PARECERES

FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES — ALIENAÇÃO DE AÇÕES — DIREITO SINGULAR OU ESPECIAL

— Para a alienação do patrimônio ou das ações da Fábrica Nacional de Motores a lei especial estabeleceu uma instância ministerial compreendendo tudo aquilo considerado indispensável à celebração do contrato e outra presidencial de cunho estritamente decisório.

— Em se tratando de um direito singular ou especial, destinado a regular a venda de um determinado bem, as disposições do direito comum ou geral relativas à alienação indiscriminada de ações ou patrimônios pertencentes à União, deve êle prevalecer, porque foi esta a vontade manifesta e expressa do legislador.

— Interpretação do Decreto-lei n.º 103, de 13 de janeiro de 1967.

PARECER

A FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES S.A., por seu Diretor-Presidente, formula a seguinte consulta:

"O art. 3.º do Decreto-lei n.º 103, de 13 de janeiro de 1967, autorizou os Ministros da Fazenda e da Indústria e do Comércio a promover as medidas necessárias à alienação do patrimônio da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES S.A. ou das ações de propriedade do Tesouro Nacional, representativas do capital social da Emprêsa, submetendo os respectivos contratos finais à aprovação do Presidente da República.

Pergunta-se: Qual o procedimento legal que se deverá adotar para "a transferência para o setor privado" da maioria das ações da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES S.A."

II

O procedimento legal a que alude a pergunta é o estabelecido no Decreto-lei número 103, de 13 de janeiro de 1967. Mas a resposta, em têrmos tão singelos, não esgota a matéria, porque dos papéis que instruem a consulta, há referências a outros textos legais, cuja observância também teria pertinência.

Para dirimir dúvidas e afastar perplexidades são necessárias algumas considerações de ordem geral sôbre a hermenêutica jurídica, com aplicação à espécie.

III

O Decreto-lei n.º 103, de 1967, foi baixado com base no art. 9.º § 1.º do Ato Institucional n.º 4, de 7-12-66, que tive a honra de referendar como Ministro da Justiça e Negócios Interiores. Como os Atos anteriores (n.ºs 1, 2 e 3) êsse diploma teve inspiração revolucionária e foi baixado à revelia do Congresso Nacional; no seu preâmbulo ficou expresso que o Govêrno continuava a "deter os podêres que lhes foram conferidos pela Revolução". No citado art. 9.º § 1.º, que serviu de base ao Decreto-lei n.º 103, de 1967, instituiu-se uma *delegação legislativa* em favor do Presidente da República em "matéria financeira".

Desta forma, por sua origem e natureza, o Decreto-lei n.º 103, de cuja elaboração também não participou o Poder Legislativo, constitui um diploma de caráter singular. O art. 173, n.º II, da Constituição aprovou-o e excluiu-o de apreciação judicial.

Por sua fonte (poder revolucionário) e característica (delegação, excluída do contrôle jurisdicional), o Decreto-lei n.º 103 se superpõe a qualquer outro anterior, ainda que regule matéria semelhante ou afim.

Não seria necessário invocar-se a sua cláusula final (art. 5.º) de que entraria em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário, para se concluir que o Decreto-lei n.º 103 rege tôda a matéria nêle incluída. A norma geral, aliás, levaria à mesma conclusão:

"A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que trata a lei anterior" (art. 2.º, § 1.º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

IV

Estabelecido, portanto, que o Decreto-lei n.º 103, não sofre contraste de qualquer lei anterior sôbre a matéria nêle regulada, convém fixar o âmbito de sua regência.

Diz o seu art. 3.º:

"Ficam os Ministros da Fazenda e da Indústria e do Comércio autorizado a promover as medidas necessárias à alienação do patrimônio da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES S.A. ou das ações de propriedade do Tesouro Nacional, representativas do capital social dessa Emprêsa, submetendo os respectivos contratos finais à aprovação do Presidente da República."

