



## COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS

### VOTO

#### Processo Administrativo CVM RJ2014/9881

Reg. Col. nº 0886/17

Assunto: Consulta da Bunge Fertilizantes S.A. sobre prazo prescricional do depósito da quantia relativa ao resgate de ações após o cancelamento de registro de companhia aberta.

Relator: *Presidente Marcelo Barbosa*

### Relatório

#### I. Introdução

1. Trata-se de consulta (“Consulta”) formulada por Bunge Fertilizantes S.A. (“Consulente” ou “Companhia”), sucessora por incorporação de Bunge Brasil S.A. (“Bunge Brasil”),<sup>[1]</sup> visando esclarecimentos sobre o prazo prescricional do depósito do valor de resgate de ações remanescentes da oferta pública de aquisição de ações para cancelamento de registro da Companhia (“OPA”) realizada em 26 de agosto de 2004, cujo leilão ocorreu em 27 de setembro de 2004, conforme deliberado na assembleia geral da Companhia, nos termos do art. 4º, § 5º da Lei nº 6.404/76<sup>[2]</sup>.

#### II. Consulta

2. Na Consulta, protocolada nesta CVM em 29 de agosto de 2014, a Consulente informou, inicialmente, que seus questionamentos teriam por objetivo questão já exposta à CVM no âmbito do Processo CVM RJ2002/6503, de relatoria do ex-Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa (“Precedente”), julgado em 31 de outubro de 2006, em que o Banco Bradesco S.A. apresentou quatro questões relacionadas ao depósito de valores relativos ao resgate de ações acima mencionado, havendo obtido as seguintes respostas do Colegiado:

*“Pergunta nº 1 ‘Os valores a serem depositados na Instituição Financeira deverão estar em nome do Banco contratado como Fiel Depositário ou da Companhia?’*

*No entendimento do Colegiado, os valores devem ser depositados nas contas de*

*custódia ou nas contas dos acionistas no Banco contratado. Caso os acionistas não possuam conta própria (por exemplo, ações ao portador eventualmente existentes ou falta de atualização cadastral que não permita a identificação completa do acionista e abertura de conta), os valores devem estar em nome da companhia. Nos casos em que o acionista seja identificado e a companhia possua seu endereço, mas não o número da conta corrente, a companhia pode, alternativamente, desonerar-se da obrigação mediante a realização de consignação extrajudicial em pagamento (art. 335, II e seguintes do Código Civil).”*

*“Pergunta nº 2 ‘Após os valores (direito dos acionistas) serem transferidos da Companhia Emissora para a Instituição Financeira, o devedor dos acionistas será a Companhia Emissora ou a Instituição Financeira?’*

*O Colegiado entendeu que, caso os valores tenham sido depositados em contas individualizadas dos acionistas, a companhia emissora terá adimplido sua obrigação e o acionista terá um crédito junto à instituição financeira. Caso não seja possível realizar o depósito individualizado, o devedor continuará a ser a Companhia.”*

*“Pergunta nº 3 ‘Haverá prescrição deste direito? Qual o prazo?’*

*O Colegiado entendeu que, caso o depósito seja feito de forma individualizada, não há que se falar em prescrição, pois a obrigação da companhia terá sido cumprida, vigorando, nas relações entre a Instituição Financeira e o depositante (antigo acionista) as regras aplicáveis aos depósitos bancários em geral. Também não há que se falar em prescrição caso seja realizada a consignação extrajudicial do pagamento. Nos demais casos, em que o depósito seja feito em nome da companhia, inexistindo prazo prescricional específico, será aplicável o prazo geral de 10 anos estabelecido como regra geral de prescrição das obrigações no art. 205 do Código Civil.”*

*“Pergunta nº 4 ‘Necessita-se de autorização específica da CVM para a prestação desse serviço?’*

*Tratando-se, em qualquer caso, de depósito bancário, o Colegiado respondeu negativamente a esta pergunta.”*

3. Tendo em vista tal decisão, a Consulente concluiu que, não sendo possível a identificação ou localização dos acionistas titulares de parcela inferior a 5% do total de ações emitidas pela companhia e não aderentes à OPA de cancelamento de registro, permaneceria a obrigação da companhia *“de realizar o pagamento dos valores [referentes às ações] apurados na OPA de cancelamento de registro aos acionistas remanescentes”* (fls. 03), os quais deveriam ser depositados em instituição financeira, em conta de custódia, cuja titular seria a própria companhia emissora das ações, conforme determina o art. 20, III da Instrução CVM nº 361/02.

4. Nesse tocante, alegou-se na Consulta que, no caso concreto, por não ter as informações cadastrais completas dos acionistas e em virtude de possuir à época ações ao portador, a Companhia teria realizado o depósito integral do valor de resgate das ações remanescentes diretamente ao banco custodiante, Banco Itaú S.A., o que geraria *“despesas rotineiras à Companhia”* (fls. 03).

5. A Consulente frisou que, conforme constaria do Precedente<sup>[3]</sup>, considerando-se que existiria uma relação obrigacional de pagamento entre a companhia e os ex-acionistas remanescentes, bem como a *“impossibilidade de identificação dos acionistas remanescentes”*, a companhia se tornaria devedora – e os ex-acionistas credores, sendo aplicável ao caso o prazo prescricional de 10 anos constante do art. 205 do Código Civil, regra que visaria a não sujeitar uma parte à eterna indefinição do assunto, sendo a imprescritibilidade a *“exceção da regra jurídica”* (fls. 04).

6. Após tais considerações, a Consulente submeteu as seguintes indagações à SEP:

*“Ao considerar que a relação existente entre companhia emissora das ações e acionistas minoritários não aderentes à OPA de cancelamento de registro e sujeitos ao resgate compulsório, com fundamento no art. 4.º, § 5.º da Lei 6.404/76, é uma relação obrigacional, conforme decisão do processo CVM RJ 2002/6503, está correta a interpretação que há incidência do instituto da prescrição nos termos do artigo 205 do Código Civil?”*

*“Em caso de resposta afirmativa do item (a), a prescrição passa a correr da realização do leilão das ações ou do efetivo depósito do valor das ações de titularidade dos acionistas remanescentes na instituição financeira-custodiante?”*

*“Considerando-se a aplicação do instituto da prescrição e transcorrido o prazo de 10 (dez) anos previsto no artigo 205 do Código Civil, a companhia emissora permanece de alguma forma obrigada frente aos antigos acionistas não aderentes à OPA de cancelamento de registro e que não tenham resgatado o valor referente às ações dentro do prazo prescricional?”*

*“A companhia emissora, depois de transcorrido o prazo prescricional de 10 (dez) anos previsto no artigo 205 do Código civil, findo suas obrigações com os ex acionistas e considerando ser titular do valor depositado na instituição financeira, poderá solicitar o levantamento de mencionado valor depositado em seu favor?”*

*“Na remota hipótese de não se verificar os efeitos da prescrição sobre a relação entre companhia emissora e ex-acionistas, porém considerando ainda a relação obrigacional da companhia em proceder com a entrega dos valores referentes às ações, há a possibilidade da companhia substituir o valor depositado na instituição financeira custodiante por carta fiança, nota promissória ou qualquer outra forma de garantia e, conseqüentemente, levantar o valor depositado em seu favor?”*

*“Ainda, caso não se verifique a prescrição da obrigação da companhia emissora em proceder com o pagamento referente às ações dos acionistas remanescentes, há a possibilidade da companhia proceder com o levantamento do valor depositado na instituição financeira custodiante e obrigar-se pessoalmente com o pagamento dos valores que venham a ser cobrados?”*

### **III. Manifestação Inicial da SRE**

7. Em 04 de setembro de 2014, a SEP encaminhou a Consulta à Superintendência de Registro de Valores Mobiliários – SRE, por meio do MEMO/SEP/GEA-1/Nº061/2014, por entender que a matéria em questão estaria mais relacionada às atribuições de tal Superintendência (fls. 25).

