substituir. Nesse sentido julgou o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais no caso abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE - AFASTAMENTO DE SÓCIO - BLOQUEIO DE CONTAS - NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR JUDICIAL - INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

Inexistindo comprovação da presença dos requisitos legais para a concessão de medida cautelar, ou seja, a relevância da fundamentação, geralmente traduzida como aparência do bom direito, e o risco de que, antes do julgamento final, ocorra lesão grave e de difícil reparação, o chamado perigo da demora, incabível o deferimento da medida antes da formação do contraditório. Recurso não provido (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0035.12.011900-9/001, Relator Gutemberg da Mota e Silva, 10ª Câmara Cível, julgamento em 23/07/2013, publicação em 02/08/2013).

Como o desdobramento da inexistência de provas contundentes da má gestão do administrador, existem julgados de indeferimento do pedido de intervenção judicial, sob a alegação da necessidade de amadurecimento do processo, momento no qual o juiz teria melhores elementos para julgar a medida. Um exemplo de jurisprudência nesse sentido, foi proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

Na hipótese em exame, contudo, ainda em cognição sumária, não há falta de administrador, pelo contrário, verificando-se que ambos os sócios titulam poderes de gerência e as alegações de confusão patrimonial e administração temerária não são suficientes, por ora, carecendo de mais aprofundada análise, para obstar o sócio agravado de permanecer na administração da empresa, nem obrigá-lo a aceitar um administrador provisório em seu lugar. (...) De todo modo, esta questão toda se pode reapreciar uma vez consumada a citação e apresentada a defesa (TJSP – Agravo de Instrumento nº 2179908-95.2014.8.26.0000, Relator Claudio Godoy. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgamento em 04/11/2014, publicação em 07/11/2014).

Outro motivo para o indeferimento da medida é a inexistência de risco patrimonial para o requerente. Tal argumento se justifica na medida em que, estando o requerente assegurado da sua pretensão, não haveria motivo para a intervenção do Poder Judiciário na sociedade. Nesse sentido, temos o seguinte julgado:

Indefere-se a nomeação de administrador judicial à sociedade, na ação de dissolução parcial, quando inexistente perigo de que os eventuais créditos do sócio retirante possam ser prejudicados (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0515.12.013142-7/001, Relator Gutemberg da Mota e Silva. 16ª Câmara Cível, publicação em 09/08/2013).

Por fim, a abrangência temporal e de escopo da medida são motivos levantados por vários julgadores para o seu indeferimento. Sob o aspecto temporal, a medida de intervenção judicial deverá ser provisória, uma vez que o Poder Judiciário somente poderá intervir na sociedade de forma pontual, para proteger direitos que estão em risco e evitar abusos da administração. A definição dos membros da administração cabe aos sócios, em observância ao processo decisório estabelecido em Lei e nos seus documentos constitutivos, não podendo o Poder Judiciário realizar uma intervenção sem um prazo definido. Assim, deverá o requerente limitar o período temporal que a intervenção se faz necessária, conforme determinou o julgado abaixo:

Como se vê, a intervenção judicial na sociedade empresária é admissível em hipóteses excepcionais e de forma cautelar, isto é, provisória. (...) No caso dos autos, o recorrido busca intervenção judicial por tempo indeterminado - ou de forma reflexa, de forma definitiva - por suspeita de dilapidação patrimonial. Não pede a intervenção em um outro ato de obrigação do sócio controlador, mas de todas as atividades por ele desenvolvidas, hipótese vedada pelo ordenamento jurídico (TJSP – Apelação Cível nº 1006618-81.2013.8.26.0100, Relator Ricardo Negrão. 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, publicação em 18/07/2014).

Em decorrência do motivo acima, Nunes (2010, p. 132) afirma que “a intervenção na administração deve ser prevista na lei como uma medida de urgência em ações de dissolução parcial de sociedades”. Tal argumento se justifica, na medida em que a ação de dissolução parcial de sociedade demonstra a inexistência de vontade de permanência da sociedade, havendo uma polarização entre o interesse dos sócios que irão ficar na sociedade (geralmente controladores) e daqueles que estão se retirando (não controladores). Essa divergência incentiva a conduta ilícita dos primeiros na busca de pagar o menor valor possível pelos haveres do sócio retirante. Por outro, o sócio retirando passa a não confiar que a administração de seu patrimônio será realizada de maneira correta e proba. Por esse motivo, a ação de dissolução parcial é campo fértil para o ajuizamento de medidas de intervenção judicial nas sociedades, havendo a necessária limitação temporal da medida que irão cessar ao final da apuração de haveres do sócio retirante.

Diante do exposto, observa-se que o Poder Judiciário, em regra, pauta-se pela intervenção mínima nas sociedades empresárias, sendo a medida de nomeação de administrador judicial extraordinária, sendo que o seu deferimento é condicionado a

existência de risco para a continuidade da empresa. Nesse sentido, no próximo tópico serão abordados os principais motivos para o deferimento da medida, consoante a pesquisa jurisprudencial realizada no âmbito deste estudo.

