

CONSIDERAÇÕES PREAMBULARES SOBRE A ATUAÇÃO E ESCOLHA DOS ADMINISTRADORES JUDICIAIS EM CONFLITOS SOCIETÁRIOS

INITIAL CONSIDERATIONS ABOUT THE PERFORMANCE AND CHOICE OF PROVISIONAL DIRECTORS IN CORPORATE DISPUTES

Marcelo Lauar Leite¹

Daniel de Oliveira Araújo²

RESUMO

Diuturnamente, conflitos entre sócios e sócios-administradores de sociedades mercantis saem do plano real para o processual, abarrotando o Poder Judiciário com medidas visando à destituição de um daqueles. Ante à impossibilidade da falta de gestão societária, é comum que tais pleitos sejam cumulados com o pedido de nomeação de *administradores* ou *interventores* judiciais provisórios. Apesar de tal forma de intervenção do Estado no domínio econômico estar, a cada dia, mais presente nos tribunais, o direito positivo brasileiro ainda é carente no oferecimento de parâmetros quanto à escolha e atuação dos administradores judiciais. Diante disso, o objetivo deste artigo é conferir densidade normativa, por meio da analogia, à dita intervenção, utilizando dos instrumentos de direito positivo já existentes em relações jurídicas *paradigmas* que se identificam com o presente objeto de estudo por terem, como fim, a (re)ordenação societária. Para tanto, analisou-se a constitucionalidade abstrata da intervenção judicial e as espécies de intervenção para, em seguida, concretizar os parâmetros analógicos para a atuação e escolha dos administradores judiciais. Ao final, ofereceu-se um conteúdo mínimo para as decisões interventivas que tenham por base os parâmetros analógicos propostos.

PALAVRAS-CHAVE: Administradores judiciais; Conflitos societários; Atuação e escolha.

ABSTRACT

Often, conflicts between partners and partners-directors of commercial companies entering the judiciary, bringing lawsuits aiming to unseat one of those. Given that lack of corporate management is impossible, it is common for such applications are combined with the request for appointment of provisional directors. Although this form of state

¹ Advogado. Professor Assistente da Universidade Federal Rural do Semi-Árido (UFERSA). Bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Habilitado em Direito do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis pelo Programa de Recursos Humanos da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (PRH-ANP/MCT n 36). Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera. Mestre em Direito pela UFRN. Doutorando em Ciências Jurídico-Empresariais pela Universidade de Coimbra.

² Advogado. Bacharel em Direito pela UFRN. Especialista em Direito Público pela Universidade Anhanguera. Mestrando em Direito pela UFRN.

intervention in the economic domain to be, every day, more present in court, the established Brazilian law is still lacking in providing parameters for the choice and performance of provisional directors. Thus, the purpose of this article is to provide normative density, by analogy, to the said intervention. For this, we used legal instruments created to govern other legal relations, but that bind intrinsically, with this object of study, because they have the organization or reorganization of the corporation as a goal. To this end, we analyzed the abstract constitutionality and species of judicial intervention, to, then, investigate the analog parameters to the performance and choice of provisional directors. At the end, we proposed a minimum content for interventional decisions that are based on the analog parameters.

KEYWORDS: Judicial provisional directors; Conflicts between partners; Performance and choice.

1 PREMISSAS INTRODUTÓRIAS AO OBJETO DE ESTUDO

Diuturnamente, conflitos entre sócios e sócios-administradores de sociedades mercantis saem do plano real para o processual, abarrotando o Poder Judiciário com medidas³ visando à destituição liminar (ou cautelar) de algum sócio da gestão do empreendimento conjunto, em virtude de ações ou omissões que configurem *falta grave* aos deveres próprios ao encargo. Como a sociedade não pode ficar sem comando e representação, é comum que tais pleitos sejam cumulados com o pedido de nomeação de *administradores* ou *interventores* judiciais.

Os administradores judiciais são auxiliares da justiça provisoriamente designados para gerir, cogerir ou fiscalizar a gestão da sociedade em conflito. A finalidade precípua da nomeação desses interventores é a cooperação com o Poder Judiciário, no sentido de manter a existência sadia da sociedade interventiva até que haja uma cognição posterior ou exauriente sobre o conflito levado à tutela estatal.

Contudo, a legislação brasileira é lacunosa⁴ no oferecimento de parâmetros ou autorizações para a intervenção judicial nominativa supracitada, gerando insegurança na

³ Geralmente, medidas cautelares preparatórias para procedimentos dissolutivos parciais e dissoluções parciais com pedidos cautelares incidentais ou de tutela antecipada.

⁴ Não se ignora a existência de debates parlamentares atinentes à superveniência de um *novo Código Comercial*. Na Câmara dos Deputados, encontra-se em trâmite o Projeto de Lei (PL) n.º 1.572/2011; no Senado Federal, foi constituída, em maio de 2013, uma Comissão de Juristas para a *elaboração de um anteprojeto*, calcado naquele já existente perante a Câmara dos Deputados, com o fim de dar celeridade aos debates nas duas casas parlamentares. Em novembro de 2013, o dito objeto foi entregue ao Presidente do Senado Federal, ainda não tendo sido convertido em PL. Em ambos os anteprojeto, foram estatuídos parâmetros para a atuação ora estudada. Contudo, a incontestável *leniência* parlamentar brasileira não permite fazer prognósticos acerca da eventual promulgação e vigência de um novo Código Comercial, de modo que se perquiri, neste trabalho, apenas o *direito posto*.

concretização desta medida por parte dos tribunais. Em geral, é corriqueiro o socorro, pelos aplicadores do direito, ao art. 798⁵, do Código de Processo Civil (CPC), o qual autoriza o magistrado a *determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação*.

Como escancaradamente posto, o art. 798 do CPC não é uma previsão específica aos administradores judiciais. Trata-se de comando genérico, abstrato e adaptável a qualquer situação processual em que o juiz se depare com questões urgentes⁶, tal como um conflito na gestão de uma sociedade apto a prejudicar o seu funcionamento regular ou infinitas outras hipóteses, v.g., reservar um quinhão hereditário⁷, suspender o curso de uma ação judicial⁸, sustar um protesto notarial⁹, etc.

Ante tal realidade, este trabalho tem, como objetivo, perquirir parâmetros analógicos para a escolha e nomeação de administradores judiciais em conflitos societários, descortinando o perfil do interventor provisório e o conteúdo mínimo da decisão nominativa.

Faz-se preciso, porém, uma anotação prévia quanto à *sociedade-objeto* deste estudo. Segundo os dados mais recentes do Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI)¹⁰, mais de 99,4% das sociedades empresárias constituídas no Brasil são sociedades limitadas. Quanto às demais, cerca de 0,5% são sociedades anônimas e 0,1% representam todos os demais tipos societários. Assim, por razões jurimétricas¹¹, optou-se por conduzir a análise dos fenômenos descritos a seguir sob o prisma das *sociedades limitadas*.

⁵“Art. 798. Além dos procedimentos cautelares específicos, que este Código regula no Capítulo II deste Livro, poderá o juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação.”

⁶ Longe de ser uma exclusividade do direito brasileiro, o poder geral de cautela também é previsto nas legislações processuais civis de um vasto número de nações, tais quais a portuguesa (art. 362º, 1), espanhola (art. 721, 1), alemã (§ 935 e 940); francesa (art. 808) e italiana (art. 700).

⁷ STF, RE 90439, Relator: Ministro Moreira Alves, Segunda Turma, Publicação: DJ, em 30-3-79.

