

Interessada: Cia. Industrial Dox

Relator: Sergio Weguelin

### RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso apresentado pela Cia. Industrial Dox contra decisão da Superintendência de Relações com Investidores (SEP) que indeferiu o pedido da companhia de atribuição de efeito retroativo ao cancelamento do seu registro de companhia aberta.

2. A SEP (MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº006/05) resumiu o processo nos seguintes termos:

"O presente processo originou-se de Correspondência protocolizada na CVM, em 04.08.04, pelo Escritório Tozzini, Freire, Teixeira e Silva, em nome da Companhia Industrial DOX, como recurso contra manifestação de entendimento da Superintendência de Relações com Empresas – SEP (fls.01/06).

#### **Histórico**

Em 19.07.04, foi encaminhado à SEP o MEMO CVM/SEP/GEA-4/Nº 042/04 (vide fls. 07/19) referente ao Processo CVM RJ/1998/3508 (Dispensa de OPA). O referido Memo analisou a solicitação, protocolizada em 09.08.04, de cancelamento do registro da DOX com data retroativa. A conclusão foi no sentido de que o pedido não deveria ser acatado.

1. Em 20.07.04, foi encaminhado à DOX e ao Escritório Tozzini, Freire, Teixeira e Silva o OFÍCIO CVM/SEP/GEA-4/Nº 126/04, manifestando o entendimento da SEP no sentido de que não caberia o cancelamento do registro da Companhia Aberta com data retroativa, afirmando que "a companhia aberta, sendo emissora de títulos e valores mobiliários, possui uma série de obrigações específicas cujo cumprimento precisa ser verificado antes do efetivo cancelamento de seu registro na CVM, conforme previsto nas Instruções CVM nº 229/95 e 361/02" (fls. 20/21).
2. Em resposta ao ofício mencionado, a DOX enviou Correspondência, protocolizada na CVM em 04.08.04, que motivou a abertura deste processo, contendo as seguintes principais informações (fls. 01/06):
  - a. 'a SEP indeferiu, nos termos da Decisão Recorrida, o pedido feito pela Companhia para que fosse declarado que o cancelamento de registro da Companhia como companhia aberta, já concedido por esta Autarquia, produziu efeitos desde a data do protocolo do pedido de cancelamento de registro, ou seja, desde **07.08.97**';
  - b. 'a SEP aduz que (i) o cancelamento de registro ora tratado regia-se pelo disposto na Instrução CVM nº 229/95, segundo a qual a CVM efetuará o cancelamento de registro se e após verificado o atendimento a determinados requisitos, não havendo previsão para que seja efetuado o cancelamento retroativo; e (ii) as duas decisões do Colegiado da CVM, mencionadas na petição da Companhia e que tratam de retroatividade do cancelamento de registro de entidades perante a CVM, não se aplicariam ao caso concreto, por não se tratar de cancelamento de registro de companhia aberta, mas sim cancelamento de registro de auditor independente e de administrador de carteira';
  - c. 'a Companhia protocolou o pedido de cancelamento de seu registro de companhia aberta junto à CVM em **07.08.97**, mediante correspondência datada de **01.08.97**, pedido este que afinal foi deferido em **19.09.03**, isto é, 06 (seis) anos depois';
  - d. 'o cancelamento do registro fora aprovado por deliberação das AGO/E, realizadas em 28.04.97. Naquela data, como afinal ficou demonstrado no processo em epígrafe, a Companhia já preenchia todos os requisitos necessários ao cancelamento do registro';
  - e. 'no entanto, o deferimento do pedido do cancelamento do registro somente ocorreu em 19.09.03, tendo em vista a necessidade do cumprimento, pela Companhia, de diversas exigências formuladas por essa Autarquia no processo em epígrafe, e as dificuldades práticas de obtenção dos documentos e declarações necessários ao cumprimento de tais exigências. A maior dificuldade encontrada pela Companhia para o cumprimento das exigências dizia respeito à comprovação de quitação de debêntures emitidas em 1982, quando os atuais acionistas sequer detinham participação acionária na Companhia';
  - f. 'tais debêntures já se encontravam há muito baixadas na contabilidade da Companhia, uma vez que já constavam como quitadas nas demonstrações financeiras e seu pagamento nunca havia sido demandado. Evidentemente que isso demonstrava que as debêntures haviam sido efetivamente quitadas. Não obstante, foi necessário localizar o agente fiduciário (pessoa física) da emissão, e dele obter, após ofício de solicitação de informações enviado por essa autarquia, a declaração de que os títulos encontravam-se quitados';
  - g. 'não há dúvida de que a Companhia já preenchia todos os requisitos necessários para o cancelamento do registro desde a data do protocolo do pedido junto a esta CVM, apenas tendo sido adiada a comprovação formal do preenchimento de alguns requisitos, por razões alheias à sua vontade, devendo a produção dos efeitos do cancelamento dar-se retroativamente à data do referido protocolo, isto é, 07.08.97';
  - h. 'é fato que o Colegiado desta Autarquia já manifestou, em diversas ocasiões, o entendimento de que, em hipóteses semelhantes a este processo, os efeitos do cancelamento do registro da entidade perante a CVM retroagem à data em que apresentado o requerimento à autarquia';
  - i. 'cumpre observar que no julgamento do Processo RJ99/5773, ocorrido em 13.02.01, e que teve por base o entendimento da PJU, formalizado através do MEMO/CVM/GJU-2/Nº 355/99, o Colegiado determinou que os efeitos da baixa definitiva do registro de empresa de auditoria ocorresse a partir da data do protocolo do requerimento na CVM. [...] No julgamento pelo Colegiado em 11.12.01 do Processo RJ99/2386, que tratava dos efeitos do cancelamento de registro de administrador de carteira junto à CVM, deliberou-se retroagir tais efeitos à data do protocolo na CVM';
  - j. 'embora os casos acima relatados não se refiram especificamente ao cancelamento de registro de uma companhia aberta, os