3.2. Fundamentos para o deferimento da intervenção judicial

Leite e Araújo (2015) sustentam que a “intervenção judicial nominativa, no seio das sociedades empresárias, configura-se, abstratamente, como medida legítima e constitucional, preservando-se um ente que, malgrado privado, gerencia diversos interesses públicos primários e secundários”. O presente tópico abordará, então, os fundamentos elencados pelos tribunais quando deferidas as substituições de administradores nas sociedades limitadas e anônimas.

Como se sabe, as sociedades limitadas são constituídas a partir da *affectio societatis*, ou seja, se observa entre os membros do quadro social uma forte intenção de se unirem para a consecução de um objeto social, sendo visível o alinhamento de interesses entre eles. Também é notório, embora não seja requisito legal, que os administradores desse tipo societário tendem a ser os próprios sócios da sociedade. Diante desse cenário, observa-se o primeiro fundamento para o deferimento da destituição e nomeação de administrador pelo Poder Judiciário, qual seja: a quebra da *affectio societatis*. Colaciona-se abaixo julgado neste sentido:

Nesse vértice, evidenciada a perda da *affectio societatis*, e considerada a decisão societária de que os atos necessários ao exercício da empresa dependeriam da assinatura de dois sócios, solução outra não há além da nomeação cautelar de um Administrador Judicial, que adotará as medidas necessárias ao bom exercício da empresa, até decisão final da lide ou composição entre os sócios. Sua remuneração será oportunamente fixada pelo Juízo de origem e será paga pela sociedade.

‘A *affectio societatis*, elemento específico do contrato de sociedade comercial, caracteriza-se como uma vontade de união e aceitação das áleas comuns do negócio. Quando este elemento não mais existe em relação a algum sócio, causando a impossibilidade da consecução do fim social, plenamente possível a dissolução’ (RT 730/196). Não se trata a hipótese de dissolução da sociedade. Pelo contrário. A nomeação de um Administrador tem por finalidade viabilizar a continuidade da empresa. Não é o caso de se atribuir ao agravante Eli a administração exclusiva da sociedade, porque essa medida afronta o interesse da maioria. De outro lado, também não parece conveniente à continuidade da empresa permitir que Sonia e

Hélio, em conjunto, continuem a efetuar saques, sem se saber se as obrigações da sociedade estão sendo satisfeitas.

Anota-se, por fim, que não se trata de decisão *extra petita*, porque adotada com amparo no poder geral de cautela (art. 798 e 799 CPC) (TJSP – Agravo de Instrumento nº 0070148-85.2013.8.26.0000, Relator Teixeira Leite, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgamento em 13/06/2013, publicação em 20/06/2013).

Na mesma direção:

[...] resta evidente a quebra de *affectio societatis* entre as partes, fato que está comprometendo a administração do condomínio, conforme se depreende dos inúmeros documentos trazidos aos autos pelas duas partes, dentre os quais, alguns em que lojistas informam dificuldades quanto à resolução de questões administrativas.

Ressalte-se, ademais, que algumas das lojas instaladas no empreendimento, denunciaram contratos de locação, o que demonstra, sem dúvida, a necessidade de nomeação de uma pessoa isenta para que seja administrado o imóvel.

Por outro lado, não se vislumbra qualquer prejuízo aos agravados, pois o gerenciamento do empreendimento por uma pessoa imparcial, evitará maiores conflitos entre os sócios (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0702.14.047066-8/001, Relator Wagner Wilson, 16ª Câmara Cível, julgamento em 13/11/2014, publicação em 24/11/2014).

Observa-se, pois, que diante da falta do *affectio societatis* e, conseqüentemente, do alinhamento de interesses dos envolvidos na sociedade, a melhor solução poderá ser, em alguns casos, a nomeação de terceiro estranho ao quadro social, que não possua envolvimento pessoal, emocional ou familiar com o conflito, estando, assim, apto para ficar à frente da gestão da empresa.

Outro argumento utilizado para o deferimento da nomeação de administrador judicial relaciona-se a indicação, pelos requerentes, de que há indícios de fraude na gestão da sociedade, o que estaria dilapidando o patrimônio. Nestes casos, a tutela de urgência tem sido concedida com a finalidade de viabilizar a idoneidade do balanço patrimonial e do resultado econômico que será levantado. Veja-se:

Compulsando os autos verificamos a existência de discrepância entre os valores lançados como os recebidos pelo requerente e aqueles realmente a ele repassados, conforme relatórios às ff.53/100 e 86/96.

