

RADAR STOCHE FORBES - SOCIETÁRIO

DECISÕES RELEVANTES PROFERIDAS PELO COLEGIADO DA CVM

Acionistas só podem requerer votação em separado na eleição de todo o conselho de administração

O Colegiado da CVM examinou consulta acerca do alcance do direito dos acionistas não controladores elegerem, em votação em separado, sem participação do acionista controlador, membro do conselho de administração, previsto no artigo 141, § 4.º, da Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (“Lei das S.A.”).

Ao responder à consulta, o Colegiado entendeu que a eleição em separado de conselheiro só é compatível com o processo de preenchimento de todos os cargos do conselho de administração.

Dentre outros fundamentos, o Diretor Relator assinalou a visão de que a eleição em separado não consiste em direito autônomo de eleger membros para o conselho de administração, mas na transferência, para colégios apartados, de vagas que seriam preenchidas pelo colégio geral. Dessa forma, o pressuposto necessário e fundamental para a criação de um colégio em separado seria justamente a existência de uma eleição geral para a eleição do conselho de administração.

Por força desse entendimento, caso seja criada nova vaga no conselho de administração ou um dos cargos de conselheiro eleito por votação majoritária fique vago durante o prazo de gestão, não caberá eleição

em separado para preenchimento do cargo. Os minoritários e preferencialistas só terão direito de eleger conselheiro, em colégio apartado, se o cargo vago for originalmente ocupado por membro eleito em separado. Se não, a vaga deverá ser preenchida por votação majoritária.

O Colegiado, nos termos do voto do Relator, também consignou posição sobre duas outras questões relevantes relacionadas ao tema.

Em primeiro lugar, destacou-se que não há qualquer fundamento legal que obrigue as companhias a flexibilizar *quora* estabelecidos pela Lei das S.A., caso não sejam preenchidos os requisitos legais previstos para a eleição em separado.

Além disso, a partir de caso concreto, o Colegiado recomendou que, na proposta de administração para assembleia geral, o acionista controlador indique todos os nomes para o conselho de administração e informe qual dos candidatos será retirado se houver pedido de eleição em separado. Na visão do Diretor Relator, que foi acompanhado pelos demais, deixar um cargo livre para eleição em separado acabaria por criar reserva de vaga não prevista na Lei das S.A., o que pode gerar confusões interpretativas.

Rejeição de Termo de Compromisso - DRI acusado de falhas no envio de informações periódicas ao mercado

O Colegiado rejeitou recentemente proposta de Termo de Compromisso apresentada por diretor de relações com investidores (“DRI”) de determinada companhia acusado por falha no envio das seguintes informações periódicas: (i) demonstrações financeiras; (ii) formulário de demonstrações financeiras padronizadas (“DFP”); e (iii) ata de assembleia geral ordinária.

No caso, os acionistas da companhia, no âmbito de assembleia geral ordinária e extraordinária, além de

aprovar as contas do exercício anterior, também deliberaram a dissolução, liquidação e extinção da Companhia. Porém, não foram observados os procedimentos previstos no art. 49 da Instrução CVM nº 480, de 7 de dezembro de 2009, conforme alterada (“ICVM 480”), e a ata contendo tais deliberações não foi divulgada. Dessa forma, a CVM não tomou conhecimento da extinção da companhia e continuou com sua rotina de supervisão, concluindo pela inadimplência da companhia com relação às suas informações periódicas.

A Superintendência de Relações com Empresas ("SEP"), que instaurou o processo por não ter identificado o envio das informações periódicas acima destacadas, imputou a respectiva responsabilidade ao DRI, indicando o que seria o descompromisso deste com as regras. A SEP realçou que o descumprimento do DRI acarretou a adoção de uma série de medidas de supervisão que poderiam ter sido evitadas, como a suspensão do seu registro de companhia aberta em data posterior à liquidação da companhia, assim como o envio de cobranças e alertas.

