



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LUIZ AUGUSTO MULLER
ADVOGADOS : EDUARDO AUGUSTO MATTAR E OUTRO(S)
FRANCISCO JOSE PINHEIRO GUIMARAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : BENEDITO AUGUSTO MÜLLER
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON E OUTRO(S)
ÓTAVIO HENRIQUE MENEZES DE NORONHA E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SOCIEDADE ANÔNIMA. DIRETORIA. ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODER E FORA DO OBJETO SOCIAL DA COMPANHIA (ATOS *ULTRA VIRES*). RESPONSABILIDADE *INTERNA CORPORIS* DO ADMINISTRADOR. RETORNO FINANCEIRO À COMPANHIA NÃO DEMONSTRADO. ÔNUS QUE CABIA AO DIRETOR QUE EXORBITOU DE SEUS PODERES. ATOS DE MÁ GESTÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OBRIGAÇÃO DE MEIO. DEVER DE DILIGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE DOLO E CULPA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RESSALVAS DO RELATOR.

1. As limitações estatutárias ao exercício da diretoria, em princípio, são, de fato, matéria *interna corporis*, inoponíveis a terceiros de boa-fé que com a sociedade venham a contratar. E, em linha de princípio, tem-se reconhecido que a pessoa jurídica se obriga perante terceiros de boa-fé por atos praticados por seus administradores com excesso de poder. Precedentes.

2. Nesse passo, é consequência lógica da responsabilidade *externa corporis* da companhia para com terceiros contratantes a responsabilidade *interna corporis* do administrador perante a companhia, em relação às obrigações contraídas com excesso de poder ou desvio do objeto social.

3. Os atos praticados com excesso de poder ou desvio estatutário não guardam relação com a problemática da eficiência da gestão, mas sim com o alcance do poder de representação e, por consequência, com os limites e possibilidades de submissão da pessoa jurídica - externa e internamente. Com efeito, se no âmbito externo os vícios de representação podem não ser aptos a desobrigar a companhia para com terceiros - isso por apreço à boa-fé, aparência e tráfego empresarial -, no âmbito interno fazem romper o nexo de imputação do ato à sociedade empresarial. Internamente, a pessoa jurídica não se obriga por ele, exatamente porque manifestado por quem não detinha poderes para tanto. Não são imputáveis à sociedade exatamente porque o são ao administrador que exorbitou dos seus poderes.

4. Portanto, para além dos danos reflexos eventualmente experimentados pela companhia, também responde o diretor perante ela pelas próprias obrigações contraídas com excesso de poder ou fora do objeto social da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sociedade.

5. Se a regra é que o administrador se obriga pessoalmente frente a companhia pelos valores despendidos com excesso de poder, quem excepciona essa regra é que deve suportar o ônus de provar o benefício, para que se possa cogitar de compensação entre a obrigação de indenizar e o suposto proveito econômico, se não for possível simplesmente desfazer o ato exorbitante. Vale dizer, com base no princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, eventuais acréscimos patrimoniais à pessoa jurídica constituem fatos modificativos ou extintivos do direito do autor, os quais devem ser provados pelo réu (art. 333, inciso II, CPC).

6. Assim, no âmbito societário, o diretor que exorbita de seus poderes age por conta e risco, de modo que, se porventura os benefícios experimentados pela empresa forem de difícil ou impossível mensuração, haverá ele de responder integralmente pelo ato, sem possibilidade de eventual "compensação". No caso em apreço, e especificamente quanto aos contratos de patrocínio da SPFW e os celebrados com a Campari Itália S.P.A., as instâncias ordinárias não reconheceram nenhum retorno para a companhia, seja patrimonial, seja marcário. Tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

7. Entendimento da douta maioria quanto aos contratos de publicidade celebrados com África São Paulo Ltda. e 3P Comunicações Ltda. (notas taquigráficas): atos de que resultaram bom proveito para a companhia. Incidência do art. 159, § 6º, da Lei n. 6.404/1976: "O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia". É possível reconhecer que a publicidade em rede aberta de televisão favorece a exposição da marca. Ausência de prejuízo à companhia. Interpretação do art. 158 da LSA, invocado no recurso especial e prequestionado.

Ressalva do ponto de vista do relator: é incabível a aplicação do art. 159, § 6º, da Lei n. 6.404/1976, à falta de prequestionamento, não sendo o caso de fazer incidir o art. 257 do RISTJ, com aplicação do direito à espécie. Quanto aos referidos contratos de publicidade, já existia limitação decorrente do acordo de acionistas de conhecimento de todos. Excesso de poder reconhecido. Exegese do art. 118, § 1º, da LSA e do art. 1.154, *caput*, do Código Civil de 2002.

8. Tendo o acórdão recorrido assentado peremptoriamente que as festas promovidas pelo diretor em nome da companhia eram estranhas ao objeto social, tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

9. Por atos praticados nos limites dos poderes estatutários, o administrador assume uma responsabilidade de meio e não de resultado, de modo que somente os prejuízos causados por culpa ou dolo devem ser suportados por ele. Daí por que, em regra, erros de avaliação para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

atingir as metas sociais não geram responsabilidade civil do administrador perante a companhia, se não ficar demonstrada a falta de diligência que dele se esperava (art. 153 da LSA).

10. Não obstante essa construção, no caso em exame, segundo apuraram as instâncias ordinárias, não se trata simplesmente de uma gestão infrutuosa - o que seria tolerável no âmbito da responsabilidade civil -, caso não demonstrada a falta de diligência do administrador. Segundo se apurou, tratou-se de gastos com nítidos traços de fraude, como despesas em duplicidade, hospedagens simultâneas em mais de uma cidade, notas fiscais servis a encobrir despesas particulares próprias, de parentes e outros. Incidência, no particular, da Súmula 7/STJ.

11. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Raul Araújo (Presidente). Vencidos, em parte, o Relator, Ministro Luis Felipe Salomão e o Ministro Antonio Carlos Ferreira, que negavam provimento ao recurso especial. Prossegue na relatoria o Ministro Luis Felipe Salomão. Votaram com o Ministro Raul Araújo a Ministra Maria Isabel Gallotti e o Ministro Marco Buzzi.

Brasília (DF), 06 de novembro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)

RECORRENTE : LUIZ AUGUSTO MULLER
ADVOGADOS : EDUARDO AUGUSTO MATTAR E OUTRO(S)
FRANCISCO JOSE PINHEIRO GUIMARAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : BENEDITO AUGUSTO MÜLLER
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON E OUTRO(S)
ÓTAVIO HENRIQUE MENEZES DE NORONHA E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Benedito Augusto Müller - como substituto processual de Companhia Müller de Bebidas - ajuizou ação de indenização em face de Luiz Augusto Müller. Noticia-se que autor e réu são irmãos e acionistas da Companhia Müller de Bebidas e que, até o ano de 2005, figuravam como únicos no quadro societário, juntamente com Guilherme Müller Filho - genitor e fundador da companhia -, com distribuição acionária à razão de 39,1141% para cada irmão e de 21,7717% para o patriarca.

Em 2004, os três celebraram "Acordo de Acionistas" no qual ficara estabelecido que os cargos de diretor seriam distribuídos entre os signatários até que fossem ocupados por administradores profissionais, segundo o plano de instituição de novas regras para a administração da sociedade. Em razão disso, Luiz Müller foi nomeado membro do conselho de administração e diretor-geral comercial, cargos que ocupou no período compreendido entre 30 de abril de 2004 a 29 de abril de 2005, quando então foi afastado por decisão assemblear.

Porém, durante o tempo em que ocupara o cargo de diretor-geral comercial da companhia, afirma a inicial que Luiz Müller teria cometido vários atos ilícitos e abusivos em proveito próprio e em detrimento dos interesses da sociedade.

O Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Pirassununga/SP julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a ilegalidade dos atos praticados pelo réu na gestão da sociedade e condená-lo ao ressarcimento das despesas indicadas na inicial, com exceção dos valores recebidos a título de antecipação de dividendos e as despesas referentes ao Sr. Robério, cuja ilegalidade não foi reconhecida (fls. 3.171-3.193).

Em grau de apelação, a sentença foi mantida em essência, tendo apenas a verba honorária sofrido alteração, conforme acórdão assim ementado:

EMENTA - COMPANHIA DE BEBIDAS - AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANTIJURIDICIDADE DE ATOS PRATICADOS POR EX-DIRETOR GERAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMERCIAL DA EMPRESA COM PEDIDOS CUMULATIVOS DE INDENIZAÇÃO DE PREJUÍZOS E RESSARCIMENTO DE DESPESAS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL - APELAÇÕES DAS PARTES. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO APELO DO RÉU - REJEIÇÃO - PREPARO RECOLHIDO - GUIA COM CÓDIGO DE RECEITA ERRÔNEO - IRRELEVÂNCIA - PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE.

AGRAVO RETIDO INTERPOSTO CONTRA O SANEADOR - ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA ASSEMBLÉIA GERAL EM QUE SE DELIBEROU A PROPOSITURA DA AÇÃO DE RESPONSABILIDADE - QUESTÃO DISCUTIDA EM DEMANDA AUTÔNOMA - PRECLUSÃO - AGRAVO NÃO CONHECIDO.

AGRAVO RETIDO INTERPOSTO CONTRA DECISÕES PROFERIDAS NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - INDEFERIMENTO DE PERGUNTAS FORMULADAS PELO AUTOR - CABIMENTO, POR VERSAREM QUESTÕES SEM RELEVÂNCIA PARA O DESLINDE DO FEITO - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO - POSSIBILIDADE DE FORMULAÇÃO DE PERGUNTAS DE ORDEM TÉCNICA A TESTEMUNHA QUE TEM CONHECIMENTOS DE *MARKETING* POR ATUAR PROFISSIONALMENTE NA ÁREA - PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL NÃO REQUERIDA - DESVIRTUAMENTO DA PROVA ORAL - DANO PROCESSUAL NÃO CARACTERIZADO - AGRAVO DESPROVIDO.

MÉRITO - RETIRADAS DE NUMERÁRIO DOS COFRES DA EMPRESA SEM PRÉVIO CONSENTIMENTO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO OU DA ASSEMBLÉIA GERAL - VIOLAÇÃO DE NORMA ESTATUTÁRIA CONFIGURADA.

CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS DE *MARKETING* COM EXCESSO DE PODER - AVENÇAS ESTRANHAS AO INTERESSE DA SOCIEDADE - NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS GASTOS À SOCIEDADE.