Nesse sentido, pronunciou o auditor João Aristides de Moraes, à f.79, *in verbis*:

“(...) Os registros efetuados a título de ‘Lucros Distribuídos’ são apenas escriturais, objetivando reduzir o saldo anual da conta Caixa, não havendo pagamentos efetivos desses valores aos sócios. Não há recibos firmados pelos sócios dos valores contabilizados;

Outros valores são efetivamente pagos mensalmente a título de distribuição de lucros aos quotistas no decorrer de cada exercício, valores estes distintos daqueles contabilizados na forma descrita no item acima. Referidos valores não são contabilizados, não havendo, também, recibos comprovando referidos pagamentos;

Os valores efetivamente pagos a cada quotista durante os exercícios de 2006 a 2010, não foram informados à contabilidade para os devidos registros contábeis. Foram fornecidos pela administração do Pastifício Guiricema à JSL (empresa responsável pela contabilidade da sociedade) que elaborou uma planilha para subsidiar os trabalhos da auditoria”.

Ademais, em decisão interlocutória, às ff.127/128, a juíza Vera Lúcia Gonçalves Carneiro, reconheceu a existência de um desvio no valor de, pelo menos, R\$ 433.240,29 (quatrocentos e trinta e três mil, duzentos e quarenta reais e vinte e nove centavos), pelo agravado não repassados ao agravante. Assim, decidiu, a douta Julgadora, pelo bloqueio dos bens do agravado.

Desta forma, comprovada a atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, em decorrência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, impõe o afastamento do sócio- gerente e nomeação de um administrador judicial (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0720.13.005327-8/001, Relator Newton Teixeira Carvalho, 13ª Câmara Cível, julgamento em 27/02/2014, publicação em 12/03/2014).

De maneira similar, suspeitas de condutas contrárias à Lei ou ao contrato social podem ensejar, também, a nomeação de interventor judicial:

[...] observa-se que existe, de fato, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que a inobservância da administração paritária das famílias, com o alijamento dos Fernandes, pode oportunizar a prática de atos em prejuízo aos interesses dos sócios aqui agravantes, bem como inviabiliza a apuração do real valor patrimonial das empresas para a regular cisão do grupo empresarial.

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão da tutela antecipada, compartilho *in totum* do entendimento esposado pela Des. Mariza de Melo Porto, ao deferir, liminarmente, a medida antecipatória (TJMG – Agravo de Instrumento 1.0702.14.047965-1/001, Relator Des. Alexandre Santiago, 11ª Câmara Cível, julgamento em 24/09/2014, publicação da súmula em 30/09/2014).

Colaciona-se, ainda:

Bem decidiu o juízo *a quo*, no exercício do poder geral de cautela, afastar o sócio Agravante ‘Carlos’ da administração da sociedade empresária, diante dos fortes indícios de inidoneidade financeira, entre eles a retirada de pró-labore significativo, sem consentimento dos demais sócios, em afronta ao disposto no contrato social. Enquanto não apurados os fatos debatidos na origem, não se recomenda que a administração fique isoladamente nas mãos de qualquer dos sócios. Não bastasse a inequívoca quebra da *affectio societatis*, as graves acusações reciprocamente trocadas entre as partes revelam que, se mantido qualquer dos sócios na administração social, há fundado risco de que a gestão social seja negligenciada em razão dos interesses pessoais dos mesmos, em patente prejuízo à preservação da empresa e dos interesses dos próprios sócios e credores (TJSP – Agravo de Instrumento 2065272-53.2013.8.26.0000, Relator Tasso Duarte de Melo, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, julgamento em 17/11/2014, publicação em 19/11/2014).

Nota-se pelos julgados expostos acima que os argumentos não são excludentes. Pelo contrário. Em inúmeras hipóteses podem ser observados vários fatores ensejadores da substituição do administrador que até então estava à frente dos negócios para que a atividade empresária seja mantida em conformidade com a lei e com o contrato social.

O último fundamento, e que, geralmente, irá permear a análise da maioria dos casos concretos, encontra-se no princípio da preservação da empresa. Nesta esteira, Verçosa (2009, E2) afirma que a destituição e nomeação de administrador deve ser concebida como aplicação da preservação da empresa à realidade societária:

Evitar que a empresa sofra prejuízos em decorrência das irregularidades e ilegalidades decorrentes de atos de seus administradores ou controladores é papel do Estado, considerando-se a função social e econômica da empresa. Deixar uma sociedade à mercê de maus administradores, apenas porque a lei deixou uma lacuna nesse ponto, é ignorar uma saída simples e bastante eficiente, já testada e aplicada em outras situações.

Nota-se, em síntese, que os fundamentos que ensejam o deferimento de nomeação de administrador judicial visam tutelar tanto interesses públicos, como ocorre no caso de nomeação pautada no princípio da preservação da empresa, quanto interesses privados, que, geralmente, estão relacionados aos direitos dos acionistas minoritários em caso de dissolução parcial ou expulsão de sócio.

4. LIMITES PARA A INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO

Observados os fundamentos para o deferimento ou indeferimento da medida de destituição da atual administração e nomeação de um interventor judicial, passa-se a que a observar os limites da intervenção realizada pelo Poder Judiciário.