mesmos devem ser considerados como um paradigma na análise do caso concreto, tendo em vista a semelhança deste com aqueles, nos quais houve a retroatividade, à data do pedido, dos efeitos de ato declaratório da CVM';

- k. 'na própria Decisão Recorrida, a SEP pronunciou-se no sentido de que "as duas decisões do Colegiado mencionadas pela DOX se deram no âmbito de processos administrativos (nº RJ/1999/2386 e nº RJ/1999/5773) que tratam de recursos contra a aplicação de multas e taxas relativas a período posterior à apresentação pelos recorrentes do pedido de cancelamento de seus registros";
- l. 'o que a Companhia pleiteia é justamente, em última instância, a não obrigatoriedade de cumprimento de obrigações típicas de uma companhia aberta, em período posterior à apresentação do pedido de cancelamento do registro, uma vez que, por razões alheias à sua vontade, não pôde comprovar à época todos os requisitos necessários ao cancelamento do registro, embora já os tivesse cumprido naquela data';
- m. 'trata-se de reconhecer o efeito declaratório do ato de cancelamento de registro, e apenas um efeito secundário, constitutivo negativo, do ato de formalização do cancelamento de registro. A desconstituição formal do registro é mera consequência da declaração de atendimento dos requisitos legais, que já se encontravam preenchidos na data do protocolo do pedido';
- n. 'como decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em situação análoga: "Com efeito, o certificar da instituição como de fins filantrópicos e o seu decretar como de utilidade pública federal têm eficácia meramente declaratória e, portanto, operam efeitos *ex tunc*, haja vista a declaração dizer, sempre, respeito a situações preexistentes ou fatos passados, motivo porque resolve ao momento constitutivo da realidade jurídica ensejadora da imunidade" (2ª Turma, Recurso Especial 413.728 RS, Rel. Exmo. Sr. Ministro Paulo Medina, Revista de Jurisprudência do STJ nº 163, p. 232, julgado em 08.10.02)';
- o. 'no caso em exame, verifica-se que o cancelamento pleiteado era regido pela revogada Instrução CVM nº 229/95, tendo por objeto uma companhia que somente havia emitido distribuição de debêntures, não tendo ações em circulação. Por essas razões, é ainda mais incontestável que os requisitos para o cancelamento do registro estavam consumados quando do protocolo do pedido';
- p. 'na data do protocolo do pedido de cancelamento de registro, a Companhia realmente havia resgatado ou adquirido a integralidade, como posteriormente ficou comprovado, e apenas a prova daquela quitação – através da declaração do agente fiduciário, a que se referia o art. 27 da Instrução CVM nº 229/95 – é que foi retardada, por motivos alheios à vontade da Companhia, e a ela não imputáveis';
- q. 'o próprio art. 27 da Instrução CVM nº 229/95 referia-se à declaração do agente fiduciário como meio de "prova" do atendimento aos requisitos do art. 22 da mesma Instrução, reforçando o caráter meramente declaratório do ato de cancelamento, e portanto a produção de efeitos *ex tunc*';
- r. 'uma das razões que levam a Companhia a requerer a retroatividade dos efeitos do cancelamento de registro é a não obrigatoriedade de apresentação de determinadas informações periódicas e eventuais e o pagamento de taxas devidas entre a data do protocolo de pedido de cancelamento de registro e a data do seu deferimento pela CVM';
- s. 'tendo em vista que na data do protocolo de pedido de cancelamento de registro, a Companhia já apresentava, como restou comprovado posteriormente, todos os requisitos para deferimento do pedido, e somente não foi possível a comprovação de tais requisitos à época, uma vez que esta comprovação dependia, em última análise, da declaração de um terceiro, agente fiduciário das debêntures, a Companhia não pode ser responsabilizada por fato ou omissão que não lhe seja imputável';
- t. 'a Companhia vem requerer a V.Sa. a reforma da Decisão Recorrida, ou se assim não entender, o que se admite apenas a título de argumentação, o encaminhamento do presente Recurso ao Colegiado, a fim de que seja declarado que os efeitos do cancelamento do registro, deferido por esta Autarquia neste processo, devem produzir-se desde a data do protocolo do requerimento de cancelamento de registro de companhia aberta, isto é, **07.08.97**'; e
- u. 'requer-se a V. Sas. Receber o presente Recurso no efeito devolutivo, concedendo-lhe também o efeito suspensivo previsto na Deliberação CVM nº 463/03, de sorte sejam obstadas quaisquer providências relacionadas com a cobrança de quaisquer encargos ou multas de qualquer natureza, até final decisão, o que se faz necessário por ser medida de justiça'.

