SEGUROS — AUMENTO DE CAPITAL DA EMPRÊSA COM FUNDOS DISPONÍVEIS — NACIONALIDADE DOS ACIONISTAS

— Os antigos acionistas estrangeiros das companhias de seguros não estão impedidos de subscrever os aumentos de capital realizados com fundos sociais disponíveis.

— Interpretação dos artigos 9.º, 12 *e* 113 *do Decreto-lei n.º* 2.627, *de* 1940.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

PROCESSO P. R. N.º 21.262-53

E. M. n.º 56, de 30 de março de 1953, submetendo à consideração presidencial o Parecer sob n.º 258-T, de mesma data. relativo ao aumento de capital da "Brasil Companhia de Seguros Gerais", pela incorporação de reservas facultativas e

distribuição de ações aos antigos acionistas.

"Aprovado. Em 4-4-953".

*

PARECER

I

1. No Parecer n.º 233-T, de 30-1-53, emitido por solicitação do Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, concordei com o aumento de capital, deliberado em assembléia de acionistas da "Brasil" — Companhia de Seguros Gerais, mediante distribuição de novas ações, com recursos retirados do "Fundo de Bonificação de Acionistas". A emprêsa, que tem sede em São Paulo, funciona de acôrdo com as cartas-patentes ns. 23 e 226, expedidas, respectivamente, em 30 de novembro de 1904 e 11-3-1940. O seu capital, nos têrmos da alteração estatutária, aprovada pelo decreto número 18.912, de 25-9-29, é de Cr$ .... 5.000.000,00 e vai ser duplicado por aquêle processo. A dúvida, surgida no Ministério, foi relativa à distribuição das ações novas aos antigos acionistas estrangeiros, inclusive pessoas jurídicas, hoje nacionalizadas no país de origem, em face dos dispositivos do decreto-lei n.º 2.063, de 7-3-40.

2. Depois de abordar outros aspectos da matéria em causa, assim focalizei o aspecto legal do pretendido aumento de capital:

"Entre os artigos do decreto-lei número 2.063, que continuam em vigor, foram invocados neste processo os de números 9 e 12. O primeiro declara que o capital das sociedades anônimas, que operam em seguros privados, "pertencerá, em sua totalidade, a pessoas físicas de nacionalidade brasileira"; o segundo dispositivo fulmina com a nulidade "de pleno direito" *a subscrição, cessão ou transferência de ações efetuada com inobservância do art. 9.º*".

O cumprimento integral do art. 9.º, pelas sociedades nacionais de seguro em funcionamento na data da lei, ficou na dependência de marcação de prazo, conforme o art. 196. A ausência desta providência permitiu que os acionistas estrangeiros, "bem como as pessoas jurídicas, continuassem na posse das suas ações, como aconteceu, aliás, em relação à emprêsa interessada neste processo. A *subscrição* de ações novas, bem como a cessão ou transferência das antigas, a quem não preenchesse os requisitos do art. 9.º, é que ficou desde logo interditada. Resta saber, portanto, se na época houve *subscrição*, já que das outras hipóteses não se cogita.

O aumento do capital das sociedades anônimas, pela incorporação de reservas facultativas ou fundos disponíveis, se dá, mediante *distribuição* de ações novas e não por *subscrição*. A lei regula as hipóteses em dispositivos diferentes (arts. 108, 112 e 113, combinado com o art. 130, § 2.º do decreto-lei número 2.627, de 26-7-40), e emprega terminologia diversa; quando há versão de bens ou dinheiro que estão na disponibilidade do acionista, ou de terceiro, ocorre a *subscrição;* se, porém, a integralização das ações se opera à custa de um acêrvo cuja utilização cabe à assembléia geral, se dá mera *distribuição de ações*. Em verdade, as reservas constituem um "capital paralelo" do capital estatutário e funcionam "como se capital fôssem" (Waldemar Ferreira, *As reservas legais e estatutárias das "sociedades anônimas", in Revista de Direito Mercantil*, n.º 3, julho-setembro de 1951, págs. 430-431).

Depois de considerar o aumento de capital pela *subscrição*, anota Gudesteu de Sá Pires a diferença que ocorre na "segunda modalidade":

"A segunda modalidade de aumento de capital, que vamos passar a examinar, consiste em uma simples elevação da cifra correspondente ao capital *pela transferência de valores já existentes no patrimônio* ou, ainda, pela simples mudança por contabilidade de outras verbas do passivo para a que corresponde ao capital".