O primeiro desses limites é a necessidade e fundamentação da decisão proferida pelo juiz. De acordo com Jorge Neto (2015, p. 1335) “a doutrina tradicional considera, aliás, que a legitimação do Poder Judiciário repousa na adequada fundamentação das decisões judiciais”. Tal limite decorre da norma constitucional prevista no artigo 93, inciso IX, que determina que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)”. Portanto, será nula qualquer decisão judicial não fundamentada, sendo o mesmo aplicável para as decisões objeto deste estudo.

Nesse sentido, o Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) estabeleceu em seu artigo 489, inciso II, que “são elementos essenciais da sentença os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito”. O § 1º do referido dispositivo legal, ressalta que o artigo abrange decisões interlocutórias e define os parâmetros para a aferição de inexistência de fundamentação da decisão.¹¹ Logo, deverá a decisão de intervenção judicial

¹¹ Art. 489 (...) § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;
II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;
III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

ser fundamentada, sendo que os principais argumentos utilizados são aqueles previstos no tópico anterior.

Um segundo limite se refere ao alcance da decisão judicial de intervenção, a qual não poderá interferir na participação societária dos envolvidos, tampouco no exercício de seus direitos. De acordo com Nester e Oliveira (2015), “a vigência da intervenção não retira dos sócios a titularidade e nem a possibilidade de exercitarem as suas competências societárias.” Tal limite é explicado na medida em que a decisão em tela busca proteger direitos que estão sendo afetados pela conduta ruínosa da administração da sociedade, o que não deve afetar a propriedade dos demais acionistas.

Tal limite corrobora as decisões que indeferem a intervenção judicial que é requerida sem que o requerente aduza em juízo qual seria o limite temporal da medida. Isso ocorre porque, “em hipótese alguma poderá haver sentença final que disponha acerca da nomeação de um administrador para qualquer sociedade; este é, e sempre será, atributo próprio de deliberação interna.”¹² Ou seja, a nomeação do administrador da sociedade é atributo da condição de sócio de uma sociedade empresária, sendo um parte importante dos direitos que possui em decorrência da sua participação societária. Portanto, caso não houvesse limitação temporal, estaria o Poder Judiciário avocando direitos dos sócios, o que, todavia, não lhe é permitido.

Um terceiro limite se refere à necessidade de atuação do interventor judicial com observância ao disposto na Lei e nos atos constitutivos da sociedade que vier a administrar. A conformidade com a Lei significa que o administrador deverá observar os deveres legais impostos pela Lei nº 6.404/1976 e observar os limites da sua atuação como representante legal da entidade. Portanto, deverá ele obedecer à Lei e o contrato/estatuto social, ser diligente no exercício de suas funções e leal perante a companhia e seus sócios. Caso não cumpra esses deveres, o interventor e o requerente da medida poderão ser responsabilizados (conforme será adiante explicitado).

Em relação à observância dos atos constitutivos da sociedade, Nester e Oliveira (2015) afirmam que:

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

¹² TJSP – Agravo de Instrumento nº 225.617-4/01, Relator Munhoz Soares. 1ª Câmara de Direito Privado.

O contrato social exprime o consenso sob o qual os sócios na pessoa jurídica aceitaram estabelecer convivência. Suas regras definem a estrutura organizacional e as instruções de funcionamento de uma pessoa jurídica. A normatização determinada pelo contrato social representa a sedimentação *erga omnes* da conjugação de vontade dos sócios. [...] Qualquer que seja a atribuição de que o interventor seja encarregado pelo Poder Judiciário, não poderá receber autorização expressa ou interpretada de impedir a sucessão de atos e atividades preconizadas pelo contrato social. Muito ao contrário, toda a atuação do interventor deve se direcionar à preservação da pessoa jurídica cuja administração passou a titularizar – o que pressupõe obrigatoriamente o cumprimento perfeito, integral e tempestivo das normas societárias que presidem a pessoa jurídica.

Logo, deverá o interventor judicial praticar as suas atividades em consonância com as regras de convivência já estabelecidas pelos sócios da sociedade em seu contrato ou estatuto social. Tais normas foram por ele estabelecidas de forma livre, em atenção ao princípio da autonomia da vontade. Não pode, portanto, o interventor judicial ou mesmo o Poder Judiciário alterar essas regras, sob pena de afetar o direito de propriedade dos envolvidos (conforme já foi exposto neste tópico). Nesse sentido, podemos observar o seguinte julgado:

Também a título de esclarecimento, apesar da obviedade, destaca-se que a nomeação de Administrador Judicial é medida excepcional, razão pela qual não se poderá obstar por qualquer modo o cumprimento da gestão extraordinária, aqui imposta, com fins nos contratos sociais ou demais documentos de instituição e regulação das empresas componentes do grupo societário familiar, porquanto eles foram estabelecidos para situação de normalidade e pleno gozo da livre iniciativa e administração privada, o que não ocorre no presente momento (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0702.14.047965-1/001, Relator Desembargador Alexandre Santiago, 11ª Câmara Cível, julgamento em 24/09/2014, publicado em 30/09/2014).