⁸ TJPR, AC 3433149, Relator: Desembargador Guido Döbeli, Décima Quarta Câmara Cível, Publicação: DJ, em 9-8-06.

⁹ TJDF, AC 4115496, Relatora: Desembargadora Nancy Andrighi, Terceira Turma Cível, Publicação: DJ, em 25-3-97.

¹⁰ Antes denominado Departamento Nacional de Registros de Comércio (DNRC). Disponível em: <http://www.dnrc.gov.br/Estatisticas/Caep0100.htm>. Acesso em 6-4-2014.

¹¹ Jurimetria é a disciplina resultante da utilização da estatística e da teoria da probabilidade na descrição e compreensão dos processos jurídicos. (NUNES e COELHO, 2013, p. 10).

2 CONSTITUCIONALIDADE ABSTRATA DA INTERVENÇÃO JUDICIAL NOMINATIVA

No Brasil, diferentemente do que ocorre em Portugal¹² e na Espanha¹³, a intervenção do Estado na gestão das sociedades empresárias não tem guarida constitucional explícita.

No entanto, a Constituição brasileira alçou a *livre iniciativa* à categoria de *fundamento* não apenas da ordem econômica¹⁴, mas de toda a República¹⁵, elevando-a a grau de valor intrínseco de todo o arcabouço jurídico-pátrio, com observância impositiva às funções executiva, legislativa e jurisdicional do Estado.

Sendo fundamento, a livre iniciativa tem a natureza de *causa, razão de ser* da ordem econômica constitucional¹⁶. Seu exercício envolve a franca escolha do objeto, da forma, do lugar e do tempo do exercício de empresa, permitindo-se a livre articulação dos fatores de produção e a natural *escolha de quem administrará a sociedade*.

Entretanto, há casos em que a manutenção do exercício da administração por qualquer um dos sócios potencializa a consecução de prejuízos irreparáveis ou de difícil reparação em face do próprio agente econômico, ente cuja personalidade jurídica é

¹² “Artigo 86º

(Empresas privadas)

(...)

2. O Estado só pode intervir na gestão de empresas privadas a título transitório, nos casos expressamente previstos na lei e, em regra, mediante prévia decisão judicial.

(...)”.

Apesar do caráter genérico do preceito albergar, a nosso ver – *embora não exclusivamente* –, a intervenção judicial temporária visando a dirimir conflitos societários, esta não é a opinião de JOAQUIM JOSÉ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA (2007, p. 1.016), para quem “(...) não entra no conceito de intervenção na gestão para efeito deste preceito a suspensão ou interdição ou inibição dos gestores de empresas privadas (ou quaisquer outras), por acto de autoridade pública (designadamente por via judicial, ou por decisão de autoridade reguladora, sob reserva de confirmação judicial), em caso de infracção grave às normas que regem a vidas das empresas ou os mercados”.

¹³ “Artículo 128

(...)

2. Se reconoce la iniciativa pública en la actividad económica. Mediante ley se podrá reservar al sector público recursos o servicios esenciales, especialmente en caso de monopolio y asimismo acordar la intervención de empresas cuando así lo exigiere el interés general”.

¹⁴ “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)”.

¹⁵ “Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

(...)”.

¹⁶ (BASTOS e MARTINS, 1990, p. 14-15). Nessa passagem, os autores se referem à obra de WASHINGTON PELUSO ALBINO DE SOUSA.

autônoma. Em contextos assim, a intervenção do Poder Judiciário deve ser cautelosa, evitando-se que a interferência do Estado seja mais lesiva do que sua ausência.

Com efeito, a eventual derrocada da sociedade empresária não atingiria somente os bens jurídicos dos consócios envolvidos. Bem se sabe, a função social da empresa extrapola esses limites, repercutindo na coletividade com a disponibilização de mercadorias, prestação de serviços, geração de empregos e pagamento de tributos.

As consequências frutuosas da existência da sociedade empresária dão concretude a valores constitucionalmente protegidos que aderem à própria livre iniciativa, tais como a valorização do trabalho – *fundamento da ordem econômica e do próprio Estado Democrático de Direito* – e a busca do pleno emprego – *princípio da ordem econômica*¹⁷ –. Com efeito, a Constituição considera o trabalho como algo maior que um mero fator de produção patrimonialista, tendo nele um instrumento apto a consubstanciar a própria dignidade da pessoa humana.

A subsistência da comercialização dos próprios serviços ou mercadorias que compõem o objeto da sociedade empresária é de relevância constitucional, na medida, também, da contribuição para um ambiente competitivo. Não por acaso, a *livre concorrência* figura-se, tanto quanto o pleno emprego, como um dos princípios¹⁸ da ordem econômica constitucional.

Ademais, o funcionamento regular da sociedade empresária contribui com a arrecadação de tributos – interesse público secundário – que possibilitam a realização dos objetivos fundamentais da República¹⁹, quais sejam, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; o desenvolvimento nacional; a erradicação da pobreza; a redução das desigualdades sociais e regionais e a promoção do bem comum. Isso é factível, por

¹⁷ “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

VIII - busca do pleno emprego;

(...)”.

¹⁸ Art. 170, *op. cit.*, IV.

¹⁹ **Constituição Federal**

“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;

II - garantir o desenvolvimento nacional;

III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”

exemplo, com a realização de políticas públicas voltadas à saúde, educação, segurança e assistência social – interesses públicos primários inscritos ao longo da Carta Magna²⁰.

Por essas razões, a intervenção judicial nominativa, no seio das sociedades empresárias, configura-se, abstratamente, como medida legítima e constitucional, preservando-se um ente que, malgrado privado, gerencia diversos interesses públicos primários e secundários.

Diga-se, por oportuno, que, mesmo ignorando a derivação constitucional, diversos precedentes judiciais²¹ vêm admitindo, na última década, a intervenção do Estado na atividade econômica na forma ora estudada.

3 ESPÉCIES DE INTERVENÇÃO JUDICIAL NOMINATIVA

Inspirado na doutrina argentina, LUIZ FERNANDO C. PEREIRA, classifica e exemplifica as formas de intervenção judicial na administração das sociedades limitadas em três espécies: *fiscalizatória*, *co-gestora* e *substitutiva*²². Em todas elas, ter-se-á o administrador como um auxiliar do juízo, nos termos do art. 139²³ do CPC.

A administração judicial *fiscalizatória* ou *observadora* é aquela não retira o administrador original de suas atribuições, sendo papel do interventor a fiscalização do correto cumprimento da decisão judicial²⁴. Seria o caso do cumprimento de uma ordem

²⁰ A despeito da indeterminação, deve-se compreender o interesse público como um somatório de interesses individuais coincidentes em torno de um bem da vida que lhes signifique um valor, proveito ou utilidade de ordem moral ou material. Os primários são o próprio fundamento do Estado, isto é, o oferecimento de justiça, segurança e bem-estar social. Os secundários, por sua vez, são aqueles que possibilitam a realização dos primários, representados, genericamente, pelos interesses do erário público (BORGES, Alice Gonzales. *Supremacia do Interesse Público: desconstrução ou reconstrução?* In: Revista de Direito do Estado, Rio de Janeiro, n. 3, jul./set. 2006, p. 143-148).

“Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.
(...)”