A primeira observação é que aos titulares dos Ministérios interessados foi dada, sem reservas ou restrições, a atribuição de "promover as medidas necessárias", sem especificá-las ou indicá-las, quanto à forma ou ao processo. A delegação é ampla e exclui qualquer outro órgão ou repartição dessa tarefa. O objeto do encargo foi a "alienação do patrimônio" da Fábrica, ou seja de seu ativo social, do acervo de seus bens, neste particular também sem qualquer limitação implícita ou explícita; ou, ainda, a alienação das ações representativas do capital social da Emprêsa, de propriedade do Tesouro Nacional. Não houve, quanto às ações, como em relação ao patrimônio, qualquer manifestação no texto, capaz de restringir o ato conjunto dos Ministros nomeados, seja em relação ao número das ações a alienar, ou com referência ao preço ou à forma da venda.

Confiou, o legislador do Decreto-lei número 103, na competência e no zêlo dos destinatários da delegação das atribuições; deixou ao seu critério exclusivo estabelecer o procedimento da alienação, os seus trâmites e cautelas, as tratativas preliminares, por sua natureza complexa, dado o vulto e as implicações da operação.

Na parte final do dispositivo legal é que aparecem as limitações à atuação ministerial; de fato, ficou dito que "os respectivos contratos" seriam submetidos "à aprovação do Presidente da República".

Como se vê, a competência ministerial se estende até à elaboração dos contratos, sem qualquer limitação, quer quanto ao fundo, quer quanto à forma.

Sòmente a decisão final ficou reservada ao Presidente da República; o expediente anterior, inclusive os entendimentos e formalidades que precedem, necessàriamente, a uma negociação dêste gênero, até à lavratura do contrato bilateral de compra e venda, tudo foi deixado à descrição ministerial.

A instrução preliminar à decisão do Presidente da República coube aos Ministros de Estado, auxiliares do Chefe do Poder Executivo (Constituição, arts. 74 e 86); duas instâncias foram instauradas: — a primeira, que compreende tudo aquilo considerado indispensável à celebração do contrato, e, a segunda, de cunho estritamente decisório.

Não há, pois, como admitir-se, no caso da alienação do patrimônio, ou das ações da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES S.A., regulada no Decreto-lei n.º 103, a interferência de outros titulares, órgãos, ou departamentos públicos ou privados, que não os nêle expressamente previstos.

V

É princípio legal e de hermenêutica que "a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga, nem modifica a anterior" (art. 2.º § 2.º da Lei de Introdução ao Código Civil). Comentando êsse dispositivo, em parecer emitido como Consultor-Geral da República (n.º 94T, em 12-2-52, *in Diário Oficial* de 22-2-52, p. 2.669 e *Pareceres do Cons. Geral da República*, vol. II, janeiro a agôsto de 1952, p. 54) disse eu que a regra é, pois, a coexistência dos textos, salvo a hipótese de incompatibilidade ou de contradição entre êles. Mas, acrescentei, a lei antiga se considera revogada, ou ab-rogada, *naquilo que a lei nova regulou*, ou na medida em que o seu conteúdo é incompatível com a lei nova. (DALLOZ, *Nouveau Repertoire de Droit*, 1948, Tome II p. 941, n.º 48; CAPITANT, H. *Introduction à l'Étude du Droit Civil*, 4.ª ed., p. 87).

No caso em exame o Decreto-lei n.º 103, de 1967, no que concerne a alienação do patrimônio ou das ações da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES, pertencentes ao Tesouro Na-

cional, exauriu a matéria, porque estabeleceu, como ficou dito, mediante delegação legislativa, uma instância instrutiva, de nível ministerial, e outra decisória, de categoria presidencial.

E, em se tratando de um direito singular ou especial, destinado a regular a venda de um determinado bem, as disposições do direito comum ou geral relativas à alienação indiscriminada de ações ou patrimônios de propriedade da União, deve êle prevalecer, porque foi esta a vontade manifesta e expressa do legislador (no caso, revolucionário).

Como observa FRANCISCO CAMPOS, "a diversidade quanto ao modo de regular é a própria razão de ser a existência do direito singular". (Parecer, datado de 6-4-48, *in Revista Forense*, vol. 128, p. 373).

