

Sumário

Este parecer foi elaborado pelo autor com base em estrutura simplificada, limitando-se às seções “Exposição da Consulta”, “Consulta” (ou semelhante) e “Parecer”, sem subdivisões internas, em função da natureza da matéria e da consulta formulada, deixando-se, por essa razão, de apresentar sumário.

PARECER JURÍDICO

Objeto Social da Companhia. Mudança e Direito de Recesso. Simples alteração, explicitação ou complementação do objeto social não confere ao acionista direito de recesso.

CONSULTA

A SIDERÚRGICA MUNDIAL S.A. (SM ou Consulente) assim expõe os fatos relativos à consulta:

A Consulente quer maximizar o aproveitamento dos subprodutos derivados da siderurgia, sua atividade principal, em conformidade com o denominado Projeto X, anexado à consulta, e, para tanto, pretende implementar as seguintes atividades:

a) fabricar e comercializar cimento, a partir da escória proveniente dos altos fornos localizados na Usina Y;

b) a partir de um certo ponto do Projeto X, diminuir o teor de escória de alto forno utilizada na fabricação de cimento, e aumentar o teor de clínquer, que poderá ser produzido com cal, proveniente de minas de calcário da Consulente, e/ou adquirido de terceiros;

c) comercializar produtos carboquímicos resultantes de rejeitos gasosos do processo de produção de coque a partir de carvão mineral; e

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

d) transformar e comercializar quaisquer outros subprodutos resultantes do processo siderúrgico.

O investimento necessário à execução do projeto é estimado em 500 milhões de reais, distribuído no prazo de dez anos, sendo de aproximadamente 200 milhões de reais nos primeiros cinco anos e 300 milhões de reais nos cinco anos finais. O patrimônio líquido da companhia, no ano de 2004, é de cerca de 8 bilhões de reais, ou seja, o montante total do investimento com o projeto ao longo do prazo é da ordem de cinco por cento do atual patrimônio líquido.

O objeto social da companhia, previsto no artigo 2º de seu Estatuto Social, é o seguinte:

"Art. 2º A Companhia tem por objeto a fabricação, transformação, a comercialização, inclusive a importação e exportação de produtos siderúrgicos, bem como o estabelecimento e exploração de quaisquer outras atividades correlatas e afins, que lhe possam direta ou indiretamente interessar às finalidades da Companhia, tais como: indústrias de mineração e de transporte, atividades de operação portuária de navegação e de construção, fabricação e montagem de estruturas metálicas.

Parágrafo único. Por decisão do Conselho de Administração, a Companhia poderá abrir e fechar filiais, agências, escritórios e estabelecimentos de qualquer natureza, no Brasil ou no exterior."

Em razão do exposto, a Consulente formula os seguintes quesitos:

1. É necessário alterar o objeto social da SM, de modo a cobrir explicitamente as atividades acima referidas?

2. Caso a SM resolva levar adiante o Projeto X, sem alterar o objeto social previsto no Estatuto Social, quais os riscos e consequências que ela, seus acionistas controladores e seus administradores correrão?

3. Caso a SM resolva, antes de iniciar a execução do projeto, alterar o objeto social:

3.1. Qual seria a redação sugerida por V.Sas.?

3.2. A alteração daria direito de recesso ao acionista dissidente da assembleia geral em que for aprovada a mudança do objeto social?

3.3. Quais as condições necessárias a que os órgãos da administração da SM possam reconsiderar a deliberação tomada na assembleia geral que alterou o objeto social da companhia, caso venham a entender que um eventual direito de retirada porá em risco a estabilidade financeira da empresa, nos termos do artigo 137, § 3º, da lei 6.404/76?"

PARECER

1º Quesito: É necessário alterar o objeto social da SM, de modo a cobrir explicitamente as atividades acima referidas?

1. A Lei das Sociedades Anônimas dispõe em seu artigo 2º, § 2º, que o estatuto social da companhia definirá o seu objeto de modo preciso e completo. O fim da companhia é realizar lucros mediante exercício da atividade que constitui seu objeto social, e os acionistas, ao fundarem a companhia ou aderirem ao contrato de companhia mediante aquisição de ações, vinculam-se em função do objeto definido no estatuto social. Essa é a razão porque o objeto social definido no estatuto deve ser completo e preciso.

2. O Estatuto Social da Consulente define como objeto principal a "fabricação, transformação, a comercialização, inclusive a importação e exportação de produtos siderúrgicos" e, complementarmente, a "exploração de quaisquer outras atividades correlatas e afins, que lhe possam direta ou indiretamente interessar às finalidades da Companhia".

3. Segundo os termos da consulta, a Consulente pretende industrializar e comercializar os subprodutos derivados de sua atividade principal, siderurgia, com vistas a obter maior eficiência nas suas atividades e, ao fim, maior lucro, que é o objetivo de todas as sociedades empresárias.

4. A definição do objeto social prevista no estatuto admite que a sociedade, além da atividade de siderurgia explore outras, correlatas ou afins. Segundo o Dicionário Houaiss, atividade correlata é a que possui correspondência, conveniência, adequação; e, afins, são atividades

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

semelhantes, ou que têm ligação. São sinônimos de correlato: análogo, conexo, convergente, correspondente, ligado, relacionado; e de afim: semelhante, análogo, parecido, relacionado.