#### Da Consulta à PFE-CVM

- 3. Em 31.08.04 foi encaminhado à PFE o MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 048/04 ( vide fls. 30/36), reiterando os termos do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/Nº 042/04, principalmente no que se refere ao entendimento de que não podem ser considerados semelhantes os casos dos Processos mencionados pela DOX, porque 'não é exigida do Auditor Independente, concomitantemente ao pedido de cancelamento do seu registro, a apresentação de qualquer documento. O mesmo pode ser dito em relação ao Administrador de Carteira'.
- 4. Ainda no referido Memo, ressaltou-se o 'disposto no artigo 25 da Instrução CVM nº 361/02, o qual determina que a CVM, no prazo de 15 (quinze) dias, contado do recebimento dos demonstrativos sobre o leilão da OPA da bolsa de valores ou da entidade do mercado de balcão organizado em que se realizar o leilão, e após verificar que foram atendidas as normas desta Instrução, [...], procederá ao cancelamento do registro de companhia aberta. O artigo 21 da Instrução CVM nº 229/95 previa o mesmo prazo de 15 (quinze) dias em que se verificará "se foram atendidas as normas desta Instrução e, cumpridos os requisitos do artigo 1º, procederá ao imediato cancelamento do registro". Assim, o entendimento foi no sentido de que tais regras se aplicam aos casos em que 'há dispensa de realização de OPA, de modo que a CVM teria o prazo de quinze dias, contado do recebimento do requerimento, para efetuar o cancelamento se e após verificado o atendimento aos requisitos previstos na Instrução CVM nº 229/95 e, posteriormente, na Instrução CVM nº 361/02, não havendo previsão para a que seja efetuado o cancelamento retroativo'.
- 5. Também serviu de base para aquele entendimento (vide parágrafo 5º) o caso do Banco Bandeirantes (vide fls. 22/29), em que 'o Colegiado da CVM, em reunião realizada em 29.10.02, não levantou a hipótese de cancelamento retroativo do registro de companhia aberta do referido banco – registro cancelado em 28.11.02 - mesmo estando preenchidos todos os requisitos quando da protocolização do respectivo pedido de cancelamento em 04.04.01 (processo CVM nº RJ/2001/4366) '.
- 6. Restou comprovado, então, que a DOX não trouxe fatos novos ao caso. Todavia, a SEP/GEA-4 achou por bem solicitar a manifestação da PFE – CVM 'quanto às alegações apresentadas no recurso da Companhia, em especial, com relação à seguinte questão: considerando (i) o argumento da Companhia de que os títulos de sua emissão não eram negociados no mercado (as debêntures haviam sido resgatadas e as ações pertenciam ao controlador) na data em que o pedido de cancelamento foi protocolizado na CVM

(07.08.97); (ii) a alegação da Companhia de que "trata-se de reconhecer o efeito declaratório do ato de cancelamento de registro"; (iii) que, mesmo instada, por meio do FAX/CVM/GEO/Nº 216/97, de 25.09.97, e do TELEFAX/CVM/GEA-4/Nº 234/98, de 28.08.98, a apresentar a Declaração do Agente Fiduciário, a Companhia não a enviou à época (vide parágrafos 3º a 6º do MEMO/CVM/SEP/GEA-4/048/04); (iv) que a DOX levou 3,5 anos para se ocupar novamente de seu processo de cancelamento do registro; e (v) que a referida Declaração do Agente Fiduciário somente chegou à CVM em 12.09.03, por solicitação da SRE ao agente, **perguntamos: procedem os argumentos da Companhia no sentido de que o cancelamento do seu registro deveria se dar retroativamente à data de 07.08.97?"**

7. Em resposta ao Memo citado anteriormente (vide parágrafo 5º), foi encaminhado à SEP, em 04.01.05, o MEMO/PFE-CVM/GJU-2/Nº 001/05 nos seguintes principais termos (fls. 39/47):
- a. 'esta Procuradoria, em algumas oportunidades, manifestou opinião no sentido de que o ato de cancelamento de registro tem cunho eminentemente declaratório. À guisa de ilustração, cite-se o MEMO/CVM/GJU-3/Nº 464, de 27.11.2001, cuja passagem é abaixo transcrita:  
  
*"(...) No caso vertente, a questão é saber se o contribuinte-recorrente, quando manifestou a vontade de não mais estar autorizado pela CVM, era ou não diretor da pessoa jurídica responsável pela administração de carteira, nos termos da Instrução CVM nº 306/99, fato fundamental para determinar a procedência ou não da cobrança da Taxa de Fiscalização relativa ao 1º trimestre de 1997.*  
  
