

OS DIREITOS ESSENCIAIS DOS ACIONISTAS E OS DECORRENTES DA AQUISIÇÃO DE AÇÕES ORDINÁRIAS E PREFERENCIAIS¹

Camilla Vilela Rodrigues Pereira

Elaine Felipe Chaves²

Humberto Gomes de Oliveira³

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 Considerações preliminares sobre ações; 3 Ações ordinárias e peculiaridades das ações preferenciais; 4 Direitos essenciais dos acionistas; 5 Considerações Finais; Referências.

RESUMO

Propõe o artigo, por meio de posições doutrinárias e legislação específica, discorrer sobre os direitos essenciais dos acionistas e os que são conferidos pela aquisição de ações ordinárias e preferenciais. De maneira sucinta, mas não menos substancial, se analisará elementos importantes que compõe esse título de investimento e de participação em companhias, como sua emissão, espécies e valores, de acordo com o objetivo que se persegue com as ações. A referida legislação ainda enumera, de forma exaustiva, os direitos essenciais comuns a todos os acionistas.

Palavras-chave: Ações ordinárias. Ações preferenciais. Acionistas. Sociedade Anônima.

1. INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por escopo dissertar sobre o direito dos acionistas em ações ordinárias e preferenciais e os previstos na legislação societária como direitos essenciais. Para tanto, foi necessário abordar no segundo capítulo elementos importantes para compreender esse tipo de título de crédito de participação e de investimento, tais como: a) suas espécies, conforme a natureza dos direitos conferidos (ordinárias, preferenciais e fruição); b) sua forma, de acordo com a transmissibilidade (nominativas e escriturais) e c) emissão de certificados (em instituição financeira autorizada pelo CVM – Comissão de Valores Mobiliários, órgão reponsável pelo registro e autorização de emissão dos valores mobiliários para a distribuição pública) com os devidos requisitos exigidos pela Lei das Sociedades Anônimas.

1. *Paper* apresentado à disciplina Títulos de Crédito, da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB.

2. Alunas do 5º período do Curso de Direito, turno vespertino, da UNDB.

3. Professor, orientador.

O capítulo seguinte fará um recorte doutrinário e legal, tratando, de forma mais breve e pontual, sobre as ações ordinárias e preferenciais. As primeiras conferem aos seus titulares direitos normalmente concedidos ao acionista comum, como a participação nos lucros da empresa e direito a voto nas deliberações das assembleias. Já as preferenciais favorecem maiores privilégios, como a prioridade na distribuição dos dividendos e prioridade no reembolso do capital da companhia, com ou sem prêmio, e que podem ser acumuladas, segundo o art. 17, da lei nº 6.404/76.

Por fim, se chegar ao capítulo que trata mais detalhadamente sobre o rol de direitos essenciais conferidos aos acionistas, que não podem ser privados nem pelo estatuto social e nem pela assembleia geral, tais como a participação dos lucros sociais e fiscalização da gestão dos negócios sociais (art. 109, da lei nº 6.404/76)

2. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES SOBRE AÇÕES

Como se sabe, a emissão de ações é uma das formas que as sociedades empresárias possuem pela busca da captação de recursos no mercado. Quando se trata de sociedade de capital aberto, as ações são negociadas de forma livre no mercado, ou seja, participa qualquer pessoa e, claro, com condições financeiras para adquirir o valor mínimo desses títulos de investimento que a sociedade exige. Já a de capital fechado, tem a sua negociabilidade de ações mais restrita, fora da bolsa de valores, em que os sócios escolhem seus companheiros de negócios. A maioria dos doutrinadores argumentam que a aquisição desse título de investimento representa muito mais do que um crédito: como característica própria, confere ao titular um status, uma condição de sócio que viabiliza a participação da vida societária.

Dessa forma, as ações são títulos representativos do capital das sociedades anônimas, pois representam uma unidade do capital social, caracterizando-as assim como títulos de créditos de participação e de investimento, em que, conforme cada espécie de ação, seus titulares gozam de direitos e deveres. (RIZZARDO, 2011, p. 277).