²¹ Exemplificativamente, TJSP, Agravo de Instrumento n.º 0022730-25.2011.8.26.0000, Relator: J. L. Mônaco da Silva, Quinta Câmara de Direito Privado, Publicação: DJ, em 22-9-11; TJRN, Agravo de Instrumento n.º 137449, Relator: Desembargador Aderson Silvino, Segunda Câmara Cível, Julgamento: 26-4-11; TJRN, Agravo de Instrumento n.º 2011.005756-0, Relator: Desembargador Amílcar Maia, Primeira Câmara Cível, Publicação: DJ, em 4-11-2011; TJRS, Agravo de Instrumento n.º 70.051.165777, Relator: Desembargador Antônio Corrêa Palmeiro da Fontoura, Sexta Câmara Cível, Publicação: DJ, em 14-5-13; e TJSP, Agravo de Instrumento n.º 0257499-41.2012.8.26.0000, Relator: Desembargador Ricardo Negrão, Segunda Câmara Reservada de Direito Empresarial, Publicação: DJ, em 27-5-2013.

²² (PEREIRA, 2002, p. 247-256).

²³ “Art. 139. São **auxiliares do juízo**, além de outros, cujas atribuições são determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o **administrador** e o intérprete.” (Grifou-se).

²⁴ A **LSA** já confere tal poder a qualquer acionista, *in verbis*:

“Art. 109. Nem o estatuto social nem a assembléia-geral poderão privar o acionista dos direitos de:

judicial para sanar um vício que pudesse, facilmente, se repetir. Caberia ao interventor não apenas a fiscalização quanto à correção do problema, mas, também, a verificação de que, com as medidas adotadas, este não voltaria a se repetir.

A seu turno, na intervenção sob *cogestão*, o interventor judicial assume somente parcela das atribuições do quotista-administrador. Representa essa hipótese, por exemplo, a nomeação de administração judicial apenas para gerir o setor financeiro da sociedade limitada, ante a verossimilhança da prática de desvios de recurso.

Por fim, a intervenção *substitutiva* ou *administrativa em estrito senso* implica a destituição geral da administração da sociedade limitada, deixando ao interventor o papel de gestão temporária de todos os seus núcleos de comando. Não raro, apenas a nomeação de um interventor-administrador é capaz de cumprir a finalidade da intervenção, como costumam ocorrer nas antecipações de tutela das ações que visam à dissolução de sociedades limitadas.

O emprego de uma espécie de intervenção não impede que ela venha a ser substituída por outra, mais branda ou restritiva, acompanhando-se a evolução das condutas adotadas no seio da sociedade limitada interventiva²⁵. Se o caso concreto indicava a *cogestão* como a forma mais apropriada para fazer valer uma decisão judicial, nada impede que a atuação deste provimento de urgência se revele ineficaz, pressupondo a necessidade de nomeação de um interventor *substitutivo*²⁶.

4 PARÂMETROS PARA A ATUAÇÃO DOS ADMINISTRADORES JUDICIAIS EM CONFLITOS SOCIETÁRIOS

No Direito Comparado, os arts. 1.682 a 1.684²⁷ do Código Civil Argentino, ao tratarem do afastamento por justa causa do quotista-administrador, proclamam que,

(...)

III - fiscalizar, na forma prevista nesta Lei, a gestão dos negócios sociais;

(...)"

No Direito comparado, o Código de Processo Civil Argentino traz a figura congênere:

“Artículo 224: INTERVENTOR INFORMANTE.- De oficio o a petición de parte, el juez podrá designar un interventor informante para que dé noticia acerca del estado de los bienes objeto del juicio o de las operaciones o actividades, con la periodicidad que se establezca en la providencia que lo designe.”

²⁵ (ARENHART, 2010, p. 261-276).

²⁶ (PEREIRA, 2002, p. 255).

²⁷ *“Art. 1.682. Habrá causa legítima para revocar el mandato, si el socio administrador por un motivo grave, dejase de merecer la confianza de sus coasociados, o si le sobreviniese algún impedimento para administrar bien los negocios de la sociedad.*

Art. 1.683. No reconociendo el mandatario como justa causa de revocación, la que sus coasociados manifestasen, conservará su cargo hasta ser removido por sentencia judicial.

havendo *periculum in mora*, o juiz pode decretar a destituição liminar do encargo, nomeando um administrador provisório, sócio ou não.

Ocorre que inexistem critérios específicos para esse desiderato na legislação brasileira atinente às sociedades limitadas. Em verdade, a lei sequer expressa essa possibilidade. Apesar disso, não se pode olvidar que, de maneira esparsa, o Código Civil e outros diplomas legislativos pátrios contemplam a possibilidade da intervenção nominativa ora estudada.

4.1 Lacunas legislativas e analogia

Nas palavras de LOURIVAL VILANOVA, há lacunas no sistema de proposições do Direito positivo *se um estado-de-coisas (ocorrências naturais ou condutas) não encontra previsão no pressuposto ou hipótese de qualquer de suas normas integrantes, como caso concreto do tipo pré-definido*²⁸.

Trata-se, portanto, de *falta de completude*, ou seja, da propriedade de o ordenamento jurídico possuir uma norma para regular qualquer caso. O sistema jurídico não inclui a norma que proíbe uma escolha do intérprete, tampouco a que permite²⁹.

A ausência de regramento legal, ante a problemas reais, tais como a nomeação de *administradores judiciais* em conflitos societários, engendra verdadeira angústia por parte dos operadores do Direito, mormente dos magistrados. Estes, por não poderem se furtar do dever de julgar³⁰, recorrem a soluções casuísticas e díspares, conferindo imprevisibilidade e insegurança ao sistema jurídico.

A omissão legal possibilita que a decisão judicial se dê por analogia, nos termos do art. 4^o³¹ da Lei de Introdução às Normas do Direito brasileiro³². A existência de tal previsão legal, para juristas clássicos³³, afastaria a possibilidade de alegação de *lacuna*

Art. 1.684. *Habiendo peligro en la demora, el juez podrá decretar la remoción luego de comenzado el pleito, nombrando un administrador provisorio socio o no socio.*” (Grifou-se).

²⁸ (VILANOVA, 1977, p. 181).

²⁹ (BOBBIO, 1994, p. 115-116).

³⁰ **Código de Processo Civil**

“Art. 126. O juiz não se exime de sentenciar ou despachar alegando lacuna ou obscuridade da lei. No julgamento da lide caber-lhe-á aplicar as normas legais; não as havendo, recorrerá à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito.”

³¹ “Art. 4º Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”

³² Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942.

³³ Tais como SAVIGNY, SANTI ROMANO, KARL BERGBOHM e CARLOS CÓSSIO (DINIZ, 1989, p. 32-54).

normativa, uma vez que o próprio sistema diz como as omissões legais devem ser solucionadas.

A regra de se recorrer à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito para integrá-lo com o fito de se obter decisões lastreadas no sistema jurídico revela o que NORBERTO BOBBIO³⁴ convencionou chamar de *lacunas ideológicas*. Nelas, não há, rigorosamente, a falta de uma solução do sistema, mas a ausência de um fecho *satisfatório*; de uma norma que se desejaria existente, mas que não existe.

Na *analogia*, busca-se aplicar a uma hipótese não prevista em lei a disposição pertinente a um caso semelhante. Embebe-se da ideia de *sistema jurídico* como um todo uno e harmônico, buscando o tratamento isonômico entre fatos de igual natureza. Pressupõe, portanto, *(i)* uma hipótese não prevista; e *(ii)* a existência de um elemento de identidade essencial entre as relações paradigma (regulamentada) e paradigmática³⁵ (o objeto estudado).

O elemento de identidade essencial, para a aplicação da forma integrativa *supra*, é a própria *razão da lei*. O emprego da analogia é feito para demonstrar que duas situações apresentam um motivo ou um fundamento congêneres³⁶.