*Se o administrador-recorrente não mais ocupava o posto de diretor da pessoa jurídica em 1º de janeiro de 1997, razão não há para a incidência da Taxa, pois a posterior publicação do Ato Declaratório teria o mero efeito retroativo ao ato que reconheceu a substituição do recorrente no referido posto (...)"*
  - b. 'o caso retratado nos autos quadrar-se-ia tranquilamente à hipótese acima descrita, não fossem as questões suscitadas pela GEA-4';
  - c. 'neste contexto, cremos que, para saber se os efeitos do Ato Declaratório de que se cuida devem ou não retroagir, é preciso indagar se:  
  
(i) todos os pressupostos para o cancelamento do registro já pré-existiam à data em que o pedido foi protocolizado, na CVM; e  
  
(ii) se a omissão da companhia, que não diligenciou pela comprovação da presença de um desses pressupostos, quando instada a fazê-lo, é relevante para se determinar a retroação dos efeitos do Ato Declaratório;'
  - d. 'em resposta à primeira pergunta, acenamos positivamente. Com efeito, o exame dos autos faz-nos acreditar que todos os requisitos exigíveis pela legislação aplicável para a concessão do cancelamento do registro de companhia aberta já estavam presentes, por ocasião da protocolização do pedido para esse fim. Basta verificar que, de todas as exigências formuladas pela CVM (fls. 25, 26/28 e 467/468, todas do processo RJ/1998-3508) a única que parece ter ficado pendente relacionava-se à comprovação de que não havia mais debêntures de emissão da Companhia em circulação no mercado. Acontece que, de acordo com a declaração do agente fiduciário dos debenturistas (fls. 483 do processo RJ/1998-3508), "todas as 1.350 debêntures simples, não conversíveis em ações, relativas às duas séries da emissão foram resgatadas pela Companhia e se encontram devidamente quitadas, sendo que as debêntures da 1ª série foram adquiridas em sua totalidade pelo BANERJ, tendo sido quitadas em 27.01.93, e as debêntures relativas à 2ª série, após subscrição inicial, foram imediatamente adquiridas pela própria Companhia e colocadas em tesouraria, sendo posteriormente quitadas";
  - e. 'com relação à segunda das indagações, considerando o desiderato a ser atingido – cancelamento de registro de companhia aberta – entendemos, *in casu*, ser desimportante perquirir se a Recorrente manteve-se inerte ou agiu com desídia';
  - f. 'não nos parece que a Recorrente, ao proceder desta forma, agiu de má-fé, mesmo porque esta jamais pode ser presumida, devendo se inequivocamente demonstrada. Situação diversa, por exemplo, seria se a Recorrente tivesse retardado, propositalmente, o cumprimento de qualquer ou de todas as exigências, para que houvesse tempo para resgatar debêntures que ainda permanecessem em circulação';
  - g. 'por outro lado, não vislumbramos como a atitude da Recorrente pudesse acarretar qualquer espécie de lesão ao erário e/ou ao interesse público. Nesse tocante, a menos que se demonstre que, com sua desídia, a Recorrente causou algum prejuízo ou, ainda, que, durante o período em que se manteve inerte, tivesse atuado como uma companhia aberta – o que, salvo melhor juízo, não restou provado nos autos – não existem óbices à retroação dos efeitos do ato de cancelamento de registro, ainda mais se, como dito alhures, todos os requisitos para o cancelamento do seu registro de companhia aberta já estavam preenchidos desde a protocolização para esse fim";
  - h. 'cumpre asseverar que o fato de a própria CVM ter obtido a declaração do agente fiduciário – e não a Recorrente – não tem qualquer relevância. Deve-se destacar que o processo administrativo, assim como o processo judicial, é orientado pelo princípio do impulso oficial, de tal sorte que, depois que é iniciado, ele se movimenta, independentemente da atuação do interessado'; e
  - i. 'tem-se por afastada qualquer possibilidade de se deixar de atribuir os efeitos retroativos de que se trata'.
8. Em 03.01.05, o Subprocurador-Chefe da GJU-2, manifestou opinião diversa por meio de Despacho ao MEMO/PFE-CVM//GJU-2/Nº001/05, nos seguintes principais termos (fl.48): 'alinho-me basicamente ao entendimento da SEP às fls. 30/36, no sentido de que não há de se falar em efeitos retroativos *in casu*, considerando em especial: (i) a inexistência de autorização legal/regulamentar para o acolhimento do pleito de "cancelamento retroativo" ora examinado; (ii) os princípios constitucionais da isonomia e da impessoalidade, aos quais esta Comissão deve fiel observância; (iii) a já comprovada instrução deficiente do pedido de cancelamento específico outrora formulado pela companhia de que se trata; (iv) a possibilidade fática de obtenção da declaração de agente fiduciário legalmente exigida e ora relevante, a qual, inclusive, já se encontra nos autos; e (v) o fato de que todos os deveres de uma companhia aberta devem ser fielmente cumpridos até o advento do efetivo cancelamento do registro respectivo no âmbito desta Comissão, sendo certo que a mera aptidão para ter acesso a poupadores populares já caracteriza uma companhia como aberta segundo o conceito legal ora relevante'.
9. Em 10.01.05, houve um novo Despacho ao MEMO/PFE-CVM//GJU-2/Nº 001/05, feito pelo Procurador-Chefe, nos seguintes principais termos (fls. 49/50):
- a. 'entendo que, na hipótese dos autos, a recorrente adquiriu o direito a obter o cancelamento de seu registro quando reuniu

todos os requisitos necessários ao surgimento deste direito em momento anterior à apresentação de seu pedido’;