Explicando a distinção entre o *direito comum* e o *direito singular*, CARLOS MAXIMILIANO assim se expressa:

"O primeiro contém normas gerais, acordes com os princípios fundamentais do sistema vigente e aplicáveis universalmente a tôdas as relações jurídicas a que se referem; o segundo atende a particulares condições morais, econômicas, políticas ou sociais, que se refletem na ordem jurídica, *e por êsse motivo subtrai determinadas classes de matérias, ou de pessoas às regras do Direito comum*, substituídas de propósito por disposições de alcance limitado, aplicáveis apenas às relações especiais para que foram prescritas" (*Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 3.ª ed., p. 275).

Em verdade, se a alienação do patrimônio ou das ações da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES devesse obedecer às regras do direito comum, não haveria razão para se editar um direito especial ou singular para êsse fim.

A existência do Decreto-lei n.º 103 corresponde a uma determinação específica do legislador, cujo propósito expresso, foi o de subtrair das regras e dos trâmites da legislação geral ou comum, a venda do patrimônio ou das ações da referida Emprêsa, caracterizada como um todo, ou unidade.

VI

Entre os textos que disciplinam a compra e venda de ações de sociedades de economia mista, pertencentes ao Tesouro Nacional, convém destacar a Lei n.º 4.595, de 31-12-64, e a Lei n.º 4.728, de 14-7-65.

Ambas são *anteriores* ao Decreto-lei número 103, de 1967, e, em relação a êle, hão de ser consideradas como *leis gerais*.

De fato, no art. 11, n.º IV, da Lei número 4.595, de 1964, atribuiu-se ao Banco Central da República o encargo de "efetuar compra e venda de títulos de sociedade de economia mista e emprêsas do Estado".

A atribuição é genérica e se aplica às numerosas emprêsas daquêle tipo; mas em relação à FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES, *há lei posterior*, outorgando aos Ministros da Fazenda e da Indústria e do Comércio as operações preliminares, inclusive a lavratura dos contratos, sujeitos à aprovação do Presidente da República.

Retirou-se da esfera do Banco Central e alçou-se à dos Ministros de Estado e do Chefe do Poder Executivo a mesma tarefa, em relação à aludida Fábrica.

É evidente que tais instâncias, hieràrquicamente superiores ao Banco Central, excluem a sua interferência na operação.

A Lei n.º 4.728, de 1965, também *anterior* ao Decreto-lei n.º 103, de 1967, estabelece normas gerais para a alienação de ações de sociedades de economia mista, de propriedade da União, que são incompatíveis com a do texto posterior, de natureza singular.

De fato, limita, no art. 60, a alienação a 49%, no máximo, o número de ações vendáveis, enquanto que o Decreto-lei n.º 103 *não contém restrições de quantidade ou porção a negociar;* no art. 61 estabelece a mesma Lei n.º 4.728, de 1965 "um sistema de distribuição" para a venda das ações, com a participação do Banco Central.

Estas restrições não se encontram no Decreto-lei n.º 103 e são incompatíveis com a ampla outorga dada, pelo legislador revolucionário, aos Ministros de Estado e ao Presidente da República.

Outro texto que, indevidamente, poderia ser invocado, no caso da consulta, é o Decreto-lei n.º 200, de 25-2-67, porque posterior ao Decreto-lei n.º 103, de 13-1-67. Mas se trata de lei geral, que não revoga a lei especial (art. 2.º, § 2.º, da Lei de Introdução ao Código Civil) *e que não se refere às sociedades de economia mista.* De fato, os artigos 125, 126 e 143, do Decreto-lei n.º 200 (Reforma Administrativa) que aludem à licitação e ao leilão para as compras ou alie-

nações de bens públicos, sòmente se aplicam aos órgãos da *Administração direta e autarquias.*

É sabido que as sociedades de economia mista (como a FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES) não se confundem com outros órgãos da administração federal, como está expresso no próprio Decreto-lei n.º 200, arts. 4.º e 5.º (idem, Constituição, art. 36, I, letra *a;* art. 152, § 2.º, letra *f;* art. 163 § 2.º).

