

Instituto de Registro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas do Brasil
Praça Padre Manoel da Nóbrega, 16 - 5º andar - 01015-010 - São Paulo, SP
fone: 11.3115.2207 - fax: 11.3115.1143 - www.irtdpjbrasil.com.br

FALTA DE REGISTRO PERMITIU APREENSÃO DE BEM ARRENDADO

Recurso Especial nº 470.615 - SP

Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar
Recorrente: Bradesco Leasing S/A Arrendamento Mercantil

Recorrido: Banco do Brasil S/A

Interessado: Máquinas Cerâmicas Morando S/A

Ementa

Leasing. Alienação fiduciária. Bem arrendado dado em garantia a outro credor. Registro (falta). Embargos de terceiro.

A posse de bem móvel faz presumir a sua propriedade, daí a possibilidade de ser recebida como garantia em contrato de alienação fiduciária a máquina que está na posse da empresa por força de contrato de *leasing*. Inexistindo o registro do contrato de arrendamento ou outra prova que possa destruir aquela presunção, são imprecidentes os embargos de terceiro opostos pela arrendadora.

Recurso não conhecido.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Júnior, Sálvio de Figueiredo Teixeira e Barros Monteiro votaram com o Sr. Ministro-Relator.

Brasília, 26 de maio de 2003.

Ministro Ruy Rosado de Aguiar,
Relator

Relatório

O Ministro Ruy Rosado de Aguiar: Bradesco Leasing S/A Arrendamento Mercantil opôs embargos de terceiro contra Máquinas Cerâmicas Morando Ltda nos autos da busca e apreensão movida pelo Banco do Brasil S/A. A embargante, Bradesco Lea-

sing, alegou ser proprietária do bem apreendido, uma máquina mandrilhadora horizontal WMW-BFP125/5, com chaves, mesas e respectivos acessórios, objeto de contrato de arrendamento firmado em 28.04.95 com a ré da ação de busca e apreensão. Esta também celebrou contrato em 21.12.95 com o Banco do Brasil, pelo qual deu aqueles mesmos bens em garantia. A Bradesco Leasing requereu a reintegração de posse dos bens.

Na contestação, o Banco do Brasil sustentou ser terceiro de boa-fé. Assim, o contrato entre a embargante, Bradesco Leasing, e Máquinas Morando não lhe seria oponível, porque não registrado no Cartório de Títulos e Documentos.

Julgados procedentes os embargos, o Banco do Brasil apelou, e a egrégia Quinta Câmara do Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo, por maioria, deu provimento ao recurso, em acórdão assim ementado:

"O contrato de arrendamento mercantil deve ser registrado no Cartório de Títulos e Documentos. Ausente o registro, presume-se que a empresa possuidora do bem, integrado a seu ativo imobilizado, seja sua proprietária, devendo ser tida como regular sua alienação fiduciária em garantia de empréstimo" (fl. 227).

Os infringentes foram rejeitados:

"Arrendamento mercantil. Embargos de terceiro. Efeitos do contrato feito por instrumento particular que não se operam em relação a terceiro antes de transcrito no registro público. Regra do art. 221 do novo Código Civil. Recurso improvido.

Embora as precárias disposições legais que regulam os contratos de arrendamento mercantil sejam omissas a respeito, não pode ser esquecida a regra do art. 221 do novo Código Civil,

ao dispor que os efeitos do contrato feito por instrumento particular não se operam em relação a terceiros antes de transcrito no registro público" (fl. 258).

Inconformada, Bradesco Leasing S/A Arrendamento Mercantil interpôs recurso especial (art. 105, III, *a e c*, da CF), por infringência ao art. 135 do CCB e divergência jurisprudencial com o REsp 51.232, rel. o em. Min. Fontes de Alencar, quanto aos efeitos do contrato de arrendamento mercantil em relação a terceiros antes de transcrito no registro público. Cita os arts. 82, 145, II, e 147, II, do CCB. Sustenta que, não sendo proprietária do bem, a empresa não poderia dá-lo em garantia de alienação fiduciária ao Banco do Brasil; e, não sendo eficaz a alienação fiduciária, não há razão para que se determine o registro do contrato de arrendamento mercantil, exigência não prevista na lei.