8. Em 24 de dezembro de 2014, a SRE emitiu o Memo/SRE/GER-1/Nº95/2014, apresentando suas considerações sobre as questões elencadas na Consulta (fls. 31-36). A área técnica ressaltou que tanto a Lei das S.A. quanto a Instrução CVM nº 361/02 seriam silentes quanto ao prazo de prescrição do depósito ora em análise, e que o Precedente seria “a base fundamental” para se responder à Consulta (fls. 34) no que se refere às três primeiras perguntas formuladas pela Consulente, para as quais forneceu as seguintes respostas:

*“Sim, com base na decisão do Colegiado da CVM no âmbito do Processo CVM RJ-2002-6503, entendemos que a regra de prescrição para o caso em tela é aquela prevista no*

*disposto no art. 205 do Código Civil, nos seguintes termos: ‘Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor’.*

*“O prazo para a prescrição não poderia iniciar-se quando da realização do leilão, pois o resgate das ações é um procedimento decidido posteriormente ao resultado da OPA, e depende do depósito ‘em estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, à disposição dos seus titulares, (d)o valor de resgate”, nos termos do § 5.º do art. 4.º da LSA.*

*Entendemos que seu prazo se inicia quando do cumprimento de sua obrigação supramencionada, qual seja, o depósito ‘em estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, à disposição dos seus titulares, (d)o valor de resgate’, nos termos do § 5.º do art. 4.º da LSA.”*

*“Com base no art. 189 do Código Civil (‘Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.’), entendemos que, uma vez prescrito o prazo para exercício do direito por parte dos acionistas que tiveram suas ações resgatadas, cessa qualquer obrigação por parte da companhia junto a tais ex acionistas, no que diz respeito ao referido direito.”*

9. Em relação às três outras indagações da Companhia, em função de, naquele momento, não ter formado sua convicção a respeito, a SRE entendeu por bem solicitar parecer da Procuradoria Federal Especializada da CVM – PFE visando à obtenção de manifestação sobre tais perguntas, bem como a confirmação de suas respostas transcritas no parágrafo acima.

#### **IV. Parecer da PFE**

10. Em 18 de maio de 2015, a PFE emitiu o Parecer nº395/2015/GJU-2/PFE-CVM/PGF/AGU (“Parecer”, fls. 38/45), por meio do qual comunicou seu entendimento no seguinte sentido:

*“1. Não há incidência da prescrição dos valores depositados à conta de acionistas titulares de ações resgatadas nos termos da Lei das Sociedades por Ações, n.º 6.404, de 1976, art. 4.º, § 5.º (Código Civil, lei n.º 10.406, de 10.1.2002, art. 633);*

*2. Mediante o depósito do valor integral de resgate, a companhia libera-se, não por prescrição, mas pelo pagamento, que extingue a dívida;*

*3. Em nenhuma hipótese poderá a companhia repetir os valores pagos, nem tais valores poderão ser apropriados pelo estabelecimento bancário (Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito, n.º 2.313, de 3.9.1954, arts. 1.º, combinado com art. 2.º);*

*4. Os valores deverão permanecer à disposição dos antigos acionistas pelo prazo de vinte e cinco anos, contados da data do depósito, até serem levantados pelo Tesouro Nacional (Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito, n.º 2.313, de 3.9.1954, arts. 1.º, combinado com art. 2.º).”*

11. Segundo a PFE, “[e]xtingue-se a relação entre a companhia e o acionista pelo resgate dos títulos que conferem o estado de acionista. O resgate é o pagamento das ações, para retirá-las de circulação” (fls. 39). Depois da deliberação e execução do resgate, o acionista teria o direito de receber da companhia o valor das ações retiradas de circulação. Haveria, assim, um “*um direito de crédito do acionista, em contrapartida à dívida da companhia*”, os quais seriam extintos pelo pagamento.

12. Contudo, após o pagamento, surgiria uma nova relação jurídica entre os ex-acionistas

e o estabelecimento bancário que recebeu os depósitos, sendo necessário determinar se tal relação seria regida pelo direito civil ou pelo direito societário, e em que situações.

13. Quanto a esse ponto, a PFE esclareceu, inicialmente, ser relevante considerar o chamado regime legal e prescricional bipartido no caso de pretensão de acionista ao recebimento de dividendos, sobre o qual já havia se posicionado anteriormente no sentido de que a qualificação de tal relação seria diferente na hipótese de as ações estarem em poder de instituição financeira em decorrência de contrato de custódia de ações firmado entre esta e o acionista (caso em que a relação seria regida pelos prazos do Código Civil) ou de contrato de prestação de serviços de ações escriturais celebrado entre a companhia e a instituição financeira (e seriam aplicados os prazos da lei societária) [4].

14. Segundo a PFE, tal dicotomia não seria aplicável ao caso de resgate de ações, de modo que as duas situações se assemelhariam tão somente quanto ao *“princípio da actio nata [5] e a qualificação da relação entre o acionista e a instituição financeira como contrato de depósito”*, bem como quanto ao fato de que em ambas as situações não haveria *“prescrição contra o depositante e em favor do depositário, desde que vigente [o] contrato de depósito”* (fls. 42).

15. A esse respeito, a PFE destacou que um corolário da aplicação do princípio da *actio nata* seria o fato de que *“o prazo prescricional da ação do depositante contra o depositário só começa a correr quando da extinção do contrato de depósito”*. Ademais, o Direito repugnaria a *“existência de prescrição em favor do depositário contra o depositante enquanto dura o depósito”*, sob pena de o *“depositário apropriar-se da coisa depositada”* (fls. 43).

16. Por outro lado, segundo a PFE, *“não haveria utilidade social em vincular-se o depositário a conservar eternamente bens abandonados há longo tempo”* (fls. 44), problema que teria sido solucionado pela Lei nº 2.313/54 – Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito, ao fixar *“o prazo de vinte e cinco anos para que os bens depositados e não reclamados sejam recolhidos ao Tesouro Nacional, momento em que se inicia o prazo prescricional para que seus titulares o reclamem”* (fls. 44).

17. No mais, consta do Parecer o entendimento de que os institutos da prescrição aquisitiva e do depósito seriam incompatíveis, sendo, portanto, *“impossível juridicamente a apropriação dos valores depositados, quer por parte do estabelecimento bancário [...], quer por parte da companhia”* (fls. 45). Especificamente quanto ao direito desta de *“pedir de volta”* os valores pagos (depositados), a PFE entendeu que *“uma vez efetuado o pagamento, pela companhia, do valor do resgate, não é possível à companhia repetir, isto é, ‘pedir de volta’ (repetire) os valores pagos”* (fls. 45), nos termos do art. 882 do Código Civil.

## V. Manifestação Final da SRE

18. Em 18 de dezembro de 2017, a SRE emitiu o Memorando nº 69/2017-CVM/SRE/GER-1 firmando seu posicionamento final sobre os pontos trazidos na Consulta (fls. 70/94).