Constitue a "segunda modalidade" de aumento de capital, a incorporação de reservas, a volorização ou nova avalia-

ção do ativo, a transformação de partes beneficiárias (*O Capital das Sociedades Anônimas, in Revista Forense*, vol. 85, pág. 12; e *Manual das Sociedades Anônimas*, 1942, pág. 122).

Georges Rippert assim alude a essa operação:

"L'operation est realisé de la façon la plus simple: les reserves sont, *inscrites au passif* du bilan aprés le capital; il suffira de *majorer le* compte capital et de diminuer ou de faire disparaitre le compte de reserves. Deux procédes sont usités: le premier consiste à *élever le taux nominal* des actions, le second a delivrer aux actionnaires des *actions nouvelles à titre gratuit*. Ce second procéde est le plus usité" (*Traité Elementaire de Droit Commercial*, 2.ª ed., 1951, pág. 544).

Trajano de Miranda Valverde, com proficiência e autoridade comentando o art. 113 da lei vigente sôbre as sociedades por ações, cujo ante-projeto elaborou, esclarece:

"O aumento de capital, pela incorporação de reservas, se traduz em uma simples operação de contabilidade: a transferência de todo ou de parte do montante da conta de reserva para a conta de capital" (*Sociedades por ações*, vol. I, pág. 571).

De fato, nesta oportunidade, "os acionistas não entram com coisa alguma para o patrimônio social, mas consentem em que certos valores dêste, possìvelmente disponíveis, percam êsse caráter, imobilizando-se no capital". E ferindo de frente o ponto que interessa particularmente ao caso em exame, afirma o reputado especialista:

"No aumento de capital, pela incorporação nêle de valores já existentes no patrimônio da sociedade, *não há subscrição*, mas simples *distribuição* proporcional pelos acionistas das ações que representarão a elevação da cifra do capital" (Ob. cit., pág. 570).

Tullio Ascarelli é também do mesmo sentir:

"Quando o aumento do capital é feito com *reservas*, lucros em suspenso, ou novas avaliações, os valores com os quais é realizado o aumento, *já fazem parte do patrimônio social;* não há, a rigor, nenhum "subscritor"; não há ninguém que seja devedor pela entrada daqueles valores dos quais deve resultar o aumento de capital" (*Problemas das Sociedades Anônimas e Direito Comparado*, 1945, pág. 498).

Jean Escarra (*Cours de Droit Commercial*, ed. de 1952, págs. 554-555) mostra como é preferível o método da *distribuição* de ações quando há incorporação de reservas, ao da repartição prévia destas e a sua recuperação imediata para fazer face ao aumento de capital. E' que êste último processo diz êle "offre l'inconveniente de comporter une subscription d'actions et, por suite, de mettre en mouvement les formalités exigées pour la constitution du capital initial" (Ob. cit., pág. 554).

No mesmo sentido R. Gain e D. Delaisi, *Societés Commerciales*, 1947, páginas 370-371; Antonio Brunetti, *Tratado del Diritto Delle Societá*, 1948, volume II, pág. 524).

A incidência fiscal, quando há aumento de capital com recursos já existentes no patrimônio, e as várias questões suscitadas nas esferas administrativa e judicial a êste propósito, vêm corroborar as mesmas conclusões (*Revista de Direito Administrativo*, vol. 28, págs. 172 e 352; vol. 26, págs. 190 e 336; vol. 24, pág. 294; vol. 23, pág. 56; vol. 21, páginas 41 e 252; vol. 17, pág. 281).

A "Brasil" — Companhia de Seguros Gerais usou da faculdade de aumentar o seu capital pela incorporação de reservas facultativas. Não procedeu a uma *subscrição*, porque tais reservas faziam parte de seu patrimônio; fêz uma *distribuição* de ações, contemplando os estrangeiros e as pessoas jurídicas na proporção dos títulos que possuiam antes da entrada em vigor do decreto-lei

n.º 2.063, como podia ter conservado o mesmo número de ações e duplicado o seu valor para atingir o mesmo aumento de capital.

O aumento de número de ações não se fêz com a majoração ou substituição dos acionistas estrangeiros ou das pessoas jurídicas; êste quantitativo permaneceu inalterável.

Em face do exposto, não tendo o aumento de capital se realizado mediante *subscrição*, mas por *distribuição* de ações, e aquinhoados sòmente os acionistas estrangeiros e pessoas jurídicas na proporção das ações que já possuiam, quando entrou em vigor o decreto n.º 2.063, penso não "haver obstáculo à aprovação da reforma estatutária com base no artigo 12 c/c, arts. 9.º e 196, do decreto-lei n.º 2.063".