De fato, a legislação empresarial codificada não traz hipótese de regramento quanto à nomeação de interventores judiciais para a fiscalização, cogestão ou substituição de administradores em conflitos societários. Assim, parece-me possível a aplicação analógica das legislações liquidatária (já vista) executiva, concorrencial e falimentar, no que couber, ao objeto de estudo, uma vez que todas guardam, como elemento essencial, o fulcro na *(re)ordenação da sociedade*, seja de forma *fiscalizatória*, *cogestora* ou *substitutiva*, para *cumprir* ou *verificar o cumprimento de deveres* legais ou contratuais.

Sobre essas disciplinas-paradigma, passa-se a discorrer doravante.

³⁴ (BOBBIO, *op. cit.*, p. 140).

³⁵ (MAXIMILIANO, 1988, p. 208-212).

³⁶ (DINIZ, *op. cit.*, p. 160.). Sobre o *elemento de identidade essencial*, parafraseia-se o didático exemplo de NORBERTO BOBBIO sobre uma lei que atribui uma multa a quem exerce o comércio de livros ensinando a fraudar a Fazenda Pública. Essa multa poderia se estender a quem comercializa livros policiais ou mídias digitais ensinando a fraudar a Fazenda Pública? No caso, é provável que o aplicador do direito, criador da *norma de decisão*, aceite a segunda possibilidade, recusando a primeira. Não se nega a semelhança entre livros impressos ensinando a fraudar a Fazenda Pública e os com histórias policiais: ambos são compostos por papel, tinta, etc. Ocorre que o que têm em comum – a estética do papel – não foi a *razão suficiente e essencial* para a pena de multa estabelecida por lei. De outro lado, quanto às mídias digitais, contendo o material divulgador das artimanhas em face do *leão*, há, sem dúvida, uma real aproximação qualitativa, sendo a multa compatível ante a mesma razão de punir.

4.1.1 Intervenção na seara concorrencial

No âmbito *concorrencial*, o art. 96³⁷, da Lei Federal n.º 12.529/11, consignou a intervenção judicial nas Sociedades Empresárias como uma forma válida de dar concretude às decisões do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) que cominem multa ou obrigações de fazer ou não-fazer.

Originalmente, trata-se de uma nomeação *em cogestão* com os demais administradores da sociedade, só se tornando plena em caso de imposição de dificuldades por parte destes³⁸. Como punição, todo aquele que se opuser ou obstaculizar a intervenção ou, cessada esta, praticar quaisquer atos que direta ou indiretamente anulem seus efeitos, no todo ou em parte, ou desobedecer a ordens legais do interventor será, conforme o caso, responsabilizado criminalmente por resistência, desobediência ou coação no curso do processo, conforme os arts. 329³⁹, 330⁴⁰ e 344⁴¹ do Código Penal.

A decisão que determina a intervenção judicial no âmbito concorrencial deve conferir ao administrador um prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias para a conclusão dos seus trabalhos, fixando-lhe remuneração e indicando, clara e precisamente, *as providências a serem tomadas*. Caso haja o cumprimento do objetivo antes do prazo fatal, o criador da norma de decisão poderá fazer cessar o exercício do encargo⁴².

³⁷ “Art. 96. A execução será feita por todos os meios, inclusive mediante intervenção na empresa, quando necessária.”

³⁸ “Art. 107. O juiz poderá afastar de suas funções os responsáveis pela administração da empresa que, comprovadamente, obstarem o cumprimento de atos de competência do interventor, devendo eventual substituição dar-se na forma estabelecida no contrato social da empresa.

§ 1º Se, apesar das providências previstas no caput deste artigo, um ou mais responsáveis pela administração da empresa persistirem em obstar a ação do interventor, o juiz procederá na forma do disposto no § 2º deste artigo.

§ 2º Se a maioria dos responsáveis pela administração da empresa recusar colaboração ao interventor, o juiz determinará que este assumirá a administração total da empresa.”

³⁹ “Art. 329 - Opor-se à execução de ato legal, mediante violência ou ameaça a funcionário competente para executá-lo ou a quem lhe esteja prestando auxílio:

Pena - detenção, de dois meses a dois anos.

§ 1º - Se o ato, em razão da resistência, não se executa:

Pena - reclusão, de um a três anos.”

⁴⁰ Art. 330 - Desobedecer a ordem legal de funcionário público:

Pena - detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.”

⁴¹ “Art. 344 - Usar de violência ou grave ameaça, com o fim de favorecer interesse próprio ou alheio, contra autoridade, parte, ou qualquer outra pessoa que funciona ou é chamada a intervir em processo judicial, policial ou administrativo, ou em juízo arbitral:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa, além da pena correspondente à violência.”

⁴² “Art. 105. A intervenção poderá ser revogada antes do prazo estabelecido, desde que comprovado o cumprimento integral da obrigação que a determinou.

O art. 108⁴³ do diploma ora estudado atribui ao interventor a incumbência de *(i)* praticar ou ordenar a prática dos atos necessários à execução; *(ii)* denunciar ao Juiz quaisquer irregularidades praticadas pelos responsáveis pela empresa e das quais venha a ter conhecimento; e *(iii)* apresentar ao Juiz relatório mensal de suas atividades.

Decorrido o prazo da intervenção, o interventor apresentará ao juiz relatório circunstanciado de sua gestão, propondo a extinção e o arquivamento do processo ou pedindo a prorrogação do prazo, na hipótese de não ter sido possível cumprir integralmente a decisão exequenda⁴⁴.

Outrossim, a legislação concorrential responsabiliza o administrador judicial por suas ações e omissões, especialmente em caso de abuso de poder e desvio de finalidade, aplicando à sua atuação, no que couber, os arts. 153 a 159⁴⁵ da LSA.

Em outras palavras, terá o interventor os deveres de *diligência, informação e lealdade*, sendo-lhe vedado intervir nas operações sociais em que tiver interesse conflitante com o do agente econômico, sob pena de ser pólo passivo em *Ação de Responsabilidade*, promovida contra si pela sociedade limitada. Se esta quedar-se inerte por três meses após a deliberação da assembleia-geral ou reunião, qualquer quotista terá a legitimidade ativa para buscar a tutela jurisdicional.

4.1.2 Intervenção na seara liquidatória

Dissolvida uma sociedade limitada, abre-se caminho à fase de liquidação, durante a qual serão arrecadados os bens da sociedade, ultimados seus negócios, realizado o ativo, pago o passivo, e partilhado o eventual saldo remanescente entre os quotistas, apresentando-se as contas finais.

Art. 106. A intervenção judicial deverá restringir-se aos atos necessários ao cumprimento da decisão judicial que a determinar e terá duração máxima de 180 (cento e oitenta) dias, ficando o interventor responsável por suas ações e omissões, especialmente em caso de abuso de poder e desvio de finalidade.”

⁴³ “Art. 108. Compete ao interventor:

I - praticar ou ordenar que sejam praticados os atos necessários à execução;

II - denunciar ao Juiz quaisquer irregularidades praticadas pelos responsáveis pela empresa e das quais venha a ter conhecimento; e

III - apresentar ao Juiz relatório mensal de suas atividades.”

⁴⁴ “Art. 110. Decorrido o prazo da intervenção, o interventor apresentará ao juiz relatório circunstanciado de sua gestão, propondo a extinção e o arquivamento do processo ou pedindo a prorrogação do prazo na hipótese de não ter sido possível cumprir integralmente a decisão exequenda.”

⁴⁵ “Art. 106. (...)”

§ 1º Aplica-se ao interventor, no que couber, o disposto nos arts. 153 a 159 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

(...)”.

Compete, ainda, ao *liquidante*, representar a sociedade e praticar todos os atos necessários à sua liquidação, entre eles, alienar bens móveis ou imóveis, transigir, receber e dar quitação.