De acordo com a lei das Sociedades Anônimas (nº 6.404/76), as ações são classificadas obedecendo a natureza dos direitos que são conferidos aos seus titulares, que podem ser ordinárias ou comuns, preferenciais e de fruição. A primeira refere-se a ação que confere ao sócio o direito de participar dos dividendos da empresa e de ter voto nas

deliberações de assembleias. O art. 16 da mesma lei determina que quando se tratar de sociedade de capital fechado, as ações ordinárias poderão ser de diversas classes em função da conversibilidade em ações preferenciais, da exigência da nacionalidade brasileira do sócio ou do direito de voto em separada para a ocupação de cargos na administração. (FAZZIO JÚNIOR, 2006, p. 103)

As ações preferenciais tem características mais peculiares, porque essencialmente proporcionam maiores vantagens que as ordinárias, como a prioridade na distribuição dos dividendos e prioridade no reembolso do capital da companhia, com ou sem prêmio, e que podem ser acumuladas, segundo o art. 17, da lei nº 6.404/76. (NEGRÃO, 2012, p. 458)

Ações de fruição decorrem da amortização das ações ordinárias e preferenciais, e em regra, se observa o regime jurídico das que foram substituídas. O que ocorre é que são distribuídas quantias ao acionistas, a título de antecipação, em casos, por exemplo, de liquidação. Não se confunde com resgate e reembolso, em que essa “é o pagamento do valor contábil, apurado em balanço, de ações, aos acionistas dissidentes que se retiraram da companhia”. Já aquela é o pagamento decorrente de ações que foram retiradas de circulação pela empresa. (FAZZIO JÚNIOR, 2006, p. 104)

As ações devem ser sempre nominativas, ou seja, deve conter o nome do titular e este constar no registro da sociedade anônima. A transferência é feita por meio de termo lavrado no livro “Transferências de Ações Nominativas”, em que cedente e cessionário devem assinar (art. 31, § 1º, Lei das S.A). Já as escriturais não tem emissão de certificados, porque são mantidas em contas de depósito com o nome do titular em instituições financeiras autorizadas pela CVM. Logo, “a circulação das ações se faz pela transcrição no livro de registro”. Atualmente, as ações negociadas no mercado são indentificadas através das siglas ES (escriturais), ON (ordinárias nominativas) e PN (preferenciais nominativas); essas podem ainda ser “subdivididas por classes (A, B, C, D etc), gerando códigos como PNA, PNB, etc.” (NEGRÃO, 2012, p. 459)

De acordo com o objetivo, as ações podem ser atribuídas com valor nominal, patrimonial e bolsístico, esse comumente conhecido como valor de mercado. O **nominal** é extraído da divisão do capital social pelo número de ações e é o estatuto da empresa que estabelece se elas terão ou não valor nominal. A legislação das S.As prescreve que o valor nominal das ações de sociedade de capital aberto não pode ser inferior ao mínimo que a CVM estabelece. O **valor patrimonial** da ação é obtido por meio do resultado da divisão do valor do patrimônio líquido e o número de ações; na verdade é o valor que se paga aos acionistas

quando acontece liquidação ou reembolso. **O valor de mercado**, por sua vez, é aquele deduzido conforme o desempenho da companhia no mercado e que dependem da lei da oferta e da procura. Fatores como a lucratividade, confiança na economia e distribuição de dividendos são decisivos para determinar o valor das ações em pregão. (NEGRÃO, 2012, p. 459-463)

Sobre o certificado de ações, o art. 23 da lei nº 6.404/76 determina que sua emissão só será permitida após o cumprimento de todas as formalidades ao funcionamento legal da empresa e a não observância desse disposto implicará em nulidade e responsabilidade dos infratores. A lei ainda exige que os referidos certificados contenham requisitos indispensáveis à sua constituição e a omissão de qualquer um deles permite ao acionista o direito a indenização por perdas e danos contra a companhia e os diretores na gestão correspondente à época da emissão dos certificados⁴.

3. AÇÕES ORDINÁRIAS E PECULIARIDADES DAS AÇÕES PREFERENCIAIS

Como já mencionado, as ações ordinárias ou comuns, proporcionam aos seus titulares a participação nos lucros da empresa e direito a voto nas deliberações das assembleias. Já as preferencias, em regra de natureza pecuniária, conferem maiores vantagens do que a primeira, como a prioridade na distribuição dos dividendos e do reembolso do capital da sociedade anônima, que podem ser acumuladas, de acordo com o art. 17, da lei nº 6.404/76. (RIZZARDO, 2011, p. 277)

Da mesma forma como ocorre nas ações ordinárias, o titular do direito ao dividendo nas preferenciais será o proprietário da ação “e, caso a ação pertença a mais de uma pessoa, os direitos por ela conferidos serão exercidos pelo representante do condomínio”, pois

