

Gustavo Tavares Borba

CONFLITO DE INTERESSES NO AMBIENTE SOCIETÁRIO

Editora Quartier Latin do Brasil
São Paulo, outono de 2023
editoraquartier@uol.com.br
 @editoraquartierlatin

GUSTAVO TAVARES BORBA

Conflito de Interesses no Ambiente Societário

São Paulo: Quartier Latin, 2023.

ISBN 978-65-5575-199-4

1. Direito Societário. 2. Conflito de Interesses. 3. C.V.M. 4. Processo Decisório.

5. Interpretação. 6. Conflitos de Agência. 7. Administradores. I. Título.

Editor

Vinicius Vieira

Produção editorial

José Ubiratan Ferraz Bueno

Diagramação

Anderson dos Santos Pinto

Revisão gramatical

Studio Quartier

Capa

Rafael Nicolau

1237984

EDITORA QUARTIER LATIN DO BRASIL

Rua General Flores, 508

Bom Retiro – São Paulo

CEP 01129-010

Telefones: +55 11 3222-2423; +55 11 3222-2815

Whatsapp: +55 11 9 9431 1922

Email: editoraquartier@uol.com.br

📷 @editoraquartierlatin

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

SUMÁRIO

Prefácio por Fábio Ulhoa Coelho	11
Apresentação por Nelson Eizirik.....	15

Introdução, 17

1. O Processo Decisório Societário, 21

1.1. A Distribuição de Competência Decisória entre os Órgãos da Sociedade	21
1.2. O Princípio Majoritário como Regra Geral nas Assembleias de Acionistas	23
1.3. Como o Conflito de Interesses Afeta o Sistema Decisório nas Assembleias Societárias.....	36
1.4. Deveres Fiduciários dos Administradores e o <i>Standard</i> de Revisão da Regras da Decisão Negocial (<i>Business Judgment Rule</i>)	45

2. O Conflito de Interesses, 59

2.1. Diferenciação entre Abuso de Voto e Conflito de Interesses	59
2.2. O Conflito de Interesses <i>Stricto Sensu</i>	68
2.3. Do Benefício Particular.....	82
2.4. Regras sobre Conflito de Interesses e a Análise da Eficiência de cada Regra de Acordo com as Características Presentes em cada Jurisdição	91
2.4.1. Proibição Total de Realização de Transação com o Controlador ou Parte Relacionada.....	93
2.4.2. Permissão Total do Voto do Conflitado sem Escrutínio Judicial Especial que Engendre Standard Diferenciado de Revisão e Inversão do Ônus da Prova.....	94
2.4.3. Conflito Formal (Impedimento de Voto).....	97
2.4.4. Conflito Material (<i>Entire Fairness Test</i>).....	102

2.5. Regras Legais Brasileiras e Americanas como Exemplos de Opção pelas Regras de Conflito Formal (<i>Property Rule</i>) e de Conflito Material (<i>Liability Rule</i>).....	106
2.6. Das Diferenças entre as Regras Legais Brasileiras e Italianas sobre Conflito de Interesses	110
2.7. Os Principais Custos de Transação Relacionados às Regras sobre Conflitos de Interesse.....	114
2.8. Outras Características do Mercado que Podem Afetar o Custo Transacional Total.....	119
2.9. O Sistema Adotado pela Lei nº 6.404/76 para Tratar o Conflito de Interesses	124
2.9.1. Conturbado Histórico de Decisões da CVM.....	127
2.9.2. Entendimento Defendido na Tese e Considerações sobre as Externalidades da Regra Legal.....	135
2.9.3. Exceções que já Prevaecem sobre a Regra do Impedimento de Voto.....	141
2.9.4. Regras da Lei nº 6.404 sobre Conflito de Interesses no Âmbito do Conselho de Administração.....	149
2.9.4.1. Conselheiro de Administração em Situação de Conflito de Interesses.....	150
2.9.4.2. Acionista Controlador, Sociedade Controlada ou Coligada em Conflito de Interesses com a Companhia em Questão a ser Decidida pelo Conselho de Administração.....	160
2.9.4.3 Diferenciação entre os Standards de “Condições Razoáveis e Equitativas” e de “Condições Estritamente Comutativas”.....	164
2.10. Os Efeitos da Submissão à Maioria da Minoria não Conflitada, em Assembleia, de uma Questão Contaminada com Conflito de Interesses do Controlador.....	174

3. Possibilidades Interpretativas Intermediárias que Podem Aumentar a Eficiência do Regime Brasileiro sobre Conflito de Interesses, 193

3.1. A Interpretação Estrita da Regra de Impedimento de Voto	200
3.2. A Possibilidade de Utilização de Mecanismos de Depuração do Conflito de Interesses.....	204

3.3. Precedentes da CVM que Apontam nesse Sentido.....	211
3.4. ● Voto Limitado do Conflitado (apenas quando em sintonia com as conclusões do comitê independente)	214
3.5. Quando a Utilização do Comitê Independente será Realmente Útil para Gerar Eficiência.....	216
3.6. Comitê Realmente Independente para a Análise de Matérias Contaminadas com Conflito de Interesses	218

4. Sugestões de *Lege Ferenda*, 227

5. Conclusão, 231

Referências Bibliográficas, 235