5. Parece-nos, portanto, que a definição do objeto social prevista no Estatuto Social da Consulente já abrange a atividade de transformação, industrialização e comercialização dos subprodutos derivados da atividade siderúrgica.

6. Conquanto seja esse o nosso entendimento, seria mais prudente que a companhia, pelas razões que exporemos a seguir, alterasse o Estatuto Social com vistas a adaptar seu objeto social às atividades a serem desenvolvidas em conformidade com o já mencionado Projeto X.

2º Quesito: Caso a SM resolva levar adiante o Projeto X, sem alterar o objeto social previsto no Estatuto Social, quais os riscos e consequências que ela, seus acionistas controladores e seus administradores correrão?

7. No quesito anterior manifestamos o entendimento de que o objeto definido no Estatuto Social da Consulente admite a exploração das atividades descritas na consulta. Com base nesse entendimento, não haveria qualquer risco ou consequência para os acionistas controladores ou os administradores da companhia no implemento das atividades de que trata o Projeto X. Deve-se ressaltar, contudo, que se trata de uma interpretação de cláusula estatutária que poderá não ser acolhida se for submetida à apreciação da justiça. Se isso vier a acontecer, tanto os acionistas controladores quanto os administradores poderão ser responsabilizados por orientarem a companhia para fins estranhos ao seu objeto, pois a exploração daquelas atividades não estaria explicitada no objeto definido no Estatuto.

8. Constam, a esse respeito, da Lei da Sociedades por Ações as seguintes normas: o parágrafo único do artigo 116 dispõe que: "O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e (...)" ; o artigo 117 estatui que o acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder", e o § 1º desse artigo considera modalidade de exercício abusivo de poder: "a) orientar a companhia para fim estranho ao objeto social (...)" ; o artigo 154

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

estabelece que "o administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem (...); e o artigo 158 afirma que o administrador responde civilmente pelos prejuízos que causar quando proceder: "II - com violação da lei ou do estatuto."

9. O órgão jurídico da Comissão de Valores Mobiliários – CVM, no Parecer CVM/SJU nº 088, de 20 de dezembro de 1982, respondendo consulta de sociedade que pretendia executar atividades não previstas no objeto social definido no estatuto (alienação de determinados ativos), sem que antes deliberasse sua alteração, se manifestou no seguinte sentido:

"Por outro lado, não vemos como mudar o objeto social, para só então se proceder à votação da mudança. Primeiro votar, depois mudar. Esta nos parece ser a ordem lógica das coisas.

Caso, no entanto, como sugere a Consulente, ocorra o contrário, isto é, a mudança, na prática, do objeto social, para depois se proceder à AGE na qual será votada a mudança estatutária, teremos que a companhia arcará com enormes riscos, dentre os quais o recesso ou mesmo a impossibilidade de implantar a medida. De toda forma, a prévia alienação dos ativos financeiros seria um ato anulável.

Quanto à responsabilidade do controlador, ou mesmo dos administradores, está ela na Lei nº 6.404, e é inicialmente civil, isto é, deve ser argüida em Juízo. Mas é também de ordem administrativa, podendo a CVM, com base nos artigos 9 e 11 da Lei nº 6.385, apurar tais irregularidades e penalizar os infratores.

Especificamente no que tange ao acionista controlador, vejam-se os artigos 116 e 117 da Lei da S/A:

"Art. 116 - (.....)

Parágrafo único - O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender (Grifos do original).

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

Art. 117 - O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

§ 1º - São modalidades de exercício abusivo de poder:

a) orientar a companhia para fins estranho ao objeto social ou lesivo ao interesse nacional, ou levá-la a favorecer outra sociedade, brasileira ou estrangeira, em prejuízo de participação dos acionistas minoritários nos lucros ou no acervo da companhia, ou da economia nacional" (grifos do original).

Relativamente aos administradores, dispõe o artigo 153 da Lei nº 6.404:

"Art. 153 - O administrador da companhia deve empregar, no exercício de suas funções, o cuidado e diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração dos seus próprios negócios".

A responsabilidade civil do administrador é tratada também no artigo 158, que dispõe que ele responde civilmente pelos prejuízos que causar, quando proceder, dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo, ou mesmo com violação da lei ou do estatuto."

10. Por essa razão, embora entendamos que a atual definição do objeto da sociedade permite a exploração das atividades descritas na consulta, sugerimos que seja dada nova redação à cláusula, com vistas a explicitar e complementar o objeto da companhia.

3. Caso a SM resolva, antes de iniciar a execução do projeto, alterar seu objeto social:

3.1. Qual seria a redação sugerida por V.Sas.?

11. Voltamos a nos referir à resposta dada ao primeiro quesito, quando afirmamos que segundo nosso entendimento a definição atual do objeto social da companhia permite a expansão de suas atividades conforme proposto na consulta. Tendo em vista, porém, a conveniência de se afastar quaisquer dúvidas que possam remanescer quanto à definição do objeto social, bem como resguardar os controladores e os administradores da companhia de eventuais responsabilidades que lhes possam ser atribuídas, sugerimos que se dê a seguinte redação ao artigo 2º do Estatuto Social:

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

"Art. 2º A Companhia tem por objeto a fabricação, transformação, comercialização, inclusive importação e exportação, de produtos siderúrgicos e dos subprodutos derivados da atividade siderúrgica; bem como a exploração de quaisquer outras atividades correlatas e afins, que, direta ou indiretamente, digam respeito às finalidades da Companhia, tais como: indústria de mineração, de cimento e de carboquímicos, fabricação e montagem de estruturas metálicas, construção, transporte, navegação, atividades portuárias.