DESPESAS ESTRANHAS AO OBJETO SOCIAL - PAGAMENTO DE HONORÁRIOS AO ADVOGADO PESSOAL DO REU, SEM PROVA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À SOCIEDADE - DESPESAS ELEVADAS COM VIAGENS E CARTÃO DE CRÉDITO CORPORATIVO, SEM OS DEVIDOS COMPROVANTES - USO INDEVIDO DE VEÍCULO DA SOCIEDADE POR ENTEADO DO RÉU - GASTOS QUE NÃO DEVEM SER IMPUTADOS À EMPRESA.

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - DEMANDA DE NATUREZA COMPLEXA E VALOR ELEVADO, QUE EXIGIU GRANDE DEDICAÇÃO DOS PATRONOS DAS PARTES - MAJORAÇÃO DA VERBA PARA 15% SOBRE O VALOR CORRIGIDO DA CONDENAÇÃO.

APELO DO RÉU DESPROVIDO - APELO DO AUTOR PROVIDO EM PARTE APENAS PARA MAJORAR O VALOR DA HONORÁRIA (fl. 3.557)

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 3.621-3.624).

Sobreveio recurso especial apoiado na alínea "a" do permissivo constitucional, no qual se alegou ofensa aos arts. 20, 333 e 535, todos do Código de Processo Civil; e art. 158 da Lei n. 6.404/1976.

Aduz o recorrente ter havido omissão quanto a pontos importantes ao desate da controvérsia, como a indicação precisa de quais teriam sido os prejuízos suportados pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

empresa e por que razão o ônus de provar a regularidade da gestão recaiu sobre o réu.

Quanto ao mérito, sustenta não ser cabível a condenação ao ressarcimento do valor integral dos contratos celebrados em benefício da companhia para a veiculação de sua marca nos principais meios de comunicação e mediante patrocínio de eventos, mas tão somente de eventuais prejuízos decorrentes dos atos praticados pelo gestor, se fosse o caso. Porém, como não foi reconhecido pelas decisões - ou mesmo indicado pelo autor - prejuízo algum efetivamente sofrido pela pessoa jurídica resultante dos eventos de *marketing*, descabe a condenação.

Por outro lado, insurge-se o recorrente contra a condenação ao ressarcimento das despesas tidas por exorbitantes com viagens, hospedagens e refeições, tendo o ônus de provar a regularidade das despesas recaído indevidamente sobre o réu.

De resto, impugna a condenação ao pagamento de honorários, afigurando-se-lhe excessivo o valor de quase R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Assim, pleiteia o provimento do recurso especial para afastar a pretensão indenizatória por absoluta falta de prejuízo à companhia ou, subsidiariamente, seja determinada a apuração dos prejuízos em liquidação de sentença e, sucessivamente, sejam os honorários advocatícios reduzidos a valores razoáveis.

Contra-arrazado (fls. 3.666-3.692), o especial não foi admitido (fls. 3.697-3.698).

Dei provimento ao AREsp. n. 186.322/SP para convertê-lo no presente recurso especial (fl. 3.751).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LUIZ AUGUSTO MULLER
ADVOGADOS : EDUARDO AUGUSTO MATTAR E OUTRO(S)
FRANCISCO JOSE PINHEIRO GUIMARAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : BENEDITO AUGUSTO MÜLLER
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON E OUTRO(S)
ÓTAVIO HENRIQUE MENEZES DE NORONHA E OUTRO(S)

EMENTA

DIREITO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SOCIEDADE ANÔNIMA. DIRETORIA. ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODER E FORA DO OBJETO SOCIAL DA COMPANHIA (ATOS *ULTRA VIRES*). RESPONSABILIDADE *INTERNA CORPORIS* DO ADMINISTRADOR. RETORNO FINANCEIRO À COMPANHIA NÃO DEMONSTRADO. ÔNUS QUE CABIA AO DIRETOR QUE EXORBITOU DE SEUS PODERES. ATOS DE MÁ GESTÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OBRIGAÇÃO DE MEIO. DEVER DE DILIGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DE DOLO E CULPA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. RESSALVAS DO RELATOR.

1. As limitações estatutárias ao exercício da diretoria, em princípio, são, de fato, matéria *interna corporis*, inoponíveis a terceiros de boa-fé que com a sociedade venham a contratar. E, em linha de princípio, tem-se reconhecido que a pessoa jurídica se obriga perante terceiros de boa-fé por atos praticados por seus administradores com excesso de poder. Precedentes.

2. Nesse passo, é consequência lógica da responsabilidade *externa corporis* da companhia para com terceiros contratantes a responsabilidade *interna corporis* do administrador perante a companhia, em relação às obrigações contraídas com excesso de poder ou desvio do objeto social.

3. Os atos praticados com excesso de poder ou desvio estatutário não guardam relação com a problemática da eficiência da gestão, mas sim com o alcance do poder de representação e, por consequência, com os limites e possibilidades de submissão da pessoa jurídica - externa e internamente. Com efeito, se no âmbito externo os vícios de representação podem não ser aptos a desobrigar a companhia para com terceiros - isso por apreço à boa-fé, aparência e tráfego empresarial -, no âmbito interno fazem romper o nexo de imputação do ato à sociedade empresarial. Internamente, a pessoa jurídica não se obriga por ele, exatamente porque manifestado por quem não detinha poderes para tanto. Não são imputáveis à sociedade exatamente porque o são ao administrador que exorbitou dos seus poderes.

4. Portanto, para além dos danos reflexos eventualmente experimentados pela companhia, também responde o diretor perante ela pelas próprias obrigações contraídas com excesso de poder ou fora do objeto social da sociedade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Se a regra é que o administrador se obriga pessoalmente frente a companhia pelos valores despendidos com excesso de poder, quem excepciona essa regra é que deve suportar o ônus de provar o benefício, para que se possa cogitar de compensação entre a obrigação de indenizar e o suposto proveito econômico, se não for possível simplesmente desfazer o ato exorbitante. Vale dizer, com base no princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, eventuais acréscimos patrimoniais à pessoa jurídica constituem fatos modificativos ou extintivos do direito do autor, os quais devem ser provados pelo réu (art. 333, inciso II, CPC).

6. Assim, no âmbito societário, o diretor que exorbita de seus poderes age por conta e risco, de modo que, se porventura os benefícios experimentados pela empresa forem de difícil ou impossível mensuração, haverá ele de responder integralmente pelo ato, sem possibilidade de eventual "compensação". No caso em apreço, e especificamente quanto aos contratos de patrocínio da SPFW e os celebrados com a Campari Itália S.P.A., as instâncias ordinárias não reconheceram nenhum retorno para a companhia, seja patrimonial, seja marcário. Tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

7. Entendimento da douta maioria quanto aos contratos de publicidade celebrados com África São Paulo Ltda. e 3P Comunicações Ltda. (notas taquigráficas): atos de que resultaram bom proveito para a companhia. Incidência do art. 159, § 6º, da Lei n. 6.404/1976: "O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia". É possível reconhecer que a publicidade em rede aberta de televisão favorece a exposição da marca. Ausência de prejuízo à companhia. Interpretação do art. 158 da LSA, invocado no recurso especial e prequestionado.

Ressalva do ponto de vista do relator: é incabível a aplicação do art. 159, § 6º, da Lei n. 6.404/1976, à falta de prequestionamento, não sendo o caso de fazer incidir o art. 257 do RISTJ, com aplicação do direito à espécie. Quanto aos referidos contratos de publicidade, já existia limitação decorrente do acordo de acionistas de conhecimento de todos. Excesso de poder reconhecido. Exegese do art. 118, § 1º, da LSA e do art. 1.154, *caput*, do Código Civil de 2002.

8. Tendo o acórdão recorrido assentado peremptoriamente que as festas promovidas pelo diretor em nome da companhia eram estranhas ao objeto social, tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ.

9. Por atos praticados nos limites dos poderes estatutários, o administrador assume uma responsabilidade de meio e não de resultado, de modo que somente os prejuízos causados por culpa ou dolo devem ser suportados por ele. Daí por que, em regra, erros de avaliação para atingir as metas sociais não geram responsabilidade civil do administrador perante a companhia, se não ficar demonstrada a falta de diligência que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dele se esperava (art. 153 da LSA).

10. Não obstante essa construção, no caso em exame, segundo apuraram as instâncias ordinárias, não se trata simplesmente de uma gestão infrutuosa - o que seria tolerável no âmbito da responsabilidade civil -, caso não demonstrada a falta de diligência do administrador. Segundo se apurou, tratou-se de gastos com nítidos traços de fraude, como despesas em duplicidade, hospedagens simultâneas em mais de uma cidade, notas fiscais servis a encobrir despesas particulares próprias, de parentes e outros. Incidência, no particular, da Súmula 7/STJ.

11. Recurso especial parcialmente provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. Rejeito, de saída, a alegação de ofensa ao art. 535 do CPC. O Tribunal *a quo* dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que o órgão julgador examine uma a uma as alegações e os fundamentos expendidos pelas partes. Basta que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, sem necessidade de que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais. No caso, o julgamento dos embargos de declaração apenas se revelou contrário aos interesses do recorrente, circunstância que não configura omissão, contradição ou obscuridade.

3. Companhia Müller de Bebidas ajuizou ação indenizatória tendo como causa de pedir atos praticados pelo réu, Luiz Augusto Müller, ora recorrente, quando exercia o cargo de diretor-geral comercial, os quais teriam exorbitado de seus poderes e gerado prejuízo à companhia.

No que ainda é objeto do presente recurso especial - os demais pontos da inicial, ou ficaram prejudicados ou não foram impugnados -, imputa-se ao réu a prática de atos de três espécies: **(a)** que exorbitaram os poderes de direção previstos no estatuto da sociedade e em acordo de acionistas; **(b)** atos que não se inseriam no objeto social da pessoa jurídica; e **(c)** atos que, muito embora praticados nos limites dos poderes atribuídos ao acionista, teriam sido danosos à companhia, pairando sobre eles também indícios de fraude.