- b. ‘tal direito preexiste à comprovação dos requisitos formais exigidos pelas normas editadas por esta Autarquia, posto que a condição efetiva para que se possa adotar a providência não consiste propriamente na apresentação da declaração do agente fiduciário, a que se referia o revogado art. 22 da Instrução CVM nº 229 (e a que se refere o art. 17 da Instrução CVM nº 361, norma hoje em vigor), mas a efetiva inexistência de debêntures em circulação. Não se deve confundir, portanto, o fato constitutivo do direito com a simples prova desse mesmo fato’;
- c. ‘entendo, ademais, que o caso sob análise não possui diferenças relevantes em relação aos demais casos citados pelo Recorrente, em que o Colegiado da CVM reconheceu a eficácia retroativa do ato declaratório que concedeu o cancelamento de registro de agente autônomo e de administrador de carteira, posto que, neste e naqueles casos, os requerentes já reuniam, na data de apresentação de seus pedidos, as condições necessárias a que se procedesse ao respectivo cancelamento de registro’;
- d. ‘a ausência de valores mobiliários em circulação, hoje comprovada, desde antes da apresentação de tal pedido, demonstra, inclusive, a pertinência de se reconhecer a eficácia retroativa do ato de cancelamento de registro, por evidenciar a ociosidade da submissão da companhia ao regime da Lei nº 6.385, por absoluta falta de objeto, isto é, em razão da inexistência de investidores a serem tutelados pelas normas legais que compõe tal regime protetivo, a que se agregam as normas editadas por esta Comissão’;
- e. ‘a situação da companhia em questão é inteiramente diversa daquela companhia que, tendo valores mobiliários em circulação, apresenta requerimento de cancelamento de seu registro, pleito que somente poderá ser deferido após a realização de oferta pública de aquisição desse valores mobiliários. Nessa hipótese, não se tem por preenchidos os requisitos legais e regulamentares necessários para que a companhia possa ostentar pretensão ao cancelamento de seu registro’;
- f. ‘considero não ter pertinência a analogia empreendida à luz do art. 25 da Instrução CVM nº 361, por se tratar de norma aplicável às companhias que possuem valores mobiliários em circulação’;
- g. ‘sou da opinião de que a solução acima apregoada é a que melhor se coaduna com os princípios constitucionais da isonomia e impessoalidade, haja vista os casos precedentes indicados pela recorrente, que, a despeito da inexistência de autorização regulamentar expressa, foram suportadas por manifestações favoráveis desta Procuradoria, por se tratar de questão a ser resolvida no campo da interpretação das normas jurídicas’; e
- h. ‘seria inviável a realização de nova distribuição pública de valores mobiliários após a apresentação de pedido de cancelamento de registro de companhia aberta, a não ser que a companhia formulasse desistência de tal pedido’.

#### **Entendimento GEA-4**

10. Em que pesem as opiniões do Procurador Federal contidas no MEMO/PFE-CVM//GJU-2/Nº 001/05 e as do Procurador-Chefe contidas em Despacho ao referido MEMO, mantemos o entendimento da SEP no sentido de que não cabe o cancelamento retroativo do registro de Cia Aberta da DOX, entendimento esse que foi acompanhado pelo SubProcurador-Chefe da GJU-2 em Despacho àquele MEMO (vide parágrafo 10). Para tanto, mencionamos as seguintes razões, em aditamento àquelas já mencionadas nos MEMOS/CVM/SEP/GEA-4/042 e 048/04 ( fls. 07/19 e 30/36):
- a. Não há, na legislação, previsão para cancelamento retroativo. Na realidade, havia na Instrução CVM nº 229/95 previsão expressa de que o cancelamento do registro de Cia Aberta dependia da comprovação, mediante apresentação da Declaração do Agente Fiduciário, de que não mais havia debêntures em circulação;
  - b. Considerando as já mencionadas Decisões do Colegiado (vide parágrafo 5º), a aplicação dos princípios de isonomia e impessoalidade, no que tange ao cancelamento retroativo, deveria ocorrer somente nos casos que envolvessem os mesmos administrados, ou seja, Auditores Independentes e Administradores de Carteira, não devendo ocorrer, em nossa opinião, no caso de Cias. Abertas que têm, como se viu no item precedente, obrigações específicas a serem cumpridas;
  - c. Além disso, levando-se em conta que o Banco Bandeirantes S/A não teve o seu registro de Cia. Aberta cancelado retroativamente (vide parágrafo 7º), parece-nos que a aplicação daqueles princípios deveria implicar, justamente, o não cabimento da retroação do cancelamento do registro da DOX;
  - d. Enquanto não obtém o cancelamento do registro, a Cia Aberta tem a possibilidade de acessar a poupança popular. No caso em tela, ainda que tivesse de desistir do seu pedido de cancelamento para tal feito, deveria fazê-lo junto à CVM. Isso demonstra que a Companhia ainda estaria sujeita à fiscalização desta Autarquia, mesmo que não tivesse mais valores mobiliários em circulação. Assim, parece-nos que, nesse caso, os possíveis investidores deveriam estar tutelados pela CVM; e
  - e. Independente da aplicabilidade, ou não, da Instrução CVM nº 361/02 ao caso em tela, cabe ressaltar que o artigo 22 da Instrução CVM nº 229/95 previa expressamente que a "...Comissão de Valores Mobiliários somente concederá o cancelamento se a Companhia comprovar que resgatou a totalidade das debêntures em circulação...".