4. Lei n. 6404/76. **Sociedades Anônimas**. Art. 24. Os certificados das ações serão escritos em vernáculo e capital social, a data do ato que o tiver fixado, o número de ações em que se divide e o valor nominal das ações, ou a declaração de que não têm valor nominal; III – nas companhias com capital autorizado, o limite de autorização, em número de ações ou valor do capital social; IV – o número de ações ordinárias e preferenciais das diversas classes, se houver, as vantagens ou preferências conferidas a cada classe e as limitações ou restrições a que as ações estiverem sujeitas; V – o número de ações ordem do certificado e da ação, e a espécie e classe a que pertence; VI – os direitos conferidos às partes beneficiárias, se houver; VII – a época e o lugar da reunião da assembleia geral ordinária; VIII – a data da constituição da companhia e do arquivamento e publicação de seus atos constitutivos; IX – o nome do acionista; X – o débito do acionista e a época e o lugar de seu pagamento, se a ação não estiver integralizada; XI – a data da emissão do certificado e as assinaturas de dois diretores, ou do agente emissor de certificados.

o art. 28 da lei supracitada preceitua que a ação é indivisível em relação a companhia. (COMETTI, 2007, p. 139)

As preferenciais proporcionam também vantagens de natureza política, como o direito de eleger um ou mais membros dos órgãos administração, em votação em separado. (art. 18 da lei nº 6.404/76). Frisa-se que se pode privar o acionista do direito ao voto e o número de ações dessa espécie com a referida restrição não pode ultrapassar 50% das ações emitidas, “salvo se a maioria das ações com direito a voto pertencerem à União, Estados ou Municípios, nos termos do art. 1º do Decreto-lei nº 6.464/44”. Devido a igualdade de direitos entre os acionistas, o estatuto da sociedade anônima pode prever o resgate ou amortização das ações preferenciais. (FAZZIO JÚNIOR, 2006, p. 103)

4. DIREITOS DOS ACIONISTAS

Antes de adentrar sobre os mais diversos direitos dos acionistas, vale mencionar que, de acordo com a posição em que se encontram na sociedade, os acionistas pode ser classificados em controlador, dissidente e minoritário. O acionista controlador, na legislação societária em seu art. 116, é definido como a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum. É aquele que de fato tem o poder para dirigir as atividades da sociedade e guiar o funcionamento dos órgãos desta. Se exercer o poder de forma abusiva, responde pelos danos causados – art. 117. (MORAIS, 2007, p. 12)

O acionista, por meio de ato unilateral, que diverge das deliberações assentadas e se retira da companhia é o chamado dissidente. A lei das S.As enumera diversas hipóteses que configuram a prerrogativa da dissidência, dentre elas a alteração do dividendo obrigatório e a mudança do objeto da companhia. O minoritário, por sua vez, detém ações com direito de voto, mas sem direito a ter o controle da sociedade, porque sua participação do capital social da companhia é inferior ao do sócio controlador. (NEGRÃO, 2012, p. 470)

A lei das S.As estabelece um regime jurídico dos direitos dos acionistas e que pode ser suplementado pelo estatuto da companhia e pela vontade da maioria em deliberações da assembleia. A doutrina delimita a diferenciação entre os direitos coletivos e os direitos individuais: aqueles se referem aos direitos sociais, porque vinculam-se diretamente à vida societária, “como decorrentes da coletividade acionária, sujeitos, portanto, às deliberações da maioria societária, que pode derogá-los”. Os direitos individuais, conhecidos como

essenciais, são comuns a todos os acionistas, independentemente da quantidade de ações adquiridas, e não podem ser suprimidos nem pelo estatuto social e nem pela assembleia geral. (FAZZIO JÚNIOR, 2006, p. 88)

Sobre os direitos individuais, Marcelo Tadeu Cometti (2007) afirma:

“(...) surgem como valoroso instrumento da proteção da minoria acionária, estabilizando as relações de poder internas na companhia, uma vez que a decisão majoritária do acionista controlador não prevalecerá quando contrária às prerrogativas individuais dos demais acionistas. Trata-se de limite imposto ao poder de controle, não eliminável pelo estatuto social, nem por deliberação da assembleia geral. Portanto, ainda que prevaleça o princípio da maioria da sociedade anônima, esse não será absoluto, uma vez que não poderá modificar as regras que protejam os direitos individuais dos acionistas da companhia”. (p. 92)

Assim, pode-se afirmar que os direitos essenciais são inderrogáveis e irrenunciáveis, posto que o acionista não pode ter seu direito silenciado pelo estatuto da companhia ou por assembleias deliberativas e nem renunciar tais direitos que lhe foram declarados por lei. O que ele pode, em determinadas situações, é deixar de exercer algumas prerrogativas, como no caso de direito de preferência. (COMETTI, 2007).