19. Em sua manifestação, a área técnica apontou inicialmente que a Lei das S.A. *“trata o depósito do valor da oferta como condição fundamental para o resgate de ações*

*remanescentes numa OPA para cancelamento de registro, mas não estabelece o tempo de prescrição do referido depósito” (fls. 87). Reiterou, no mais, que a Instrução CVM nº 361/02 também não estabelece tal prazo, e que o Colegiado entendeu no Precedente que “depósito feito em instituição bancária em nome da companhia com vistas à implementação do resgate previsto no § 5º do art. 4º da LSA prescreve em 10 anos, conforme previsto no art. 205 da Lei 10.406/02” (fls. 88).*

20. A SRE destacou que o entendimento da PFE de que o depósito liberaria a companhia de qualquer obrigação adicional e que não prescreveria, devendo permanecer à disposição dos acionistas pelo prazo de 25 anos, contados da data do depósito, até serem levantados pelo Tesouro Nacional divergiria daquele manifestado pelo Colegiado na Consulta, que caso não seja possível realizar o depósito individualizado, sendo feito em nome da companhia, o devedor continuará sendo a própria companhia. E, inexistindo prazo prescricional específico, será aplicável o prazo geral de 10 anos estabelecido como regra geral de prescrição das obrigações no art. 205 do Código Civil.

21. Quanto a esse ponto, a SRE sustentou que, sendo a conta de titularidade da Companhia, o contrato de depósito vigente teria formalmente como partes a Companhia e a instituição financeira, de forma que os “*acionistas resgatados*” seriam apenas pessoas eventualmente autorizadas pela Companhia a ter acesso aos recursos depositados. Desse modo, a área técnica entendeu que a Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito não alcançaria, nessa situação específica, tais acionistas.

22. Ademais, a SRE ressaltou que “*não seria razoável e proporcional obrigar a companhia a manter uma conta aberta em seu nome por até 25 anos, arcando com todos os eventuais custos decorrentes da mesma durante todo esse período*” (fls. 90).

23. Nessa linha, o prazo prescricional de 10 anos “*seria suficiente para motivar a companhia a envidar seus melhores esforços para depositar os valores referentes ao resgate em questão em contas de titularidade dos ‘acionistas resgatados’, o que a isentaria dos custos de manutenção de eventual conta aberta em seu nome e, como consequência, ainda proporcionaria aos referidos acionistas o direito, nos termos da Lei dos Contratos de Depósito, de ter os referidos recursos a sua disposição por até 25 anos*” (fls. 90).

24. Tendo em vista o exposto, a SRE apresentou as seguintes respostas, respectivamente, aos questionamentos constantes da Consulta:

*“Sim, com base na decisão do Colegiado da CVM no âmbito do Processo CVM RJ-2002-6503, entendemos que a regra de prescrição para o caso em tela é aquela prevista no disposto no art. 205 do Código Civil, nos seguintes termos: ‘Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.’”*

*“O prazo para a prescrição não poderia iniciar-se quando da realização do leilão, pois o resgate das ações é um procedimento decidido posteriormente ao resultado da OPA, e depende, para ter efetividade, do depósito ‘em estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, à disposição dos seus titulares, [d]o valor de resgate’, nos termos do § 5º do art. 4º da LSA.*

*Nesse sentido, entendemos que o prazo prescricional se inicia quando do cumprimento da obrigação supramencionada, qual seja, a realização do referido*

*depósito, nos termos do § 5º do art. 4º da LSA.”*

*“Com base no art. 189 do Código Civil (‘Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.’), entendemos que, uma vez prescrito o prazo para exercício do direito por parte dos acionistas que tiveram suas ações resgatadas, não resta aos mesmos qualquer pretensão quanto a esse direito e a regulamentação em vigor não prevê qualquer outra obrigação da companhia frente aos acionistas que tiveram suas ações resgatadas.”*

*“Entendemos que a Companhia não teria direito a levantar o referido valor, uma vez que trata-se de recursos depositados em cumprimento de regra legal, em troca de valores mobiliários de titularidade de terceiros que foram resgatados.*

*Dessa forma, entendemos que o prazo prescricional de 10 anos se aplica à obrigação da companhia para com os acionistas titulares de ações por ela resgatadas no que se refere à manutenção da conta (de sua titularidade) onde os recursos decorrentes do resgate em questão foram por ela depositados, não cabendo falar em prescrição no que se refere ao direito dos referidos acionistas quanto aos valores depositados em função do resgate em tela, ainda que tais valores passem a ser residuais, uma vez que venham a ser deduzidos dos custos de manutenção de conta aberta pela companhia após a decorrência do prazo prescricional de 10 anos.”*

*“Tendo em vista a resposta da pergunta (d), entendemos que a resposta a essa pergunta seria negativa.”*

*“Tendo em vista a resposta da pergunta (d), entendemos que a resposta a essa pergunta seria negativa.”*

25. Em função da divergência de entendimentos apontada no § 20, a SRE propôs o encaminhamento da Consulta para a apreciação do Colegiado.

## **VI. Distribuição do Processo**

26. Em Reunião do Colegiado realizada em 09 de janeiro de 2018, fui sorteado relator deste processo (fls. 96).

É o relatório.

## **VOTO**

1. A Consulta suscita a análise de aspectos dos institutos da prescrição e do depósito no contexto de uma oferta pública de aquisição de ações realizada para o cancelamento do registro de companhia aberta para negociação de ações nos mercados regulados<sup>[6]</sup>. As divergências pontuais entre a SRE e a PFE a respeito dos quesitos formulados pela Consulente se justificam em razão da complexidade das questões envolvidas.

2. Neste voto, procurarei apresentar meu entendimento a respeito dos quesitos da Consulta de forma sucinta e organizada, tendo em vista o caráter de orientação ao mercado que têm as decisões do Colegiado sobre questões com potencial de reincidência, como é o caso aqui.

3. Para tanto, abordarei em primeiro lugar quais são os contornos da relação jurídica

existente entre a companhia emissora das ações resgatadas e os ex-acionistas não aderentes à OPA. Na sequência, analisarei se há prescrição no caso em tela, nos termos do art. 205 do Código Civil.

4. Em vista dos quesitos apresentados, caso entenda haver prescrição, indicarei (i) se entendo que a contagem do prazo prescricional deve ser iniciada a partir da realização do leilão das ações ou de seu efetivo depósito na instituição financeira; (ii) se, transcorrido o prazo de dez anos previsto no art. 205 (“Prazo Prescricional”), remanescem obrigações da Companhia frente aos ex-acionistas que não tenham resgatado o valor depositado; e (iii) se após tal prazo a companhia, titular da conta, poderá solicitar o levantamento dos valores depositados em seu favor.

5. Por outro lado, caso entenda que não há prescrição no caso ora em apreço, me posicionarei quanto à possibilidade de (i) a Companhia substituir o valor depositado por alguma forma de garantia ou (ii) obrigar-se ao pagamento dos valores que venham a ser cobrados.

6. Antes de passar à análise dos pontos acima referidos, destacarei brevemente os principais aspectos do resgate previsto no art. 4º, § 5º da Lei nº 6.404/76 e regulamentado na Instrução CVM nº 361/02, cuja compreensão entendo necessária à adequada resposta de cada um deles.

### **I. A opção pelo resgate**

7. O art. 4º, § 4º da Lei das S.A. exige a realização de OPA para que uma companhia aberta possa fazer o cancelamento de seu registro junto à CVM, bem como disciplina alguns parâmetros para a fixação do preço proposto em tais ofertas[7]. Tal instituto foi regulamentado nos arts. 16[8] e seguintes da Instrução CVM nº 361/02.