Isto posto, enviamos o presente processo a essa Superintendência Geral, sugerindo o seu encaminhamento à decisão do Colegiado, nos termos da Deliberação CVM nº 463/03. Também enviamos, apensado ao primeiro, o Processo CVM Nº RJ-1998-3508 que tratou do cancelamento do registro da CIA. INDUSTRIAL DOX com Dispensa de OPA, haja vista que os documentos mencionados nos MEMOS/CVM/SEP/GEA-4/042 e 048/04 estão acostados aos autos do referido processo.

#### **VOTO**

3. Em princípio, concordo com a SEP quando assenta que não se deve atribuir efeito retroativo ao cancelamento do registro de companhia aberta, sobretudo se esse não vem sendo o tratamento regularmente dado pela CVM aos demais agentes do mercado. Tal medida se justifica na medida em que o registro de companhia aberta tem como uma de suas principais funções conferir segurança jurídica aos participantes do mercado, indicando com acuidade quais as companhias cujos valores são ou não são admitidos à negociação no mercado de valores mobiliários, isto é, quais são as companhias abertas e quais são as fechadas.[\(1\)](#)

4. No caso concreto, entretanto, impõe-se um entendimento diferente. Após analisar detidamente os autos, estou convencido de que o cancelamento do registro deveria ter sido concedido quando da apreciação do pedido inicial da companhia. Do contrário, a CVM estaria penalizando indevidamente a Dox.

5. Faça notar que, em 07/08/1997, a companhia requereu o cancelamento do seu registro. À época, o registro não foi cancelado fundamentalmente em razão de a companhia não ter apresentado declaração do agente fiduciário (art. 27 da Instrução CVM 229/95) de que debêntures distribuídas publicamente em 1982 haviam sido integralmente resgatadas.

6. O mesmo aconteceu em 30/07/98, 06/06/2002, 24/10/2002, 12/12/2002 e 28/07/2003, quando a companhia reiterou o seu pedido de cancelamento perante a CVM e, novamente, seu pleito não foi atendido pela área técnica ante a ausência da declaração do agente fiduciário.

7. Somente em agosto de 2003, quando a CVM intimou diretamente o agente fiduciário e este respondeu à CVM (12/09/2003, fls. 483) dando conta do integral pagamento das debêntures, é que a CVM entendeu cumpridos os requisitos da Instrução CVM 361/02 e procedeu ao cancelamento do registro da Dox em 19/09/2003.

8. Como se vê, o motivo que levou ao longo adiamento do cancelamento do registro consistiu na exigência da apresentação da declaração do agente fiduciário. Estou certo, no entanto, que a exigência da CVM é desarrazoada e não corresponde à melhor interpretação dos arts. 22 a 27 da então vigente Instrução CVM 229/95, aplicável ao caso, cujo teor é hoje reproduzido no art. 17 da Instrução CVM 361/02.

#### Instrução CVM 229/95

Art. 22. Quanto ao cancelamento do registro de Companhia que tenha efetuado emissão de debêntures, a Comissão de Valores Mobiliários somente concederá o cancelamento se a Companhia comprovar que:

I - resgatou a totalidade das debêntures em circulação ou, se vencido ou antecipado legitimamente o prazo para resgate e não tendo sido resgatada toda a emissão, procedeu ao depósito do valor de resgate das debêntures em banco comercial, à disposição dos debenturistas; ou

II - o acionista controlador adquiriu, diretamente ou através de Sociedades sob seu controle, a totalidade das debêntures em circulação no mercado.

Art. 23. Na hipótese da efetivação do depósito bancário a que alude o inciso I do art. 22, a Companhia deverá publicar anúncio informando aos debenturistas que a importância relativa ao resgate encontra-se depositada em banco e à sua disposição.

Art. 24. O cancelamento do registro da Companhia que tiver emitido bônus de subscrição de ações ficará condicionado a que o acionista controlador, ou sociedade sob seu controle, adquira a totalidade dos bônus em circulação no mercado.

Art. 25. O cancelamento do registro da Companhia que tiver emitido outros valores mobiliários, ficará condicionado, no que couber, à observância do disposto nos arts. 22, 23 e 24 desta Instrução.

Art. 26. O acionista controlador poderá fazer oferta pública para a aquisição de debêntures, bônus de subscrição de ações ou outros valores mobiliários em circulação no mercado, independentemente a efetivação de tal oferta de prévia aprovação da Comissão de Valores Mobiliários.

