

# **O artigo 287, II, “g” da Lei 6.404/76 e sua não aplicação nas ações de complementação financeira contra a Brasil Telecom S/A.**

***Marco Félix Jobim***

especialista em Direito Civil pela UniRitter.

Uma dos primeiros ensinamentos que recebemos ao estudarmos a parte geral do Código Civil nos bancos acadêmicos, quer seja quando pela legislação antiga ou pela atual, é de que a prescrição é exceção no direito.

Diante disso, para aplicarmos o referido instituto, temos que ter a certeza de que a aplicação será justa e excepcionada por lei, sob pena de estarmos realizando uma injustiça ao detentor de um direito.

Durante anos nos deparamos com uma ação que até pouco tempo era julgada improcedente em nosso Judiciário, sendo o direito reconhecido no Superior Tribunal de Justiça, fazendo com que a maioria dos Desembargadores integrantes de nosso Tribunal de Justiça revissem seu posicionamento: estamos falando da ação de complementação financeira dos adquirentes de linha telefônica da antiga CRT até o ano de 1995.

Contudo, anos após uma conscientização dos magistrados acerca do tema, vemos, hoje, que grande parte destes estão sequer adentrando na matéria jurídica da questão, mas sim reconhecendo um direito alegado pela Brasil Telecom S/A de prescrição, em parte sob a alegação do advento da lei 10.303/01 que modificou, em parte, a legislação das Sociedades Anônimas, em especial o artigo 287, II, “g” e, em parte, por um parecer jurídico concedido por jurista de renome nacional.

O artigo 287, II, “g”, restou com a seguinte redação:

*Art. 287. Prescreve:*

*II – em três anos:*

*g) a ação movida pelo acionista contra a companhia, qualquer que seja o seu fundamento.*

Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que o artigo 287, inciso II, alínea “g” da Lei das Sociedades Anônimas traz o direito do acionista em ajuizar ações contra a Companhia, o que não retrata a realidade do cidadão que adquiriu linhas telefônicas da Companhia, que busca seus direitos como lesado, com base em seus direitos civis, onde usamos, com certeza, as regras contidas em nossa legislação civilista.

Mas como então, se usávamos a prescrição da ação pessoal do Código Civil de 1916, vamos iniciar a utilizar a prescrição da legislação societária, quando temos em vigor uma nova legislação civilista desde 2002?

O que mudou na relação lesado/CRT para que se pare de utilizar a prescrição civilista para usarmos a prescrição da Lei das S/A?

O Desembargador relator da apelação cível 70013034327, da 5ª Câmara Cível, assim entendeu a matéria corretamente:

*"Com efeito, este Tribunal, já assentou que, em demandas nas quais se questiona a subscrição de ações, discute-se apenas o correto cumprimento do contrato, ou seja, relação de ordem obrigacional, e não de direito societário, consoante os julgados de nº 70007927361 e 70003015146, exemplificativamente".*

*"Ora, se a questão se resolve, no mérito, sob a ótica civil, não incidindo ao caso, portanto, o Código Comercial, mostra-se incoerente, a meu sentir, aplicar o prazo prescricional previsto no artigo 287, II, g, da Lei 6.404/76 e, no mérito, julgar a demanda, com base no Código Civil".*

*"Como bem explicitado pelo Dr. Manfredo Ervino Mensch in "Contraponto ao Parecer do Ilustre Jurisconsulto Doutor Ruy Rosado de Aguiar Júnior", p. 51":*

*"Discute-se, portanto, somente se o contrato – firmado no âmbito do Direito das Obrigações – foi, ou não, corretamente cumprido, o que absolutamente nada tem a ver com direitos societários. A pretensão de ver declarado prescrito – com fundamento na norma legal citada - o direito de demandar o cumprimento do contrato, importaria (a) em admitir que somente o acionista poderia demandar em juízo e (b) que em decorrência são partes ativas ilegítimas os contratantes que alienaram as ações recebidas. O que redundaria em trágica contradição jurídica e em lamentável retrocesso na prestação jurisdicional".*

*"Outrossim, o artigo 287, II, g, da Lei das Sociedades Anônimas é inaplicável, porquanto não estabelece o termo inicial de sua incidência, violando os princípios constitucionais da igualdade e do devido processo legal".*

Vejamos que o ilustre Relator ainda, em seu voto, assim manifesta o entendimento e crítica quanto a estabilidade das decisões emanadas pelo Judiciário:

*"De registrar, enfim, que a credibilidade do Poder Judiciário está intimamente relacionada com a estabilidade de suas decisões. A matéria em apreço vinha tendo julgamento praticamente unânime, quando advieram defesas de ponto de vista divergente por operadores do direito que, atuando em contextos novos, voltaram atrás, em relação a suas posturas anteriores. Isto, a toda a evidência, gera uma situação instável que acaba afetando a confiabilidade do Poder Judiciário perante os cidadãos, particularmente ao afastar o reconhecimento de direitos duramente conquistados pelos consumidores, no embate contra o poder econômico".*

As ações pessoais, antigamente, tinham a prescrição de 20 anos e, a partir de 11 de janeiro de 2003 de 3 ou de 10 anos, conforme o entendimento a ser defendido.

Um, pois, se analisarmos o artigo 206, §3, V do Código Civil, temos que prescreve em três anos “a pretensão de reparação civil”, conjuntamente com o artigo 2028 que assim traz a norma de transição da prescrição:

*“Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada”.*

Por outra interpretação, igualmente sensata, temos que o prazo de prescrição teria que ser contado a partir da leitura do artigo 205 do Código Civil:

*“A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor”*

O artigo 177 do CC/16 fixava o prazo prescricional assim:

*“As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez) anos, entre presentes, e entre ausentes em 15 (quinze), contados da data em que poderiam Ter sido propostas”.*

Com isso temos que na legislação atual não há artigo correspondente a prescrição das ações pessoais, caindo o instituto, obrigatoriamente, na leitura do artigo 205, prescrevendo estas ações em 11 de janeiro de 2013, ou seja, dez anos após a entrada em vigor do Código, respeitado, claro, o entendimento daqueles que defendem a regra contida no artigo 2.028.

Por estas razões, não poderiam os magistrados dar pela prescrição, tendo em vista que não é o acionista quem busca o direito, e, mesmo que o fosse, não poderia ser analisada a questão sem antes adentrarmos na legislação civilista acima comentada, como sempre foi julgada a matéria.

Modesto Carvalhosa comentando a inserção do artigo em nosso ordenamento jurídico, em sua obra A Nova Lei das S/A, editora Saraiva, 2002, páginas 417/418, assim conclui sobre sua não aplicabilidade:

*“Diante das razões, a nova alínea g, inserida no inciso II do art. 287, é totalmente inócua por ferir princípios gerais do direito, motivo pelo qual prevalece o prazo prescricional de vinte anos estabelecido no art. 177 do Código Civil de 1916 (art. 205 do CC/2002) para as demandas a serem propostas pelos acionistas contra a companhia nos casos não elecados taxativamente pelo art. 287, com a redação dada pela Lei n. 6.404/76. Ali o legislador inscreveu o termo a quo e preservou o princípio da isonomia, como de resto ocorre também nos arts. 286 e 288 da lei Societária de 1976”.*

Reconhecer a prescrição aduzida pela Brasil Telecom S/A é retirar do cidadão direitos já consagrados e apenas atirar para nossos Tribunais Superiores o julgamento da matéria que, com certeza, se não adentrarem em julgamentos políticos, rechaçarão a injusta e absurda tese da prescrição alegada.

É desta ótica que partilho.