Parágrafo único. Por decisão do Conselho de Administração, a Companhia poderá abrir e fechar filiais, agências, escritórios e estabelecimentos de qualquer natureza, no Brasil ou no exterior."

3.2. A alteração daria direito de recesso ao acionista dissidente da assembleia geral em que for aprovada a mudança do objeto social?

12. O princípio majoritário, segundo o qual as deliberações da assembleia geral são tomadas por maioria de votos e obrigam os acionistas dissidentes, é fundamental no sistema da lei de sociedades por ações. Esse direito da maioria tem, entretanto, por contrapeso, o direito de recesso. Como expôs TRAJANO DE MIRANDA VALVERDE ("Sociedades por Ações, 1ª Edição, 1953, nº 383):

"O direito de recesso, observa VIVANTE, atua como um freio e como um remédio contra os poderes amplos conferidos à assembléia geral dos acionistas para alteração ou a reforma dos estatutos."

13. A função do direito de retirada é conciliar dois interesses que a lei considera merecedores de proteção:

a) o interesse da companhia -- tal como definido pela maioria dos acionistas -- de modificar o estatuto social; e

b) o interesse do acionista minoritário, que não concorda com a opinião da maioria, de não ser obrigado a sofrer restrições nos seus direitos de participação, ou a continuar como sócio de companhia essencialmente diferente daquelas cujas ações subscreveu ou adquiriu.

14. Conforme já explicitado na resposta ao 1º quesito, o fim da companhia é realizar lucros mediante exercício da atividade que constitui seu objeto social, e os acionistas, ao fundarem a companhia ou aderirem ao contrato de companhia mediante a aquisição de ações, vinculam-se em função do objeto definido no estatuto social, que é a causa final da organização. Daí a lei requerer que o estatuto social defina o objeto da companhia de modo preciso e completo (art. 2º, § 2º).

15. Por esta razão, o art. 136 somente admite a mudança do objeto social por deliberação da assembleia geral que satisfaça ao requisito de quorum qualificado e assegura aos acionistas dissidentes da deliberação -- que não concordem em continuar sócios de sociedade com outro objeto -- o direito de pedir o reembolso de suas ações (art. 137).

16. A alteração sugerida apenas complementa, detalha o objeto da sociedade. Não o muda. A Lei Societária, artigo 137, assegura direito de retirada ao acionista que dissidente da deliberação que implique "mudança do objeto da companhia", entendendo-se por mudança a alteração estatutária da qual resulte a substituição da atividade para a qual ela foi constituída por outra totalmente diferente. A simples alteração, explicitação ou complementação, ainda que resulte em ampliação das atividades que compõem o objeto da sociedade não dá ao acionista direito de recesso.

17. O termo mudar, segundo o Dicionário Houaiss, tem, dentre outros, os seguintes significados: dar outra direção, trocar por outro, substituir, deixar uma coisa por outra, modificar as características essenciais de algo, desfigurar, permutar.

18. A doutrina nacional e estrangeira é pacífica no sentido de que o acionista somente tem assegurado direito de recesso quando houver mudança do objeto da sociedade, e não simples alteração, explicitação ou complementação.

ALFREDO LAMY FILHO ("A Lei das S.A", com José Luiz Bulhões Pedreira, v. II, 1996, págs. 324/325), um dos autores do anteprojeto que se transformou na Lei 6.404/76, refere o motivo do aperfeiçoamento da redação do dispositivo em comparação com a norma da lei 2.627/40 e, com

José Luiz Bulhões Pedreira

Luiz Carlos Piva

Advogados

apoio na doutrina italiana, ressalta o requisito da lei de mudança substancial do objeto social como causa do direito de recesso:

"Cabe, no entanto, aditar um esclarecimento sobre ponto, algumas vezes focalizado, relativo à alteração introduzida pela Lei nº 6.404/76 no texto revogado do Decreto-lei nº 2.627/40: é que a lei antiga previa o direito de recesso, no artigo 105 em caso de 'mudança do objeto essencial da sociedade', e a lei nova (art. 136) diz, apenas, 'mudança de objeto de companhia'.

Trata-se de discussão que teve seu momento no direito italiano (antes do vigente 'Codice Civile', de 1940) e que nasceu em dois projetos que previam o recesso em caso de 'cambiamento dell'oggetto principale della società' (Projeto VIVANTE, art. 209, item 8º, in Progetto Preliminare per il Nuovo Codice di Commercio, Milão, 1922, p. 66) e num projeto anterior, que prescrevia o recesso quando a deliberação da assembléia implicasse 'mutamento dell'oggetto essenciale della società'. No desenvolvimento dos trabalhos preparatórios do Código, tais propostas foram abandonadas, e isto basicamente pela dificuldade de distinguir-se 'objeto principal' ou 'essencial', do acessório, especialmente quando ambos estavam inscritos no estatuto e a administração passava a centrar-se mais no anterior objeto considerado acessório, transformando-o em principal, na atividade da empresa. Para fugir a essas sutilezas, que dificultam a vida empresarial, o Código Italiano voltou à norma adotada no artigo 158 do antigo Código de Comércio: 'cambiamento dell'oggetto della società' (cf. ETTORE GLIOZZI, 1970, p. 168 e segs.).