Em conjunto com sua defesa, o DRI comprometeu-se a: (i) não mais praticar os atos considerados irregulares, inclusive procedendo à baixa da inscrição da companhia; (ii) sanar todas as irregularidades apontadas no processo no prazo máximo de 30 dias contados da assinatura do Termo de Compromisso; e (iii) pagar à CVM o montante de R\$954,00, para

cobrir os custos com as providências administrativas tomadas.

A Procuradoria Federal Especializada junto à CVM ("PFE/CVM") identificou óbice jurídico à celebração do Termo de Compromisso, pois não houve oferecimento de valor a título de indenização dos prejuízos causados ao mercado. Nesse cenário, o Comitê de Termo de Compromisso ("CTC") sugeriu o aprimoramento da proposta, convalidando a obrigação pecuniária em obrigação de não fazer, de modo que o DRI deixasse de exercer, pelo período de quatro anos, função de administrador e de conselheiro fiscal de companhias abertas.

No entanto, o DRI não aderiu aos termos contrapropostos, de sorte que o CTC recomendou e o Colegiado deliberou a rejeição da proposta de Termo de Compromisso.

Rejeição de Termo de Compromisso - Proposta intempestiva

O Colegiado da CVM, acompanhando as conclusões do Diretor Relator do caso, rejeitou as propostas de Termo de Compromisso apresentadas por dois diretores de determinada companhia mais de três meses após o termo final fixado.

De acordo com o Diretor Relator, as propostas extrapolaram o prazo previsto na Deliberação CVM n.º 390/01, que estabelece que o interessado deve manifestar sua intenção de celebrar termo de compromisso até o término do prazo para a apresentação de defesa, encaminhando a proposta em até 30 dias.

No caso, os diretores foram acusados em processo sancionador instaurado para analisar as responsabilidades decorrentes de inadimplência na elaboração e envio de informações periódicas. Mais de 30 dias depois do prazo para apresentação de suas defesas, os acusados formularam propostas

consistindo no pagamento do valor individual de R\$ 5 mil.

O Diretor Relator, ao proferir seu voto, destacou que em casos excepcionais o interesse público pode justificar a análise de proposta de celebração de Termo de Compromisso apresentada fora do prazo. Exemplos desses casos excepcionais seriam propostas contendo oferta de indenização substancial aos lesados pela conduta objeto do processo ou modificação da situação de fato existente quando do término do prazo, que obrigariam o Colegiado a examinar o pedido.

Não obstante, no caso em questão, entendeu-se que não se estaria diante de caso excepcional, e que a aceitação das propostas era inconveniente e inoportuna, seja em razão da extemporaneidade dos pedidos, seja pela insuficiência dos valores oferecidos a título de compensação dos danos difusos.

Rejeição de Termo de Compromisso – Reconstrução de auditores independentes antes do intervalo mínimo de 3 anos

O Colegiado da CVM, acompanhando as conclusões do Diretor Relator, rejeitou as propostas de Termo de Compromisso apresentadas por diretores e membros do conselho de administração acusados pela reconstrução de auditores independentes em inobservância ao intervalo mínimo de três anos e por irregularidades na elaboração e divulgação de demonstrações financeiras.

A celebração de Termo de Compromisso com acusados em referido processo sancionador já havia sido analisada e rejeitada pelo Colegiado em 2017, acompanhando entendimento do CTC.

Desde então, um dos administradores da companhia acusados protocolou proposta de Termo de Compromisso - quase um ano após o termo final fixado pela SEP, extrapolando o prazo previsto na Deliberação CVM n.º 390/01, prevendo o compromisso de pagar R\$ 5 mil ou de deixar de atuar como conselheiro em companhias abertas e cooperar com a CVM para a elucidação do caso. Nesse sentido o Diretor Relator entendeu que sua aceitação era inconveniente e inoportuna, seja em razão da extemporaneidade do pedido, seja pela insuficiência do valor oferecido.

