



Roberto di Cillo: O dever de renúncia do administrador

É isso mesmo o que você leu. O título deste artigo não é resultado de um erro do autor.

O mundo, em 2019, definitivamente, é outro. A Lei das S.A., da década de 1970, pode até ter sido alterada ao longo do tempo, como provavelmente deveria ter sido. Além disso, outras leis vieram, que podem atingir pessoas jurídicas e físicas com relação aos deveres de diligência, lealdade e de informar, dentre outros, de administradores de empresas, na busca do melhor interesse corporativo, e não pessoal. Dentre as outras leis, por que não falar da Lei de Improbidade Administrativa, da Lei 12.846/2013 e, com relação às pessoas físicas e estatais, as leis 12.813/2013 e a 13.303/2016? Mas vamos deixar de lado eventuais incidências do Direito Penal a condutas ilegais neste momento, para que o leitor não se perca no emaranhado já complexo de normas de outras naturezas.

Talvez nada seja mais importante do que a aplicação das leis acima em casos concretos, o que sofre influência de um mundo mais conectado por soluções tecnológicas que permitem maior e mais rápido acesso no celular ao que está acontecendo em outras países, inclusive naqueles que são paradigmas de governança privada e pública, para fugir um pouco da palavra da moda, o *compliance*, que tem aplicação talvez mais restrita, ou deveria ter.

Uma discussão sobre os deveres de diligência e de lealdade de administradores sob a Lei das S.A. é sempre importante, num contexto de reformulação do panorama empresarial brasileiro que acompanha a evolução da operação "lava jato", mas a questão não se esgota nem poderia se esgotar sob ela.

No caso das estatais (e sociedades de economia mista), a eles se acresce o dever de zelar por informações privilegiadas nos termos da Lei 12.813/13, que não trata somente de situações de conflitos de interesses (ambas também tratadas pela Lei das S.A.). Ocorre que, enquanto violações da Lei das S.A. podem ter consequências que, por si, já serão um desincentivo a más condutas, as sanções possíveis, por violação dos deveres previstos na Lei 12.813/13, são as mesmas que aquelas aplicáveis a quem viola o artigo 11 da Lei de Improbidade Administrativa, por expressa previsão no artigo 12 da Lei 12.813/13, sanções que não são nada leves.

Em local algum nas leis acima está previsto expressamente o dever de renúncia de administradores em casos que possam envolver quebra de seus deveres. Mas isso não poderia ser razoavelmente esperado na conjuntura atual?

Empresas são inanimadas. Elas funcionam de acordo com as ações ou omissões de seus sócios, administradores, empregados e prestadores de serviços. Caso um administrador, principalmente, se encontre numa situação em que suas atitudes comissivas ou omissivas podem importar, efetivamente, em riscos significativos para a empresa, por que pode ou deverá o administrador permanecer? Nada muda se o administrador for administradora, a propósito, pois os deveres não discriminam gênero.

E o que seriam riscos significativos? Em situações mais críticas, que tal os riscos de aplicação de multas em razão de violação da Lei 12.846/13, a Lei da Empresa Limpa? Pelo atual decreto que a regulamentou, a multa deve subir se houver continuidade dos atos lesivos no tempo (conforme o inciso I de seu artigo 17). Poderia um ato lesivo independe da atuação de um administrador? Conceitualmente, claro. Mas e se depender da atuação dele? Será que não surgiria aí um dever implícito de deixar seu



cargo o quanto antes possível para evitar maiores danos à própria empresa? Pouco sentido faria que quem causou um ato grave deva ser justamente quem vai remediá-lo. Não é assim que uma empresa funciona ou deveria funcionar.

E, ainda numa situação mais crítica, caso a empresa tenha adotado um programa de integridade, qualquer que seja a razão que a levou a tanto, o que poderia acontecer? Importante lembrar que pelo atual regulamento da Lei Empresa Limpa, seguindo um padrão mundial, programas de integridade devem ser eficazes, sob risco de serem desconsiderados, por exemplo, para redução de multas potencialmente aplicáveis, ainda sob tal regulamento. E um parâmetro para avaliação de eficácia de programas de integridade é determinado aqui, como em outros países que adotaram legislação anticorrupção mais modernamente, como um reflexo do *tone at the top*, ou “comprometimento da alta direção da pessoa jurídica, incluídos os conselhos, evidenciado pelo apoio visível e inequívoco ao programa” (cf. inciso I do artigo 42 do decreto que regulamentou a Lei da Empresa Limpa).

Mas e numa situação menos crítica, fora da Lei 12.846/13 (ou mesmo da Lei de Improbidade)? Para casos de conflitos de interesses e de mau uso de informações privilegiadas, ainda assim, aplicar-se-á a Lei das S.A., com um natural potencial para responsabilização da pessoa jurídica por ato de administrador, sem prejuízo da responsabilização da pessoa física, novamente nos termos da Lei 12.813/13, o que não alivia em muito a situação.

Ora, se um membro da alta direção da pessoa jurídica, um administrador, por exemplo, está fora de sintonia com os demais para questões sérias, o risco de ele não sair imediatamente pode ser alto demais para a empresa, com potenciais prejuízos diretos para ela mesma, inclusive reputacionais, com diversos desdobramentos financeiros e não financeiros, e indiretos para uma infinidade de interessados, inclusive inocentes empregados.

Dá para complicar mais a questão em casos concretos? Lógico. E se a empresa tiver assinado um ou mais acordo(s) de leniência e tiver se comprometido a melhorar seus procedimentos de governança/*compliance*? E se acordos do mesmo tipo também tiverem sido assinados com autoridades de outros países, por exemplo, EUA, Reino Unido, Suíça, Alemanha e/ou França? A permanência de um administrador que atrapalhe a boa governança de uma empresa, do setor privado ou estatal, será altamente indesejada. Por outro lado, deve ele esperar ser convidado a se retirar, o que costuma ser desgastante sob vários prismas, ou uma saída muito melhor será a sua renúncia?

No final, ainda que dever de renúncia não possa ser depreendido de nosso sistema legal em casos de não conformidade de administradores de empresas com padrões necessários de governança inclusive em casos de menor gravidade do que a infração da Lei da Empresa Limpa, sempre observada uma necessária razoabilidade, a saída mais digna tende a ser justamente a renúncia. Na pior das hipóteses, num caso de renúncia, o dano reputacional à empresa poderá ser mais adequadamente gerido, bem como uma renúncia oferecerá uma alternativa para a negociação entre administrador e empresa de mecanismos, desde que lícitos, que também aproveitem ao administrador para que os danos à sua própria imagem sejam mitigados. Todos tendem a ganhar, ainda que o administrador saia com seu ego ferido e com uma promessa de que seu pró-labore e benefícios acabarão em data anterior a que gostaria, o que pode também representar uma oportunidade para que ele (ou ela) busque um novo começo, aprendendo com os próprios erros ou incapacidades.

Date Created



04/06/2019