Em face desse texto -- em tudo similar ao vigente em nosso direito, e que integra o direito italiano, fonte do direito de recesso -- justifica-se ouvir a interpretação que lhe emprestam alguns mestres da matéria. Assim, GIANCARLO FRÈ:

"Mudança ('cambiamento') significa algo mais que modificação, pois deve tratar-se de uma deliberação em seguida à qual o objeto social resulte diverso do que era originariamente, para poder-se afirmar que mudou (È cambiato)." (1961, p. 603).

19. LUIZ LEONARDO CANTIDIANO, em Parecer proferido em abril de 1998 (Estudos de Direito Societário. Renovar, 1999. Págs. 153/164), manifestou-se no sentido de que o exercício do direito de recesso pelos

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

dissidentes (no caso de mudança de objeto da companhia) está subordinado ao preenchimento de dois requisitos fundamentais: (a) troca da atividade que a companhia desenvolve, ou seja, mudança no ramo de negócios (e não a mera redução ou ampliação das atividades no mesmo ramo de negócios) e (b) alteração das condições de risco que motivaram a adesão dos acionistas à sociedade. Nesse sentido, cite-se os seguintes trechos do referido Parecer:

"TRANSFERÊNCIA DE PARCELA DA ATIVIDADE EXPLORADA PELA COMPANHIA. NÃO CONFIGURAÇÃO DE MUDANÇA DO OBJETO SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO DE RECESSO DOS AÇÃOISTAS ACASO DISSIDENTES.

Segundo entendo, à vista de interpretação lógica dos propósitos que levaram o legislador a admitir o exercício, pelos minoritários, de direito potestativo que lhes assegura a retirada da companhia, mediante o reembolso do valor de suas ações, é fundamental, para que se possa caracterizar uma mudança no objeto da companhia, que ela altere, troque, modifique, a sua atividade, isto é, que a companhia, que até determinado instante explora determinada empresa (ou ramo de negócios), passe a explorar empresa de natureza absolutamente diversa, ou seja, que ela mude de ramo de negócios.

Não se configura, no meu entender, mudança do objeto social, a decisão, adotada pela companhia, de ampliar e/ou de reduzir (dentro do mesmo ramo de negócios) o rol de atos singulares que lhe servem de instrumento, ou meio, para desenvolver a atividade eleita pelos seus acionistas como sendo a empresa a ser explorada pela pessoa jurídica.

Mantida inalterada a atividade a que se dedica a YY, e inexistindo modificação nas condições de risco que existiam à época em os acionistas minoritários daquela companhia aderiram ao respectivo pacto social, não estão preenchidos os pressupostos legais que justificam o exercício do direito de recesso pelos dissidentes daquela modificação (e não mudança): (a) troca da atividade que a companhia desenvolve e (b) consequente alteração das condições de risco que motivaram a adesão dos acionistas à sociedade".

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

20. ARNOLDO WALD (Revista de Direito Mercantil, "Os Bancos Múltiplos e o Direito de Recesso", vol. 87/8):

"28. É preciso ponderar que, tanto no direito brasileiro, como no estrangeiro, o caráter excepcional do recesso exige que haja mudança do objeto (cambio, em espanhol, e cambiamento, em italiano) e não apenas especificação ou desdobramento do mesmo, tanto assim que algumas legislações, inclusive a nossa, na vigência do Dec.-lei 2.627, exigiam - ou exigem - que a mudança seja em relação ao objeto principal ou essencial (arts. 105 e 107 do mencionado diploma legal)."

29. A doutrina faz, assim, a distinção entre as simples alterações, retoques, desdobramentos ou complementações do objeto social, nos quais não há mudança do setor de atividade e que são, muitas vezes, decorrentes de obrigações legais ou de transformações tecnológicas, e a mudança de objeto, que se caracteriza pela diversidade da atividade, pelo seu caráter voluntário e pela alteração das eventuais expectativas do acionista minoritário."

21. WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA ("Direito Processual Societário", Editora Forense, 1985, págs. 242 a 245):

"É pacífico em doutrina que se verifica mudança do objeto social com o exercício de atividade diversa daquela para a qual fora a companhia constituída. O art. 136, V, alude a 'mudança do objeto da companhia', como tal só podendo considerar-se a mudança substancial do gênero de atividades da empresa e não a simples redução da área geográfica de atuação."

22. JOSÉ EDWALDO TAVARES BORBA ("Direito Societário", 8^a edição, Livraria e Editora Renovar Ltda., 2003, págs. 167/168) ressalta aspectos interessantes da questão:

"Para interpretar o alcance dessa regra impõe-se uma primeira consideração a respeito do emprego do vocábulo 'mudança'. O que significa mudar o objeto da companhia? Uma simples alteração corresponderia a uma mudança? O Decreto-lei nº 2.627/40 (lei revogada) referia-se, no art. 105, a 'mudança do objeto essencial da sociedade', o que poderia levar ao entendimento de que a legislação atual é mais restritiva.

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

Deve-se, porém, atentar para a circunstância de que mudar significa substituir, deslocar, colocar outro no lugar. Entre mudar e alterar há um evidente distanciamento. Não se muda o objeto da sociedade sem que lhe retire a essência. Dessarte, a nova redação não alterou o sentido da norma.