Nos casos em que a sociedade limitada for dissolvida judicialmente, a *liquidação* também será judicial, obedecendo-se às disposições contidas no Código de Processo Civil de 1939 (CPC/39), por expressa remissão do art. 1.218, VII⁴⁶, do CPC. Por elas, se o juiz declarar, ou decretar, a dissolução, na mesma sentença nomeará *liquidante* a pessoa indicada pelo contrato social.

Sendo o contrato social omissivo, e os sócios, sendo apenas dois, divergirem quanto à escolha do liquidante, esta será feita pelo juiz entre pessoas estranhas ao capital social, conforme retrata o art. 657⁴⁷ do CPC/39.

Ademais, cabe ao interventor-liquidante, entre outras obrigações, *(i)* levantar o inventário dos bens e fazer o balanço da sociedade, nos quinze (15) dias seguintes à nomeação, prazo que o juiz poderá prorrogar por motivo justo; *(ii)* praticar os atos necessários para assegurar os direitos da sociedade, representando-a ativa e passivamente nas ações que interessarem a liquidação, podendo contratar advogado e empregados com autorização do juiz e ouvidos os sócios; *(iii)* apresentar, mensalmente, ou sempre que o juiz o determinar, balancete da liquidação; e *(iv)* prestar contas de sua gestão, quando terminados os trabalhos, ou destituído das funções.

Ao liquidante judicial, o juiz arbitrará comissão de um a cinco por cento sobre o ativo líquido, de acordo com a importância do acervo social e o grau de dificuldade da liquidação⁴⁸.

⁴⁶ “Art. 1.218. Continuam em vigor até serem incorporados nas leis especiais os procedimentos regulados pelo Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939, concernentes:

(...)

VII - à dissolução e liquidação das sociedades (arts. 655 a 674);

(...)”.

⁴⁷ “Art. 657. Se o juiz declarar, ou decretar, a dissolução, na mesma sentença nomeará liquidante a pessoa a quem, pelo contrato, pelos estatutos, ou pela lei, competir tal função.

§ 1º Se a lei, o contrato e os estatutos nada dispuserem a respeito, o liquidante será escolhido pelos interessados, por meio de votos entregues em cartório.

A decisão tomar-se-á por maioria, computada pelo capital dos sócios que votarem e, nas sociedades de capital variável, naquelas em que houver divergência sobre o capital de cada sócio e nas de fins não econômicos, pelo número de sócios votantes, tendo os sucessores apenas um voto.

§ 2º **Se forem somente dois (2) os sócios e divergirem, a escolha do liquidante será feita pelo juiz entre pessoas estranhas à sociedade.**

(...)”. (Grifou-se).

⁴⁸ **CPC/39**

“Art. 667. Ao liquidante estranho o juiz arbitrará a comissão de um a cinco por cento (1 a 5 %) sobre o ativo líquido, atendendo à importância do acervo social e ao trabalho da liquidação.”

4.1.3 Intervenção na seara falimentar

A Lei Federal n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, regulou os procedimentos de recuperação extrajudicial, judicial, e a falência das sociedades empresárias, conferindo sensível importância à figura do administrador judicial.

Pelo seu art. 21, *caput*⁴⁹, do citado diploma legislativo, o profissional interventor deverá ser idôneo e com atuação profissional regular, preferencialmente, como advogado, economista, contador ou administrador, facultando-se, ainda, a assunção do encargo por pessoa jurídica especializada. Após a nomeação, será o administrador intimado pessoalmente para, em quarenta e oito horas, assinar, na sede do juízo, *termo de compromisso* relativo à assunção do encargo⁵⁰.

Entre os deveres do administrador judicial no curso de procedimento recuperacional ou falimentar, estão (i) o fornecimento e a exigência de todas as informações necessárias aos credores ou seus administradores; (ii) a cessão de extratos dos livros do devedor, a fim de servirem de fundamento nas habilitações e impugnações de créditos; (iii) a elaboração e a consolidação do quadro-geral de credores; (iv) a contratação, mediante autorização judicial, de profissionais ou pessoas jurídicas especializadas para, quando necessário, auxiliá-lo no exercício de suas funções; e (v) gerir os contratos em vigor e o empreendimento como um todo.

Quanto à remuneração, o juiz fixará seu valor e forma de pagamento, observando-se a capacidade do devedor, o grau de complexidade do trabalho e os valores do mercado para o desempenho de atividades semelhantes. Em qualquer caso, o valor *total* a ser recebido pelo interventor judicial não poderá exceder a cinco por cento do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial, ou do valor de venda dos bens na falência, nos termos do art. 24, *caput* e § 1º⁵¹, da Lei Federal n.º 11.101/05.

⁴⁹ “Art. 21. O administrador judicial será profissional idôneo, preferencialmente advogado, economista, administrador de empresas ou contador, ou pessoa jurídica especializada.”

⁵⁰ **Lei Federal n.º 11.101/05**

“Art. 33. O administrador judicial e os membros do Comitê de Credores, logo que nomeados, serão intimados pessoalmente para, em 48 (quarenta e oito) horas, assinar, na sede do juízo, o termo de compromisso de bem e fielmente desempenhar o cargo e assumir todas as responsabilidades a ele inerentes.”

⁵¹ “Art. 24. O juiz fixará o valor e a forma de pagamento da remuneração do administrador judicial, observados a capacidade de pagamento do devedor, o grau de complexidade do trabalho e os valores praticados no mercado para o desempenho de atividades semelhantes.

§ 1º Em qualquer hipótese, o total pago ao administrador judicial não excederá 5% (cinco por cento) do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial ou do valor de venda dos bens na falência. (...).”

A legislação falimentar também contempla a hipótese de pagamento proporcional na renúncia do encargo pelo administrador judicial, salvo quando este o fizer *sem relevante razão*, não tiver suas contas aprovadas ou for destituído de suas funções por desídia, culpa, dolo ou descumprimento das obrigações legais, hipóteses em que não haverá direito à remuneração⁵².

4.1.4 Intervenção na seara executiva

4.1.4.1 Penhora, arresto, sequestro e arrecadação de bens em geral

O CPC faculta a guarda e conservação de bens penhorados, arrestados, sequestrados ou arrecadados a *administrador*. Por este trabalho, o juiz arbitrará remuneração compatível com a situação dos bens, o tempo de serviço e as dificuldades a serem encontradas, podendo haver a nomeação, ainda, pelo juízo, a requerimento do administrador, de um ou mais prepostos auxiliares⁵³.

Nesse caso, o administrador terá responsabilidade pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe foi arbitrada, embora conserve o direito a haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo⁵⁴.

Como se vê, essa previsão de intervenção judicial não guarda relação direta com a gestão da sociedade em nenhuma de suas espécies – fiscalizatória, co-gestão ou substitutiva – tratando-se o administrador de um mero depositário dos bens colacionados à execução. Sua menção objetiva, tão-somente, sistematizar o conteúdo discutido.

⁵² “Art. 24. (...)”

(...)

§ 3º O administrador judicial substituído será remunerado proporcionalmente ao trabalho realizado, salvo se renunciar sem relevante razão ou for destituído de suas funções por desídia, culpa, dolo ou descumprimento das obrigações fixadas nesta Lei, hipóteses em que não terá direito à remuneração.

§ 4º Também não terá direito a remuneração o administrador que tiver suas contas desaprovadas.”

⁵³ “Art. 148. A guarda e conservação de bens penhorados, arrestados, seqüestrados ou arrecadados serão confiadas a depositário ou a administrador, não dispondo a lei de outro modo.