Em relação à qualificação do interventor judicial, não existem parâmetros objetivos nos julgados e tampouco regras legais sobre essa questão. De todo modo, é possível através de um esforço hermenêutico definir as características desse auxiliar do juízo.

Como requisito essencial, o administrador judicial deve ter reputação ilibada e ser pessoa de confiança do juízo. Na realidade, Eizirik (2011, p. 324) defende que todo “administrador deve possuir reputação ilibada, ou seja, sem máculas, não pesando sobre ele suspeitas de ter cometido atos ilegais”. Logo, o envolvimento do interventor na prática de

crimes ou ato ilegais, deverá impossibilitar a sua nomeação ou mesmo permanência no cargo, caso já tenha sido nomeado. Esse profissional exerce as suas funções em um cenário de total desconfiança entre os sócios da sociedade, devendo pautar a sua atuação por probidade e imparcialidade.

Em relação à sua qualificação técnica, é possível observar os parâmetros estabelecidos pelo artigo 21, da Lei nº 11.101/2005, segundo o qual o administrador judicial da falência “será profissional idôneo, preferencialmente advogado, economista, administrador de empresas ou contador, ou pessoa jurídica especializada.” De fato, essas profissões são aquelas que estão mais aptas a exercer a atividade de interventor judicial, sendo que o juiz poderá, em observância ao seu poder geral de cautelar, decidir um administrador judicial com formação diversa, desde que compatível com o objeto social da sociedade que será objeto da intervenção.

Por outro lado, é possível nomear pessoa jurídica para o encargo de administrador judicial. Para isso, contudo, é recomendável que se observe a regra prevista no parágrafo único, do artigo 21, da Lei nº 11.101/2005, segundo o qual será indicado o “o nome de profissional responsável pela condução do processo de falência ou de recuperação judicial, que não poderá ser substituído sem autorização do juiz.” Ou seja, em caso de nomeação de pessoa jurídica como administrador judicial é necessário indicar a pessoa que estará à frente do processo de gestão da sociedade, com o objetivo inclusive de prestação de contas perante o Poder Judiciário.

Também cumpre observar os limites para a definição da remuneração do administrador judicial. De acordo com a melhor jurisprudência, a remuneração desse auxiliar do juízo deve ser compatível com o encargo a ser por ele desempenhado e a situação da empresa, devendo o juízo analisar essas questões no caso concreto. Nesse sentido, podemos observar o seguinte julgado:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA - HONORÁRIOS DO ADMINISTRADOR JUDICIAL - CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO - VALOR MÓDICO - REDUÇÃO - NÃO CABIMENTO - RECURSO NÃO PROVIDO.

Os honorários do administrador judicial devem ser fixados em valor proporcional à tarefa que lhe foi designada, nos termos do art. 149 do CPC.

Se a MM. Juíza fixou honorários do administrador em valor módico, não é cabível a redução de tal valor. Recurso não provido (TJMG – Agravo de Instrumento nº

1.0707.11.028992-3/006, Relatora Desembargadora Márcia De Paoli Balbino, 17ª Câmara Cível, julgamento em 14/08/2014, publicação em 26/08/2014).

Todavia, nos parece que o valor da remuneração dos antigos administradores da sociedade deverá ser um limite que deverá ser observado pelo Poder Judiciário. Isso se justifica na medida em que cabe aos sócios definir o montante da remuneração que será paga aos administradores de sua sociedade. Portanto, salvo nas hipóteses em que a remuneração atribuída aos administradores seja irrisória, deverá o juiz limitar o valor da remuneração dos administradores judiciais aquela quantia previamente definida pelos sócios da sociedade objeto da intervenção. Nesse sentido, podemos já se posicionou a jurisprudência pátria:

Esclarece-se que o montante remuneratório dos profissionais não se revela exorbitante, como pretendem fazer crer os agravados, em especial porque a quantia indicada se mostra inferior aos gastos administrativos quando as famílias Carneiro e Pereira estavam na gestão empresarial (TJMG – Agravo de Instrumento nº 1.0702.14.047965-1/001, Relator Desembargador Alexandre Santiago, 11ª Câmara Cível, julgamento em 24/09/2014, publicação em 30/09/2014).