A mudança do objeto ocorreria apenas quando a sociedade viesse a ser desviada de sua atividade básica original, ou a ingressar em atividades outras que não possam ser consideradas meros desdobramentos *de seu objeto original.*

Anote-se, ademais, que o legislador não grafou ‘mudança no objeto’, mas sim ‘mudança do objeto’, o que denota a idéia de substituição que se encontra inserta na norma.” (Grifos aditados.)

23. Na legislação italiana, o art. 2.437 do Código Civil assegura o direito de recesso aos dissidentes de deliberação assemblear relativa ao “cambiamento dell'oggetto o del tipo della società”:

“Art. 2437. (Diritto di recesso). - I soci dissenzienti dalle deliberazioni riguardanti il cambiamento dell'oggetto o del tipo della società, o il trasferimento della sede sociale all'estero hanno diritto di recedere dalla società e di ottenere il rimborso delle proprie azioni, secondo il prezzo medio dell'ultimo semestre, se queste sono quotate in borsa, o, in caso contrario, in proporzione del patrimonio sociale risultante dal bilancio dell'ultimo esercizio.

(...).”

24. GIANCARLO FRÈ (Società per Azioni, Zanichelli Ed., Bolonha, 1982, p. 759) comentando esse dispositivo, observa que:

“Tutto sommato, si spiega dunque perchè il legislatore abbia ritenuto opportuno conservare nel nuovo codice la stessa espressione usata dall'abrogato codice di commercio, lasciando alla sensibilità del giudice stabilire caso per caso se la modificazione dell'oggetto sociale, obiettivamente considerata, sia così rilevante da determinare um cambiamento dell'oggetto stesso e cioè da porre in essere uma situação che giustifichi l'esercizio dell'eccezionale diritto di cui si tratta (...).”

25. Conforme se depreende do ensinamento de GIANCARLO FRÈ, o legislador considerou oportuno conservar no novo Código Civil a mesma

expressão empregada pelo revogado Código de Comércio, deixando à sensibilidade do juiz estabelecer, caso a caso, se a modificação do objeto social, devidamente considerada, seja de tal forma relevante a ponto de determinar a mudança do próprio objeto, de maneira a justificar o exercício do direito excepcional de que se trata.

26. Mais adiante, o citado autor fornece o seguinte exemplo (Ob. Cit., pág. 762, nota 11):

"À hipótese extrema de uma sociedade tendo por objeto o exercício de uma atividade industrial em uma sociedade meramente financeira, pode opor-se a hipótese de uma sociedade que, para melhor organizar sua administração, confira a uma sociedade constituída a propósito, e de que conserva todas as ações, um estabelecimento que produz matéria indispesável para a fabricação dos próprios produtos. Nesses dois casos extremos não há dúvida que ocorreu mudança do objeto social na primeira hipótese, ao passo que tal mudança não se verificou na segunda."

27. No mesmo sentido é a opinião de FRANCESCO FERRARA Jr. ("Gli Imprenditori e Le Società", per Francesco Ferrara Jr. e Francesco Corsi, 8^a ed. Milano, Giuffrè Editore, 1992, pág. 597, nota 1):

"Non qualsiasi modificazione dell'oggetto sociale (ad. es. restrizione ad alcune delle attività previste nell'atto costitutivo od aggiunta di nouve attività) costituisce cambiamento dell'oggetto sociale: piuttosto è supposto che l'attività sociale nel suo complesso a seguito della modifica risulti, secondo um criterio economico-sociale, diversa da quella originaria."

28. É claro, portanto, ser indispesável a mudança substancial no gênero de atividades para que se caracterize a alteração no objeto social, ou seja, o exercício de atividade diversa daquela para a qual a sociedade foi constituída. Nesse sentido, GIUSEPPE FERRI, citado por WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA (Ob. Cit. pág. 244), observa que:

"(...) il cambiamento dell'oggetto sociale e cioè l'esercizio di un'attività diversa da quella per la quale la società fu constituita."

José Luiz Bulhões Pedreira

Luiz Carlos Piva

Advogados

29. No direito espanhol, o princípio é o mesmo: só há recesso quando há mudança radical do objeto social. Para eliminar dúvidas a esse respeito, o legislador de 1989 fala em "substitución" (e não mais em "cambio") do objeto social, como expõe, com referências à evolução legislativa, FERNANDO RODRIGUES ARTIGAS em artigo intitulado "El Cambio de Objeto Social. En particular, el derecho de separación del socio", constante de obra coletiva sobre sociedades anônimas ("Derecho de Sociedades Anónimas", T. III, "Modificación de Estatutos. Aumento Y Reducción Del Capital. Obligaciones", vários autores, Vol. 1, Editorial Civitas, S.A., Madrid, 1994, pp. 154 a 157):

"La promulgación de la Ley sobre régimen jurídico de las sociedades anónimas de 17 de julio de 1951 supuso una alteración radical en la regulación del cambio del objeto social, en la línea adoptada ya por la legislación societaria de otros países. Consciente el legislador de la conveniencia de permitir la modificación del objeto de la sociedad descrito en sus estatutos para conseguir su adecuación a las nuevas exigencias económicas, se apartó de la teoría de las bases esenciales y reconoció expresamente en el artículo 84 la posibilidad del 'cambio de objeto de la sociedad'.