Art. 27. A prova do atendimento ao disposto no art. 22 deverá ser feita mediante a apresentação:

I - de declaração do Agente Fiduciário certificando que a totalidade das debêntures em circulação no mercado foi resgatada pela Companhia emissora ou adquirida por seu acionista controlador, ou por sociedades sob controle deste, ou ainda, na hipótese de resgate parcial, que foi efetivado o depósito bancário mencionado no inciso I do art. 22;

II - de outro documento comprobatório julgado necessário pela Comissão de Valores Mobiliários.

9. Com efeito, a preocupação fundamental dos dispositivos transcritos é clara: proteger os debenturistas (investidores) das companhias contra eventual mudança abrupta no *status* jurídico da companhia, de abertas para fechadas. Sem dúvida, a o adquirirem debêntures, os investidores certamente levam em conta a condição de companhia aberta das emissoras, já que eventual cancelamento do registro, por um lado, dificultaria a negociação das debêntures no mercado, e, por outro lado, faria com que a companhia emissora não mais se sujeitasse à regulação da CVM.

10. Por isso é que, na hipótese de existirem debêntures em circulação, a Instrução CVM 229/95 (assim como a atual Instrução CVM 361/02, art. 17 (2)) exigia a comprovação do resgate das debêntures, o depósito do valor de resgate das debêntures em banco comercial ou, ainda, a comprovação da aquisição das debêntures pelo acionista controlador ou por sociedade a ele subordinada.

11. A questão que se coloca no momento, todavia, é sobre como deve ser feita a comprovação do resgate, do depósito ou da aquisição pelo controlador?

12. Segundo a interpretação da SEP, a resposta seria dada pelo artigo 27 da Instrução CVM 229/95, segundo o qual a prova do atendimento do art. 22 dependeria de declaração expressa do agente fiduciário. Entendo, todavia, ser necessário mitigar o entendimento da área técnica em face de diferentes situações que podem se apresentar.

13. Creio que a declaração do agente fiduciário somente é imprescindível quando as debêntures ainda estiverem em circulação, isto é, quando a data do seu vencimento — originalmente previsto na escritura de emissão ou em repactuações posteriores — ainda não tiver se verificado. Neste caso, sem dúvida a declaração do agente fiduciário se fará necessária, haja vista que, sem ela, seria impossível atingir a finalidade protetiva a que me referi acima.

14. Diferentemente, nas hipóteses em que as debêntures já deixaram de estar em circulação, isto é, quando o seu vencimento já tiver se verificado, não haveria a necessidade de se exigir das companhias a declaração do agente fiduciário, principalmente se as informações periódicas — demonstrações financeiras — prestadas à CVM pela companhia já refletirem o pagamento das debêntures. Essa é a razão, a meu ver, pela qual a Instrução CVM 229/95 e a Instrução CVM 361/02 falam em declaração do agente fiduciário sobre "debêntures em circulação", e não sobre quaisquer debêntures emitidas.

15. Poderá haver, ainda, situação intermediária, na qual o prazo de vencimento já tenha se verificado, já tenha havido o pagamento dos papéis, mas a companhia ainda não disponha de demonstrações financeiras que reflitam o pagamento das debêntures. Neste caso, por cautela, entendo que a CVM deve exigir, sim, a declaração do agente fiduciário, já que não haveria outro modo de comprovar o efetivo pagamento dos títulos.

16. A favor dessa interpretação, acrescento que o art. 27, II, da Instrução CVM 229/95 permita que a CVM admitisse como prova do atendimento do art. 22 não apenas a declaração do agente fiduciário, mas também "qualquer outro documento probatório julgado necessário pela CVM". Existe, portanto, certa margem discricionária para que CVM perceba se a finalidade protetiva dos dispositivos transcritos foi alcançada com a documentação apresentada pela companhia pretendente ao cancelamento do registro.

17. Feitas essas referências, faço notar que os únicos títulos emitidos publicamente pela Dox consistem em debêntures registradas na CVM em 1982 e com prazo de vencimento em 01/06/1986. Sendo assim, na esteira do entendimento exposto, não haveria razão para se exigir da companhia a

apresentação de declaração do agente fiduciário. Do contrário, estar-se-ia a condicionar o próprio cancelamento de registro à prestação desta informação pelo agente fiduciário, quando, diversamente, o que importa para a regulação da CVM é a constatação material de que os investidores que adquiriram as debêntures não seriam tomados de surpresa pelo cancelamento do registro da Dox.

18. Acrescento ainda que, posteriormente, com a resposta dada à CVM pelo agente fiduciário da Dox, foi possível constatar que " *as debêntures da primeira série foram adquiridas em sua totalidade pelo Banco do Estado do Rio de Janeiro, tendo sido integralmente quitadas em 27 de janeiro de 1993, e as debêntures relativas à segunda série, após subscrição inicial, foram imediatamente adquiridas pela própria Companhia e colocadas em tesouraria sendo posteriormente, sendo posteriormente quitadas.*" Ou seja, desde 1993 que já não havia mais debêntures da Dox em circulação no mercado.