II

3. O Sr. Ministro aprovou o meu parecer, conforme despacho de 4-2-53, comunicado pelo Aviso n.º 188.334-52-GM, de 9-2-53.

4. Enviado o processo ao Departamento Nacional de Seguros Privados e Capitalização, o Diretor Geral teceu considerações em tôrno do assunto, para demonstrar a sua apreensão quanto à possível quebra da orientação nacionalista firmada no decreto-lei n.º 2.063, desvio êste que o meu parecer daria ensejo. Lembra que em 1942, tendo surgido hipótese semelhante, pelo decreto número 10.085, de 27 de julho, não foi admitido que acionistas estrangeiros recebessem ações distribuídas à custa de reservas acumuladas. Acentua a circunstância de que, na espécie, a sociedade estrangeira, que controla a nacional, pertence ao Estado francês. Finalmente procura demonstrar as vantagens da nacionalização de seguro, para concluir, como já o havia feito, de início, pelo indeferimento do pedido inicial.

5. O Sr. Ministro, entretanto, em exposição de motivos endereçada ao Excelentíssimo Sr. Presidente da República manteve a sua concordância com as conclusões do meu parecer, mas, em face das objeções do Departamento, houve por bem deixar a S. Excia., a decisão final da controvérsia.

6. O Exmo. Sr. Presidente da República exarou despacho enviando o expediente a esta Consultoria Geral, para tomar conhecimento das "novas alegações do Diretor do Departamento Nacional de Seguros Privados e Capitalização".

III

7. A nacionalização dos seguros sofreu um colapso no Govêrno passado. Entendeu-se que os dispositivos do decreto-lei n.º 2.063, que defendiam aquela orientação, haviam sido derrogados pela Constituição de 1946. E o Departamento passou a admitir a livre aquisição ou subscrição de ações de emprêsas de seguro por parte de estrangeiros e de pessoas jurídicas.

8. Coube a mim, por dever de ofício, a oportunidade e a honra de aconselhar ao Exmo. Sr. Presidente da República, a restauração integral daquele princípio, o que fiz, com a aprovação de Sua Excia., no Parecer n.º 30-T, de 11-7-52 (*Diário Oficial* de 2-8-52, págs. 11-460; "Pareceres do Consultor Geral da República", vol. I, março-dezembro de 1951, págs. 147 e 155; *Revista de Direito Administrativo*, vol. 26, pág. 348; *Revista Forense*, vol. 138, pág. 69).

9. Sou, pois, não só convicto de sua legitimidade, quanto ao ponto de vista jurídico, como nos demais aspectos que envolve.

10. A propósito de outras questões, em que o interêsse nacional foi pôsto em confronto com o de estrangeiros, mantive sempre, de maneira inequívoca, o mesmo ponto de vista (Pareceres ns. 35-T, 74-T e 141-T), sôbre as sociedades com estabelecimento na faixa de fronteiras; 78-T sôbre retôrno de capital estrangeiro; 106-T sôbre sociedades estrangeiras e as restrições impostas para o

seu funcionamento no país; 149-T sôbre a nacionalização da "Química Bayer"; 150-T sôbre sociedades ou associações formadas de estrangeiros; 153-T sôbre emprêsa jornalística estrangeira; todos publicados nos vols. I e II dos "Pareceres do Cons. Ger. da República"; n.º 174-T sôbre sociedades formadas de estrangeiros; 215-T sôbre o pagamento de indenização, por danos de guerra, *in Diário Oficial*, de 29-12-52, pág. 19.866; 229-T sôbre a nacionalidade de comandantes de navios).

11. Não colhe, portanto, o temor do Departamento (que tantas vêzes seguiu rumo diverso) quanto à possível deserção, por parte desta Consultoria Geral, da posição tomada em defesa do princípio nacionalista. Mas esta atitude não pode ir além da tábua legal, isto é, não deve ultrapassar os limites que a própria lei que o consagrou, estabeleceu como norma.

12. A impugnação do Departamento na espécie não trouxe elemento novo e ponderável. Invocou-se um precedente, firmado em 1942. E' sabido, entretanto, que as decisões anteriores não obrigam por si mesma. Elas valem pelos argumentos, pelos raciocínios que encerram, conforme a advertência de Pedro Lessa (*Revista de Direito*, vol. 59, páginas 308-311), e de Carlos Maximiliano (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 3.ª ed., 1941, pág. 226).