(...) la Ley de 1951 distinguió, como de forma semejante hacia la doctrina de aquel país, el cambio de objeto de la simple ampliación de las operaciones a las que la sociedad se dedique (art. 86), supuesto tomado posiblemente del Derecho suizo (BROSETA, Cambio de objeto, pp. 52 y 53) y que no parecía dar lugar al derecho de separación de los accionistas. La distinción entre cambio de objeto y ampliación de operaciones tenía, por tanto, extraordinaria importancia y a perfilarla dedicó sus esfuerzos la doctrina española, cuyas aportaciones siguen resultando de interés a la hora de interpretar el derecho vigente a la vista de las modificaciones que se han introducido en la nueva regulación de esta materia.

Em síntesis, se consideraba que para que existiese cambio de objeto, a los efectos de la Ley, era necesario que se produjera una sustitución completa de las actividades que lo integraban (GARRIGUES, Comentario, II, p. 235) o, al menos, un cambio sustancial de la actividad para cuya explotación fue constituida la sociedad (BROSETA, Cambio de objeto, p. 58). Sólo respecto del primero reconocía el legislador expresamente el derecho de separación de los accionistas que hubieran votado en contra.

La vigente Ley de Sociedades Anónimas de 1989 parece haber seguido, en principio, el mismo esquema en materia de modificación del objeto social que el establecido em la Ley de 1951. En los artículos 147 y 150 se mantiene, como es lógico, el principio de libertad para modificar el objeto social, sometiendo la modificación al régimen general de las restantes modificaciones estatutarias y se mantiene también, em determinados supuestos de modificación del objeto, el derecho de separación de los accionistas que no hayan votado a favor del mismo.

(...) el artículo 147 utiliza la expresión sustitución del objeto en lugar de cambio de objeto para referirse al supuesto que permite separarse de la sociedad a los accionistas que no hayan votado a favor del acuerdo. Por su parte, el artículo 150 suprime el supuesto de ampliación de las operaciones a las que la sociedad se dedique, que, junto com el cambio de objeto y otros cambios (nombre y sede social) estaban sometidos, por el artículo 86 de la Ley de 1951, a uma publicidad especial, y lo sustituye, a los mismos efectos, por los supuestos sustitución o cualquier modificación del objeto social.

De los citados preceptos resulta claramente que el derecho de separación no se concede ante cualquier modificación del objeto social, sino, únicamente, cuando la modificación consista en la sustitución."

30. Já na legislação argentina, a Lei nº 19.550, de 1972, art. 244, § 4º, alude a "cambio fundamental del objeto" e o art. 245 explicita que "pueden separarse de la sociedad com el reembolso del valor de sus acciones los accionistas disconformes com las modificaciones sancionadas em el último párrafo del artículo anterior".

31. ISAAC HALPERÍN (Sociedade Anónima, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1974, p. 616), ao comentar o referido preceito, salienta que:

"El cambio de objeto necesita ser sustancial o radical, fundamental, dispone el art. 244, § 4º. Por lo que no importa tal cambio la apertura de sucursales, aunque produzca uma alteración importante em la política comercial de la empresa, ni la incorporación de actividades conexas, vecinas o accessorias (integración horizontal o vertical de la empresa)."

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

32. O entendimento é o mesmo na jurisprudência, como decidido no caso da Votec Taxi Aéreo, julgado pelo Primeiro Grupo de Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (in N. Eizirik, "Sociedades Anônimas - Jurisprudência", 2º T, Renovar, 1998, pp. 97/101):

"EMBARGOS INFRINGENTES Nº 200/94 - RIO DE JANEIRO

SOCIEDADE ANÔNIMA - DIREITO DE RECESSO DE ACIONISTA MINORITÁRIO - INEXISTÊNCIA DE CAUSA JUSTIFICATIVA DA RETIRADA SE A DELIBERAÇÃO DA ASSEMBLÉIA APENAS REDUZIU A ATIVIDADE BÁSICA, SEM TROCAR OU SUBSTITUIR O OBJETO SOCIAL - MUDANÇA DE DENOMINAÇÃO.

Direito Comercial. Direito de recesso. Art. 136, inc. v da Lei 6.404/76. Ao acionista dissidente só é dado manejá-lo o direito de recesso, na hipótese prevista no inc. V do art. 136 da Lei das Sociedades Anônimas, quando for efetiva a mudança do objeto da companhia, como tal não sendo de equiparar-se a simples redução das atividades antes desenvolvidas, para eliminação de custos e melhoria de rentabilidade, continuando a empresa a operar no mesmo ramo negocial, sem qualquer setor novo, presente ainda a lembrança de que a matéria -- direito de recesso -- é restritiva, informada pelo princípio do *numerus clausus*, não admitindo exegesse por método analógico extensivo.

Provimento dos embargos infringentes. (...)."

33. Do voto do Relator, Desembargador Laerson Mauro, transcreve-se o seguinte trecho:

"Na espécie dos autos, o Autor-embargado invocou o direito de recesso por entender haver ocorrido mudança do objeto da Companhia, hipótese prevista no inciso V do art. 136, como já se viu.