Art. 149. O depositário ou administrador perceberá, por seu trabalho, remuneração que o juiz fixará, atendendo à situação dos bens, ao tempo do serviço e às dificuldades de sua execução.

Parágrafo único. O juiz poderá nomear, por indicação do depositário ou do administrador, um ou mais prepostos.”

⁵⁴ “Art. 150. O depositário ou o administrador responde pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe foi arbitrada; mas tem o direito a haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo.”

4.1.4.2 Penhora sobre o estabelecimento empresarial

Malgrado a primeira vista tenha-se o *estabelecimento empresarial* como o *local* onde os quotistas exerçam empresa, essa noção contempla apenas uma parcialidade de sua abrangência. Trata-se de **todo o conjunto de bens, materiais ou imateriais, utilizados pela sociedade limitada no exercício de sua atividade econômica**⁵⁵, abrangendo o ponto comercial, o nome empresarial, a infraestrutura, mercadorias, marcas, patentes, credibilidade, etc.

Quando a penhora recair em estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em semoventes, plantações ou edifício em construção, o juiz nomeará um depositário, determinando-lhe que apresente, em 10 (dez) dias, a forma de *administração* do bem, a teor do art. 677⁵⁶, do CPC.

A legislação adjetiva civil foi infeliz em sua redação. A penhora sob o estabelecimento empresarial não é um simples depósito, com meros cuidados de guarda e conservação. O magistrado indicará, em verdade, um *interventor transitório*, substitutivo à administração originária, após a oitiva das partes exequente e executada, caso estas não cheguem a uma decisão consensual quanto à administração do bem penhorado.

4.1.4.3 Penhora sobre a renda da sociedade limitada

O CPC consagra duas hipóteses de penhora sobre a renda da sociedade limitada, ambas com a participação do administrador judicial. A primeira, nos casos de sociedade que funcione mediante regime administrativo de concessão ou autorização e; a segunda, das demais.

Nas sociedades concessionárias ou autorizadas, a penhora do crédito poderá incidir sobre a renda ou determinados bens específicos da pessoa jurídica, nomeando o juiz como *depositário*, de preferência, um dos seus diretores, que passará a exercer a

⁵⁵ (RAMOS, 2009, p. 104-105).

⁵⁶ “Art. 677. Quando a penhora recair em estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em semoventes, plantações ou edifício em construção, o juiz nomeará um depositário, determinando-lhe que apresente em 10 (dez) dias a forma de administração.

§ 1º Ouvidas as partes, o juiz decidirá.

§ 2º É lícito, porém, às partes ajustarem a forma de administração, escolhendo o depositário; caso em que o juiz homologará por despacho a indicação.”

função pública de auxiliar do Poder Judiciário. Sua obrigação será apresentar a *forma de administração* e o *esquema de pagamento* do débito executado, nos termos do art. 678⁵⁷.

Nas sociedades sem os citados vínculos administrativos com o Poder Público, o art. 655-A, § 3º, dispõe que, *na penhora de percentual do faturamento da empresa executada, será nomeado depositário, com a atribuição de submeter à aprovação judicial a forma de efetivação da constrição, bem como de prestar contas mensalmente, entregando ao exequente as quantias recebidas, a fim de serem imputadas no pagamento da dívida.*

Tratam-se, pois, de formas de intervenção judicial sobre a gestão das sociedades empresárias sob a espécie de *cogestão*.

4.2 Intervenção Mínima

A nomeação provisória não detém poderes irrestritos. Qualquer que seja a maneira da intervenção judicial administrativa, esta deve ser ***amparada nos atos constitutivos***, por subsunção ao direito fundamental à livre iniciativa. A atuação do Poder Judiciário encontra restrições em tais instrumentos, irresistíveis aos próprios sócios, que, a princípio, devem continuar praticando as condutas residuais àquelas destinadas ao interventor⁵⁸.

Por essa razão, extremamente precisas são as colocações de FERNÃO JUSTEN DE OLIVEIRA e ALEXANDRE WAGNER NESTER⁵⁹, para quem nem as decisões judiciais, tampouco o arbítrio do administrador nomeado, podem derrogar ou substituir as normas lícitas e vigorantes do contrato social.

A intervenção deve ser mínima, promovida de forma comedida e sem vedar o exercício da *livre iniciativa* dos quotistas. Nesse sentido, imperioso que o interventor

⁵⁷ “Art. 678. A penhora de empresa, que funcione mediante concessão ou autorização, far-se-á, conforme o valor do crédito, sobre a renda, sobre determinados bens ou sobre todo o patrimônio, nomeando o juiz como depositário, de preferência, um dos seus diretores.

Parágrafo único. Quando a penhora recair sobre a renda, ou sobre determinados bens, o depositário apresentará a forma de administração e o esquema de pagamento observando-se, quanto ao mais, o disposto nos arts. 716 a 720; recaindo, porém, sobre todo o patrimônio, prosseguirá a execução os seus posteriores termos, ouvindo-se, antes da arrematação ou da adjudicação, o poder público, que houver outorgado a concessão.”

⁵⁸ (OLIVEIRA e NESTER, 2010, p. 01)

⁵⁹ (OLIVEIRA e NESTER, *op. cit.*, p. 02).

judicial só aja da forma estritamente necessária para fazer cessar o motivo que deu causa à sua atuação, como, aliás, vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça (STJ)⁶⁰.

5 PARÂMETROS PARA A ESCOLHA DOS ADMINISTRADORES JUDICIAIS EM CONFLITOS SOCIETÁRIOS

Diante do exposto até aqui, resta a tentativa de se objetivar, pela via analógica, um conteúdo-padrão para a nomeação de administradores judiciais. Para tanto, embecendo-se da ideia de *sistema jurídico* como um todo uno e harmônico, segue-se buscando o tratamento isonômico entre fatos de igual natureza, pressupondo-se *(i)* uma hipótese não prevista; e *(ii)* a existência de um elemento de identidade essencial entre as relações paradigma e paradigmática.

De fato, a legislação empresarial codificada não traz hipótese de regramento quanto à nomeação de administradores judiciais para a fiscalização, gestão ou substituição em conflitos societários. Portanto, resta aberta a via da busca pelo *elemento de identidade essencial* entre a legislação paradigma existente – concorrencial, liquidatária, falimentar e executiva – e a que se pretende como paradigmática.

Assim, parece-nos possível a aplicação analógica da legislação *concorrencial, liquidatária e falimentar*, no que couber, à intervenção judicial nos conflitos societários, uma vez que tanto a disciplina paradigma quanto a que se pretende paradigmática têm, como elemento essencial, o fulcro na *(re)ordenação da sociedade*, seja de forma *fiscalizatória, cogestora* ou *substitutiva*.

5.1 Perfil do administrador judicial

Na legislação brasileira, apenas a Lei Federal n.º 11.101/05 expõe aspectos *qualitativos* relativos à pessoa do administrador judicial, sendo quatro os requisitos: *(i) idoneidade* (art. 21, *caput*⁶¹); *(ii) não ter sido destituído, deixado de prestar contas ou ter tido a prestação de contas rejeitada no exercício do encargo de administrador judicial*

⁶⁰ Medida Cautelar n.º 14.561/BA, Relatora: Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 8-10-08.