13. Em matéria de nacionalização de seguros êles são particularmente destituídos de autoridade, porque o Govêrno variou de orientação, chegando ao ponto de considerar revogados os dispositivos que vedavam aos estrangeiros a posse de ações de emprêsas que exploram êste ramo de negócio.

14. Contra tal precedente, insurgiu-se, aliás, na época, o então Consultor Geral da República e hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, o Professor Hahnemann Guimarães (Pareceres número 93-N, de 2 de março de 1942, *in* "Pareceres do Cons. Geral da República", vol. 2.º, págs. 49-55).

15. Sustentou o ilustre jurisconsulto a tese que eu também defendi, no presente caso. Não lhe pareceu que o aumento de capital pela incorporação de reservas e consequente distribuição de ações aos antigos acionistas estrangeiros, fôsse proibida pelo art. 12, do decreto-lei n.º 2.063. Assim justificou o seu ponto de vista, o abalisado Consultor:

"O aumento de capital pela incorporação de reservas facultativas ou de fundos disponíveis da sociedade..... determinará a distribuição das ações novas, correspondentes ao aumento entre os acionistas, em proporção do número de ações que possuirem" (decreto-lei número 2.627, art. 113).

Resta saber se os estrangeiros e as pessoas jurídicas, que sejam acionistas de emprêsas de seguros estão impedidos de receber as ações distribuídas em virtude do aumento de capital "pela incorporação de reservas facultativas ou de fundos disponíveis da sociedade". Os pareceres acima resumidos respondem afirmativamente à questão.

A lei proibe, de modo claro, que os estrangeiros e as pessoas jurídicas concorram para o aumento do capital, quando êste resultar da criação de ações novas, adquiridas mediante subscrição ou decorrer do aumento no valor das ações já criadas, em virtude de novas contribuições dos acionistas. Poder-se-á daí concluir que estão aquêles proibidos de receber as ações gratuitamente distribuídas pela conversão de reservas em capital?

O aumento de capital, neste caso, constitui uma simples operação de contabilidade, como o aumento gratuito do valor nominal das ações, em seguida a uma nova avaliação do patrimônio social (E. Soprano, Tratt. teor. prat. delle soc. comum, I, 1934, n.º 394). Não há aqui

subscrição de ações. O acionista não se obrigou a adquirir as ações que lhe foram distribuídas, nem contribuiu com seus bens para o aumento do capital. Os lucros sociais, que passam a constituir reservas, incorporam-se ao patrimônio social. As reservas formam-se em regra pela acumulação de lucros subtraídos à divisão, mas não conservam o caráter de dividendos, com os quais o acionista pagaria as ações havidas pela conversão das reservas em capital. A distribuição de ações novas emitidas em conseqüência da incorporação de reservas ao capital, não importa ônus ao acionista; é gratuita.

O aumento do capital apresenta o mesmo caráter, quer resulte da incorporação de reservas, quer resulte da valorização do patrimônio social (decreto-lei n.º 2.627, art. 113). Ninguém diria que as ações distribuídas pelo aumento que houve no capital, em conseqüência da valorização, foram subscritas ou pagas pelo acionista favorecido.

A distribuição foi gratuita, como no caso antes apreciado.

Compreende-se que a lei haja querido evitar que os acionistas estrangeiros ou pessoas jurídicas concorressem para o aumento do capital feito por meio de subscrição, que importaria maior participação daqueles no patrimônio social. O aumento do capital mediante a subscrição de ações tem sido por alguns considerado nova constituição pelo menos, parcial, da sociedade. Assim como se proíbe que o estrangeiro ou a pessoa jurídica participe da constituição de uma sociedade anônima seguradora, proibe-se também que, embora acionistas, subscrevam ações que serão emitidas por sociedades já existentes.

Esta razão não pode valer para obstar a que estrangeiros ou pessoas jurídicas recebam as ações que se distribuíram gratuitamente a antigos acionistas em proporção às ações que já lhe pertencessem. Daqui não poderá resultar maior participação dos estrangeiros e pessoas jurídicas nas emprêsas de seguro.

VIII

Quando o capital cresce com os recursos do patrimônio social, novas ações têm de ser distribuídas aos acionistas, em proporção às que possuiam. Para que se deixasse de verificar a conseqüência necessária do aumento havido por uma simples operação de contabilidade, cumpria que a lei o dispusesse expressamente. Não se pode, do sentido mais ou menos lato do vocábulo "subscrição", concluir que as pessoas proibidas de subscrever ações, estão proibidas também de receber as ações que necessàriamente cabem aos acionistas pelo "aumento contabilístico do capital".