A teleologia da norma não pode afastar a idéia de que o acionista tenha sido motivado, ao levar o seu capital para aquela empresa, não só pela intenção de lucro, como pela de segurança e até pelo interesse de investir em determinado ramo de negócio, donde resulta que a mudança do objeto societário traz latente o fator prejuízo econômico ou político, dispensando a prova de sua efetiva ocorrência até porque não se está diante de ato ilícito, ou mesmo da justificativa de ter existido, como, aliás, entendeu a

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

Comissão de Valores Mobiliários - CVM no parecer nº 10/83, mencionado às fls. 97 da obra de VERA DE PAULA NOEL RIBEIRO, acima colecionada.

Um pressuposto, porém, é inafastável: mudança do objeto da Companhia.

Ainda que se não precisasse, in casu, demonstrar haver a deliberação em foco acarretado prejuízo ao Recendente, a ocorrência da dita mudança era decisiva. E não se requer que tivesse sido mudança do objeto essencial da sociedade, como exigia a legislação anterior (art. 105, letra "d". Decreto-lei nº 2.627/40), mas, qualquer mudança, desde que, mesmo, mudança.

O que, porém, revelam os autos é que, a par de inocorrente qualquer prejuízo, mudança não houve.

Mudar, diz CALDAS AULETE, é remover, pôr em outro lugar, deslocar, deixar por outro, trocar, cambiar, etc.

No sentido empregado pelo legislador da lei das Sociedades Anônimas, mudar é trocar o objeto que existia por outro que não existia.

(...)

Irrespondível, data venia, a fundamentação do voto vencido, da lavra do culto Des. ELMO ARUEIRA, de onde se extrai, litteris:

(...)

‘Só enseja o direito de retirada a efetiva mudança do objeto social para outro diverso, mas não a simples redução, dos setores originários de atuação empresarial da companhia. Essa é a lição de FRANCESCO GALGANO, ao tratar de matéria idêntica no direito italiano, como informa LAMY FILHO, em parecer inserido na sua excelente obra A Lei das S.A, em co-autoria com BULHÕES PEDREIRA (ed. Renovar, 1992, pág. 541 fls. 290/291)’’.

“É pacífico em doutrina que se verifica mudança do objeto social com o exercício de atividade diversa daquela para a qual fora a companhia constituída. O art. 136, V, alude a “mudança do objeto da companhia”, como tal só podendo considerar-se a mudança substancial do gênero de atividades da empresa (...)"

34. Portanto, não é qualquer alteração ou modificação no dispositivo estatutário que regula o objeto social que dá ao acionista dissidente o direito de retirar-se da companhia. Para que se justifique o direito de retirada é indispensável que a modificação do objeto social seja substancial, de forma que passe a sociedade a atuar em outro ramo de negócios, o que pode implicar alteração do risco empresarial em face do qual o acionista decidiu investir.

Entendimento da Comissão de Valores Mobiliários - CVM

35. A CVM, através do seu órgão jurídico, tem-se manifestado, em matéria de alteração do objeto social, no sentido de que, estando o objeto social intimamente relacionado com a função da sociedade, de modo a ser, ao mesmo tempo, a sua causa e finalidade, é imprescindível sua individualização de modo preciso e claro tanto do ponto de vista formal, quanto material, uma vez que é em torno do objeto social que se cria e se desenvolve o interesse social. Assim, a modificação que visa a acrescer as atividades antes definidas por outras que lhe sejam complementares ou a ela integradas, não caracteriza alteração do objeto social, não obstante a modificação formal do estatuto.

36. A Superintendência Jurídica da CVM, ao proferir o Parecer CVM/SJU nº 062, de 20.04.79, tratou do tema ao analisar o caso específico da CESP – Companhia Energética de São Paulo S/A, sociedade que se dedicava às atividades diretamente ligadas ao ramo da energia elétrica e que, por deliberação dos acionistas tomada em Assembleia Geral Extraordinária, alterou o seu objeto social acrescentando a exploração de outras fontes de energia, bem como programas de pesquisa e desenvolvimento de fontes energéticas substitutivas do petróleo. Conforme se observa do seguinte trecho do referido Parecer, abaixo transcrito, aquele órgão jurídico entendeu que a alteração do objeto social da CESP não implicou mudança capaz de gerar direito de recesso aos acionistas dissidentes da deliberação:

"No que toca ao mérito da questão, vale lembrar que, de acordo com o entendimento tradicional, o direito de recesso cabe aos acionistas quando, em seguida às alterações do objeto social, sejam radicalmente mudadas as

condições de risco em face das quais o acionista aderira à sociedade, e não no caso em que o objeto social seja estendido a setores acessórios da produção." (F. GALGANO, "Società per azioni", pág. 60.)

37. O entendimento da CVM sobre a matéria, constante do Parecer acima, baseia-se (conforme a referência feita no Parecer) na doutrina de FRANCESCO GALGANO ("Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia". Padova, CEDAM, 1977/1989, pág. 324), segundo a qual o direito de recesso somente é assegurado aos acionistas no caso de a companhia mudar seu objeto social; a simples alteração ou complementação do objeto não dá direito de recesso:

"O direito de recesso assiste aos dissidentes em caso de mudança do objeto social, e não em todos os casos de modificação do mesmo objeto: só ocorre, para que o acionista possa exercitar o recesso da sociedade, quando a maioria haja deliberado substituir o objeto social originário por um novo objeto em tudo diverso, de forma a modificar radicalmente as condições de risco em presença das quais o acionista havia aderido à sociedade (da produção automobilística se passa, por exemplo, à indústria têxtil). Modificação secundária do objeto social, como extensão a setores acessórios da produção, ou como a redução dos setores originários de atuação, não dão lugar ao direito de recesso."