Admitido o recurso, com as contra-razões, vieram-me os autos.

É o relatório.

Voto

O Ministro Ruy Rosado de Aguiar (Relator):

1. Trata-se do caso em que a mesma máquina foi objeto de dois contratos, um de *leasing* e outro de alienação fiduciária em garantia, celebrados com instituições diversas.

A questão está em saber se a arrendadora pode impedir a busca e apreensão pelo credor de contrato de alienação fiduciária no qual dito bem foi dado em garantia.

2. No caso, a devedora de contrato de alienação fiduciária teve contra si ação de busca e apreensão movi-



da pelo Banco do Brasil; do ato judicial de busca, a arrendadora ingressou com embargos de terceiro, alegando que o bem lhe pertencia.

O egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo entendeu que a falta de registro do contrato de *leasing* não lhe dava eficácia diante do terceiro, Banco do Brasil.

3. A posse do bem móvel faz presumir a sua propriedade, que se transmite com a simples tradição. Diante do terceiro, o possuidor de uma máquina se apresenta como sendo o seu dono, e, salvo prova em sentido contrário, é razoável que se comporte de acordo com esse entendimento.

Nos precedentes deste Tribunal, quando se dá força ao contrato de promessa de compra e venda, ainda que não registrado, o que se está preservando é a aparência de propriedade de quem age como proprietário e exerce a posse do bem com base naquele documento particular, ainda que não publicado. É assim que o contrato de promessa pode servir de fundamento aos embargos de terceiro contra a penhora em execução promovida contra o promitente vendedor (Súmula 84/STJ).

É com base nesse mesmo princípio que se atribui ao adquirente e possuidor a responsabilidade civil pelo dano causado com o uso de automóvel adquirido por contrato sem registro.

Perante o terceiro, responde o que detém a posse do bem e presumidamente é o seu proprietário. Sendo a ação promovida contra o primitivo dono, admite-se a sua exclusão (Súmula 132: "A ausência de registro da transferência não implica a responsabilidade do antigo proprietário por dano resultante de acidente que envolva o veículo alienado").

No caso do contrato de *leasing*, a posse está com o arrendatário, e o terceiro se relaciona com ele no pressuposto de que seja o titular do domínio. Nesse caso, para que tal pressuposto fosse desconsiderado, seria necessário que o contrato estivesse registrado ou de outro modo provado o fato do conhecimento pelo terceiro; do contrário, prevalece a regra de que a posse de coisa móvel decorre do domínio. Como para tais máquinas industriais não há registro em nenhuma agência, a sua aquisição e alienação são atos que independem de inscrição.

Em tal situação, tenho que a posse induziu o terceiro a acreditar que estava negociando o seu financiamento com o proprietário, daí a legitimidade do contrato de alienação fiduciária e da posterior ação de busca e apreensão dirigida contra o bem dado em garantia.

No caso do REsp 51.232/MG, decidiu-se pela irresponsabilidade da em-

presa de *leasing*, embora proprietária e arrendante do bem, com o que transferiu-se a responsabilidade para a arrendatária. Atendeu-se ao mesmo princípio aqui exposto: a possuidora, a arrendatária, responde pelo dano, ainda que não tenha sido registrado o contrato de *leasing*.

Portanto, estando a máquina instalada no estabelecimento da devedora, podia o banco recebê-la em garantia de financiamento, pois presumidamente se tratava de bem móvel de propriedade da possuidora. Tal presunção seria desfeita caso houvesse registro do contrato de *leasing*, dando publicidade ao contrato de arrendamento e afastando a presunção de propriedade que decorre da posse, uma vez que a proprietária era na verdade a arrendadora, ou produzida outra prova qualquer que permitisse afastar a presunção.