8. O § 5º do referido dispositivo permite que na hipótese de, após a realização da OPA, o total de ações remanescentes ser inferior a 5% do total de ações emitidas pela companhia, os acionistas reunidos em assembleia geral decidam resgatar tais ações[9], desde que a companhia deposite o valor referente ao resgate em estabelecimento bancário autorizado pela CVM, para que fique à disposição dos acionistas:

*“§ 5º Terminado o prazo da oferta pública fixado na regulamentação expedida pela Comissão de Valores Mobiliários, se remanescerem em circulação menos de 5% (cinco por cento) do total das ações emitidas pela companhia, a assembléia-geral poderá deliberar o resgate dessas ações pelo valor da oferta de que trata o § 4º, desde que deposite em estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, à disposição dos seus titulares, o valor de resgate, não se aplicando, nesse caso, o disposto no § 6º do art. 44.”*

9. Pela leitura do dispositivo acima, depreende-se que a Lei das S.A. buscou adequar os custos de companhias que não sejam mais abertas, reconhecendo que a conclusão dos atos necessários ao cancelamento do registro deve ter o condão de permitir o adequado aproveitamento de um regime de companhia fechada[10], mas ao mesmo tempo preservar



o direito de acionistas minoritários não aderentes à oferta (mediante a disponibilização dos recursos via depósito bancário).

10. Para tanto, o legislador estipulou a necessidade de a companhia objeto de um cancelamento de registro seguir certos procedimentos: (i) a realização de uma assembleia geral, que deverá aprovar o resgate, (ii) a utilização do mesmo preço da OPA realizada para o cálculo dos valores relativos às ações que serão resgatadas e, finalmente, (iii) o pagamento dos valores devidos mediante a realização<sup>[11]</sup> de depósito em favor dos acionistas não aderentes à OPA (“Obrigação”).

11. Ocorre que tal Obrigação pode vir acompanhada da obrigação de manter o depósito efetuado. Isso porque uma vez deliberado o resgate, cabe à Companhia promover o depósito do valor das ações resgatadas, o qual, conforme orientou o Colegiado no Precedente<sup>[12]</sup>, poderá ser feito (i) em contas individualizadas de titularidade dos acionistas (não sendo este o caso em tela) em estabelecimento bancário autorizado pela CVM; (ii) mediante a realização de consignação extrajudicial em pagamento, nos casos em que a companhia souber a identidade e endereço do acionista, mas não dispuser de seus dados bancários, ou (iii) na falta de informações suficientes para a realização do pagamento individualizado, em conta de titularidade da Companhia, cujos valores permaneçam à disposição dos acionistas para retirada, mediante a apresentação de documentação comprobatória suficiente de seus direitos (“Depósito”).

12. Neste caso, justificadamente, a companhia deve ter segurança e clareza quanto aos limites da Obrigação, por razões que incluem os custos inerentes à manutenção de depósito bancário. Neste voto, conforme requerido pela Consulente, aprofundarei os contornos jurídicos de tal Obrigação.

## **II. A relação jurídica entre a Companhia e seus ex-acionistas decorrente do resgate**

13. Resgatadas as ações e feito regularmente o respectivo Depósito, aqueles que eram acionistas da Companhia deixam de sê-lo, extinguindo-se o vínculo societário até então existente, o qual dá lugar a uma nova relação de natureza obrigacional. Há duas teses distintas quanto à duração desta obrigação creditícia entre ex-acionistas (credores) e a Companhia (devedora), uma defendida pela PFE e outra pela SRE.

14. Para a PFE, a relação de crédito existente entre os ex-acionistas e a Companhia cessa no momento do depósito – momento em que ocorre o pagamento e se origina uma nova relação jurídica com natureza de depósito em que não figura a Companhia.

15. Ou seja, a Companhia se exoneraria de sua obrigação prevista no § 5º do art. 4º da Lei das S.A. ao realizar o Depósito, de modo que restaria apenas a relação jurídica entre os ex-acionistas e a instituição financeira, que seria regida pela Lei nº 2.313/1954 (“Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito”) e, adicionalmente, pelos artigos do Código Civil que dispõem sobre o contrato de depósito.

16. Em resumo, para a Procuradoria, os valores depositados “*deverão permanecer à disposição dos antigos acionistas pelo prazo de vinte e cinco anos, contados da data do*

*depósito, até serem levantados pelo Tesouro Nacional”, sendo que “[e]m nenhuma hipótese poderá a companhia repetir os valores pagos, nem tais valores poderão ser apropriados pelo estabelecimento bancário”.*

17. Já a outra tese, aceita pelo Colegiado no âmbito do Precedente e seguida pela SRE no presente caso, supõe que os ex-acionistas tornam-se credores da Companhia a partir do resgate e como tal permanecem até o levantamento dos valores depositados.

18. Os defensores dessa tese entendem que a Companhia permaneceria devedora dos valores depositados em conta de sua própria titularidade, subsistindo uma relação obrigacional de crédito e débito entre si e seus ex-acionistas enquanto estes não levantarem os valores depositados em seu favor. Nesse sentido discorreu o ex-Diretor Pedro Oliva Marcilio de Sousa, o qual foi acompanhado pela unanimidade do Colegiado quando do julgamento do Precedente:

*“Caso os valores tenham sido depositados em contas individualizadas dos acionistas, a companhia emissora terá adimplido sua obrigação e o acionista terá um crédito junto à instituição financeira. **Caso não seja possível realizar o depósito individualizado, o devedor continuará a ser a Companhia.**” (grifos meus).*

19. A meu ver, a visão da SRE é a mais adequada ao caso em comento, tanto jurídica quanto financeiramente<sup>[13]</sup>. Passo, então, a expor o porquê desse entendimento.

20. Em primeiro lugar, vejamos que o dever da Companhia de cumprir a Obrigação vem acompanhado de um dever acessório implícito, imprescindível à satisfação da obrigação principal e desta inseparável: o dever de abrir e manter a conta de depósito, com valores à disposição dos acionistas<sup>[14]</sup>.

21. Com efeito, entendendo-se que a Obrigação da Companhia se encerra quando da realização do Depósito, não restaria nenhuma obrigação em relação à manutenção da conta que fora aberta em seu nome. O que não se verifica no caso. Vê-se claramente que tal obrigação de realizar o depósito perdura no tempo, manifestando-se na forma da obrigação de manutenção da conta (e dos recursos em depósito), e apenas cessando quando a obrigação principal – consistente no pagamento do valor do resgate – se extinguir, por meio do levantamento da quantia depositada, ou, como se verá adiante, prescrever.

22. Nessa linha, veja-se a lição do civilista Caio Mário da Silva Pereira<sup>[15]</sup>:

*“o bem acessório, pela sua própria existência subordinada, não tem, nesta qualidade, uma valoração autônoma, mas liga-se-lhe o objetivo de complementar, como subsidiário, a finalidade econômica da coisa principal”.*

23. O dever de custeio da conta existe tão somente para viabilizar a satisfação da obrigação principal da Companhia, o pagamento do valor correspondente ao resgate das ações. Uma vez que, por razões óbvias, não se pode imaginar a instituição depositária tomando para si tal responsabilidade financeira ou o fazendo a título gratuito (vide art. 628, CC<sup>[16]</sup>), resta evidente a vigência da relação obrigacional entre a Companhia devedora e

seus agora credores.

24. Lembremos que estamos diante de uma obrigação de dar coisa certa fungível, nos ditames do art. 233 e seguintes do Código Civil. Com efeito, a companhia – devedora – apenas se desonera de sua obrigação quando efetivado o pagamento devido a seus ex-acionistas – credores, momento em que receberá, por fim, alguma forma de quitação<sup>[17]</sup>.

25. Para que tivesse força de pagamento e exonerasse a companhia de sua obrigação, o depósito deveria ter sido realizado no âmbito do procedimento extrajudicial de consignação em pagamento (art. 334 e seguintes, CC), o que não se verifica no caso em apreço, já que trata de depósitos de outra natureza, realizados muitas vezes em favor de terceiros não identificados.

26. Diante do acima exposto, assim como já entendido pelo Colegiado no âmbito do Precedente e apontado pela Consulente, parece-me que a relação entre a Companhia e seus ex-acionistas ora em análise tem natureza obrigacional sendo, portanto, regida pelo Código Civil.