Quanto aos atos da primeira categoria **(a)**, a inicial indica os seguintes:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(i) contratos firmados com Luminosidade Marketing & Produções Ltda. que ultrapassavam o teto estabelecido no estatuto a partir do qual o diretor não detinha poderes para representar a sociedade individualmente, mas apenas mediante consenso dos demais acionistas, no caso, pactos cuja soma alcança R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). Tratou-se de contratos celebrados para que a marca da companhia - *Caninha 51* - figurasse como "patrocinadora *master*" das edições Inverno 2005, Verão 2005/2006, Inverno 2006 e Verão 2006/2007 do evento *São Paulo Fashion Week* (SPFW). Para tanto, o recorrente teria fracionado o valor total da avença em diversos contratos de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), quantia essa que estava dentro de sua alçada. Além do valor dos contratos de patrocínio do evento, outras despesas consecutivas foram pagas pela companhia, como o fornecimento gratuito de bebidas, montagem de decoração com a marca, contratação de profissionais, entre outras, cuja soma teria alcançado um custo adicional de cerca de R\$ 1.493.000,00 (um milhão e quatrocentos e noventa e três mil reais) apenas para a edição Inverno 2005 do SPFW;

(ii) contratos de publicidade com África São Paulo Ltda. e 3P Comunicações Ltda., referentes a anúncios a ser veiculados na TV e produção de filme relacionado à marca *Caninha 51*, serviços esses que vincularam a companhia a obrigações nos valores de R\$ 3.432,277,07 (três milhões quatrocentos e trinta e dois mil e duzentos setenta e sete reais e sete centavos), R\$ 458.370,54 (quatrocentos e cinquenta e oito mil e trezentos e setenta reais e cinquenta e quatro centavos), R\$ 673.784,88 (seiscentos e setenta e três mil setecentos e oitenta e quatro reais e oitenta e oito centavos), R\$ 487.708,49 (quatrocentos e oitenta e sete mil setecentos e oito reais e quarenta e nove centavos) e R\$ 449.998,00 (quatrocentos e quarenta e nove mil e novecentos e noventa e oito reais). Da mesma forma, os citados valores teriam sido fracionados para que o réu pudesse representar a companhia individualmente;

(iii) autorização firmada isoladamente pelo réu para pagamentos a Campari Itália S.P.A., referentes a despesas com ações de marketing *Below the Line*, pagamentos esses que também ultrapassaram o valor limite previsto no estatuto da companhia - €133.000,00 (cento e trinta e três mil euros), que equivaleriam, à época do pagamento, a R\$ 446.973,10 (quatrocentos e quarenta e seis mil e novecentos e setenta e três reais e dez centavos);

(iv) contratação irregular de funcionário, no caso, uma gerente de *marketing*, tendo ela sido demitida - em razão da irregularidade da contratação - 18 (dezoito) dias depois da admissão e antes mesmo de formalizar o contrato, circunstância que custou à companhia um gasto de R\$ 68.573,42 (sessenta e oito mil quinhentos e setenta e três reais e quarenta e dois centavos).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No que tange aos atos da segunda categoria **(b)**, indicaram-se os seguintes:

(i) despesas pagas pela companhia em benefício de advogado particular de Luiz Müller, causídico esse que, inclusive, teria patrocinado ações contra a Companhia Müller de Bebidas;

(ii) em novembro de 2004, o réu e sua esposa teriam patrocinado festa para 300 (trezentas) pessoas oferecida pela grife Daslu, em Paris, em apartamento particular de Donata Meirelles - uma das diretoras da Daslu à época -, com custo de R\$ 134.444,40 (cento e trinta e quatro mil e quatrocentos e quarenta e quatro reais e quarenta centavos), pago pela Companhia Müller e com nota fiscal faturada em benefício de África São Paulo Ltda. agência de publicidade de propriedade de Nizan Guanaes, marido de Donata Meirelles. Nesse ponto, alega a inicial que a "recepção de 300 (trezentos) colunáveis em um apartamento particular em Paris não trouxe benefício, vantagem ou promoção alguma para a CMB, tampouco contribuiu para a veiculação de sua marca no país ou na Europa", servindo apenas ao réu e à sua esposa, que seriam assim bem aceitos na alta sociedade e ganhariam destaque nas colunas sociais e em revistas de fofoca;

(iii) em julho de 2004, o réu e sua esposa teriam patrocinado extravagante festa - "Vale Festejar" - em São Luís do Maranhão para seleto grupo de convidados, para a qual foram gastos R\$ 472.048,80 (quatrocentos e setenta e dois mil quarenta e oito reais e oitenta centavos), entre outras, com fotografias, hospedagem e fretamento de aeronave *Boeing* para os convidados.

Quanto aos atos da terceira categoria **(c)**, a inicial indica gastos desproporcionais do diretor, muito acima daqueles que se espera "de um administrador probo e consciencioso", quais sejam: R\$ 192.952,16 (cento e noventa e dois mil novecentos e cinquenta e dois reais e dezesseis centavos) em viagens nacionais, em período inferior a um ano; R\$ 419.179,95 (quatrocentos e dezenove mil cento e setenta e nove reais e noventa e cinco centavos) em viagens internacionais, em período inferior a 4 (quatro) meses; R\$ 245.137,35 (duzentos e quarenta e cinco mil, cento e trinta e sete reais e trinta e cinco centavos) de gastos com cartão de crédito corporativo, entre março e dezembro de 2004, valor que estaria muito acima do que normalmente se verificava em outros setores da companhia.

O acórdão recorrido tem a seguinte resenha, na parte que interessa:

2. O longo e cansativo relatório retrata o flagelo bíblico de dois únicos irmãos pelo controle do patrimônio herdado do pai, segundo eles, um emigrante alemão que construiu um império econômico a partir de produção e venda de aguardente e bebida alcoólica.

Os dezessete volumes, com mais de três mil folhas, **mostram a cupidez dos insensatos se sobrepor aos elevados sentimentos que constituem o alicerce da família** e, o que é mais doloroso, o curso de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anunciada tragédia que somente o retorno à razão e ao bom senso de ambos poderá evitar. Dignificante, nos autos, somente a competência do duto magistrado e dos ilustres advogados das partes.

[...]

4.3. Segue-se a análise conjunta das apelações de ambas as partes, partindo-se da síntese precisa dos fatos e fundamentos, da inicial e da contestação, feita pelo duto prolator, em sua bem elaborada sentença.

O autor, irmão do réu, a este imputa prejuízos causados à sociedade, em nome de quem age como substituto processual, pelos seguintes fatos, cometidos com afronta às normas legais e estatutária da sociedade anônima:

a) **RETIRADAS EXCESSIVAS DE NUMERÁRIO:**

somente nos meses de dezembro de 2004 a abril de 2005, no importe de R\$ 1.650.000,00, sem a expressa autorização do Conselho de Administração ou da Assembléia Geral, muito superior ao teto mensal de R\$ 150.000,00, prescrito na cláusula 3.2, do Acordo de Acionista a título de antecipação de dividendos (fls. 09/12);

b) **CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS COM EXCESSO DE PODER:**

b.1) contratação da empresa "LUMINOSIDADE MARKETING", concernente ao evento "Calendário Oficial da Moda Brasileira - São Paulo Fashion Week (SPFW)", edições do Inverno 2005, Verão 2005/2006, Inverno 2006 e Verão 2006/2007 (fl. 13), ao preço de R\$ 1.200.000,00, para cada acontecimento, num **total de R\$ 4.800.000,00, artificialmente subdividido em mais de vinte contratos, no valor de R\$ 240.000,00, para burlar o limite de R\$ 250.000,00, para cada diretor individualmente**, previsto na cláusula 4.2.2.1.1, do referido Acordo de Acionista (l.14), além de outros gastos expressivos como fornecimento gratuito de bebidas, montagem e decoração do seu pool, a contratação de pessoal especializado (fis. 14/15). Segundo a inicial, ainda, somente para um dos eventos, a CMB arcou com o pagamento total de R\$ 2.693.124,14 (FL. 15).

Relativamente a essa imputação, a inicial atribui ao réu o desvio de finalidade dos contratos para promover o enteado, como modelo na edição Verão 2005/2006 - dispensado após a rescisão do contrato, pela sociedade contratante - e a **promoção pessoal do réu e da esposa dele nas colunas sociais e em "revistas de fofocas semanais"** e a **contratação de Anne Laure Hamon, para o cargo de Gerente e Serviços de Marketing, sem a anuência dos demais diretores ou do Conselho de Administração**, pessoa essa que é, ou era, sócia proprietária da empresa H2 ASSESSORIA EM MARKETING E CONSULTORIA TECNOLOGIA LTDA., igualmente contratada para a prestação de tais serviços;

b.2) contratos publicitários com as empresas ÁFRICA SÃO PAULO LTDA. e 3P COMUNICAÇÕES LTDA., sem prévia autorização da sociedade (CMB), no importe de R\$ 3.432.277,07, além de outros gastos elevados e discriminados (fl. 16) e, tal como nos fatos elencados no tópico anterior, com utilização de subterfúgio para encobrir o limite de R\$ 250.000,00 a que estava obrigado a cumprir;

b.3) despesas com pagamento feito à empresa italiana CAMPARI ITÁLIA S.P.A., no importe € 133.000,00, convertido em R\$ 446.973,10, também, acima do limite individual permitido ao réu, sem autorização da CMB;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Q) DESPESAS ESTRANHAS AO OBJETO SOCIAL;

c.1) pagamentos feitos pelo réu, de despesas de seu advogado pessoal (Roberto de Mello Severo), sem qualquer contraprestação ou vantagem para a sociedade (CMB);

c.2) Gastos com festa em Paris, para 300 convidados, no apartamento de Donata Meirelles, amiga da patrocinadora e proprietária da boutique de luxo DASLU, faturada à CMB pela AFRICA SÃO PAULO LTDA., cujo sócio controlador é NIZAN GUANAES, marido da anfitriã, no importe de R\$ 134.444,00, sem qualquer benefício ou vantagem para a CMB;

c.3) patrocínio do evento VALE FESTEJAR, em São Luiz, Maranhão, com a presença de políticos e colunáveis, e aluguel de aeronave "BOING" para transporte de convidados, em que a CMB se viu obrigada a pagar, no ano de 2004, a importância de R\$ 472.048,80 (fis. 23/24), sem nenhuma vantagem a título de contraprestação, senão a promoção pessoal do réu e da mulher.

Sobre os fatos, a inicial esclarece que tantos foram os desatinos que a CMB se viu obrigada a fazer declaração, publicada na imprensa, desvinculando a esposa do réu de qualquer relação com a sociedade;

c.4) pagamento de despesas de terceiro (Robério Oliveira Silva), inclusive de viagens e estadia no exterior, além de contratação de empresa do beneficiado, sem qualquer relação com a sociedade (CMB);

c.5) uso de veículo da empresa por enteado do réu.