⁶¹ “Art. 21. O administrador judicial será profissional idôneo, preferencialmente advogado, economista, administrador de empresas ou contador, ou pessoa jurídica especializada.”

nos cinco anos anteriores à nomeação (art. 30, caput⁶²); (iii) atuação profissional regular, preferencialmente, como advogado, economista, contador ou administrador, facultando-se, ainda, a assunção do encargo por pessoa jurídica especializada (art. 21, caput); e (iv) não ter relação de parentesco ou afinidade, até o terceiro grau, com o devedor, seus administradores, controladores ou representantes legais ou deles for amigo, inimigo ou dependente (art. 30, § 1º⁶³).

Idoneidade é a qualificação técnica e moral para o desempenho do encargo administrativo. Deve-se ter, no mínimo, a verossimilhança da honestidade e aptidão do nomeado, afinal, será investido de um *múnus público* de grande responsabilidade, auxiliando o Poder Judiciário a intervir, corretamente, no direito fundamental à livre iniciativa. Aliás, a destituição, a falha ou a rejeição na prestação de contas também são fatores que apontariam a ausência de *idoneidade*.

Quanto à formação do interventor judicial, convém ressaltar que a Lei Federal n.º 4.769, de 9 de setembro de 1965⁶⁴, não deixa dúvidas de que as possíveis demandas a ser enfrentadas no processo se enquadram nas competências dos *técnicos em administração*⁶⁵, profissão de **exercício privativo dos bacharéis nesta ciência**⁶⁶.

⁶² “Art. 30. Não poderá integrar o Comitê ou exercer as funções de administrador judicial quem, nos últimos 5 (cinco) anos, no exercício do cargo de administrador judicial ou de membro do Comitê em falência ou recuperação judicial anterior, foi destituído, deixou de prestar contas dentro dos prazos legais ou teve a prestação de contas desaprovada.

(...)”.

⁶³ Art. 30. (...)

(...)

§ 1º Ficará também impedido de integrar o Comitê ou exercer a função de administrador judicial quem tiver relação de parentesco ou afinidade até o 3º (terceiro) grau com o devedor, seus administradores, controladores ou representantes legais ou deles for amigo, inimigo ou dependente.

(...)”.

⁶⁴ “Dispõe sobre o exercício da profissão de Técnico de Administração, e dá outras providências.”

⁶⁵ “Art 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante:

a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;

b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos.”

⁶⁶ “Art 3º O exercício da profissão de Técnico de Administração é privativo:

a) dos bacharéis em Administração Pública ou de Empresas, diplomados no Brasil, em cursos regulares de ensino superior, oficial, oficializado ou reconhecido, cujo currículo seja fixado pelo Conselho Federal de Educação, nos termos da Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961;

b) dos diplomados no exterior, em cursos regulares de Administração, após a revalidação do diploma no Ministério da Educação e Cultura, bem como dos diplomados, até à fixação do referido currículo, por cursos de bacharelado em Administração, devidamente reconhecidos;

Outra não é a redação do art. 1.º do Decreto n.º 61.934, de 22 de dezembro de 1967⁶⁷, pelo qual *o desempenho das atividades de Administração, em qualquer de seus campos, constitui o objeto da profissão liberal de técnicos de Administração, de nível superior.*

Por conseguinte, fora do direito falimentar, a nomeação de profissionais com graduação não-administrativa, **além de ilegal**, pode trazer incongruências e prejudicar ainda mais a sociedade limitada, exacerbando os motivos que geraram o conflito societário, dado que advogados, economistas e contadores, a princípio, não têm em seus currículos a formação em gestão necessária às intervenções em *cogestão e substitutiva*.

Nesse liame, parece mais prudente facultar-se ao *administrador profissional* nomeado, se este entender necessário, a contratação de auxiliares de outros ramos do conhecimento, por analogia ao art. 22, I, *h*⁶⁸, da Lei Federal n.º 11.101/05.

Anote-se, ainda, que a lei impede a nomeação do administrador que tenha relação de parentesco, amizade, inimizade, dependência ou afinidade, até o terceiro grau, **com as partes do conflito**. Todavia, convém indagar: *as regras de impedimento também se aplicam às relações entre o interventor judicial e o juiz?*

Vejamos.

c) dos que, embora não diplomados nos termos das alíneas anteriores, ou diplomados em outros cursos superiores e de ensino médio, contem, na data da vigência desta lei, cinco anos, ou mais, de atividades próprias no campo profissional de Técnico de Administração definido no art. 2º.

Parágrafo único. A aplicação deste artigo não prejudicará a situação dos que, até a data da publicação desta Lei, ocupem o cargo de Técnico de Administração, os quais gozarão de todos os direitos e prerrogativas estabelecidos neste diploma legal.”

⁶⁷ “Dispõe sobre a regulamentação do exercício da profissão de Técnico de Administração e a constituição ao Conselho Federal de Técnicos de Administração, de acordo com a Lei nº 4.769, de 9 de Setembro de 1965 e dá outras providências”.

⁶⁸ “Art. 22. Ao administrador judicial compete, sob a fiscalização do juiz e do Comitê, além de outros deveres que esta Lei lhe impõe:

I – na recuperação judicial e na falência:

(...)

h) contratar, mediante autorização judicial, profissionais ou empresas especializadas para, quando necessário, auxiliá-lo no exercício de suas funções;

(...)”.

Descritas nos arts. 134 e 135⁶⁹ do CPC, as hipóteses de impedimento e suspeição dos magistrados também se aplicam aos *auxiliares da justiça*, entre eles, o administrador judicial⁷⁰.

Note-se que o CPC não faz menção aos problemas advindos do **relacionamento entre os *auxiliares da justiça* e os magistrados**. As máximas de impedimento e suspeição são relacionadas entre estes e as partes. Nesse sentido, há muito se posiciona o STJ⁷¹, para quem, conquanto não constitua exemplo de ética profissional, não há na lei processual civil nada que impediria o juiz de nomear o seu próprio irmão para officiar nos autos como seu assistente.

⁶⁹ “Art. 134. É defeso ao juiz exercer as suas funções no processo contencioso ou voluntário:

I - de que for parte;

II - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como órgão do Ministério Público, ou prestou depoimento como testemunha;

III - que conheceu em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão;

IV - quando nele estiver postulando, como advogado da parte, o seu cônjuge ou qualquer parente seu, consanguíneo ou afim, em linha reta; ou na linha colateral até o segundo grau;

V - quando cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, de alguma das partes, em linha reta ou, na colateral, até o terceiro grau;

VI - quando for órgão de direção ou de administração de pessoa jurídica, parte na causa.

Parágrafo único. No caso do no IV, o impedimento só se verifica quando o advogado já estava exercendo o patrocínio da causa; é, porém, vedado ao advogado pleitear no processo, a fim de criar o impedimento do juiz.

Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;

II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;

III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;

IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;

V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.

Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo.”

⁷⁰ CPC

“Art. 138. Aplicam-se também os motivos de impedimento e de suspeição:

I - ao órgão do Ministério Público, quando não for parte, e, sendo parte, nos casos previstos nos ns. I a IV do art. 135;

II - ao serventuário de justiça;

III - ao perito;

IV - ao intérprete.

(...)”

“Se interpretássemos o art. 138 como taxativo, deixaríamos fora dele o contador, o partidor e outros auxiliares da Justiça. Como seria de acolher-se que pudesse ser contador, avaliador, partidor ou outro auxiliar da Justiça, que foi parte na ação (art. 134, I), ou procurador da parte, ou depoente como testemunha (art. 134, II), ou juiz que conheceu da causa em primeiro grau e algo decidiu ou proferiu (art. 134, III), ou se advogado da causa, seu cônjuge ou qualquer parte conforme art. 134, IV, ou se é cônjuge, ou parente de alguma das partes conforme o art. 134, V, ou órgão de direção ou de administração de pessoa jurídica parte na causa? **Em qualquer das espécies há impedimento do auxiliar da Justiça**. Dá-se o mesmo quanto à suspeição.” (Grifou-se). (PONTES DE MIRANDA, 2003, p. 398).