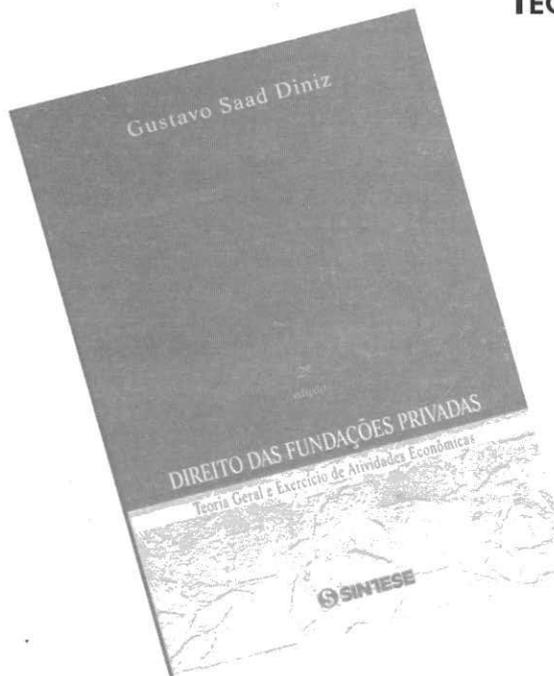
Posto isso, não encontrando violação ao art. 135 do CC, aplicado ao caso, nem divergência com precedente que não versou sobre a mesma situação de fato, não conheço do recurso.

É o voto.



Direito das Fundações Privadas

TEORIA GERAL E EXERCÍCIO DE ATIVIDADES ECONÔMICAS



Ao falar-se em fundação, talvez a maior dificuldade encontrada seja a escassez de estudos sobre um tema que tem a razão de proporcionalidade inversa entre material de pesquisa e as controvérsias existentes. Além disso, a regulamentação é esparsa, sem sistemática, sem política definida e não contempla satisfatoriamente toda a extensão da matéria, inclusive após a vigência da Lei nº 10406/2002, que instituiu o Código Civil. Nesse sentido, a importância do setor fundacional para a sociedade moderna não foi devidamente prestigiada pela nova codificação, com as poucas alterações devidamente abordadas nesta segunda edição.

O enfoque do tema toma por base a dogmática atual e analisa a fundação privada diante de possíveis atividades econômicas (meio) de sustentação da atividade filantrópica (fim). Verifica-se que o patrimônio, estático, não é capaz de al-

cançar os escopos previstos pelo instituidor, daí a proposta de trabalho apresentada.

As fundações são instrumentos de distribuição de riquezas e participam ativamente dos fenômenos econômico e social. Efetivamente, a fundação privada significa instrumento para a modernidade com humanização.

O autor, Gustavo Saad Diniz, é advogado e mestre em Direito Empresarial pela UNESP/Franca, sendo colaborador das Revistas da Editora Síntese e outros periódicos.

Nesta segunda edição "Direito das Fundações Privadas" chega à comunidade jurídica atualizado e ampliado, inclusive e especialmente pela vigência da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que instituiu o novo sistema do Código Civil.

Informações: Editora Síntese, fone 11.6091.7980, www.sintese.com ou pelo direitodasfundacoes@bol.com.br.

CARTÓRIO, O PARCEIRO AMIGO

Você não deve perder o único programa da TV Brasileira que trata da sua atividade.

Agora, em novo horário!

Domingo às 7:30 horas, com reapresentação na 3ª feira às 10 horas e na 6ª feira às 18:30 horas.

SOCIEDADE SIMPLES E EMPRESÁRIA

Venício Antônio de Paula Salles

A questão que evolue a exata definição das "pessoas jurídicas" em atenção ao novo estatuto civil, se mostra algo complexa e confusa, exclusivamente porque o novo sistema veio a reverenciar estruturação nova, arquitetada com padrões diversos e diferentes daqueles constantes do regramento superado, que oferecia, como base primeira de diferenciação, a consagrada divisão das sociedades em CIVIL e COMERCIAL, considerando como discriminem, a própria atividade desenvolvida.

O novo estatuto civil veio a romper com tal orientação ou com tal sistematização, gerando incertezas e hesitações, principalmente porque o estudo do DIREITO tem movimento e sentido invariavelmente conservador, impulsionado por princípios que cumprem função estabilizadora, como o princípio maior da segurança jurídica, que é o esteio estrutural mais relevante.

Este movimento de índole conservadora, invariavelmente resiste às mudanças e mutações, fazendo as vezes do poder da inércia, que no campo da física, atua na exata preservação das situações existentes.