Também foi apresentada proposta conjunta revisada por dois outros administradores, que se

comprometiam a arcar com montante individual de R\$ 60 mil, em 48 parcelas. O CTC, contudo, havia contraproposto o montante individual de R\$ 120 mil, que não foi acatado pelos acusados. Nesse cenário, o Diretor Relator entendeu que sua

aceitação também era inconveniente e inoportuna devido à não aderência dos acusados à contraproposta apresentada pelo CTC e à insuficiência do valor para indenização pelos danos causados ao mercado.

DECISÕES RELEVANTES PROFERIDAS PELOS TRIBUNAIS

STJ decide data-base para apuração de haveres de sócio retirante da sociedade limitada sem prazo

Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) apreciou recurso especial acerca da data-base para apuração de haveres de sócio retirante em sociedade limitada constituída sem prazo de duração.

De acordo com o artigo 1.029, caput, do Código Civil, na sociedade constituída por tempo indeterminado, “qualquer sócio pode retirar-se da sociedade [...] mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias”. Já a cabeça do artigo 1.031 enuncia que os haveres do sócio serão apurados “com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado”.

A controvérsia examinada pela 3.^a Turma dizia respeito acerca do termo para apuração de haveres (data-base do “balanço especial” levantado para exame da “situação patrimonial da sociedade”). Deveria ser fixado no momento em que o sócio exterioriza sua vontade de sair da sociedade ou no momento em que o exercício do direito de retirada produz efeitos a rescisão da relação societária ocorre?

Surgiu a dúvida, em especial, porque acórdão também da 3.^a Turma do STJ, publicado em 2005,

determinou que “data-base para apuração dos haveres coincide com o momento em que o sócio manifestar vontade de se retirar da sociedade limitada estabelecida por tempo indeterminado”.

Ao examinar o caso, a 3.^a Turma do STJ esclareceu, em primeiro lugar, que o precedente citado como originador da controvérsia tratava de situação na qual a dissolução parcial foi requerida diretamente em juízo, sem o envio da notificação de retirada no artigo 1.029 do Código Civil. Por conseguinte, não haveria exata correspondência que permitiria a aplicação automática do julgado paradigma à discussão em tela.

Na sequência, os julgadores reconheceram que, na sistemática do Código Civil, a rescisão da relação societária decorrente do exercício extrajudicial do poder de retirada da sociedade limitada sem prazo só ocorre 60 dias depois do recebimento da notificação de retirada pela sociedade e pelos demais sócios.

Assim, a 3.^a Turma do STJ concluiu que, segundo a dicção do artigo 1.031 do Código Civil, a data-base do balanço especial para apuração de haveres deve ser o dia em que retirada produziu efeitos (60 contados do recebimento da notificação de retirada).

Associação de executivos de finanças obtém suspensão de decisão que obrigava a divulgação dos valores mínimos, médios e máximos de remuneração dos administradores no Formulário de Referência

O Tribunal Regional Federal da 2.^a Região (“TRF – 2.^a Região”) concedeu efeito suspensivo aos recursos interpostos contra decisão que manteve a incidência do item 13.11 do Anexo 24 da ICVM 480 aos associados à instituto de executivos de finanças do Rio de Janeiro.

O item 13.11 do Anexo 24 da ICVM 480 obriga as companhias abertas registradas como “categoria A” a divulgar, no formulário de referência, as remunerações mínima, média e máxima praticadas por cada um de seus órgãos de administração.

Destaca-se que, entre 2010 e 2018, em razão da sustação da norma em sede de tutela antecipada e posteriormente com base em liminar e finalmente em sentença, o item 13.11 não produzia efeitos em relação aos membros da associação fluminense.