Reportando-se novamente à sentença, na contestação o réu se defendeu das imputações aduzindo "que todos os atos por ele praticados foram necessários e em sua maioria reverteram em benefício para a empresa, quase sempre para fins de propaganda, visibilidade ou facilitação de negócios no exterior", aduzindo, designadamente sobre os fatos, que:

- a) os saques de adiantamento de dividendos eram lícitos;
- b) o evento SPFW foi um sucesso e o pagamento do primeiro deles foi aprovado pela maioria do Conselho de Administração;
- c) o contrato com ÁFRICA SÃO PAULO LTDA. foi por ele assinado como Diretor Presidente da Companhia, antes do Acordo de Acionista referido na inicial;
- d) referente à contratação de ANNE LAURE HAMON, diz não lhe caber responsabilidade pelos encargos trabalhista visto competir ao Conselho de Administração, que havia deliberado sobre a necessidade, examinar a capacidade da indicada;
- e) os eventos de Paris e do Maranhão estavam em conformidade com a nova política de marketing por ele traçada para propagar os produtos da CMB, lembrando que o "ano de 200 (sic) foi considerado o Ano do Brasil na França e havia necessidade de realizar, no país, campanha para promover o aguardente de cana como fazia a concorrente CANINHA PITU, em festa regional, valendo-se da chamada mídia espontânea;
- d) Robério Silva foi contratado (sic) para assessorá-lo no comércio exterior, visto ser notório especialista em negócios desse jaez, com relevantes serviços prestados em Londres, Holanda e na Espanha;
- e) concernente aos gastos excessivos, justificou-os com a necessidade de constantes viagens para exercer os misteres de Diretor Comercial, sendo que a hospedagem simultânea em cidades diversas decorrida da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conveniência de estar presente em diferentes lugares por ocasião do evento Carnavalesco;
d) deixando de se manifestar sobre o uso de veículo da CMB pelo enteado (fls. 3.578-3.580)

4. Com efeito, o caso ora em apreço consubstancia ação de responsabilidade do administrador disciplinada pelos arts. 158 e 159 da Lei n. 6.404/1976 - LSA. Nesse passo, analisa-se separadamente cada categoria dos atos imputados ao ora recorrente, haja vista que o tratamento legal é diferenciado, conforme se depreende dos citados dispositivos legais, *verbis*:

Art. 158. O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão; responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I - dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II- com violação da lei ou do estatuto.

[...]

Art. 159. Compete à companhia, mediante prévia deliberação da assembléia-geral, a ação de responsabilidade civil contra o administrador, pelos prejuízos causados ao seu patrimônio.

[...]

§ 6º O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia.

§ 7º A ação prevista neste artigo não exclui a que couber ao acionista ou terceiro diretamente prejudicado por ato de administrador.

4.1. Atos praticados com excesso de poder

No particular, a inicial imputa ao recorrente a celebração irregular dos contratos de patrocínio da SPFW - assim como os gastos subsequentes com o evento; os contratos de publicidade para realização de filme com a marca *Caninha 51* e anúncios da mídia televisiva; e contratação irregular de funcionário.

a) Analiso, separadamente, os contratos referentes ao patrocínio da SPFW, em relação aos quais a sentença assim se manifestou:

Feitas essas ressalvas no tocante à oportunidade das alegações da defesa, atendo-me agora mais especificamente ao contrato envolvendo a SPFW, conforme o plano de trabalho contido no item 2 do relatório acima.

Observa-se que os vários contratos relacionados à SPFW com a empresa Luminosidade Propaganda foram desdobrados (fis. 219/266), tendo sido celebrados diversos instrumentos, todos no valor de R\$ 240.000,00 cada. Tem-se a impressão que esse expediente visava contornar o limite estabelecido na cláusula 4.2.2.1.1 do Acordo de Acionistas, segundo o qual qualquer documento que implicasse em pagamento superior a R\$



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

250.000,00 deveria contar com as assinaturas de ao menos dois diretores da empresa (fis. 54). Cumpre não perder de vista que o réu assinou aqueles contratos sozinho. Pela importância da cláusula em tela, que influenciará também a decisão em relação a outros contratos, penso prudente transcrevê-la:

[...]

De qualquer modo, tratando-se de culpa subjetiva para efeito de responsabilização dos diretores, penso que a simples celebração de vários contratos de modo a contornar aquela proibição do Acordo de Acionistas não implica necessariamente na responsabilização do demandado. Há que se verificar se ele agiu com dolo ou culpa e, nesse aspecto, a própria natureza dos eventos em questão parece desmerecer o negócio jurídico.

Ora, considerando a alegação do réu, acima transcrita, segundo a qual o plano tinha objetivos de atingir as classes C, D e E, penso que a argumentação da defesa é evidentemente inconvincente.

Com efeito, é bem pouco provável, quase inacreditável, que um evento como a SPFW pudesse atingir, ainda que por meio de "mídia espontânea", o que parece equivaler a uma mídia indireta, os públicos das classes C, D e E.

A esse respeito, o antigo publicitário da empresa - não da época dos fatos, mas de tempos idos - José Carlos Stabel de Carvalho ponderou: "como consultor de marketing na atualidade, o depoente tem condições de afirmar que o público-alvo "prioritário" da CMB é o das classes C e D. Durante todo o período em que o depoente trabalhou para a CMB, esse sempre foi o público-alvo, porque essas classes consomem mais aguardente (fls. 2345). Para o produto, cachaça, não faz sentido a propaganda em revistas do tipo Vogue, Isto É, etc. Não é usual a promoção de eventos como aquele do tipo "Vale Festejar" e o patrocínio da SPFW" (fls. 2346).

Assim, ao ver desse Juízo, com base nas informações daquele publicitário e mesmo na experiência cotidiana, o patrocínio da "51" à SPFW parece não condizente com os negócios da empresa. Deveras, não é preciso ser *expert* em publicidade para se saber que o público alvo da empresa é bem outro, vale dizer, aquele das classes C, D e E, como indicou, num primeiro momento, o próprio réu no seu depoimento pessoal já enfocado.

Em que pese seja praticamente evidente que tal patrocínio parece não corresponder a uma efetiva estratégia de marketing bem sucedida, penso oportuno destacar que a definição sobre o caráter do contrato, se benéfico ou prejudicial à Companhia, deve ficar não a cargo do Juízo (propriamente) ou de qualquer publicitário, por mais renomado que seja. Interessa, antes de tudo, a definição dada pelos próprios acionistas, visto que eles, com certeza, são quem melhor conhece o mercado mais adequado para seus negócios.

[...]

Penso, em suma, que a diretriz norteadora para saber se o negócio jurídico é benéfico ou prejudicial à empresa deve ser dada pela maioria dos acionistas. Mesmo que o patrocínio à SPFW fosse uma aposta mágica, uma descoberta fenomenal de um gênio da publicidade - e isso efetivamente parece não corresponder ao caso dos autos - ainda assim a definição da oportunidade e conveniência do contrato em questão deveria caber à maioria dos acionistas e não exclusivamente ao réu, como ocorreu (sublinha-se esse fundamento pois, como se verá, as mesmas considerações são aplicáveis ao evento "Vale Festejar" - nº 7 - e à festa em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paris - nº 8).

Ainda no tocante especificamente à SPFW, cumpre não perder de vista que o Conselho de Administração da Companhia não aprovou quaisquer dos contratos. A esse respeito, o réu sustenta que houve aprovação pela maioria dos membros daquele Conselho (fls. 1345/1348). Deveras, os conselheiros Aramis Patti, Cláudio Canesin e Laércio Monteiro Dias entenderam que a Companhia "deveria efetuar o pagamento do evento a ser realizado em junho, para nos próximos eventos ser verificada a possibilidade e a pertinência de se continuar com os contratos (*sic*. fls. 2713), ao passo que o conselheiro Leonardo Viegas "aventou a possibilidade de uma negociação com a firma em questão com o objetivo de pagar o evento de junho de 2005 sem multa dos dois eventos seguintes" (*idem*). Fica claro, portanto, que não houve aprovação daqueles contratos e nem sequer do primeiro deles.

Não bastasse isso, é certo que o Conselho teve o cuidado de vincular o "diretor contratante" a eventual ressarcimento à Companhia (fls. 1714).

Nesse contexto, considerando, por um lado, a própria natureza do evento patrocinado, que não se amolda ao público alvo da Companhia, e, por outro, a deliberação do Conselho de Administração, penso evidente que o réu deve ressarcir à Companhia todos os gastos decorrentes dos contratos com a empresa "Luminosidade", tudo a ser verificado em execução, visto existir multa contratual em discussão com aquela empresa (fls. 913/920 - 5º vol.). Vale ressaltar que a documentação juntada não permite concluir se tal questão já foi resolvida pelos interessados ou não.

O réu sustenta que a estratégia de marketing foi aprovada em assembléia no final de 2003. Entre os muitos documentos contidos nestes volumosos autos (15 volumes) não encontrei a aprovação alegada.

Contudo, essa a questão é de pouca ou nenhuma importância, até porque a eventual aprovação do plano de marketing, aí incluídos os conceitos de "consumo aspiracional" e "mídia espontânea", não equivale necessariamente à aprovação de eventos como a SPFW. Aliás, é justo que se ressalte, a circunstância de a empresa haver participado apenas da edição Inverno 2005, deixando de fazê-lo a partir da edição Verão 2005/2006, constitui a evidência maior de não ser o evento adequado para o público-alvo da CMB. Aqui, repita-se, a decisão deve caber exclusivamente aos acionistas, ou, quando muito, ao Conselho de Administração, nunca ao réu isoladamente. Frise-se que o processo não é local adequado para a discussão de conceitos de marketing; a diretriz, como visto, deve ser aquela dada pela própria direção da empresa e, no caso concreto, está comprovado que esse direcionamento foi contrário ao evento.

Em suma, tudo evidencia que o patrocínio da "Cachaça 51" à SPFW é inapropriado, tanto que esse patrocínio não teve continuidade. Em que pese (*sic*) alguma exposição da marca da empresa em veículos de mídia (fls. 2563, 2579/2581 e 2593, entre outras peças do 13º vol.), tudo parece indicar que tal "mídia espontânea não se revelou compensadora, ante o vultoso custo da operação, R\$ 4.800.000,00, tanto que os contratos foram rescindidos. Aliás, o co-patrocínio de um evento de alta costura por uma empresa produtora de aguardente é tão descabido, inexplicável, injustificável que ganha força a (aparentemente estapafúrdia) insinuação do autor (fls. 17, item 51), segundo a qual o patrocínio teria beneficiado o enteado do réu, sr. Raphael Cardoso Viana Barbosa, modelo. A questão é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de nenhuma importância para os fins da decisão, mas o patrocínio é tão pitoresco, que fica aqui o registro daquela alegação (fls. 3.180-3.184).

O acórdão por sua vez, nesse ponto, manteve a procedência do pedido pelos seguintes fundamentos:

Os fatos descritos no item CELEBRAÇÃO DE CONTRATOS COM EXCESSO DE PODER (gastos com os eventos SÃO PAULO FASHION WEEK, VALE FESTEJAR, FESTA EM PARIS, acima do teto a que o réu poderia obrigar a empresa individualmente) são igualmente incontroversos quanto à existência.