Esta feição do estudo do direito, como não poderia deixar de ser, criou barreiras que dificultaram a melhor compreensão do novo texto civil, mormente nos seguimentos, como é o caso do regramento das PESSOAS JURÍDICAS, que trouxeram mudanças conceituais.

Pois bem, como não poderia deixar de ser, até porque "prudente" deve ser a análise e o estudo sobre esta inovação, necessário se tomar de empréstimo os ensinamentos e ponderações do mentor maior do novo estatuto civil, que apresenta suas posições com a autoridade de quem pode revelar a vontade do legislador, sendo capaz de apresentar o caminho mais seguro revelador da mais perfeita dicção legal.

Para tal intento, contamos com lúcido e objetivo ensinamento do prof. Miguel Reale, apresentado sob a forma de matéria jornalística para o jornal "O Estado de São Paulo", publicado no dia 15 de fevereiro do corrente.

Inicialmente o grande mestre anota que a nova disciplina civil estabelece uma grande distinção entre ASSOCIAÇÃO e SOCIEDADE, calcada na natureza da própria ATIVIDADE da entidade.

Destaca, se referindo primeiro às "associações" e posteriormente

às "sociedades", que "aquela relativa a atividades científicas, artísticas e culturais, esta pertinente à atividade econômica".

Partindo para a análise das "sociedades", anota que estas se desdobram "em sociedade econômica em geral e sociedade empresária. Têm ambas por fim a produção ou a circulação de bens ou serviços, sendo constituídas por pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir para o exercício de atividade econômica e a partilha entre si dos resultados. Exemplo típico de sociedade econômica não-empresária é a constituída entre profissionais do mesmo ramo, como, por exemplo, a dos advogados, médicos ou engenheiros, configurando-se como sociedade simples (artigos 966 a 981) cujo contrato social é inscrito no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, salvo quando se tratar de sociedade de advogados que se inscreve apenas na OAB".

Assim, em linhas gerais o ensinamento, que representa a fiel reprodução do conteúdo do novo Código Civil, feito sem pressões, apreensões e receios, frisa que afora as ASSOCIAÇÕES, que se dedicam a atividades não-econômicas (invariavelmente desenvolvendo atividades de cunho científico, filantrópico, artístico, cultural, etc), todas as demais entidades, exploram ATIVIDADE ECONÔMICAS assim consideradas, as atividades ligadas ou consubstanciadas à produção ou à circulação de bens ou serviços e recebem o enquadramento como SOCIEDADES.

Portanto, e este aspecto é absolutamente relevante, não se pode permitir que as SOCIEDADES sejam diferenciadas e apartadas, com base no fator ou padrão que as une, que é o desenvolvimento da ATIVIDADE ECONÔMICA.

Acrescente-se que o Código Civil, ao utilizar o termo "atividade econômica", não realizou qualquer inovação, na medida em que a Carta Política Federal emprega o mesmo termo, considerando a mesma raiz, o mesmo sentido e a mesma extensão, quando em seu art. 173, procede à distinção entre os dois tipos de SOCIEDADES controladas pelo Poder Público, apartando as prestadoras de "serviço público", daquelas que, geradas por motivos maiores decorrentes do interesse público, atuam em concorrência com a iniciativa privada. Portanto, os dois diplomas sinalizam no sentido de que ATIVIDADE ECONÔMICA é toda atividade desenvolvida na produção de bens, na circulação destes bens no mercado e na realização de SERVIÇOS.

As SOCIEDADES *latu sensu* são, portanto, concebidas e estruturadas para o desempenho de toda e qualquer atividade econômica, quer se trate da produção de bens e mercadorias, quer se refiram à sua circulação e comercialização, quer ainda se limitem à prestação de serviços profissionais ou técnicos. As entidades que desenvolvam atividades diversas, não voltadas ao lucro ou à exploração de qualquer atividade de índole econômica, conquistam a condição de "associações", as demais são "sociedades".