⁷¹ Recurso Especial n.º 906.598/MT, Relatora: Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, Publicação: DJ, em 2-8-07. **No mesmo sentido**, Recurso Especial n.º 945.724/MT, Relator: Ministro José Delgado, Primeira Turma, Publicação: DJ, em 23-6-08; e Recurso Especial n.º 876.942/MT, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, Publicação: DJ, em 31-8-09.

Ocorre que, como os motivos de impedimento e de suspeição também se aplicam aos auxiliares da justiça, os Tribunais Regionais Federais, divergindo⁷² do STJ, vêm estendendo, àqueles, a aplicação do art. 136 do CPC, pelo qual *quando dois ou mais juízes forem parentes, consanguíneos ou afins, em linha reta e no segundo grau na linha colateral, o primeiro, que conhecer da causa no tribunal, impede que o outro participe do julgamento; caso em que o segundo se escusará, remetendo o processo ao seu substituto legal.*

Em outras palavras, obedecidos os parâmetros supracitados, do mesmo modo que dois juízes parentes não podem julgar o mesmo caso em primeira e segunda instância, os *auxiliares da justiça* não poderiam officiar no mesmo processo de magistrados com os quais mantenham laços consanguíneos ou por afinidade.

Com efeito, permitir a assunção de funções auxiliares ao Poder Judiciário por parentes e amigos dos magistrados que officiam no processo viola as regras de impedimento e suspeição inscritas no CPC e, em maior grau, a própria *moralidade* constitucionalmente⁷³ exigida da administração judiciária.

Destarte, em consonância com os valores albergados pelo sistema constitucional brasileiro, perfazendo-se uma hermenêutica analógica e sistemática, entende-se que a escolha do **administrador judicial interventor nos conflitos societários**, deve recair sobre pessoa idônea, com graduação em Administração e sem relação conjugal, creditícia, sucessória, de amizade, inimizade, interesse, dependência, parentesco ou afinidade, até o terceiro grau, com os quotistas envolvidos ou com o magistrado-nomeante.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS: PROPOSTA DE SUBSTRATO DA DECISÃO INTERVENTIVA.

Ante as premissas e bases analógicas já demonstradas, é de se concluir que, além da *escolha* do administrador judicial consoante o perfil descrito no Capítulo 5.1, a decisão interventiva carece da delimitação quanto à espécie de intervenção. Em outras palavras,

⁷² TRF1, Apelação Cível n.º 6.098/MT, Relator: Desembargador Federal Carlos Olavo, Quarta Turma, Publicação: DJ, em 18-4-06. **No mesmo sentido**, TRF1, Apelação Cível n.º 9.929/MT, Relator: Desembargador Federal Olindo Menezes, Terceira Turma, Publicação: DJ, em 17-9-04).

⁷³ “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, **moralidade**, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte”. (Grifou-se).

mostra-se imperioso restringir, de maneira implícita ou explícita, se a atuação do gestor provisório se dará em regime fiscalizatório, em cogestão ou substitutivo.

Para tanto, faz-se necessário que o *dispositivo* decisório perfaça a **discriminação das atividades a ser desenvolvidas (*limitação material*)**, v.g., a apresentação de relatórios mensais, de acordo com a intervenção efetuada (financeira, gerencial, contábil, etc.); a comunicação ao juízo quanto à percepção de quaisquer irregularidades praticadas pelos administradores originários; o levantamento do inventário dos bens; a representação da sociedade isolada ou conjuntamente; a contratação de empregados com autorização do juiz e ouvidos os sócios; e a gestão dos contratos em vigor.

Além da restrição material, deve o *decisum* estabelecer, ainda, um **prazo máximo de intervenção (*limitação temporal*)**, prorrogável mediante pedido fundamentado do administrador judicial, tempo suficiente para o mapeamento e solução da querela societária.

Mostra-se de bom alvitre, ainda, a **fixação da remuneração** do administrador judicial, de acordo com o grau de dificuldade da intervenção e os valores de mercado para o desempenho de atividades semelhantes.

Por fim, em atenção à lealdade processual e ao princípio da cooperação, deve o julgador atentar, seja em comando decisório ou em termo de compromisso vindouro, para a descrição do **sistema de responsabilidades civis e penais** no qual se envolve o administrador judicial, alertando-o não apenas quanto às repercussões penais atinentes ao exercício do múnus público como, também, para os deveres fiduciários de diligência, informação e lealdade para com os sócios e à sociedade empresária interventiva, indispensáveis ante o princípio da intervenção mínima.

REFERÊNCIAS

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de. *Governança das sociedades comerciais*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2010.

ALMEIDA, Amador Paes de. *Manual das sociedades comerciais: direito de empresa*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ARENHART, Sérgio Cruz. “A intervenção judicial e o cumprimento da tutela específica.” *Revista Jurídica da Seção Judiciária de Pernambuco*, 2010: 261-276.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*. Vol. 7. São Paulo: Saraiva, 1990.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. 4. ed. Brasília: Edunb, 1994.

BORGES, Alice Gonzales. *Supremacia do Interesse Público: desconstrução ou reconstrução?* In: *Revista de Direito do Estado*, Rio de Janeiro, n. 3, jul./set. 2006.

CANOTILHO, Joaquim José Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada*. 4. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de direito comercial*. 16. ed. Vol. 1. São Paulo: Saraiva, 2012.

COLL, Osvaldo Walter. *Intervención judicial de sociedades*. Buenos Aires: Lexis Nexis, 2005.

DINIZ, Maria Helena. *As lacunas no Direito*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1989.

FONSECA, Rui Guerra. *Organização económica: artigos 80º a 107º*. In: OTERO, Paulo (org.). *Comentários à Constituição Portuguesa*. Coimbra: Almedina, 2008.

GRAU, Eros. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do Direito*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

GURDULICH, Graciela. *Intervención judicial em las sociedades comerciales: criterios procesales y jurisprudenciales*. 2. ed. Rosario: Editorial Juris, 2000.

LARENZ, Karl. *Metodologia da ciência do direito*. 3. ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1997.

LEITE, Marcelo Lauar. *Intervenção judicial nas sociedades limitadas em face da liberdade de iniciativa* [dissertação de mestrado]. Natal: Universidade Federal do Rio Grande do Norte; 2013.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado artigo por artigo*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

NUNES, Marcelo Guedes. *Intervenção judicial liminar na administração de sociedades*. In: CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; AZEVEDO, Luís André N. de Moura (org.). Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

NUNES, Marcelo Guedes; COELHO, Fábio Ulhoa. *Notas sobre direito, estatística e jurimetria*. In: Instituto Victor Nunes Leal (org.). A contemporaneidade do pensamento de Victor Nunes Leal. São Paulo: Saraiva, 2013.

OLIVEIRA, Fernão Justen de; NESTER, Alexandre Wagner. “Limites da intervenção judicial na gestão de pessoa jurídica.” *Informativo Justen, Pereira, Oliveira e Talamini*, novembro de 2010.

PEÑA, Laura Pérez. *Intervención judicial de sociedades comerciales*. Buenos Aires: Ad-Hoc, 2005.

PEREIRA, Luiz Fernando C. Medidas urgentes no Direito societário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. *Curso de direito empresarial: o novo regime jurídico-empresarial brasileiro*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito de empresa*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

VILANOVA, Lourival. *As estruturas lógicas e o sistema do direito positivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.