Objeta-se, porém, que "para evitar pressão econômica sempre inconveniente, decorrente da grande massa de capital em ações a serem vendidas pelos seus proprietários, acionistas estrangeiros ou entidades jurídicas, é que a lei impede o aumento de capital em mãos de tais acionistas" (Parecer do Sr. Diretor do D. N. S. P. C.).

Convém impedir o aumento do capital pela conversão de reservas, pois que várias sociedades seguradoras, "com grande parte de seu capital tomado por estrangeiros e entidades jurídicas, algumas vêzes sendo essa parte de cêrca de 80% do capital", já procuraram êsse meio de dificultar a nacionalização das emprêsas de seguros. Embora fôsse valiosa a objeção não poderia justificar a alientação coativa das ações gratuitamente distribuídas a certos acionistas. Se a lei não veda o "aumento contabilístico do capital" das emprêsas de seguro, só uma disposição legal expressa poderia privar acionistas das ações emitidas em virtude dêsse aumento e impor-lhes que as alienassem.

Parece, aliás, que o aumento do capital pela eliminação ou redução de re-

servas, não pode agravar as dificuldades da nacionalização das emprêsas de seguros. Se os estrangeiros e as pessoas jurídicas forem pequenos acionistas, como sucede no presente caso, em que cada um dos Bancos é titular de 50 ações, um dos estrangeiros de 15, e outro de 6, em um total de 1.000 ações; se forem êles pequenos acionistas, repito, não crescerá sensìvelmente o número de suas ações em virtude daquele aumento, para o qual pouco ou talvez, nada concorreu seu voto. Se, ao contrário, forem grandes acionistas se detiverem cêrca de 80% do capital total, a dificuldade para a nacionalização será a mesma, quer se mantenham as reservas, quer se convertam em capital, distribuindo-se novas ações. O patrimônio social será sempre o mesmo. O que dificulta ou facilita a nacionalização não é o maior ou menor número das ações, mas o vulto do patrimônio social, cujo destino possa ser preponderantemente determinado por acionistas estrangeiros ou entidades jurídicas".

16. A esta opinião, se juntam as de reputados autores nacionais (entre os quais Trajano Miranda Valverde, autor do ante-projeto da lei das sociedades por ações) e estrangeiros para demonstrar que na hipótese, não há "subscrição", mas "distribuição" de ações, como consta da transcrição já feita de meu parecer anterior.

17. Com relação à emprêsa estrangeira que controla a nacional e foi incorporada ao Estado Francês, entendi que o assunto deveria constituir objeto de outro processo, exatamente porque o Govêrno atual, seguindo a orientação preconizada pelo Ministério, inclusive por seus órgãos técnicos, entendeu que tal circunstância não devia obstar que ela continuasse a funcionar no país (decreto n.º 29.814, de 26-7-51).

18. Nesta ocasião perdeu o Departamento uma oportunidade ímpar para fazer valer os princípios que agora julga ameaçados. E já decorreram quase dois anos sem que a sua ação se fizesse sentir em defesa do interêsse nacional, provocando o reexame do caso, verdadeiramente singular.

19. A relação de lucros obtidos por emprêsas estrangeiras de seguros, que o Diretor faz anexar à sua informação é também uma prova de omissão do serviço que dirige. De fato, cabe-lhe, legalmente, aprovar as tarifas de prêmios, além de exercer severa e estrita fiscalização sôbre as emprêsas; se há lucros excessivos é porque o Departamento transige autorizando a cobrança de prêmios avultados, em detrimento dos segurados.

20. Em conclusão: — O aumento de capital pretendido pela "Brasil Companhia de Seguros Gerais", não infringe os arts. 9.º e 12, do decreto-lei número 2.063, uma vez que será realizado mediante "distribuição" de reservas e não de "subscrição" de ações. Assim pensam autorizados mestres do direito e, da mesma forma concluiu o insígne Ministro Hahnemann Guimarães, quando Consultor Geral. Estou, pois, em boa companhia, e não encontro razões para deixá-la, a fim de acompanhar o Departamento, cuja conduta, no assunto, tem oscilado.

21. Mantenho, pois, integralmente, o meu parecer anterior, de n.º 233-T, com o qual concordou o Sr. Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

E' o que me parece.

S. M. J.

Rio de Janeiro, 30 de março de 1953. — *Carlos Medeiros Silva*, Consultor Geral da República.