Não há lei geral, anterior ou posterior, ao Decreto-lei n.º 103, de 1967, que imponha, necessàriamente, aos Ministros de Estado, e ao Presidente da República quaisquer limitações que não as nêle expressamente declaradas, quanto à alienação do patrimônio ou das ações da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES.

VII

A FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES, segundo os papéis que instruem a consulta, é uma sociedade mista, com sede na cidade do Rio de Janeiro; o capital da emprêsa é de .... NCr$ 41.504.672,00, dividido em ações do valor nominal de NCr$ 1,00, cada uma (Estatuto aprovado em Assembléia Geral extraordinária de acionistas, realizada em 18-10-67 e publicados no *Diário Oficial* de 23-11-67, p. 17.297-99); pertencem à União 97,46% das ações da sociedade.

Para a venda dessas ações de propriedade do Tesouro Nacional, em obediência ao disposto no Decreto-lei n.º 103, a Diretoria da consulente entrou em contato com possíveis interessados e recebeu propostas concretas de três dêles: Alfa Romeu S.A., S.A. André Citroen e Regie Renault.

De posse dessas propostas, o Diretor da Fábrica fêz ao Sr. Ministro da Indústria e do Comércio (30-4-68) uma exposição de motivos, na qual examina cada uma delas e termina opinando pela superioridade da formulada pela emprêsa italiana (Alfa Romeu), *in verbis*:

"Concluindo, somos de parecer, salvo melhor juízo, que a proposta que melhor atende aos interêsses nacionais e que traz, como benefícios imediatos, a continuidade administrativa, tecnologia e *know-how* avançados e cujo sucesso ou fracasso independe do Govêrno brasileiro, é aquela da Alfa Romeu, que é boa também sob o aspecto financeiro, uma vez que a sua proposta está bem próxima da realidade. Achamos até que seu oferecimento supera, como de fato superou, as melhores perspectivas".

Em face desta comunicação, os Srs. Ministros da Fazenda e da Indústria e do Comércio assinaram (3-5-68) um "protocolo" conjunto, tendo em vista o Decreto-lei número 103, de 13 de janeiro de 1967, no qual, depois de vários consideranda, concluem que a proposta "que mais atende aos interêsses da Nação é a da Alfa Romeu S. p. A., de Milão, Itália", e, em conseqüência, autorizaram "a elaboração do instrumento de contratação, a fim de ser submetido à elevada consideração do Exmo. Sr. Presidente da República, para aprovação, nos têrmos do citado Decreto-lei n.º 103".

Os têrmos dêsse "despacho conjunto" dos Ministros em causa foram transmitidos ao Diretor da Fábrica (6-5-68).

Por igual, os Srs. Ministros, signatários do despacho, levaram ao conhecimento do Excelentíssimo Senhor Presidente da República o seu teor, que, de S. Exa., mereceu aprovação preliminar (8-5-68).

Como se vê, os trâmites para a venda das ações da FÁBRICA NACIONAL DE MOTORES S.A. pertencentes ao Tesouro Nacional, obedeceram, na instância ministerial, às determinações do Decreto-lei n.º 103 e, em princípio, à aprovação do Chefe do Poder Executivo; resta a redação final dos contratos para a sua aprovação na esfera ministerial e presidencial.

VIII

Em conclusão: parece-nos que tudo se fêz, até agora, regularmente, com observância da lei aplicável — o Decreto-lei n.º 103 — e o propósito manifestado em seu preâmbulo da "necessidade de efetivar a política do Govêrno de privatização do empreendimento em setores que já não justificam a atividade empresarial pioneira do Estado". (Idem, Constituição, art. 163, § 1.º).

É o que me parece, S. M. J.

Rio de Janeiro, 7 de junho de 1968. — *Carlos Medeiros Silva,* Ministro aposentado do Supremo Tribunal Federal.