O art. 109 da lei das S.As descreve um rol de direitos essenciais dos sócios. São eles: a) Participar dos lucros sociais; b) Participar do acervo da companhia, quando houver liquidação; c) Fiscalizar a gestão dos negócios sociais; d) Preferência para a subscrição de ações, partes beneficiárias conversíveis em ações, debêntures conversíveis em ações e bônus de subscrição; e) Retirar-se da sociedade nos casos previstos na lei.

A participação dos lucros sociais da companhia consiste em receber dividendos de forma periódica. A lei fixa que o pagamento obrigatório dessa parcela de lucros seja realizada ao menos uma vez em cada exercício da sociedade (art. 202). O parágrafo segundo desse mesmo artigo determina que quando o estatuto for silente quanto à porcentagem dos dividendos e a assembleia geral decidir alterá-lo, o dividendo obrigatório não poderá ser inferior a 25% do lucro líquido ajustado.

Cometti (2007), pontua de maneira bastante pertinente sobre a distribuição dos lucros auferidos pela companhia, dizendo:

“Do dever da companhia, inerente à sua própria natureza em distribuir aos acionistas parte dos lucros por ela auferidos, surge nitidamente o conflito de interesses entre os acionistas controladores, que procuram reter na companhia a maior dos lucros líquidos, constituindo ou ampliando suas reservas, e as minorias acionárias que buscam maximizar a sua participação nos lucros distribuídos. Daí a relevância dos direitos individuais assegurados pela lei 6.404/76, tais como o direito essencial do

acionistas de participar dos lucros líquidos (artigo 109, I) e o direito a um dividendo mínimo obrigatório (artigo 202), instrumentos indispensáveis para o equilíbrio e para a estabilização das relações de poderes internas à companhia”. (p. 193)

Ao acionista, é permitido que participe do acervo da companhia quando ocorrer liquidação. É fato que pode haver uma desigualdade na participação, pois o recebimento da parte que lhe corresponde é feita somente após o pagamento aos credores e ainda se tem a possibilidade da existência de ações preferenciais, que determina a prioridade da participação no acervo. (MORAIS, 2007, p.13)

O direito de fiscalizar a gestão dos negócios sociais compreende a participação no conselho fiscal e o de acompanhar o andamento dos negócios. O acionista pode requerer a liquidação judicial da sociedade, solicitar aos administradores que prestem maiores esclarecimentos, acionar os diretores da companhia quando houver prejuízos gerais ou individuais e, de forma excepcional, convocar a assembleia geral. (FAZZIO JÚNIOR, 2006, p. 89)

Cometti (2007) ressalta que o direito à fiscalização “pressupõe o conhecimento exato dos negócios da sociedade e dos atos praticados pelos administradores”. Assim, é inexequível que tal direito seja desagregado ao direito à informação, mesmo não sendo expressamente previsto pela lei das S.As, é essencial que deva ser considerado.

É através do Conselho Fiscal que os proprietários e acionistas se dispõem de maior controle do patrimônio e da gestão da sociedade da qual participam. Ademais, é um órgão essencial que salvaguarda a gestão financeira, operacional e patrimonial da sociedade. Tal Conselho pode ser instaurado de forma permanente ou temporária, em que nessa é fundamental propor pedido “na Assembleia Geral por, no mínimo, 10% das ações com direito a voto, ou 5% das ações preferenciais sem direito a voto ou com restrição parcial deste”. No caso de funcionamento temporário, findará até a realização da assembleia geral seguinte à que determinou seu funcionamento. (MORAIS, 2007, p. 24)

O art. 161 da lei das S.As trata da composição e funcionamento do Conselho Fiscal, em que deva ter, no mínimo, três membros e, no máximo, cinco membros. O art 162 elenca requisitos necessários para a ocupação de cargos nesse Conselho, como a exigência de pessoas naturais, residentes no País, com diploma de curso superior ou que tenham exercido o cargo de administrador de empresa ou de conselheiro fiscal, por no mínimo 3 anos. Não podem ser condenadas por crime falimentar, dentre outros (art. 147, § 1º) e nem ser declaradas inabilitas por ato da CVM.