19. Logo, tendo em vista que a exigência da declaração do agente fiduciário não era exigível pela CVM, seja porque as debêntures já haviam vencido, seja porque as informações financeiras prestadas pela companhia já davam conta do integral pagamento dos papéis, entendo que, no presente momento, a decisão mais acertada do Colegiado é a de, no caso concreto, considerar cancelado o registro da companhia a partir da data do pedido inicial (07/08/1997), quando a Dox já reunia todos os elementos necessários ao cancelamento do seu registro.

20. Ainda sobre assunto, parece-me pertinente a ponderação do Procurador-Chefe (Despacho ao MEMO/PFE-CVM/GJU-2/N.001/05, fls. 49) de que não faria sentido, do ponto de vista regulatório, cobrar taxas e multas da Dox a partir do requerimento de cancelamento, já que desde aquela época a companhia já não dispunha de investidores a serem protegidos pela atuação da CVM. À época, o capital social da Dox pertencia a apenas dois sócios da companhia.

21. Logo, valendo-me das palavras do Procurador-Chefe, " *a ausência de valores mobiliários em circulação, hoje comprovada, desde antes da apresentação de tal pedido, demonstra, inclusive, a pertinência de se reconhecer a eficácia retroativa do ato de cancelamento de registro, por evidenciar a ociosidade da submissão da companhia ao regime da Lei nº 6.385, por absoluta falta de objeto, isto é, em razão da inexistência de investidores a serem tutelados pelas normas legais que compõe tal regime protetivo, a que se agregam as normas editadas por esta Comissão*". Além disso, cabe notar que " *a situação da companhia em questão é inteiramente diversa daquela companhia que, tendo valores mobiliários em circulação, apresenta requerimento de cancelamento de seu registro, pleito que somente poderá ser deferido após a realização de oferta pública de aquisição desse valores mobiliários.*"

22. Finalmente, sugiro que, doravante, os pedidos de cancelamento que, a juízo da área técnica, não reúnam todos os elementos necessários para o cancelamento do registro sejam formalmente indeferidos pela CVM. Desse modo, poderão ser evitados processos como o presente, com trâmite demasiadamente longo. Sugiro ainda que a SEP e a SDM estudem a possibilidade de se incluir na regulamentação da CVM que disciplina a atividade dos agentes fiduciários a obrigação destes de comunicarem à CVM o resgate integral das debêntures por eles administradas. Tal medida também poderia contribuir para evitar situações como a do presente processo.

### Conclusão

23. Ante o exposto, voto no sentido de que seja dado provimento ao recurso, devendo-se considerar cancelado o registro de companhia aberta da Cia. Industrial Dox a partir de 07/08/1997, data em que a companhia requereu à CVM pela primeira vez o cancelamento do seu registro.

É o meu voto.

Rio de Janeiro, 11 de outubro de 2005.

Sergio Weguelin

Diretor-Relator

(1) Nesse sentido, parece-me que os precedentes invocados pela Dox não são aplicáveis ao caso, vez que tratam de hipóteses bastante distintas do presente. No primeiro caso (Processo CVM RJ 1999/5773), trata-se de cancelamento do registro de empresa de auditoria. No segundo caso (Processo CVM RJ 1999/2386), trata-se de cancelamento do registro de administrador de carteira. É evidente que o cancelamento de registro de companhia aberta não pode ser tratado da mesma forma. Enquanto o registro de companhia aberta submete as companhias a um contínuo regime de *disclosure*, os registros de auditor independente ou de administrador de carteira apenas autorizam as pessoas registradas a exercer as referidas atividades. Parece-me possível, portanto, que os registros de auditor ou de administrador de carteira possam perder os seus efeitos a partir do momento em que os registrados manifestam a sua vontade. O mesmo não acontece em relação às companhias, que, de um lado, devem observar o regime de *disclosure* até o efetivo cancelamento do registro e, de outro lado, devem observar os procedimentos estabelecidos pela CVM para o cancelamento do seu registro.

(2) Instrução CVM 361/02:

Art. 17. A companhia que tenha efetuado emissão ou distribuição pública de debêntures somente poderá ter cancelado o seu registro de companhia aberta se comprovar, por declaração do agente fiduciário, que:

I – resgatou a totalidade das debêntures em circulação;

II – vencido ou antecipado o prazo para resgate e não tendo sido resgatada toda a emissão, procedeu ao depósito do valor de resgate das debêntures em banco comercial, ficando tal valor à disposição dos debenturistas;

III – o ofertante ou pessoa vinculada adquiriu a totalidade das debêntures em circulação; ou

IV – todos os debenturistas concordaram com o cancelamento de registro de companhia aberta, e declararam expressamente ter ciência de que, em razão disto, será cancelado o registro para a negociação das debêntures em mercado secundário organizado, se houver.

§ 1º Na hipótese da efetivação do depósito bancário a que se refere o inciso II, a companhia deverá publicar anúncio informando tal situação aos debenturistas, com a menção expressa do nome do banco e identificação da agência em que foi feito o depósito.

§ 2º Na hipótese do inciso IV, a declaração do agente fiduciário será acompanhada de cópia das declarações firmadas por todos os debenturistas, ou da ata de assembléia de debenturistas que houver aprovado, por unanimidade e com a presença de todos os debenturistas, o cancelamento de registro.