### **III. O Contrato de Depósito**

27. O que acontece é que essa relação obrigacional coexiste com outra relação contratual acessória, que nasce a partir da celebração de um contrato de depósito entre a companhia e a instituição financeira depositária, que tem por objeto pecúnia depositada em benefício de terceiro.

28. Diferentemente do que entende a PFE, para a qual a relação de depósito surgida envolve tão somente a instituição depositária e os ex-acionistas, a meu ver a relação jurídica que nasce com o depósito envolve três participantes: a Companhia (depositante), a instituição financeira (depositária) e os ex-acionistas (terceiros beneficiários, que apesar de não serem partes no contrato, tem direitos garantidos legalmente).

29. Assim sendo, não entendo possível a companhia ser excluída da nova relação jurídica formada. Vejamos que a companhia não apenas será parte contratante do Depósito, firmando tal contrato, mas também será titular da conta e responsável por sua manutenção, tendo que arcar com todas as despesas advindas dessa obrigação.

30. O contrato de depósito em casos como o em tela envolve duas partes contratantes: a companhia e a instituição financeira depositária, de forma que os ex-acionistas seriam apenas pessoas autorizadas pela Companhia a ter acesso aos recursos depositados. Cabe mencionar que a SRE compartilha desse entendimento (fls. 90). Aliás, para a área técnica, nesse fato se encontra a primeira razão pela qual a Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito não alcançaria, nessa situação específica, os ex-acionistas da Companhia. Passo então a explicar os demais motivos pelos quais entendo que a Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito não se aplica ao caso concreto.

31. Pela análise da norma, percebe-se que o legislador optou por limitar expressamente

sua abrangência aos contratos de depósito regulares e voluntários, excluindo de seu alcance tanto os depósitos irregulares quanto os necessários. Conforme consta da ementa da lei, tal normativo “[d]ispõe sobre os prazos dos contratos de **depósito regular e voluntário** de bens de qualquer espécie, e dá outras providências” (grifos meus).

32. Nos termos do Capítulo IX do Código Civil, os contratos de depósito dividem-se em voluntários ou necessários, a depender da manifestação de vontade que os originam. Assim, são considerados voluntários aqueles contratos de depósito que surgem a partir da livre manifestação de vontade das partes, ou seja, nas hipóteses em que as partes convencionam de forma não forçada perfazer o acordo em questão. Situação muito diversa origina os contratos de depósito classificados como necessários, ocasiões nas quais o depositante vê-se obrigado a entregar a coisa ao depositário, seja para satisfazer comando legal, seja para conservar seu bem de perigo que acredita ser real e iminente<sup>[18]</sup>.

33. Já a classificação em regulares ou irregulares, a qual depende das características da coisa depositada, foi realizada doutrinariamente. Consideram-se regulares os depósitos que recaem sobre bens infungíveis, hipótese na qual se espera que o depositário restitua a mesma coisa depositada. Por outro lado, entende-se por irregulares os contratos que incidem sobre bens fungíveis, de modo que o depositante não espera receber a mesma coisa que entregou em depósito, mas outra de mesmo gênero, qualidade e quantidade<sup>[19]</sup>.

34. Como exposto, a Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito abrange apenas os contratos de depósito regulares e voluntários. Sucede, contudo, que o depósito realizado pela Companhia classifica-se como irregular e necessário, tendo em vista que tem objeto fungível (pecúnia), bem como se origina de comando legal, alheio à vontade das partes contratantes.

35. A meu ver, a lei é clara ao estabelecer à companhia que optou pelo resgate de suas ações uma obrigação de pagamento pecuniário. Posto isso, parece-me que não há dúvidas sobre a impertinência da aplicação de tal dispositivo ao caso concreto.

36. A esse respeito, vale mencionar que, ainda que se considere que ao depósito legal em exame se aplicam as regras dos depósitos voluntários, (vide art. 648, CC<sup>[20]</sup>), a Lei dos Prazos dos Contratos de Depósitos não seria aplicável. Isso porque, conforme visto, a referida lei se aplica apenas a depósitos que sejam não apenas voluntários, mas também regulares.

37. Em razão da inaplicabilidade da lei como um todo, discordo do posicionamento da PFE de que o Depósito<sup>[21]</sup> deveria ser mantido pelo prazo de 25 anos, contados da data de sua efetivação, após o qual os valores depositados poderiam ser levantados pelo Tesouro Nacional.

38. No mais, cabe notar que ainda que a Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito regesse o caso em tela, o disposto em seu art. 1º não se aplicaria ao caso concreto.

39. Tal artigo dispõe que “[o]s contratos de depósito regular e voluntário de bens de qualquer espécie extinguem-se no prazo de 25 (vinte e cinco) anos, podendo, entretanto, ser renovados

por expressa aquiescência das partes” (grifou-se).

40. Conforme já relatado, a Consulente deseja saber eventual prazo prescricional do Depósito. Ocorre que o prazo previsto no art. 1º da lei não se refere à prescrição, contendo um prazo contratual, estabelecido entre as partes e que poderá ser alterado a critério destas.

41. Com efeito, entendo que a discussão em torno da aplicabilidade da Lei dos Prazos dos Contratos de Depósito não é decisiva para a análise da consulta em apreço, uma vez que trata apenas da duração máxima da relação de depósito, e não do prazo prescricional do crédito que os antigos acionistas detêm em face da companhia para receber o valor correspondente às ações resgatadas. A meu ver, esta é a principal questão a ser examinada neste processo, pois, sendo o Depósito acessório da Obrigação, uma vez verificada a extinção ou a prescrição desta última, deixa de existir a própria razão que justifica a existência daquele. Afinal, como acessório, o Depósito deve seguir o destino da relação jurídica principal.

42. Vale notar, ainda, que, conforme sustentado pela SRE, não seria *“razoável e proporcional obrigar a companhia a manter uma conta aberta em seu nome por até 25 anos, arcando com todos os eventuais custos decorrentes da mesma durante todo esse período”* (fls. 90). Apesar de tal argumento não ser suficiente para, isoladamente, fundamentar o posicionamento ora adotado, entendo que as decisões do Colegiado devem ser pautadas pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, tendo em vista inclusive seus efeitos para os jurisdicionados.

#### **IV. A prescrição e sua incidência no caso concreto**

43. Passo a expor meu posicionamento quanto à incidência da prescrição geral do Código Civil sobre a pretensão dos ex-acionistas de exigir a satisfação de seu direito creditório[22].

44. Conforme mencionado no Relatório acima, em linha com o Precedente, a SRE entende que o *“depósito feito em instituição bancária em nome da companhia com vistas à implementação do resgate previsto no § 5º do art. 4º da LSA prescreve em 10 anos, conforme previsto no art. 205 da Lei 10.406/02”* (fls. 88). A área técnica entendeu, ainda, que tal prazo:

*“...seria suficiente para motivar a companhia a envidar seus melhores esforços para depositar os valores referentes ao resgate em questão em contas de titularidade dos ‘acionistas resgatados’, o que a isentaria dos custos de manutenção de eventual conta aberta em seu nome e, como consequência, ainda proporcionaria aos referidos acionistas o direito, nos termos da Lei dos Contratos de Depósito, de ter os referidos recursos a sua disposição por até 25 anos”* (fls. 90).

45. No caso em exame, discute-se a hipótese de determinados ex-acionistas da Companhia – não identificados ou cujos dados bancários não eram detidos pela Companhia – não requererem o levantamento dos valores a que têm direito em decorrência do resgate efetuado pela Companhia das ações outrora por estes detidas. Isto é, discute-se situação em que tais credores se quedaram inertes por certo tempo em relação a seus direitos, bem como os efeitos de tal inatividade[23].