O direito a preferência para a subscrição de ações e de valores mobiliários conversíveis em ações objetiva conservar o acionista no quadro social, de modo a não modificar os seus direitos. Aquele que detém 20% das ações de uma empresa e que não for consultado sobre a emissão de um número significativo de debêntures conversíveis em ações “pode perder a sua participação acionária se não exercer seu direito de aquisição”. Para a manutenção desse direito, é necessário que o acionista adquira 20% dessas debêntures, sob penalidade de redução de vinte para dez por cento do capital social. (NEGRÃO, 2012, p. 473)

Cabe ainda ao acionista se retirar da sociedade quando seus interesses são afetados, mas somente pelos motivos que a lei determina de forma exaustiva (art. 137 e seus incisos). E a assembleia geral é que vai autorizar o exercício desse direito de retirada quando deliberar sobre um dos motivos que ensejaram a dissidência do acionista. (FAZZIO JÚNIOR, 2006, p. 89)

Existe a possibilidade dos acionistas terem seus direitos suspensos quando deixarem de cumprir com suas obrigações impostas pela lei ou pelo estatuto social (art. 120, lei nº 6.404/76), como, por exemplo, a não integralização do valor das ações, mesmo em situação de falência da companhia.

Para finalizar, faz-se imperioso mencionar que é permitido ao sócio minoritário “se valer da utilização do voto múltiplo, restrito aos acionistas com direito a voto, em conjunto com a regra do voto em separado, a qual abrange os acionistas ordinários e preferencialistas”. O art. 141, § 7º da legislação societária prescreve que, “diante da utilização pelos minoritários do voto múltiplo, os controladores possuem a prerrogativa de eleger um membro a mais que aqueles para o Conselho de Administração, independentemente do número de conselheiros estabelecido no estatuto”. (MORAIS, 2007, p. 23)

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Decerto que o capital social das companhias representa o investimento feito por seus proprietários e sócios acionistas, e é dividido em títulos de participação conhecidos por em ações. Assim, compreende-se que a Lei das Sociedades Anônimas, como meio de instrumento para consolidar as relações de poder dentro das companhias, através de seu art. 109, confere legitimidade aos acionistas em exercer direitos essenciais, visto que a aquisição de ações visa a expectativa do sócio em obter retorno do capital que confiou para o

investimento da sociedade. Logo, não faz sentido em privá-lo dos seus direitos nem pelo estatuto social e nem pela assembleia geral .

Verificou-se que as prerrogativas atribuídas aos sócios da companhia são limitadas pelos tipos de ações que adquirem, bem como a quantidade que possuem, como é o caso dos acionistas controladores, que detêm o poder de fato sobre as atividades da sociedade, bem como determinam as orientações que os órgãos de administração devem seguir.

Depreende-se que é importante aos acionistas terem acesso às informações referentes ao andamento da companhia, pois esse acesso viabiliza condições para que exerçam os demais essenciais direitos, como o de fiscalizar adequadamente a gestão dos negócios sociais e requerer a liquidação judicial da sociedade. Sem o conhecimento das atividades realizadas pela companhia, o sócio acionista encontra-se em situação desfavorável para pronunciar voto em deliberações de assembleias, que definem o melhor caminho que a empresa deve seguir.

Referências

BRASIL. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre a sociedade por ações. **Vade mecum compacto**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva. CÉSPEDES, Livia; PINTO, Luiz de Toledo; WINDT, Márcia Cristina Vaz dos Santos (Colaboração). 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COMETTI, Marcelo Tadeu. **O direito dos acionistas de participar nos lucros sociais**. 2007. 204 f. São Paulo. Dissertação (Mestrado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2007. Disponível em: <
<http://dominiopublico.mec.gov.br/download/teste/arqs/cp040527.pdf>>. Acesso em: 01 de maio de 2013.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Fundamentos de direito comercial: empresário, sociedade empresaria, títulos de crédito**. 6ª ed. São Paulo: Atlas, 2006.

MORAES, Rodrigo Greco. **A lei nº 10.303/2001 e os direitos dos acionistas minoritários**. 2007. 37 f. Brasília. Monografia (Bacharelado em Ciências Contábeis). Centro Universitário de Brasília, 2007. Disponível em: <
<http://repositorio.uniceub.br/bitstream/123456789/3711/1/20489363.pdf>>. Acesso em: 18 mai de 2013.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial de empresa: teoria geral da empresa e direito societário**. São Paulo: Saraiva, 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. **Títulos de crédito**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.