Importa, pois, considerar as justificativas dadas pelo réu, resumidamente, fatos modificativos dos efeitos decorrentes dos que foram imputados, consistentes substancialmente no que a defesa chama de exercício regular da administração pela estratégia de nova política de marketing, chamada de mídia aspiracional ou de mídia espontânea, aprovada por todos os acionistas, inclusive o autor, na Assembléia Geral extraordinária realizada no final de 2003.

Da análise dos aludidos fatos, exsurge, inexorável, a absurdidade dos contratos.

Em primeiro lugar, anote-se que mesmo a eventual aprovação da nova estratégia de marketing por Assembléia Geral Extraordinária não isentaria o réu dos atos e obrigações por ele contraídas com manifesto excesso de poder e com resultados opostos ao da empresa, até porque, sabe-se, a sociedade anônima não objetiva somente o lucro, mas se insere na sociedade em que está instalada como entidade produtora de riqueza para realizar, dentro de parâmetros razoáveis, suas finalidades sociais. Por essa razão, aliás, os graves desvios do objeto social da empresa, direta ou indiretamente, através de expedientes para distrair a atenção da contrariedade à lei ou ao estatuto não devem nem podem ser imunizados por órgãos societários.

Em segundo lugar, com relação ao primeiro dos eventos referidos (SPFW), os autos demonstram que o contrato com a empresa LUMINOSIDADE PROPAGANDA era único, no valor de R\$ 4.800.000,00, estranha e injustificadamente instrumentalizado em múltiplos outros no importe de R\$ 240.000,00, cuja única justificativa de bom senso aceitável foi e é a tentativa de distrair a atenção do departamento financeiro e dos demais diretores e Conselho de Administração, com pagamentos abaixo do teto de R\$ 250.000,00, a que o réu estava autorizado a contrair isoladamente em nome da sociedade.

A respeito dessa contratação, a defesa do réu é inaceitável.

Com efeito, pouco importa quais teriam sido as verdadeiras razões que o teriam levado a implementar nova estratégia de marketing, fosse para suprir a redução da propaganda de bebidas alcoólicas em boa hora imposta pelo Governo, fosse para implementar a venda de produtos da sociedade, ou para desfazer o estigma do aguardente de cana, porque não são os motivos da nova política senão a realização dela por meio de contrato vultoso, além do teto a que o réu estava autorizado a isoladamente obrigar a empresa, o fundamento da demanda.

Bem por essa razão também é indiferente o resultado alcançado pela campanha, embora, como assisadamente anotou o douto magistrado, seja



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

muito difícil acreditar que evento destinado ao topo das classes sociais atinja público-alvo de aguardente de cana.

E não se trata de juízo pessoal do juiz, mas de fato que contou com o depoimento de ex-diretor de marketing da empresa durante muitos anos, José Carlos Stabel de Carvalho, que disse não fazer sentido "Para o produto, cachaça, não faz sentido a propaganda em revistas do tipo Vogue, Isto É etc" e que não é usual a promoção de eventos como aquele do tipo 'Vale Festejar' e o patrocínio da SPFW" (fi. 2.346).

Reitere-se, o que já se disse na rejeição da preliminar suscitada pelo réu, ser absolutamente infundada a tentativa de desqualificar o depoimento da referida testemunha ao argumento de cuidar versão afeita à perícia e não à prova oral.

No mais, o raciocínio da sentença é inatacável: não há prova de que o contrato haja sido autorizado pela alegada Assembléia de 2003; tampouco, de aprovação do Conselho de Administração, tendo em vista não só os votos proferidos - seja no âmbito de analisar os contratos, seja no de desenvolver contactos com a contratada para rescindi-los, seja, por fim, à posição assumida pela sociedade de ajuizar a presente demanda, em nítida manifestação de desaprovação do contrato em face dos interesses da empresa - como pelo fato do Conselho vincular o direito ao ressarcimento da empresa.

E como concluiu a sentença, diante da gritante ilogicidade de campanha tão dispendiosa em evento de classe alta, absolutamente dissociado do público-alvo do produto que se pretendia divulgar, sem contraprova dos fatos modificativos alinhados pela defesa, fosse ou não para beneficiar o seu enteado, a restituição dos gastos à sociedade, pelo réu, era e é imperativo de direito (fls. 3.582-3.584).

É importante consignar, nesse ponto, que tanto a sentença quanto o acórdão recorrido adotaram duas linhas argumentativas.

A primeira consiste na afirmação segundo a qual os atos praticados pelo diretor que exorbitaram de suas forças estabelecidas no estatuto - ou, no caso, em acordo de acionistas - devem ser suportados pessoalmente por ele. O que vale dizer que o administrador, nessa hipótese, responde pela despesa não autorizada, pouco importando que tal custo tenha se convertido em alguma vantagem para a sociedade.

Por essa linha de argumentação, a sentença entendeu que "a definição sobre o caráter do contrato, se benéfico ou prejudicial à Companhia, deve ficar não a cargo do Juízo (propriamente) ou de qualquer publicitário, por mais renomado que seja. Interessa, antes de tudo, a definição dada pelos próprios acionistas, visto que eles, com certeza, são quem melhor conhece o mercado mais adequado para seus negócios".

Sob a mesma ótica do Juízo sentenciante, o voto condutor do acórdão sustentou que "pouco importa quais teriam sido as verdadeiras razões que o teriam levado a implementar nova estratégia de *marketing*, fosse para suprir a redução da propaganda de bebidas alcoólicas em boa hora imposta pelo Governo, fosse para implementar a venda de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

produtos da sociedade, ou para desfazer o estigma do aguardente de cana, porque não são os motivos da nova política senão a realização dela por meio de contrato vultoso, além do teto a que o réu estava autorizado a isoladamente obrigar a empresa, o fundamento da demanda. Bem por essa razão também é indiferente o resultado alcançado pela campanha [...]".

Porém, sentença e acórdão também adotaram uma segunda linha argumentativa, relacionada a prejuízos experimentados pela companhia, consistentes, segundo se afirmou, na falta de retorno advindo dos contratos de patrocínio. No particular, a sentença manifestou entendimento segundo o qual seria "pouco provável, quase inacreditável, que um evento como a SPFW pudesse atingir, ainda que por meio de "mídia espontânea", o que parece equivaler a uma mídia indireta, os públicos das classes C, D e E".

O acórdão recorrido, por sua vez, e na mesma linha adotada pela sentença, aduziu que, "diante da gritante ilogicidade de campanha tão dispendiosa em evento de classe alta, absolutamente dissociado do público-alvo do produto que se pretendia divulgar, sem contraprova dos fatos modificativos alinhados pela defesa, fosse ou não para beneficiar o seu enteado, a restituição dos gastos à sociedade, pelo réu, era e é imperativo de direito".

São duas linhas argumentativas bem distintas e que demandam análises igualmente diferenciadas.

Na primeira, o diretor responde pelo só fato de ter contraído uma despesa não autorizada em nome da sociedade. Na segunda, responde pelos danos causados à empresa em razão de atos que - a par de exorbitarem os poderes a ele conferidos - foram prejudiciais à sociedade, cuja extensão pode não coincidir com a simples despesa contraída, seja em razão de danos reflexos subsequentes, seja em razão da impossibilidade de retorno para a sociedade.

Em análise à petição inicial, percebe-se que o autor - no que concerne aos contratos de patrocínio da SPFW - apostou na primeira linha de argumentação, haja vista não haver, concretamente, nenhuma indicação de prejuízo financeiro suportado pela sociedade, senão o próprio valor dos contratos e os custos resultantes do patrocínio do evento.

O autor não afirma com precisão que os contratos foram ruinosos à sociedade ou que não trouxeram nenhum retorno financeiro ou marcário à companhia. Apenas sustenta que foram firmados com excesso de poder e lança dúvidas acerca de sua real utilidade, haja vista a aparente dissociação entre o público consumidor da *Caninha 51* e o público da SPFW.

Alega, em essência, que "muito provavelmente os demais diretores teriam se recusado a firmar tais contratos" (fl. 13); que "por ser de duvidosa utilidade mencionado patrocínio, a CMB deixou de participar do evento SPFW - da Edição Verão 2005/2006 realizado no início de julho de 2005" (fl. 16); e que é indubitável que o recorrente "provocou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dano jurídico à CMB, na medida em que celebrou contratos e autorizou pagamentos em desrespeito às regras estatutárias relativas aos poderes de representação dos diretores" (fl. 21); de modo que a companhia "acabou por arcar com uma série de pagamentos e obrigações contratuais que, a rigor, não lhe eram imputáveis. Com efeito, tendo em vista as limitações contidas no ESTATUTO e o disposto no artigo 158, inciso II, da Lei de Sociedades Anônimas, as obrigações contratuais pagas pela CMB eram de responsabilidade exclusiva e pessoal do ex-Diretor Geral Comercial LUIZ MÜLLER" (fl. 20).

Com efeito, torna-se evidente que a causa de pedir, no ponto específico dos atos praticados com excesso de poderes, não diz respeito ao suposto insucesso dos contratos de patrocínio ou de *marketing*. Objetivamente, alegou-se que as despesas contraídas pelo sócio com excesso de poder deviam ser de sua exclusiva e pessoal responsabilidade. Tanto é assim que o dano apontado na inicial seria um "dano jurídico", que não extrapolaria os pagamentos e obrigações a que a companhia se obrigou em razão do ato do sócio. Por isso que o autor, na inicial, apontou a "existência de um *prejuízo* experimentado pela companhia que **não se confunde com a noção de dano material**", trazendo em reforço de argumentação doutrina de Modesto Carvalhosa na nota de rodapé n. 7, p. 9, segundo a qual "mesmo que não decorra da prática abusiva, ilegal ou antiestatutária nenhum prejuízo material para a companhia, configura-se sempre a responsabilidade do administrado".

O que disso transbordar, segundo penso, constitui julgamento *extra petita*, pois inobservada a causa de pedir deduzida na inicial.

O êxito da empreitada de patrocínio e *marketing* realizada pelo acionista é questão relativa à sua própria defesa, que deve ser analisada como exceção ao direito alegado pelo autor.

A análise acerca do caso em exame deve ser objetiva, ao menos pela ótica do pedido e da causa de pedir, sem as suposições sobre a utilidade mercadológica do patrocínio prestado pela companhia à SPFW, que será analisada oportunamente.

O autor parece defender que, mesmo diante da inexistência de prejuízo material algum à companhia - ou um simples "dano jurídico" -, a indenização é medida que se imporia, tudo com base na doutrina de Modesto Carvalhosa, que, segundo penso, foi mal compreendida.