Tais SOCIEDADES ligadas à produção ou a circulação de bens ou serviços são divididas nos dois grandes grupos, na condição de SOCIEDADES EMPRESÁRIA e SOCIEDADES SIMPLES. A diferença entre estas, como alertou o professor Miguel Reali, não reside no OBJETO SOCIAL, pois repita-se, ambas realizam ATIVIDADES ECONÔMICAS, o que as aparta, o que as diferencia, é a ESTRUTURA, é a FUNCIONALIDADE, é o modo de atuação.

A ORGANIZAÇÃO EMPRESARIAL ou usando-se a terminologia do Código Civil, a SOCIEDADE EMPRESÁRIA, bem irradia a idéia de "impessoalidade", deixando mais patente aquele conceito abstrato de pessoa jurídica, como um ente que adquire VIDA PRÓPRIA e distinta da de seus sócios. Na sociedade empresária este seccionamento se mostra muito mais nítido, não permitindo qualquer confusão entre, a figura privada de seus sócios e a personalização societária.

Diversamente, a ORGANIZAÇÃO SIMPLES, ou SOCIEDADE SIMPLES, mesmo sendo ou representando uma pessoa jurídica ou uma abstração teórica, ostenta um certo caráter pessoal, um atrelamento entre a figura dos sócios e a atividade desenvolvida pela sociedade. As sociedades simples devem realizar seus objetivos sociais, com a direta participação ou supervisão de seus sócios, independentemente de sua dimensão e complexidade.

A SOCIEDADE SIMPLES representa, destarte, a reunião de esforços tendentes a atingir um objetivo enquadrado como "atividade econômica", sem que ocorra a integral "desconfiguração" ou "despersonalização" da figura de seus titulares, de seus sócios ou integrantes. Nesta situação uma sociedade de médicos, em que os próprios profissionais realizam a atividade fim da sociedade, será inequivocamente uma SOCIEDADE SIMPLES, bem como, a sociedade criada por um prestador de serviço, que faz a manutenção direta de equipamentos eletrônicos ou de suporte de informática.



Assim, a SOCIEDADE SIMPLES deve estar amarrada umbilicalmente à especialidade dos sócios, ao conhecimento prático ou técnico que estes ostentam, ou simplesmente à atuação direta destes.

De maneira coerente, o novo Código Civil determina que todas as COOPERATIVAS são enquadradas como SOCIEDADES SIMPLES, mesmo considerando o quão gigantescas podem ser tais organizações. Evidentemente que se deve ter presente toda uma conceitualização pretérita, que a despeito de enquadrar as COOPERATIVAS como sociedades civis, exigia a formalização destas no registro do comércio. Estas confusões e incongruências do sistema superado, não podem dar margem a padrões interpretativos às novas regras, gerando entendimento sobre o conteúdo e alcance do novo estatuto, que apenas espancou definitivamente as confusões e gerou um diferencial que de maneira mais própria e coerente, promove o devido enquadramento das sociedades.

Retornando à direta análise do novo código, é de se destacar e anotar que o parágrafo único do art. 982, que determinou ou orientou o enquadramento das COOPERATIVAS, se mostra objetivo e claro, e mais do que isto, absolutamente COERENTE, na medida em que todas as COOPERATIVAS apresentam o indispensável liame, a direta relação, o imediato atrelamento entre a ATIVIDADE desenvolvida pelo ente social, e a atuação dos sócios ou dirigentes.

Explorando atividade comercial, que é a forma usual de atuação das COOPERATIVAS, serão necessariamente "sociedades simples", porque todo o comércio, todos os negócios, todas as atividades a serem entabuladas e desenvolvidos por tais sociedades, são realizadas por e para seus sócios, com indeclináveis interesses pessoais e direitos, focados por esta AFINIDADE entre o comércio realizado e a atuação direta destes (sócios).

As COOPERATIVAS se constituem em exemplo expressivo do padrão legal que rege as SOCIEDADES SIMPLES, evidenciando que não será o "objeto" que marcará o seu enquadramento, mas sim, esta peculiar *affectio*, que une os sócios a atividades da sociedade.

Também foi por coerência que o novo Código apartou as SOCIEDADES POR AÇÕES, classificando-as necessariamente como "sociedades empresárias". Não poderia ser de forma diversa, na medida em que é da essência destas SOCIEDADES a ausência do liame entre os SÓCIOS ANÔNIMOS e seu OBJETO SOCIAL.