Por fim, Nester e Oliveira (2015) lecionam que a extinção da intervenção judicial pode se dar pelo encerramento do processo judicial, pelo alcance do termo final autônomo da intervenção ou pela superação material da irregularidade ou término da gestão sob suspeita. Em todas as hipóteses, haverá a necessidade de o administrador judicial prestar contas à sociedade e seus sócios, dando, desta forma, transparência aos atos de gestão por ele praticados, já tendo a jurisprudência pátria se manifestado nesse sentido:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE EM FASE DE LIQUIDAÇÃO/CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DE HAVERES - PAGAMENTO DA SÓCIA RETIRANTE - VENDA DE IMÓVEL DA EMPRESA - PRECLUSÃO DA QUESTÃO - ADMINISTRADOR JUDICIAL/LIQUIDANTE - DEVER DE PRESTAR CONTAS - FINAL DA LIQUIDAÇÃO - RELATÓRIO - ARTIGO 1.103, VIII, DO CÓDIGO CIVIL.

É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão - art. 473 do CPC. O administrador judicial é um auxiliar da justiça, logo, em razão do múnus público que exerce, o dever de prestar contas de sua gestão à frente da empresa é inerente à sua função, sendo que, dissolvida a sociedade, a prestação de contas pelo administrador judicial/liquidante

será feita ao final da liquidação através de relatório da liquidação a ser apresentado aos sócios - inteligência do art. 1.103, VIII, do CPC (TJMG – Agravo de Instrumento 1.0024.00.078174-0/008, Relator Desembargador Otávio Portes, 16ª Câmara Cível, julgamento em 07/05/2015, publicação em 15/05/2015).

O adequado, na realidade, não é a simples prestação de contas, mas a apresentação em juízo de um relatório final de todas as atividades e da situação da sociedade, podendo as partes realizar questionamentos que deverão ser respondidos pelo interventor.

Diante do exposto, observa-se que existem limites para as decisões que tenham como objeto a intervenção judicial na administração de sociedades empresárias, as quais se justificam na medida em que trata-se de decisão extraordinária que somente poderá ser aplicada em casos extremos. No próximo tópico, passaremos a análise da responsabilidade pelos prejuízos causados pelo administrador judicial.

5. RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES JUDICIAIS

A destituição do administrador eleito pelos sócios e a posterior nomeação de administrador judicial, como dito, têm a finalidade precípua de, perante conflitos societários, minimizar a animosidade entre os sócios ou possibilitar que a gestão da empresa tenha continuidade, sanando, em alguns casos, o risco de fraudes e de dilapidação patrimonial por aqueles que, até então, encontravam-se à frente dos negócios.

Por óbvio, a pessoa que assume a função de gestão, ou tão somente de fiscalização, nos casos de intervenção mais branda, deve zelar pela sociedade e exercer suas funções em conformidade com a lei e com o contrato social que disciplina a vida em sociedade. Nessa esteira, “nada seria mais surpreendente e frustrante do que a conduta do interventor abonada pelo Poder Judiciário incidir em defeitos equivalentes aos que os administradores substituídos foram acusados de praticar” (NESTER; OLIVEIRA, 2015).

Tendo em vista, porém, que o instituto da destituição e nomeação de interventor judicial não é expreso no ordenamento brasileiro, não existem normas específicas quanto à responsabilidade destes sujeitos que substituem os administradores originários. Resta, portanto, a necessidade de realização de uma interpretação hermenêutica em casos dessa natureza, com base nos princípios e normas orientadores do instituto da responsabilidade previstos no nosso ordenamento.

Nesse sentido, cumpre inicialmente observar o ensinamento de Carvalhosa (1994, p. 36) sobre o princípio geral que orienta a teoria da responsabilidade civil:

Conforme sobejamente conhecido, o princípio geral de direito informador da teoria da responsabilidade, e constante de todos os ordenamentos jurídicos, é aquele que impõe a quem causa dano a outrem o dever de repará-lo. Os pressupostos da responsabilidade civil são, pois, a ação ou omissão do agente o prejuízo efetivo e a relação de causalidade entre eles, além de ser normalmente exigido o elemento culpa.

Nesse sentido, o administrador judicial é responsável pelos prejuízos que causar à sociedade caso tenha agido com culpa. É importante frisar que, além das responsabilidades atribuídas ao administrador judicial pelo fato de ele atuar como auxiliar do juiz, o interventor também deverá observar os deveres impostos para os administradores originais. Isto quer dizer que, no caso de nomeação em sociedades limitadas, “deverá ter, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios” (art. 1.011 do Código Civil/2002) e, na hipótese das sociedades anônimas deverá observar os deveres de diligência, lealdade e de informar, elencados nos arts. 153 e seguintes da Lei nº 6.404/1976. Agirá com culpa o administrador que descumprir essas regras.

Todavia, conforme já abordado em tópico anterior, o administrador judicial é concebido como auxiliar do juiz e, por isso, tem a sua atividade regida pelo art. 148 e seguintes do CPC/1973. Partindo desta premissa, Nester e Oliveira (2015) sustentam que há responsabilidade objetiva do Estado pelos danos ocasionados pelos interventores judiciais:

Uma decorrência necessária da impessoalidade, que toca a todos os auxiliares eventuais ou permanentes da Justiça, consiste na responsabilidade objetiva do Estado. O desvio de conduta no exercício do encargo acarreta o dever de o Estado indenizar a parte prejudicada pela atuação de seu agente permanente ou eventual.