O recorrente, por sua vez, entende que somente o prejuízo material externo ao próprio contrato renderia ensejo à responsabilidade civil. Como o autor, no particular referente aos contratos de patrocínio para a SPFW, não indicou nenhum dano além do custo do patrocínio - acrescentando-se a isso o entendimento defendido pelo réu, segundo o qual os contratos foram benéficos à companhia -, não haveria causa para a indenização civil.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Deveras, Modesto Carvalhosa tem posição amplificada acerca do conceito de prejuízo a que fazem referência os arts. 158 e 159 da LSA.

Nessa linha ampliativa, confira-se seu magistério:

Estabelecendo a norma que o administrador responde civilmente pelos *prejuízos* que causar por abuso de poder ou com violação da lei ou do estatuto, reveste a noção de prejuízo de uma amplitude maior do que o dano meramente material.

Mesmo que não decorra da prática abusiva, ilegal ou antiestatutária nenhum prejuízo material para a companhia, configura-se sempre a responsabilidade do administrador. A ofensa ao direito da companhia é ato ilícito, mesmo que não ocorra nenhum prejuízo ao seu patrimônio. O termo "prejuízo", na espécie, é sinônimo de ofensa ou lesão, que pode ou não materializar-se em perdas patrimoniais.

Tem a companhia, conseqüentemente, legitimidade para arguir a responsabilidade de seus administradores sempre que estes abusarem de suas atribuições ordinárias e ofendam o seu direito, de natureza legal ou estatutária, mesmo que, em ambas as hipóteses, a infringência não possa ser traduzida, no caso concreto, em efetivo prejuízo material.

A presunção da infringência à lei ou ao estatuto é de sempre acarretar lesão, ainda que não se possa medi-la no plano material. Será, por exemplo, o caso de os diretores terem deixado de recolher impostos devidos pela companhia e, posteriormente, venha esta a ser beneficiada pela anistia fiscal no curso do processo administrativo. O fato de não se ter materializado o prejuízo, não descaracteriza a lesão nem elimina a responsabilidade do administrador. O administrador, na hipótese, acarretou dano jurídico à companhia, dano esse que o torna responsável.

Será também o caso de abuso de poder. A ofensa ao direito da companhia constitui fraude, mesmo que não ocorra nenhuma prejuízo materialmente mensurável. Será, ainda, o caso, v.g., de desvio do objeto social. Ainda que as atividades empresariais antiestatutárias não levem a resultados desfavoráveis, em termos de lucros, a responsabilidade dos administradores caracteriza-se, pois tal abuso ofendeu o direito da companhia de ver resguardada a integridade do seu estatuto apenas. Há, na espécie, ofensa ou lesão ao direito da companhia que, repetindo, não se apura em termos patrimoniais.

Se não fosse assim, nos casos de desvio ou abuso de poder na administração ordinária, deslocar-se-ia a discussão do requisito da causalidade para o do prejuízo. A mesma coisa ocorreria no que respeita à violação da lei ou do estatuto. Não mais se discutiria a relação de causalidade se fosse possível deslocar a questão para a existência ou inexistência de prejuízo material. Não é admissível, portanto, a interpretação restritiva do termo "prejuízo" como sinônimo de "dano material" (CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à lei de sociedades anônimas*. Vol. 3. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 359-360).

Porém, a posição defendida pelo festejado doutrinador não conduz à conclusão de que, diante da inexistência de desfalque financeiro da companhia, a indenização pecuniária ainda assim terá cabimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse passo, embora Carvalhosa afirme não haver necessidade de dano pecuniário, não quer ele dizer que todo ato ilícito ou abusivo do administrador deva ser compensado com uma indenização pecuniária. É que o referido professor também amplia a abrangência da própria ação de responsabilidade a abarcar outros pedidos que não o de ressarcimento pecuniário.

Confira-se sua respeitável posição doutrinária acerca da teleologia da ação social do art. 159 da LSA:

A ação social tem por fundamento o dano causado à companhia e à coletividade dos seus acionistas. Interessa, portanto, a todos. Como já se referiu, a ação social **visa a restaurar o direito ou a reconstruir o patrimônio** da própria sociedade.

Visa o remédio a **restabelecer o equilíbrio das relações** no seio da companhia e **à reparação civil dos prejuízos** causados pelos administradores ao patrimônio social.

A ação social é o remédio eficaz para garantir o reconhecimento das prerrogativas do acionista junto à companhia, notadamente quanto à sua participação na vontade social e no controle da legitimidade das funções e poderes dos administradores.

O fundamento teleológico tanto da ação individual como a social é o interesse criado pelo contrato societário e pela lei que o rege, ou seja, o de lucro e de lealdade e diligência na administração da companhia (arts. 2º, 153 a 157) para alcançar tal fim (CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à lei de sociedades anônimas*. Vol. 3. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 381).

De fato - ainda que com certa reserva ao raciocínio acima construído -, a ação fundamentada no art. 158 da LSA tem - se não exclusivo - predominante cariz de ação de indenização por dano patrimonial, como expressamente afirma a parte final do art. 159: "[...] **ação de responsabilidade civil** contra o administrador, pelos **prejuízos** causados ao [...] **patrimônio** [da companhia]".

Na mesma linha, o § 5º do art. 159 prevê que a companhia **indenizará** o acionista que houver intentado a demanda de todas as despesas em que tiver incorrido, **até o limite dos resultados advindos do processo**. Assim, para que "os resultados da ação" possam fazer frente às "despesas" a ser indenizadas ao acionista, tais resultados só podem ser de natureza pecuniária e só podem dizer respeito aos "prejuízos causados ao patrimônio da companhia", com a máxima vênia de possíveis entendimentos contrários.

De toda forma, afirma-se, sem sombra de dúvida, que a ação prevista no art. 159 e fundamentada no art. 158 da LSA é ação de responsabilidade civil, que visa, portanto, a uma indenização pecuniária.

Nessa linha de raciocínio, atos ilícitos sem dano material ou moral sofrido pela companhia podem até ensejar outras formas de responsabilidade, como a penal, por fraudes



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

e abusos cometidos na administração de sociedades por ações (art. 177 do Código Penal) ou por crimes contra o mercado de capitais (arts. 27-C a 27-F da Lei n. 6.385/1976); responsabilidade tributária por tributos devidos pela pessoa jurídica (arts. 134 e 135 do CTN); responsabilidade administrativa perante a CVM (art. 11 da Lei n. 6.385/1976) ou o Bacen (art. 44 da Lei n. 4.959/1964); e, internamente, o administrador faltoso pode ser destituído do cargo (cf., por todos, CARVALHOSA, Modesto. *Comentários à lei de sociedades anônimas*. Vol. 3. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 350-354).

Porém, a configuração da responsabilidade civil, embora possa dispensar o dolo/culpa, no caso de responsabilidade civil objetiva, ou mesmo a ilicitude do ato, na hipótese de responsabilidade por ato lícito, jamais há se falar em responsabilidade civil sem o dano.

Nesse particular, calha com precisão a doutrina de Fábio Ulhoa Coelho sobre a responsabilidade do administrador, para quem, inclusive, será sempre de índole subjetiva (embora tal distinção, por ora, seja irrelevante):

Por outro lado, para a conveniente operacionalização das normas sobre responsabilidade civil dos administradores de companhia, é suficiente a noção de que o descumprimento de dever legal acarreta a **obrigação de recompor os danos** provocados por essa conduta. Na verdade, **trata-se apenas de aplicar ao caso dos administradores de sociedade anônima a regra geral de responsabilidade civil por prejuízos derivados de ilícitos**.

[...]

Desse modo, a sociedade anônima, seu substituto processual, ou quem quer que demande administrador, por danos derivados do modo como ele exerce ou exerceu suas funções na companhia, deve provar: a) o descumprimento de dever imputado por lei ou pelo estatuto; b) **a existência e a extensão dos danos sofridos**; c) o liame de causalidade entre o descumprimento de dever e o prejuízo (Galgano, 1988:296) (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. Vol. 2. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 269-270).

Todavia, não obstante a exigência de demonstração de prejuízo sofrido pela companhia, para deflagração da responsabilidade civil do administrador, esse fato não parece ter o alcance pretendido pelo recorrente.

No ponto em exame - ainda acerca dos contratos de patrocínio da SPFW -, não se trata de exigir a demonstração de um dano externo ao contrato ou um prejuízo que fosse além dos custos ínsitos à própria celebração do pacto.

É incontroverso nos autos que a relação contratual estabelecida entre a companhia e a empresa de marketing decorreu de atos praticados pelo recorrente com excesso de poderes, tendo sido viabilizada a avença mediante o fracionamento do preço total em vários contratos cujos valores cabiam na alçada no diretor.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, para o desate da controvérsia, é relevante saber como e em que medida a companhia se obriga por atos praticados por seus administradores com excesso de poder ou estranhos ao próprio objeto social (*ultra vires*), para depois investigarmos como o administrador responde por esses atos.

No ponto, como consta do REsp 704.546/DF, Quarta Turma, de minha relatoria, julgado em 1º/6/2010, o que limita o campo de ação da sociedade é a chamada 'especialização estatutária'. Se a pessoa jurídica é constituída em razão de uma finalidade específica (objeto social), em princípio, os atos consentâneos a essa finalidade, praticados em nome e por conta da sociedade, por seus representantes legais, devem ser a ela imputados. Vale dizer, então, que o ponto nevrálgico - como bem lembrado por Waldemar Ferreira, no seu *Tratado de Sociedades Mercantis* - é sempre saber "se o negócio é de interesse da sociedade ou estranho ao seu objeto".

Por isso conclui-se que as limitações estatutárias ao exercício da diretoria, em princípio, são, de fato, matéria *interna corporis*, inoponíveis a terceiros de boa-fé que com a sociedade venham a contratar.

Isso porque as teorias que envolvem os chamados atos *ultra vires* ou os praticados com excesso de poder visam, de forma imediata, ao estabelecimento dos casos em que a companhia responde perante terceiros. E, em linha de princípio, tem-se reconhecido que a pessoa jurídica se obriga perante terceiros de-boia fé por atos praticados por seus administradores com excesso de poder (EDcl no AgRg no AREsp 161.495/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 12/02/2014; REsp 704.546/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 08/06/2010; REsp 293836/PE, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/08/2006; REsp 1695/MS, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/1990, DJ 02/04/1990; REsp 4095/SP, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 11/09/1990; REsp 180.301/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/1999, DJ 13/09/1999).

Ora, parece ser uma consequência lógica da responsabilidade *externa corporis* da companhia para com terceiros contratantes a responsabilidade *interna corporis* do administrador perante a companhia, em relação às obrigações contraídas com excesso de poder ou desvio do objeto social.