46. Diante do contexto posto acima, a Companhia permaneceria indefinidamente obrigada a manter o Depósito? Haveria algum óbice à incidência da prescrição contra a inércia de seus ex-acionistas que até hoje não reclamaram seus direitos subjetivos patrimoniais ora examinados?

47. De acordo com a doutrina, a “*prescritibilidade alcança todos os direitos subjetivos patrimoniais de caráter privado*”<sup>[24]</sup>, sendo esta a regra e, portanto, “*a imprescritibilidade, a exceção*”<sup>[25]</sup>. Tal característica se fundamenta na necessidade de segurança jurídica e estabilidade das relações sociais<sup>[26]</sup>, imprescindíveis ao bom funcionamento de nosso ordenamento jurídico.

48. Estou alinhado ao entendimento firmado pelo Colegiado no Precedente quanto à incidência do Prazo Prescricional no caso concreto, visto que a obrigação de pagar o valor correspondente às ações resgatadas, como qualquer outro débito pecuniário, submete-se ao regime da prescrição<sup>[27]</sup>. Em casos como o presente, a meu ver, aplica-se a regra geral de 10 anos, positivada no art. 205 do Código Civil<sup>[28]</sup> <sup>[29]</sup>. Destaco ainda que, em consonância com o posicionamento da SRE, entendo que este prazo proporciona incentivos adequados, alinhados aos desígnios da Lei das S.A.

49. E, como já assinalado acima, uma vez prescrita a dívida com os ex-acionistas, cessa a obrigação de manter o Depósito, ficando então a Companhia livre para extinguir a relação contratual com a instituição depositante.

50. Finalmente, cabe notar que a PFE não chegou a se manifestar sobre a questão ora em comento, entendendo que após o Depósito não mais existiria uma relação obrigacional de crédito entre ex-acionistas e a Companhia, a qual teria sido extinta através do “pagamento”. Portanto, também não haveria prazo prescricional.

51. Por outro lado, a Procuradoria se posicionou sobre a existência de eventual prescrição do direito de ação do depositante em relação aos valores mantidos na depositária. Embora esse prazo prescricional não tenha sido objeto da Consulta, uma vez que o assunto foi abordado no Parecer aproveite a oportunidade para mencionar que concordo nesse tocante com a PFE, a qual entende que não haveria “*prescrição contra o depositante e em favor do depositário, desde que vigente [o] contrato de depósito*” (fls. 42).

52. Estou de acordo com a ideia de que “*o prazo prescricional da ação do depositante contra o depositário só começa a correr quando da extinção do contrato de depósito*”, não sendo possível cogitar a hipótese de “*existência de prescrição em favor do depositário contra o depositante enquanto dura o depósito*”, sob pena de o “*depositário apropriar-se da coisa depositada*” (fls. 43).

## **V. A contagem do prazo prescricional**

53. Falta saber, então, a partir de que momento se inicia a contagem do prazo prescricional. A esse respeito, a SRE foi taxativa quando de sua manifestação nos autos

deste processo:

*“O prazo para a prescrição não poderia iniciar-se quando da realização do leilão, pois o resgate das ações é um procedimento decidido posteriormente ao resultado da OPA, e depende, para ter efetividade, do depósito ‘em estabelecimento bancário autorizado pela Comissão de Valores Mobiliários, à disposição dos seus titulares, (d) o valor de resgate”, nos termos do § 5.º do art. 4.º da LSA.*

*Nesse sentido, entendemos que o prazo prescricional se inicia quando do cumprimento da obrigação supramencionada, qual seja, a realização do referido depósito, nos termos do § 5.º do art. 4.º da LSA.” (fls. 91).*

54. Em linha com a manifestação da SRE acima transcrita, entendo que a contagem do Prazo Prescricional começa a correr a partir da realização do Depósito, tendo em vista que é nesse momento que a pretensão dos ex-acionistas de levantar o valor de resgate de suas ações já pode ser exercida[30].

55. Como visto, o resgate é uma faculdade legal da Companhia (art. 4º, § 5º da Lei das S.A.) que pode, ou não, ser concretizado posteriormente à realização da oferta, não sendo possível que seu cômputo ocorra a partir do leilão, isto é, anteriormente à sua realização.

## **VI. O cenário após a fluência do Prazo Prescricional**

56. Tendo em vista o entendimento de que há incidência da prescrição no caso sob exame, cumpre analisar se remanesceriam obrigações da Companhia frente aos ex-acionistas que não resgataram a sua parte do valor depositado. Para a SRE:

*“Com base no art. 189 do Código Civil (‘Art. 189. Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.’), entendemos que, uma vez prescrito o prazo para exercício do direito por parte dos acionistas que tiveram suas ações resgatadas, cessa qualquer obrigação por parte da companhia junto a tais ex acionistas, no que diz respeito ao referido direito.”*

57. Estou de acordo com a referência ao art. 189 do Código Civil feita pela área técnica, porém entendo necessário esclarecer um ponto da fundamentação realizada para se chegar à conclusão de que a Companhia não mais precisará manter o Depósito ou de alguma outra forma ter que pagar os valores referentes às ações resgatadas a seus ex-acionistas.

58. Isso porque nosso Código Civil adota a tese de que a prescrição extingue apenas a pretensão do credor, e não seu direito subjetivo. Desse modo, juridicamente subsiste a obrigação contraposta a tal direito, a qual, contudo, não é mais exigível[31].

## **VI. A possibilidade de levantamento dos valores depositados por parte da Companhia**

59. A fim de responder à indagação da Consulente sobre a possibilidade de a Companhia levantar os valores depositados, caso verificada a prescrição, vejamos as disposições do Código Civil relacionadas a esta questão.

60. O Código Civil, almejando viabilizar o adimplemento de obrigações de dar coisa certa em determinadas situações[32], prevê a possibilidade deste pagamento ocorrer através de consignação em pagamento judicial ou extrajudicial, em favor do credor (art. 334, CC). Para essa hipótese, é previsto que “[e]nquanto o credor não declarar que aceita o depósito, ou não o impugnar, poderá o devedor requerer o levantamento, pagando as respectivas despesas, e subsistindo a obrigação para todas as conseqüências de direito” (art. 338, CC). Entendo que esta regra geral deve ser aplicada analogamente ao Depósito ora analisado, considerando-se a natureza acessória do Depósito e, ainda, a particularidade de que, no presente caso, não se sabe sequer a titularidade de algumas das ações resgatadas (ações ao portador).

61. Com efeito, como já exposto neste voto, a obrigação de manter o depósito é acessória da obrigação (principal) de pagar o valor correspondente às ações resgatadas, de modo que, uma vez verificada a extinção ou a prescrição desta última, cessa a razão que justifica a existência do depósito. Sendo assim, a Companhia encontra-se livre para extinguir a relação contratual mantida com a instituição depositante e passa a ter o direito de levantar os valores até então mantidos em Depósito, uma vez que este deixou de ser necessário ao adimplemento da obrigação, não mais exigível juridicamente.

62. Dito isso, discordo do posicionamento da PFE no sentido de que a Companhia não poderia repetir os valores pagos/depositados, considerando os termos do art. 882 do Código Civil. Ora, tal dispositivo legal refere-se a pagamentos efetuados após verificada a prescrição[33], o que não ocorreu neste caso. Portanto, entendo estarmos diante de comando inaplicável.

63. Como exposto, a Companhia tem a obrigação de manter o valor de resgate, à disposição de seus credores, em conta de sua titularidade, até o término do Prazo Prescricional. Uma vez extinta a pretensão de tais credores, a Companhia passará a poder dispor livremente da quantia depositada.