Em 2018, contudo, a 8.^a Turma Especializada do TRF – 2.^a Região deu provimento à apelação da CVM e restabeleceu os efeitos da norma. Desde então, todas as companhias abertas, mesmo aquelas cujos membros da administração eram associados ao instituto, ficaram obrigadas à divulgação, na rede mundial de computadores, das remunerações mínimas, médias e máximas de seus órgãos.

Agora, o TRF – 2.^a Região entendeu que publicidade da remuneração dos órgãos diretivos pode causar prejuízo grave e irreversível aos associados do instituto, que terão públicas e reiteradamente expostas as suas remunerações, embora ainda esteja pendente o exame da legalidade e constitucionalidade da norma. Destacou que, uma vez dada publicidade aos dados, é impossível retomar o sigilo sobre eles.

De acordo com o Relator, ainda, o deferimento da medida em questão não gera qualquer prejuízo à CVM, tendo em vista que a regra permaneceu suspensa por mais de oito anos e em todo esse período não foi provado qualquer prejuízo ao mercado de valores mobiliários e que não se vislumbra perigo de dano inverso pois, caso o recurso não logre êxito, a CVM poderá cobrar das referidas companhias o cumprimento da norma, podendo inclusive impor sanções.

O Relator ainda expressou seu entendimento no sentido que a ICVM 480 inova o regime criado pela Lei das S.A. e “legisla sobre matérias para as quais não possui autorização” ao impor que os dados sobre as remunerações dos órgãos diretivos permaneçam divulgadas por três anos, em ofensa a proteção da intimidade, da privacidade e do sigilo de dados.

Dessa forma, em razão da decisão proferida pelo TRF – 2ª Região, as companhias registradas como “categoria A” que tenham em seus quadros de administração pessoas associadas ao instituto fluminense estão, até o julgamento dos recursos especial e extraordinário, dispensadas de incluir no item 13.11 do formulário de referência as remunerações mínima, média e máxima de seus órgãos diretivos.

Salienta-se, por fim, que a dispensa mencionada no parágrafo acima não se aplica às companhias listadas no segmento do Novo Mercado da B3 S.A. – Brasil, Bolsa, Balcão, que estão obrigadas a divulgar o valor da maior, da menor e o valor médio da remuneração anual dos órgãos diretivos em razão do artigo 19 do regulamento de listagem do segmento especial.

Para mais informações sobre o conteúdo deste informativo, contatar:

ANDRÉ STOCHE
E-mail: astocche@stoccheforbes.com.br

ALESSANDRA ZEQUI
E-mail: azequi@stoccheforbes.com.br

RICARDO PERES FREOA
E-mail: rfreoa@stoccheforbes.com.br

FABIANO MILANI
E-mail: fmilani@stoccheforbes.com.br

FERNANDA CARDOSO
E-mail: fcardoso@stoccheforbes.com.br

FLAVIO MEYER
E-mail: fmeyer@stoccheforbes.com.br

DIEGO PAIXÃO VIEIRA
E-mail: dvieira@stoccheforbes.com.br

Radar

Stocche Forbes

O Radar Stocche Forbes – Societário e Companhias Abertas tem por objetivo informar nossos clientes e demais interessados sobre os principais temas que estão sendo discutidos atualmente nas esferas administrativa e judicial, bem como as recentes alterações legislativas em matéria societária.

Esse boletim tem caráter meramente informativo e não deve ser interpretado como um aconselhamento legal.

STOCHE FORBES

A D V O G A D O S

São Paulo

Av. Brigadeiro Faria Lima, 4100 • 10º andar
04538-132 • São Paulo • SP • Brasil
+55 11 3755-5400

Rio de Janeiro

Av. Almirante Barroso, 52 • 23º andar
20031-000 • Rio de Janeiro • RJ • Brasil
+55 21 3609-7900

Brasília

SAU/Sul Quadra 05 • Bloco K • 5º andar
Salas 508/511
70070-050 • Brasília • DF
+55 61 2196-7755

stoccheforbes.com.br