Nesse caso, é necessário realçar a nítida diferença entre gestão e representação (ou apresentação, como afirma parte da doutrina).

Os atos praticados com excesso de poder ou desvio estatutário não guardam relação com a problemática da eficiência da gestão, mas sim com o alcance do poder de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

representação e, por consequência, com os limites e possibilidades de submissão da pessoa jurídica - externa e internamente.

Com efeito, se no âmbito externo os vícios de representação podem não ser aptos a desobrigar a companhia perante terceiros - isso por apreço à boa-fé, aparência e tráfego empresarial -, no âmbito interno fazem romper o nexo de imputação do ato à sociedade empresarial. Internamente, a pessoa jurídica não se obriga por ele, exatamente porque manifestado por quem não detinha poderes para tanto. Não são imputáveis à sociedade exatamente porque o são ao administrador que exorbitou dos seus poderes.

Não fosse assim, se a companhia respondesse perante terceiros e ainda ficasse impossibilitada de arrecadar o prejuízo do administrador, toda discussão doutrinária perderia a relevância. Bastaria dizer que os atos praticados com excesso de poder são absolutamente regulares, não prejudicando nem terceiros nem o administrador.

Parece claro não ser essa a solução conferida pelo ordenamento jurídico. Ao contrário, a responsabilidade *externa corporis* da companhia em relação a terceiros, por atos praticados com excesso ou fora do objeto social, só pode conduzir à responsabilidade *interna corporis* do administrador frente à companhia.

O próprio art. 158 da LSA, se bem compreendido, comporta essa solução.

"O administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão" - essa é a regra. Se a segunda parte do *caput* e seus incisos apregoam exceções à regra antes anunciada, só podem dizer respeito a hipóteses em que o administrador é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade - além, obviamente, por outros danos daí decorrentes.

Nesse particular, confira-se, uma vez mais, a doutrina de Carvalhosa:

Ainda que se possa discutir a eficácia ou não dos atos *ultra vires* com referência a terceiros e, conseqüentemente, a vinculação ou não da companhia na espécie, prevalece, no capítulo da responsabilidade civil, o princípio de que, na relação entre os administradores e a sociedade, é inquestionável a restrição dos poderes estabelecidos na lei e no estatuto. O princípio é consagrado na lei alemã de 1965, como também na de 1937, nos seguintes termos: "O poder de representação da diretoria não pode ser restrito; prevalecem as restrições e poderes estabelecidos na lei e no estatuto, somente no que diz respeito à relação entre os diretores e a própria sociedade" (CARVALHOSA, Modesto. *Op. cit.* p. 365-367).

Essa é a mesma solução anteriormente engendrada pela revogada Lei das Ltda. (Decreto n. 3.708/1919), cujo art. 10 se transcreve a título de ilustração:

Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei.

Portanto, para além dos danos reflexos eventualmente experimentados pela companhia, responde o diretor perante ela pelas próprias obrigações contraídas com excesso de poder ou fora do objeto social da sociedade.

No caso, deve mesmo o recorrente responder pelos custos do patrocínio da SPFW, já que contraídos com inobservância de limitações estatutárias que lhe eram impostas.

b) Ainda em relação aos contratos de patrocínio da SPFW, analiso a questão dos benefícios eventualmente auferidos pela companhia em razão das avenças, o que, como antes afirmei, é matéria referente à própria defesa do acionista, que deve ser analisada como exceção ao direito alegado pelo autor.

Reafirma-se que do eventual sucesso dos contratos não decorre o afastamento da responsabilidade do acionista pela obrigação irregularmente contraída. Como se disse, não se investiga, quanto aos atos exorbitantes, a qualidade da gestão, mas sim o nexo de imputação de tais atos à sociedade.

Porém, a ideia de que pode haver enriquecimento sem causa da companhia é matéria, deveras, relevante. Não há justiça na determinação para que o administrador reembolse a sociedade pela despesa irregular, fechando-se completamente os olhos para eventuais benefícios auferidos por essa.

Por exemplo, reconhecendo-se que determinado imóvel foi adquirido para a pessoa jurídica mediante ato exorbitante do administrador, é indefensável afirmar que o valor desse imóvel deva ser puramente restituído à companhia e que, a um só tempo, o bem deva permanecer na sua propriedade. Certamente, nesse caso hipotético, deveria haver uma compensação ou uma transmissão do bem ao próprio administrador para que a sociedade não se enriqueça sem causa.

Não obstante essa perplexidade, a controvérsia resolve-se, segundo penso, por regras processuais referentes à distribuição do ônus da prova.

Se a regra é que o administrador se obriga pessoalmente perante a companhia pelos valores despendidos com excesso de poder, quem excepciona essa regra é que deve suportar o ônus de provar o benefício, para que se possa cogitar de compensação entre a obrigação de indenizar e o suposto proveito econômico, se não for possível simplesmente desfazer o ato exorbitante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vale dizer, com base no princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, eventuais acréscimos patrimoniais à pessoa jurídica constituem fatos modificativos ou extintivos do direito do autor, os quais devem ser provados pelo réu (art. 333, inciso II, CPC), exatamente o oposto do que sustenta o recorrente.

Nesse sentido, é o sempre lúcido magistério de Nelson Nery Junior, para quem "quando o réu excepciona o juízo, nasce para ele o ônus da prova dos fatos que alegar na exceção, como se autor fosse (*reus in exceptione actor est*)" (*Código de processo civil comentado*, 2ª edição, pág. 759).

Assim, no âmbito societário, o diretor que exorbita de seus poderes age por conta e risco, de modo que, se porventura os benefícios experimentados pela empresa forem de difícil ou impossível mensuração, haverá ele de responder integralmente pelo ato, sem possibilidade de eventual "compensação".

No caso em apreço, e especificamente quanto aos contratos de patrocínio da SPFW, as instâncias ordinárias não reconheceram nenhum retorno para a companhia, seja patrimonial, seja marcário - como era mesmo de se esperar, uma vez que são inúmeros e imponderáveis fatores que quase impossibilitam a aferição objetiva do sucesso de determinada ação mercadológica, sobretudo no campo da publicidade, cujo retorno é ontologicamente incerto. Tal conclusão não se desfaz sem reexame de provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

c) A mesma solução deve ser conferida aos contratos firmados com a Campari Itália S.P.A. e na contratação de gerente de *marketing*, pois firmados com excesso de poder e sem comprovação de nenhum retorno social.

d) No que concerne aos contratos celebrados com África São Paulo Ltda. e 3P Comunicações Ltda., referentes a anúncios veiculados na TV - e a própria inicial dá notícia de que foram veiculados em canais de grande audiência na rede aberta, como Rede Globo, Band e SBT -, talvez pudesse ser analisada a questão pela lente afirmada no art. 159, § 6º, da LSA, *verbis*:

§ 6º O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador, se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia.

Segundo a doutrina, tal dispositivo estabelece a faculdade de o juiz decidir por equidade, tendo em vista a boa-fé do administrador e o inequívoco direcionamento do ato aos interesses da companhia, notadamente porque é realmente complexa a apuração da responsabilidade civil em tais circunstâncias. "[D]ada a variedade e multiplicidade de atos de gestão, têm os juízes poder discricionário, pois que, em cada caso, deverão ser apreciadas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

as circunstâncias que precederam, coexistiram, ou sucederam à atuação do diretor" (CARVALHOSA, Modesto. *Op. cit.* p. 404).

Nesse particular, os contratos foram celebrados quando, formalmente, o recorrente era presidente da companhia, tendo sido reconhecido o excesso de poderes porque o acordo de acionistas que limitava a atuação dos diretores já era de conhecimento prévio de todos.

Deveras, o registro do acordo de acionistas é relevante para a oposição a terceiros, mas não entre os próprios acionistas, como demonstra o art. 118, § 1º, da LSA: "As obrigações ou ônus decorrentes desses acordos somente serão oponíveis a terceiros, depois de averbados nos livros de registro e nos certificados das ações, se emitidos". Na mesma linha, *mutatis mutandis*, é o art. 1.154, *caput*, do Código Civil/2002: "O ato sujeito a registro, ressalvadas disposições especiais da lei, não pode, antes do cumprimento das respectivas formalidades, ser oposto a terceiro, salvo prova de que este o conhecia".

Por outro lado, embora de incerta ou quase impossível mensuração, a publicidade da marca *Caninha 51* em canais de grande audiência pode trazer benefícios para a sociedade, como é até intuitivo.

Porém, o citado dispositivo não foi nem de passagem prequestionado, tampouco o recorrente o apontou como violado, motivo por que não cabe sua aplicação de ofício, nesta instância recursal.

Assim, nesse ponto, o acórdão também fica mantido.

4.2. Atos que não se inseriam no objeto social da pessoa jurídica

Nesse ponto, imputa-se ao requerente, em síntese, a contratação de advogado particular com recursos da companhia; patrocínio de festas em Paris e em São Luís/MA.

No que concerne à contratação de advogado particular, desde a sentença já se vinha apontando a preclusão desse ponto, à minguada de impugnação específica na contestação.

Quanto ao mais, o fundamento apresentado acima, para a responsabilização do recorrente pelos atos praticados com excesso de poder, servem também para os atos que não guardariam relação com o objeto social da companhia.

Vale dizer, em regra, o administrador responde pessoalmente, *interna corporis*, pelos atos realizados com infringência aos fins sociais da pessoa jurídica.

No que concerne à festa chamada "Vale Festejar" - cujas características não ficaram bem esclarecidas -, realizada em São Luís/MA, para a qual foi alugado um *Boeing* para os convidados e custeada a hospedagem com recursos da empresa, a sentença - no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que foi seguida pelo acórdão recorrido - não vislumbrou vínculo entre os objetivos estabelecidos no plano de marketing da companhia e o evento. Na verdade, reconheceu-se que a festa se destinou a um pequeno grupo de *socialites*:

Ao que parece, o "Vale Festejar", cujas características e atividades não foram suficientemente esclarecidas, é bem diverso do patrocínio de uma festa junina pela concorrente "Caninha Pitu", como dito pelo réu em depoimento pessoal (fls. 2342). Tudo indica, até em razão do destaque dado por revistas e jornais (fls. 1041, 1047 e 1049), que o evento destinava-se, se não exclusivamente, em larga medida, a "socialites", e não para o público local de São Luiz, como faz parecer a defesa (fl. 3.186).