38. Ressalta, ainda, o Parecer, que os projetos de pesquisas, introduzidos com a ampliação do objeto social, correspondiam apenas a 5% da receita de exploração da CESP; portanto, não implicavam aumento de custos e riscos que pudessem afetar diretamente os lucros objetivados pelos acionistas. Nesse sentido:

"Algumas considerações de ordem prática, especialmente à vista das demonstrações financeiras do exercício social encerrado em 31.12.78, confirmam que os citados projetos de pesquisa, representando uma despesa da ordem de Cr\$ 636.558.000,00, corresponderam apenas a cerca de 5% da receita de exploração da CESP, hoje uma das duas maiores companhias brasileiras, ao lado da PETROBRÁS."

39. Em face do exposto acima, a resposta a este quesito é no sentido de que a alteração do objeto social da companhia, nos termos sugeridos no presente parecer, apenas complementa o objeto da sociedade, sem resultar

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

na substituição da atividade para a qual ela foi constituída por outra totalmente diferente e, portanto, não dá aos acionistas direito de recesso, conforme entendimento pacífico da doutrina nacional e estrangeira.

3.3. Quais as condições necessárias a que os órgãos da administração da SM possam reconsiderar a deliberação tomada na assembleia geral que alterou o objeto social da companhia, caso venham a entender que um eventual direito de retirada porá em risco a estabilidade financeira da empresa, nos termos do artigo 137, § 3º, da lei 6.404/ 76?"

40. A Lei nº 6.404 regulou o poder da Assembleia de rever suas deliberações, no caso de deliberação que fundamenta o exercício do direito de recesso, ao dispor, no 3º do artigo 137, que:

"§ 3º - Nos 10 (dez) dias subsequentes ao término do prazo de que tratam os incisos IV e V do caput deste artigo, conforme o caso, contado da publicação da ata da assembleia-geral ou da assembleia especial que ratificar a deliberação, é facultado aos órgãos da administração convocar a assembleia-geral para ratificar ou reconsiderar a deliberação, se entenderem que o pagamento do preço do reembolso das ações aos acionistas dissidentes que exerceram o direito de retirada porá em risco a estabilidade financeira da empresa."

41. Na legislação anterior, essa faculdade já existia, segundo o princípio geral de que a Assembleia pode rever suas deliberações. O que se podia discutir era o prazo dentro do qual a Assembleia podia reconsiderar ou revogar a deliberação. Ao fixar o prazo de decadência para o exercício do direito de recesso, fixando-o em até 30 dias após a data da publicação da ata da Assembleia, a Lei nº 6.404/76 preocupou-se, com o objetivo de preservar a estabilidade financeira e continuidade da empresa, em deixar claro que o poder da Assembleia de rever sua deliberação se estende além do prazo de decadência do direito de recesso, a fim de que os órgãos da administração possam, à vista da quantidade de ações que deviam ser reembolsadas, julgar os efeitos da deliberação sobre a situação financeira da companhia.

42. A norma do § 3º do artigo 137 da Lei das Sociedades Anônimas, que facilita aos órgãos da administração reconsiderar deliberação anterior, está contida, como dito acima, no princípio geral de que a Assembleia pode, a

José Luiz Bulhões Pedreira
Luiz Carlos Piva
Advogados

qualquer tempo, rever, reconsiderar, modificar ou substituir deliberação tomada em reunião anterior. Assim, em decorrência desse princípio, os órgãos da administração, a seu exclusivo critério, podem convocar a Assembleia Geral para reconsiderar a deliberação tomada, ainda que o pagamento do preço de reembolso dos acionistas dissidentes não seja tão expressivo, mas que, por qualquer razão, a deliberação possa prejudicar a situação financeira da companhia.

43. Por outro lado, nada impede que os órgãos da administração, conhecedores da composição do capital social, do número de acionistas que votaram favoravelmente à deliberação (e que, portanto, não podem exercer o direito de recesso), ou a intenção dos acionistas dissidentes ou ausentes, antecipem sua decisão de não usar da faculdade assegurada pela lei, considerando definitiva a deliberação da Assembleia e promovendo o pagamento do valor de reembolso das ações, antes mesmo de decorrido o prazo de 40 dias a contar da data da publicação da ata da Assembleia.

44. O pedido de retirada efetiva-se, no sentido de que o acionista adquire direito ao reembolso no momento em que a deliberação da Assembleia, que é o fato gerador do direito de retirada, se torna definitiva, o que pode ocorrer:

i - com a ratificação da deliberação pela Assembleia convocada para rever sua decisão anterior;

ii - pelo decurso do prazo de que trata o § 3º do artigo 137 sem que os órgãos da administração convoquem a Assembleia para reconsiderar ou ratificar sua deliberação;

iii - antes do decidido no prazo referido no item II, pela decisão dos órgãos de administração de não usar da faculdade do § 3º do artigo 137, manifestada em decisão formal ou, implicitamente, através do ato que coloca o valor de reembolso das ações à disposição dos acionistas que exerceram o direito de retirada.

É o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2004