## **VII. Conclusão**

64. Pelas razões de fato e de direito expostas acima, concluo este voto reunindo minhas respostas a cada um dos quesitos formulados na Consulta:

65. *“Ao considerar que a relação existente entre companhia emissora das ações e acionistas minoritários não aderentes à OPA de cancelamento de registro e sujeitos ao resgate compulsório, com fundamento no art. 4.º, § 5.º da Lei 6.404/76, é uma relação obrigacional, conforme decisão do processo CVM RJ 2002/6503, está correta a interpretação que há incidência do instituto da prescrição nos termos do artigo 205 do Código Civil?”*

**Sim.**

66. *“Em caso de resposta afirmativa do item (a), a prescrição passa a correr da realização do leilão das ações ou do efetivo depósito do valor das ações de titularidade dos acionistas remanescentes na instituição financeira-custodiante?”*

**O Prazo Prescricional começa a correr a partir do efetivo Depósito.**



67. *“Considerando-se a aplicação do instituto da prescrição e transcorrido o prazo de 10 (dez) anos previsto no artigo 205 do Código Civil, a companhia emissora permanece de alguma forma obrigada frente aos antigos acionistas não aderentes à OPA de cancelamento de registro e que não tenham resgatado o valor referente às ações dentro do prazo prescricional?”*

**Apesar de, juridicamente, o direito dos ex-acionistas e, portanto, também a correspondente obrigação da Companhia continuar a existir, não há mais exigibilidade. Portanto, a Companhia não mais poderá ser compelida a pagar aos ex-acionistas qualquer quantia pelas ações resgatadas.**

68. *“A companhia emissora, depois de transcorrido o prazo prescricional de 10 (dez) anos previsto no artigo 205 do Código civil, findo suas obrigações com os ex acionistas e considerando ser titular do valor depositado na instituição financeira, poderá solicitar o levantamento de mencionado valor depositado em seu favor?”*

**Sim.**

69. *“Na remota hipótese de não se verificar os efeitos da prescrição sobre a relação entre companhia emissora e ex-acionistas, porém considerando ainda a relação obrigacional da companhia em proceder com a entrega dos valores referentes às ações, há a possibilidade da companhia substituir o valor depositado na instituição financeira custodiante por carta fiança, nota promissória ou qualquer outra forma de garantia e, conseqüentemente, levantar o valor depositado em seu favor?”*

**Não aplicável, tendo em vista a incidência do Prazo Prescricional no presente caso.**

70. *“Ainda, caso não se verifique a prescrição da obrigação da companhia emissora em proceder com o pagamento referente às ações dos acionistas remanescentes, há a possibilidade da companhia proceder com o levantamento do valor depositado na instituição financeira custodiante e obrigar-se pessoalmente com o pagamento dos valores que venham a ser cobrados?”*

**Não aplicável, tendo em vista a incidência do Prazo Prescricional no presente caso.**

É como voto.

Rio de Janeiro, 27 de março de 2018.

**Marcelo Barbosa**

Relator

---

[1] Inicialmente, a Consulta foi endereçada à Superintendência de Relações com Empresas – SEP.

[2] Tendo em vista que a assembleia geral que delibera tal resgate e o fato relevante a

respeito exigido pelo art. 20, III da Instrução CVM nº 361/2002 são posteriores ao cancelamento do registro da companhia, não há na regulamentação em vigor obrigação de envio de tais documentos à CVM.

[3] A Consulente mencionou que a PFE teria emitido minuta de parecer no âmbito do Precedente, no qual teria disposto entendimento de que uma vez deliberado o resgate, o então acionista remanescente passaria à condição de credor da companhia e que a companhia que deveria figurar como depositante dos valores referentes às ações resgatadas, devendo autorizar a instituição financeira depositária a realizar os pagamentos devidos.

[4] Fez-se referência ao entendimento do então Procurador-Chefe a respeito do Parecer/CVM/PJU/nº013/2002.

[5] Segundo o princípio da *actio nata*, o início da fluência do prazo prescricional fica condicionado ao conhecimento da violação ou lesão ao direito subjetivo patrimonial.

[6] Vide art. 2º da Instrução CVM nº 361/02: “Art. 2º A Oferta Pública de Aquisição de ações de companhia aberta (OPA) pode ser de uma das seguintes modalidades: I – OPA para cancelamento de registro: é a OPA obrigatória, realizada como condição do cancelamento do registro para negociação de ações nos mercados regulamentados de valores mobiliários, por força do § 4º do art. 4º da Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e do § 6º do art. 21 da Lei 6.385, de 7 de dezembro de 1976; [...]”.

[7] V. art. 4º, § 4º da Lei das S.A.: “O registro de companhia aberta para negociação de ações no mercado somente poderá ser cancelado se a companhia emissora de ações, o acionista controlador ou a sociedade que a controle, direta ou indiretamente, formular oferta pública para adquirir a totalidade das ações em circulação no mercado, por preço justo, ao menos igual ao valor de avaliação da companhia, apurado com base nos critérios, adotados de forma isolada ou combinada, de patrimônio líquido contábil, de patrimônio líquido avaliado a preço de mercado, de fluxo de caixa descontado, de comparação por múltiplos, de cotação das ações no mercado de valores mobiliários, ou com base em outro critério aceito pela Comissão de Valores Mobiliários, assegurada a revisão do valor da oferta, em conformidade com o disposto no art. 4º-A.”

[8] “Art. 16. O cancelamento do registro para negociação de ações nos mercados regulamentados de valores mobiliários somente será deferido pela CVM caso seja precedido de uma OPA para cancelamento de registro, formulada pelo acionista controlador ou pela própria companhia aberta, e tendo por objeto todas as ações de emissão da companhia objeto, observando-se os seguintes requisitos: I – o preço ofertado deve ser justo, na forma estabelecida no § 4º do art. 4º da Lei 6.404/76, e tendo em vista a avaliação a que se refere o § 1º do art. 8º; e II – acionistas titulares de mais de 2/3 (dois terços) das ações em circulação deverão aceitar a OPA ou concordar expressamente com o cancelamento do registro, considerando-se ações em circulação, para este só efeito, apenas as ações cujos titulares concordarem expressamente com o cancelamento de registro ou se habilitarem para o leilão de OPA, na forma do art. 22. (...)”

[9] Vale ressaltar que tal resgate ocorre independentemente da manifestação dos acionistas atingidos, não sendo aplicável no caso deste resgate específico o que prevê o §6º do artigo 44 da Lei das S.A. A esse respeito: “O § 4º do artigo 4º dispõe que o registro de companhia aberta para negociação de ações no mercado somente poderá ser cancelado se a companhia emissora de ações, o acionista controlador ou a sociedade que a controle, direta ou indiretamente, formular oferta pública para adquirir (OPA), por preço justo, a totalidade das ações em circulação no mercado. O §5º do artigo 4º estabelece que, terminado o prazo da oferta pública, se remanescerem em circulação menos de 5% do total das ações emitidas pela companhia, a Assembleia desta poderá deliberar o resgate dessas ações pelo valor da oferta pública, independentemente da manifestação dos acionistas das classes atingidas prevista no §6º do artigo 44 da LSA.” (Direito das Companhias / coordenação Alfredo Lamy Filho, José

[10] Nas palavras de EIZIRIK (*A Lei das S/A Comentada*. São Paulo: Quartier Latin, vol. I, p. 99 (2015)): “*A intenção do legislador foi a de permitir que a companhia que cancelou o registro como aberta não seja obrigada a manter, indefinidamente, nos seus quadros sociais, uma quantidade muito pequena de acionistas, possuidores de menos de 5% (cinco por cento) do capital, o que poderia representar custos desnecessários para a companhia fechada, com serviços de emissão e registro, transferência e guarda de ações.*”.