Na mesma linha do que se reconheceu para o evento "Vale Festejar", em São Luís/MA, o acórdão assentou peremptoriamente que a festa promovida em Paris, em parceria com a grife Daslu, era estranha ao objeto social da companhia:

Reitere-se que o réu, a despeito de alegar, não comprovou em que e como a festa para 300 pessoas, em apartamento de pessoa da sociedade, esposa do sócio-controlador da empresa da marketing contratada, possa ser havida como promoção do produto por meio de "círculo vicioso" (*sic*) - técnica pela qual a propaganda se faz pelas notícias de divulgação do evento -, porque não há prova de venda realizada em Paris (fls. 2.171). Dívida notoriamente estranha aos interesses da sociedade; impositiva a responsabilização do réu, pleiteada na inicial (fl. 3.585).

Com efeito, nesse particular, assentadas tais premissas fáticas estabelecidas no acórdão e na sentença, acrescentando-se que a responsabilidade do administrador perante a companhia por atos *ultra vires* se impõe, a conclusão acerca da ilegitimidade das mencionadas despesas não se desfaz sem vulneração das Súmulas 5 e 7.

4.3. Atos de má gestão atribuídos ao recorrente, embora praticados sem excesso de poder

A gerência do recorrente foi indicada pelo autor como danosa à companhia, em suma, em razão de gastos alegadamente excessivos com viagens nacionais, internacionais e com cartão corporativo.

No ponto, é bem verdade que a controvérsia se hospeda na questão da qualidade da gestão, cujo reconhecimento, a despeito de não exigir progresso financeiro a todo custo, impõe ao administrador que envide todos os esforços possíveis para atingir o fim social. Aqui, de fato, o administrador assume uma responsabilidade de meio e não de resultado, de modo que somente os prejuízos causados por culpa ou dolo devem ser suportados por ele.

Daí por que, em regra, erros de avaliação para atingir as metas sociais não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

geram responsabilidade civil do administrador para com a companhia, se não ficar demonstrada a falta de diligência que dele se esperava (art. 153 da LSA).

Com razão, portanto, afirmar-se doutrinariamente que o administrador "não responde pela efetiva realização dos fins sociais, sujeitos também à implementação de várias outras condições não inteiramente controláveis pela administração societária. A pesquisa jurídica sobre a incidência da norma do art. 153 da LSA, em determinado caso, não precisa e não deve ultrapassar os limites da apreciação técnica pertinente ao cumprimento da obrigação de meio" (COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. Vol. 2. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 254).

Não obstante essa construção, no caso em exame, segundo apuraram as instâncias ordinárias, não se trata simplesmente de uma gestão infrutuosa - o que seria tolerável no âmbito da responsabilidade civil -, caso não demonstrada a falta de diligência do administrador.

Segundo se apurou, tratou-se de gastos com nítidos traços de fraude, como despesas em duplicidade, hospedagens simultâneas em mais de uma cidade, notas fiscais servis a encobrir despesas particulares próprias, de parentes e outros.

Nesse ponto, o acórdão assim se manifestou:

Quanto às despesas excessivas, sem documentação pertinente ou com dados inconciliáveis (viagens nacionais e internacionais, gastos com cartão de crédito corporativo), a inicial apontou um total de gastos de R\$ 192.952,16 (fls. 29/30), em relação às quais o réu não produziu contraprova convincente.

De fato, a alegação de que se via obrigado a **hospedar simultaneamente em mais de uma cidade**, sempre em hotéis de luxo, por conta do exercício da função de Diretor Comercial, não condiz com os princípios éticos e jurídicos de quem age em nome de terceiro, de cujos interesses é guardião. Haveria, como é razoável esperar, de apresentar comprovantes justificáveis das despesas e, quando realizada para pagamento de empregados ou de outras pessoas, apresentar fatura em nome delas, para que pudessem ser contrastadas pelo departamento financeiro.

Diga-se o mesmo com relação às despesas de estadia da esposa, somente justificáveis quanto acompanhando o marido em viagens de trabalho. Tudo, enfim, para afastar a presunção de fraude com **gastos de estranhos por conta da empresa**, prova que seria fácil de ser produzida pelo réu, bastando para tanto apontar a **coincidência das viagens e estadias** com as necessidades no exercício da Diretoria Comercial.

À míngua de contraprova, a imputação é mesmo procedente (fls. 3.586-3.587).

Com efeito, tendo as instâncias ordinárias reconhecido a gestão ruinosa, com perfil de fraude contra a companhia, tais conclusões não se desfazem sem o revolvimento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provas, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ.

5. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Sr. Presidente, cumprimento os advogados pelas esclarecedoras sustentações orais e o Ministro Relator pelo excelente voto.

Peço vênica, todavia, ao Relator para acompanhar a divergência parcial feita por V. Exa. no tocante apenas à publicidade em canais na rede aberta, como Rede Globo, Band ou SBT, ou seja, essas propagandas feitas pela televisão, porque, como já admite o próprio Relator, eminente Ministro Luis Felipe Salomão, é até intuitivo que publicidade desse tipo de produto em rede aberta de televisão reverta em benefício da marca que é exposta.

Observo que o próprio art. 158, invocado no recurso especial e prequestionado, estabelece a responsabilidade pelos prejuízos causados e, quanto à publicidade da marca em rede aberta de televisão, não reputo despicienda a demonstração de que teria havido prejuízos decorrentes desses atos de contratação de publicidade em rede aberta de televisão praticados quando ele ainda era presidente, pois antes da entrada em vigor do acordo de acionista.

O acordo já era conhecido entre os sócios, mas ainda não estava em vigor, devendo, ao meu sentir, quanto a essas campanhas publicitárias, haver prova de que não favoreceram a exposição da marca e de que causaram prejuízo, ao contrário dos outros atos, os quais foram praticados *ultra vires*.

Acompanho, portanto, com a devida vênica, a divergência parcial, para dar parcial provimento ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : LUIZ AUGUSTO MULLER
ADVOGADOS : EDUARDO AUGUSTO MATTAR E OUTRO(S)
FRANCISCO JOSE PINHEIRO GUIMARAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : BENEDITO AUGUSTO MÜLLER
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON E OUTRO(S)
ÓTAVIO HENRIQUE MENEZES DE NORONHA E OUTRO(S)

VOTO-VENCIDO (EM PARTE)

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Sr. Presidente, peço vênua ao eminente Ministro Relator para acompanhar a divergência parcial inaugurada por V. Exa em seu voto.

DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.349.233 - SP (2012/0113956-5)

VOTO-VOGAL

O EXMO. SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO: Srs. Ministros, inicialmente, cumprimento o Ministro Relator pela densidade e qualidade do voto que nos traz acerca deste recurso especial que envolve ação social *uti singuli*, que é aquela ação social movida por um sócio no interesse da companhia para ressarcimento de prejuízos a esta.

Colocando o tema em debate destaco dois pontos que merecem uma especial apreciação por parte dos eminentes Pares: no que diz respeito às despesas com propaganda, não me parece, em princípio, inviável que se aplique a regra do § 6º do art. 159, porque a propaganda, como o relator destaca no seu magnífico voto, reverte naturalmente em proveito da companhia e para isso, para essa despesa, podemos aplicar a presunção de boa-fé. Não se pode presumir má-fé, pode-se presumir boa-fé por parte do administrador que contrata a propaganda no interesse comercial do produto fabricado; e o mesmo em relação aos honorários, que S. Exa. também destacou no seu voto.

Acerca da questão dos gastos com propaganda, pode-se dar parcial provimento ao recurso especial, aplicando-se a regra do § 6º do art. 159 da Lei de S/A, que diz:

"O juiz poderá reconhecer a exclusão da responsabilidade do administrador [quer dizer, quando este atuar com excesso de poder, como aqui aconteceu, senão não se teria o problema] se convencido de que este agiu de boa-fé e visando ao interesse da companhia."

Essa regra aplica-se perfeitamente ao caso. A companhia parece, pelo que se vê, segue hígida, não está em falência, não está em dificuldade financeira, segue bem, portanto teve uma gestão que, ao menos em alguma coisa, deve ter tido mérito. E, provavelmente, essa propaganda está entre os atos que deveriam mesmo ter sido praticados, pois resultaram em bom proveito para a sociedade anônima tratada.

Invoco a regra da Lei aplicável, no recurso especial, com base no art. 257 do nosso Regimento Interno, que estabelece:

"No julgamento do recurso especial, verificar-se-á, preliminarmente, se o recurso é cabível. Decidida a preliminar pela negativa, a Turma não conhecerá do recurso; se pela afirmativa [é o caso aqui], julgará a causa, aplicando o direito à espécie."

Assim, embora o especial tenha vindo só pelo art. 158 da mesma Lei, nada obsta que se aplique a regra do art. 159 também referida no voto do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

relator. A própria ação aqui é uma ação social, e ação social é tratada no art. 159, pode ser ação social *uti universi*, quando movida pela companhia, ou *uti singuli*, quando movida por um sócio em proveito da companhia, como aqui acontece, então, a regra do art. 159 está bem dentro do contexto. Por isso, entendo possível a aplicação da regra do § 6º do art. 159.

Assim, dou parcial provimento ao recurso especial, apenas para excluir a responsabilidade do administrador nesse aspecto relacionado com a realização de propaganda (publicidade da marca em canais de TV grande audiência) em proveito de produto elaborado pela companhia, que deve ter revertido em maiores rendimentos para a sociedade, a qual não se encontra, repito, em dificuldades, pois nada foi alegado quanto a estar a companhia em dificuldades em seus negócios.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2012/0113956-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.349.233 / SP**

Números Origem: 302873852009 3028738520098260000 6988304 994093028734

PAUTA: 06/11/2014

JULGADO: 06/11/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DURVAL TADEU GUIMARÃES

Secretária

Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LUIZ AUGUSTO MULLER
ADVOGADOS : EDUARDO AUGUSTO MATTAR E OUTRO(S)
FRANCISCO JOSE PINHEIRO GUIMARAES E OUTRO(S)
RECORRIDO : BENEDITO AUGUSTO MÜLLER
ADVOGADOS : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON E OUTRO(S)
ÓTAVIO HENRIQUE MENEZES DE NORONHA E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Espécies de Sociedades - Anônima - Subscrição de Ações

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON, pela parte RECORRIDA: BENEDITO AUGUSTO MÜLLER

Dr(a). CAMILA IERACITANO MAIA FALKENBURGER, pela parte RECORRENTE: LUIZ AUGUSTO MULLER

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por maioria, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Raul Araújo (Presidente). Vencidos, em parte, o Relator, Ministro Luis Felipe Salomão e o Ministro Antonio Carlos Ferreira, que negavam provimento ao recurso especial. Prossegue na relatoria o Ministro Luis Felipe Salomão. Votaram com o Ministro Raul Araújo a Ministra Maria Isabel Gallotti e o Ministro Marco Buzzi.