

Acionistas sem direitos

Na recuperação judicial da sociedade anônima, os acionistas não têm nenhum direito, pois, na Lei nº 11.101/2005 (LFRE), não há nenhuma norma que defina e regule os seus direitos e interesses.

A omissão do legislador, consciente e voluntária, ou por falta de informação ou imprevidência, ou por uma questão de política legislativa, e a *lacuna prima facie* da LFRE não podem ser supridas pelos meios previstos na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Lindb).

Apesar da relevância da matéria, os comercialistas não a estudaram ainda. Os Tribunais de Justiça não foram instados a julgá-la por enquanto.

Se os doutos, a jurisprudência, a analogia, os costumes, os princípios gerais do direito (Lindb, artigo 4º), a equidade (CPC, artigo 140, parágrafo único), a interpretação extensiva e o argumento a contrário não auxiliam o juiz no cumprimento do dever de decidir quando a LFRE “emudece”, o que lhe cabe fazer sem ferir o princípio da inafastabilidade da jurisdição (CF, artigo 5º, XXXV), a regra cogente do artigo 140, *caput*, do CPC e a proibição do *non liquet*?

O magistrado, adepto da completude do ordenamento jurídico, recorrerá à “regra geral exclusiva”, ou “princípio da liberdade”, ou “princípio da plenitude hermenêutica”, isto é, ao brocardo “tudo que não é proibido é permitido”.

É intuitivo o conhecimento de que existem, no direito e na lei, lacunas: a mente é incapaz de conceber o que há por vir, mormente na contemporaneidade devido às revoluções técnico-científicas, biotecnológicas e digitais, o que obriga o juiz a lançar mão do que Carnelutti chama de heterointegração, *rectius*, de “ordenamentos vigentes contemporâneos”, entre os quais se destaca o direito comparado.

No vácuo da LFRE, o julgador deve inspirar-se no “direito dos juristas” (English), empenhar-se em um “exercício de interpretação construtiva” (Dworkin), “pedir à razão jurídica que lhe revele a norma a seguir” (Clóvis) na “busca da solução justa para o caso concreto (...) com a ajuda da lei, ou sem ela” (Larenz), “quer se encontre no direito nacional, quer no estrangeiro”, porquanto o “direito comparado, desde que se tornou o fanal dos elaboradores de normas, passou a auxiliar vigorosamente o intérprete” (Carlos Maximiliano).

O direito comparado passou a auxiliar vigorosamente o juiz não apenas para formar sua convicção, ilustrar seu pensamento e fundamentar sua decisão, mas colmatar o vazio da lei.

O capítulo 11, do Código de Leis dos Estados Unidos (11USC), garante ao acionista o direito de:

- (a) ser ouvido sobre matérias de seu interesse (artigo 109 (b));
- (b) apresentar um plano de reorganização, caso o devedor não o faça em 120 dias do deferimento da suspensão de execuções e pagamentos (*automatic stay*) (artigo 1121(c));
- (c) opor-se ao plano do devedor se ele: (i) não se mostrar viável, (ii) não se provar justo e equitativo em relação a todos envolvidos, (iii) não atender aos melhores interesses dos credores, (iv) não especificar o tratamento dado aos acionistas que *não* serão prejudicados, (v) não assegurar igualdade entre os acionistas, salvo se o acionista não se opuser a um tratamento menos favorável (artigos 1123, 1123 (a) (2)), 1123 (a) (3)) e 1123 (a) (4)), e, *the last but not the least*
- (d) rejeitar o plano (artigo 1126 (a)), ou
- (e) se o houver proposto, modificá-lo (artigo 1127(a)).

Individual ou coletivamente, como integrante de comitê, poderá fiscalizar e manifestar-se sobre medidas que impactem a reestruturação do devedor, v.g., emissão de ações e conversão de dívidas em ações, que diluam injustificadamente a sua participação no capital; fusão, incorporação, cisão, transformação, alteração do objeto social; avaliação e venda de ativos etc.





A Lei de Insolvência e Governança Corporativa de 2020 (Ciga 2020), do Reino Unido, estatui que o plano deverá dar tratamento justo e equitativo aos acionistas, porém só votam os que forem prejudicados, por serem considerados *out of the money*, facultado ao devedor requerer que uma ou mais classes de acionistas não participe da votação do plano. (*The corporate Insolvency & Governance Act 2020*; CIGA: 2020. *What have we learned from the new insolvency reforms*)

O código da crise da empresa e da insolvência (CCII), da Itália, prevê que, se houver oposição, pelos acionistas, às cláusulas e termos do acordo de credores, o juiz, antes de homologá-lo, deve julgar a oposição, apresentada quer por credores, quer por acionistas, a qual poderá questionar matérias como aumento e redução de capital com limitação ou exclusão do direito de preferência; fusão, cisão e transformação, capazes de alterar os direitos dos acionistas; alterações estatutárias que afetem, diretamente, os seus direitos e interesses (artigo 120 ter, 1).

Além de ser fonte para preencher lacunas do direito e da lei, *in casu*, da LFRE, o direito comparado é, indubitavelmente, a melhor e mais confiável fonte de aperfeiçoamento do direito positivo.

Destaque-se, por fim:

- *(1º) quando a companhia está “sadia”, em plena atividade, o direito de voto dos acionistas minoritários existe somente na teoria, mas é declaradamente inútil na prática, ou seja, proclama, com conhecimento de causa e veemência, Galbraith, “não tem valor”;*
- *(2º) quando a companhia está “enferma”, em recuperação judicial, os acionistas não têm direito de se defenderem no processo.*

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2024-ago-30/acionistas-sem-direitos/>