[11] “*declaração de que, caso a companhia venha a exercer a faculdade de que trata o § 5o do art. 4o da Lei 6.404/76, o depósito do valor de resgate deverá ser efetuado em até em até 15 (quinze) dias, contados da deliberação do resgate, em instituição financeira que mantenha agências aptas a realizar o pagamento aos acionistas, no mínimo, na localidade da sede da companhia e da bolsa de valores ou entidade de mercado de balcão organizado em que as ações fossem admitidas à negociação, e nas capitais de todos os estados do País, divulgando-se a informação através de notícia de fato relevante*” (vide art. 20, III da Instrução nº 361/02).

[12] Vide parágrafo 2º do Relatório.

[13] Vale ressaltar que tais aspectos financeiros estão interligados aos jurídicos, havendo sido inclusive considerados pelo legislador quando da elaboração da norma (vide nota de rodapé 10).

[14] Conforme preceitua o art. 92 do Código Civil: “*Principal é o bem que existe sobre si, abstrata ou concretamente; acessório, aquele cuja existência supõe a do principal.*”

[15] PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Forense, vol. I, p. 364 (2016).

[16] “*Art. 628. O contrato de depósito é gratuito, exceto se houver convenção em contrário, se resultante de atividade negocial ou se o depositário o praticar por profissão.*”

*Parágrafo único. Se o depósito for oneroso e a retribuição do depositário não constar de lei, nem resultar de ajuste, será determinada pelos usos do lugar, e, na falta destes, por arbitramento.*”

[17] “*Quitação é o reconhecimento, por parte do credor, da liberação do devedor. Como leciona Serpa Lopes, ‘a palavra quitação vem do latim medieval – quitare – alteração de quietare, significando deixar tranquilo. No sentido jurídico, quitação é o escrito pelo qual um credor reconhece ter recebido o pagamento do seu crédito’ (Curso, p. 185)*”. O pagamento, por sua vez, “*pode ser assim considerado como o fim normal da obrigação, sua vocação natural, qualquer que seja a res debita*”. TEPEDINO, BARBOZA, MORAES. *Código Civil interpretado conforme a Constituição da República*. Vol. 1. Rio de Janeiro, 2011: Renovar, pp. 596 e 619.

[18] O art. 647 do Código Civil subdividiu os depósitos necessários em dois tipos, quais sejam, aqueles que resultam da lei, e aqueles que se efetuam em função de alguma calamidade: “*É depósito necessário: I - o que se faz em desempenho de obrigação legal; II - o que se efetua por ocasião de alguma calamidade, como o incêndio, a inundação, o naufrágio ou o saque.*”

[19] Conforme ensina Caio Mário: “*Sob outro aspecto, diz-se que o depósito é regular quando tem por objeto coisas não fungíveis, obrigando-se o depositário a restituir especificamente a própria coisa depositada, que se identifica pelos seus caracteres individuais. Chama-se irregular, quando incide sobre coisas fungíveis, obrigando-se o depositário a restituir objetos do mesmo gênero, qualidade e quantidade*”. PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Forense, vol. III, p. 440 (2014).

[20] “*Art. 648 O depósito a que se refere o inciso I do artigo antecedente [o que se faz em desempenho de obrigação legal], rege-se-á pela disposição da respectiva lei, e, no silêncio ou deficiência dela, pelas concernentes ao depósito voluntário.*”

[21] O qual, em seu entendimento, liberaria a companhia de qualquer obrigação adicional e não prescreveria.

[22] V. art. 189 do Código Civil: *“Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.”*

[23] Segundo a melhor doutrina: *“Não é, pois, contra a inércia do direito, mas contra a inércia da ação, que a prescrição age, a fim de restabelecer a estabilidade do direito, fazendo desaparecer o estado de incerteza resultante da perturbação, não removida por seu titular. E, por isso, dirigindo-se contra a inércia da ação, a prescrição só é possível quando há uma ação a ser exercitada, e o que deixa de ser, e não quando há simplesmente um direito que deixa de ser exercido.”* (LEAL, Antônio Luís da Câmara. Da prescrição e da decadência: Teoria Geral do Direito Civil – 4. ed. / atualizada por José de Aguiar Dias. – Rio de Janeiro: Forense, 1982, p. 11).

[24] Vide, por exemplo, PEREIRA, Caio Mário da Silva, *Op. Cit.*, vol. I, p. 575.

[25] *Ibid.*

[26] *“A estabilidade das relações sociais e a segurança jurídica compõem, portanto, o fundamento da prescrição, uma vez que o instituto visa a impedir que o exercício de uma pretensão fique pendente de forma indefinida. Estabelece-se um lapso temporal para que a pretensão seja exercida. Transcorrido esse prazo sem qualquer diligência por parte do seu titular, o próprio ordenamento jurídico, que tutela a pretensão, concede ao devedor a possibilidade de obstruir o seu exercício, em nome da estabilidade das relações sociais.”* TEPEDINO, BARBOZA, MORAES, *Op. Cit.*, p. 359.

[27] Como exposto pela SRE, tanto a Lei das S.A. quanto a Instrução CVM nº 361/2002 são silentes no tocante ao prazo prescricional (vide parágrafo 8º do Relatório).

[28] *“Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.”* Cuida-se de norma aplicada aos casos em que a lei é omissa, conforme ensina a doutrina: *“Se a lei não fixar prazo menor para a pretensão ou exceção, este será de dez anos. Trata-se, portanto, de um prazo subsidiário”*. DINIZ, Maria Helena. *Código Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, p. 213 (2004).

[29] Nota-se que esse também foi o entendimento manifestado pelo Colegiado no Precedente: *“Caso o depósito seja feito de forma individualizada, não há que se falar em prescrição, pois a obrigação da companhia será cumprida de forma imediata. Para os demais casos, inexistindo prazo prescricional específico, parece-me ser aplicável a regra geral das prescrições de obrigações, prevista no art. 205 do Código Civil, estabelecendo esse prazo em 10 anos.”*

[30] *“Nem todos os dispositivos que contemplam determinado prazo prescricional indicam o momento no qual se deverá iniciar a sua contagem. Isso poderá gerar algumas discussões em casos particulares, mas a regra que se apreende de forma intuitiva determina que se inicie o cômputo da prescrição no instante em que a pretensão já puder ser exercida”* TEPEDINO, BARBOZA, MORAES, *Op. Cit.*, pp. 398 e 399.

[31] *“O art. 189 incorpora ao direito pátrio a teoria de que a prescrição extingue a pretensão, conforme disposto no § 194 do BGB [Código Civil alemão], preservando-se assim o direito, que poderá ser satisfeito mediante prestação espontânea pela parte beneficiada com a prescrição.”* *Ibid.*, p. 354.

[32] Vide art. 335 do Código Civil. *“A consignação tem lugar: I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma; II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos; III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil; IV - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento; V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento.”*

[33] “Art. 882. Não se pode repetir o que se pagou para solver dívida prescrita, ou cumprir obrigação judicialmente inexigível”.



Documento assinado eletronicamente por **Marcelo Santos Barbosa, Presidente**, em 02/04/2018, às 18:42, com fundamento no art. 6º, § 1º, do Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site

[https://sei.cvm.gov.br/conferir\\_autenticidade](https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade), informando o código verificador **0475749** e o código CRC **A08B799C**.

*This document's authenticity can be verified by accessing*

*[https://sei.cvm.gov.br/conferir\\_autenticidade](https://sei.cvm.gov.br/conferir_autenticidade), and typing the "Código Verificador" **0475749** and the "Código CRC" **A08B799C**.*

---