Cumprirá o Estado, nesses casos, exercitar o direito de regresso em face do agente faltoso por culpa ou dolo, de acordo com o art. 37, §6º, da Constituição.

O art. 150 do CPC/1973 dispõe, ainda, que “o depositário ou administrador respondem pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte”. Nesta hipótese, inclusive,

haverá a perda do direito da remuneração que lhe havia sido arbitrada, ficando resguardado tão somente o ressarcimento dos gastos feitos no exercício do mandato.

Por outro lado, não podemos olvidar o disposto no artigo 811¹³ do Código de Processo Civil, que é interpretado da seguinte forma pelo professor Theodoro Júnior (2006, p. 25):

Se o autor vier a sucumbir no julgamento definitivo de mérito, o problema da multa antes executada resolve-se segundo as regras da responsabilidade objetiva prevista para as execuções provisórias em geral. Isto é: o exequente restituirá o respectivo montante no bojo das perdas e danos cujo ressarcimento terá de fazer ao executado, nos termos dos arts. 475-O, I e 811 do CPC (LGL\1973\5). Se, porém, o julgamento de mérito for alcançado, de maneira favorável ao réu, antes que a multa imposta na tutela antecipada tenha sido executada, parece-me evidente que a sanção terá caducado. Toda tutela antecipada é provisória e tende a perdurar até que a solução definitiva de mérito sobrevenha. Torna-se também definitiva se é absorvida pela força de sentença; extingue-se, ao contrário, se não se harmoniza com o julgamento final de mérito.

Logo, o requerente é responsável pelos prejuízos decorrentes da nomeação do interventor judicial, devendo responder nos autos do processo cautelar. Trata-se de responsabilidade objetiva, uma vez que prescinde da verificação de culpa do requerente (MOREIRA, 1983, p. 36).

Nesse sentido, observa-se que a melhor interpretação para a matéria é aquela que permite ao prejudicado buscar a reparação de seus danos perante o requerente, em decorrência do disposto no artigo 811 do Código de Processo Civil, ou contra o Estado, com fulcro no artigo 37, §6º, da Constituição Federal. De todo modo, haverá direito de regresso contra o interventor judicial, caso tenha incorrido em culpa em relação ao dano gerado para a sociedade.

Uma questão conexa e relevante sobre o tema é a necessidade de prestação de caução judicial em demandas dessa natureza. Sobre o assunto, é importante se questionar: deveria a intervenção judicial estar submetida a prestação de caução pelo requerente suficiente para

¹³ Art. 811. Sem prejuízo do disposto no art. 16, o requerente do procedimento cautelar responde ao requerido pelo prejuízo que lhe causar a execução da medida: I - se a sentença no processo principal lhe for desfavorável; II - se, obtida liminarmente a medida no caso do art. 804 deste Código, não promover a citação do requerido dentro em 5 (cinco) dias; III - se ocorrer a cessação da eficácia da medida, em qualquer dos casos previstos no art. 808, deste Código; IV - se o juiz acolher, no procedimento cautelar, a alegação de decadência ou de prescrição do direito do autor (art. 810). Parágrafo único. A indenização será liquidada nos autos do procedimento cautelar.

garantir os prejuízos que a sociedade vier a sofrer em decorrência da nomeação do interventor judicial? Como bem apontado por Nunes (2010, p. 126) é um argumento favorável para a prestação da caução “o fato da liminar de intervenção gerar efeitos exponenciais sobre os negócios da sociedade, afetando diretamente o seu patrimônio e indiretamente o patrimônio de todos os sócios”.

Todavia, como o próprio autor ressalta (NUNES, 2010, p. 127), há dois motivos que levam à quase inexistente exigência da caução nos julgados que tratam da matéria¹⁴, quais sejam, “a dificuldade de atribuição do direito à reparação e a dificuldade na quantificação do valor da caução”. A segunda dificuldade merece destaque, uma vez que é praticamente impossível prever o valor do prejuízo eventual que poderá ser causado pelo interventor judicial. De outro lado, a determinação de caução equivalente ao valor da própria sociedade poderia inviabilizar a própria medida.

Nesse sentido, parece acertado o baixo índice de exigência de prestação de caução para o deferimento da medida, cuja necessidade deverá ser analisada diante do caso concreto e da potencialidade de dano da medida. Na maioria dos casos, todavia, deverá o Poder Judiciária prestar o controle das atividades do interventor, através, por exemplo, da prestação periódica de contas, as quais poderão ser analisadas por todas as partes envolvidas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As medidas de intervenção judicial em sociedade objeto de conflitos societários estão cada vez mais recorrentes. O corolário da intervenção mínima do Poder Judiciário está sendo flexibilizado em nome do princípio da preservação da empresa, entidade responsável pela criação de riquezas e empregos. Todavia, trata-se de medida extrema que deverá ser utilizada com parcimônia, uma vez que não cabe ao Poder Judiciário interferir na condução das atividades empresariais, mas tão somente preservar bens, pessoas e direitos, mormente quando eles estão sendo discutidos em juízo.

Nesse sentido, diante da falta de regulamentação do instituto, a jurisprudência pátria está construindo com base em seus precedentes parâmetros objetivos para essa forma de intervenção, sendo os principais os seguintes: (i) quebra da *affectio societatis*, que muitas vezes está atrelada ao ajuizamento do pedido de dissolução parcial da sociedade; (ii) a

¹⁴ De acordo com o autor, nos julgados por ele pesquisados perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a caução foi exigida em apenas em 2,56% dos casos analisados (NUNES, 2010, p. 127).

existência de risco de dano ao patrimônio da sociedade; (iii) a existência de provas da realização de atos contrários à lei ou aos contrato/estatuto social da sociedade; ou (iv) o descumprimento de decisão judicial.

Por outro lado, os principais motivos para o indeferimento da medida pelo Poder Judiciário são: (i) a inexistência de provas contundentes das faltas cometidas pelo administrador que se pleiteia a destituição; (ii) a inexistência de risco de perda patrimonial para o requerente; e (iii) a inexistência de limitação temporal da medida.

Há, contudo, limites para a atuação do Poder Judiciário, os quais se baseiam na impossibilidade de interferência pelo Poder Judiciário na participação societária dos sócios da sociedade em conflito e no exercício de seus direitos. Não poderá o judiciário usurpar os direitos dos sócios, sendo a medida limitada à gestão do patrimônio social quando ele estiver em perigo.

É possível afirmar que o aumento de medidas dessa natureza deverá levar ao esforço legislativo de positivação do instituto. Tal movimento será muito importante, notadamente em relação à atribuição da responsabilidade pelos danos eventualmente causados pelo interventor judicial, matéria que não possui uma resposta clara e que, portanto, gera insegurança jurídica para todos os interessados.

REFERÊNCIAS

ADAMEK, Marcelo Vieira von. **Responsabilidade civil dos administradores de S/A (e as ações correlatas)**. São Paulo: Saraiva, 2009.

ARAÚJO, Daniel de Oliveira; LEITE, Marcelo Lauar. **Considerações preambulares sobre a atuação e escolha dos administradores judiciais em conflitos societários**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=d60e6dacf1c89065>. Acesso em 16/07/2015.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. 2ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CARVALHOSA, Modesto. Responsabilidade Civil de Administradores e de Acionistas Controladores Perante a Lei das S/A. **Revistas dos Tribunais**, v. 699. São Paulo: RT, 1994.

CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. **Sociedade Anônima**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

EIZIRIK, Nelson. **A Lei das S/A Comentada. Vol. II – Arts. 121 a 188**. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Responsabilidade do requerente de medida cautelar ex-art. 808, n. ii, do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 29. São Paulo: RT, 1983.

JORGE NETO, Nagibe de Melo. Ativismo judicial, discricionariedade e controle: uma questão hermenêutica? **Doutrinas Essenciais de Direito Constitucional**, v. 7. São Paulo: RT, 2015.

LACERDA, Galeno. **Comentários ao código de processo civil. (arts. 796 a 812)**. 8ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999. v. 8, t. I.

NESTER, Alexandre Wagner. OLIVEIRA, Fernão Justen de. Limites da intervenção judicial na gestão de pessoa jurídica. **Informativo Justen, Pereira, Oliveira & Talamini**, nº 45. Disponível em: <http://www.justen.com.br//informativo.php?&informativo=45&artigo=1049&l=pt>. Acesso em 16/07/2015.

NUNES, Marcelo Guedes. Intervenção judicial: a Nova Lei do CADE e a dissolução de sociedades. *In.*: YARSHELL, Flávio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setogui J. (Coord.). **Processo societário**. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

_____. Intervenção judicial liminar na administração de sociedades. *In.*: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; MOURA AZEVEDO, Luíz André N. de. (Coord.). **Poder de Controle e Outros Temas de Direito Societário e Mercado de Capitais**. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

PEREIRA, Luiz Fernando C. **Medidas urgentes no direito societário**. São Paulo: RT, 2002.

THEODORO JR., Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento**. 51ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, v. I.

_____. O Cumprimento das Medidas Cautelares e Antecipatórias. **Revista de Processo**, v. 139. São Paulo: RT, 2006.

PLETI, Ricardo Padovini. **A ação cautelar para intervenção judicial em sociedade anônima no direito brasileiro**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=7248f12044a0790c>. Acesso em 20/07/2015.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Durlerc. O interventor judicial nas sociedades e a lacuna da lei atual. **Jornal Valor Econômico**. São Paulo, 20-24/fev./2009, p. E2.