Aliás, diga-se que o discriminem entre as SOCIEDADES SIMPLES e as SOCIEDADES EMPRESÁRIAS, se mostra algo mais relevante para o "mercado", do que aquele decorrente da dicotomia entre sociedade CIVIL e COMERCIAL.

Saber se um sócio pode ser, por exemplo, o responsável técnico por um serviço, saber se são os próprios titulares da sociedade que orientam, instruem ou coordenam o negócio, se constitui em componente importante para orientação da própria contratação e para o próprio mercado.

Contudo, se o inovador discriminem que separa e aparta os dois tipos básicos de SOCIEDADES se mostra nítido do ponto de vista teórico, na prática tal separação poderá causar dúvidas e incertezas, pois muitas atividades poderão se iniciar de forma nitidamente simples e se desenvolver posteriormente como empresária. A atividade social poderá ser ampliada, escapando do direto controle e supervisão de seus sócios, transmutando a sociedade simples em empresária ao longo do tempo.

No entanto, não serão estas dificuldades que afastarão a aplicação das novas regras e da nova estruturação, pois seus pontos positivos serão revelados com a prática e o exercício do perfeito enquadramento legal. A este propósito, é de se destacar que o CÓDIGO CIVIL põe em relevo e destaque a eleição, a escolha ou a indicação que deve ser feita pelos próprios sócios, que salvo situações flagrantemente indevidas, deverão ser respeitadas pelos órgãos de registro, sem peias ou obstáculos.

São os próprios sócios os responsáveis pelo enquadramento inicial, de forma que deverão indicar e nomear a forma de enquadramento, quer como sociedade simples, quer como empresária.

Observe-se que apenas a sociedade sem INSCRIÇÃO é que será tida como irregular, cognominada como "sociedade comum". As demais deverão seguir o padrão do novo estatuto, em respeito e homenagem à indicação feita pelos próprios sócios, que respondem por tal enquadramento, conquanto este enquadramento não é aleatório, na medida em que não decorre simplesmente da vontade, mas que provém deste especial elo entre os sócios e a atividade econômica a ser desenvolvida.

Para o cumprimento de tal desiderato, os novos ESTATUTOS SOCIAIS devem declinar a devida indicação do tipo de SOCIEDADE, de forma nítida e clara, sem o que a inscrição poderá ser obstada, salvo nos casos em que tal menção se mostra suficientemente caracterizada pela estruturação da própria entidade. Mesmo nas alterações societárias tal esclarecimento poderá ser exigido, desde que exista algum campo de incerteza, tudo no afã de melhor cumprir a dicção no novo estatuto civil.

O autor: Venício Antonio de Paula Salles é Juiz de Direito Corregedor da 1ª Vara de Registros Públicos da cidade de São Paulo.

V CONGRESSO BRASILEIRO DE TD & PJ

Você já sabe que no dia 19 de novembro, durante o Congresso da ANOREG-BR, estará acontecendo o nosso **V Congresso Brasileiro de TD & PJ**.

Muitas atividades e atrações estão sendo preparadas para você.

Além do imperdível treinamento sobre administração de serviços e atendimento, ministrado pelo Professor Waldez Ludwig, você vai poder tirar suas dúvidas sobre Títulos e Documentos e Pessoas Jurídicas diante do novo Código Civil, se divertir a valer com o show do Juca Chaves e muito mais!

Não perca mais tempo!

Entre em contato com a ANOREG-BR e faça já sua inscrição, pelo telefone 61.323.1555, ou através do site www.anoregbr.org.br. Clicando em **Salvador 2003** na área de **Eventos**, você acessa a página com todas as informações necessárias para fazer sua inscrição *on line* e também sua reserva de hotel.

Você também pode acessar o site do **Instituto**, no endereço www.irtdpjbrasil.com.br, e ter mais informações sobre a programação do nosso **V Congresso Brasileiro de TD & PJ**.

Estamos esperando por você!



SOCIEDADE SIMPLES

Está encartado nesta edição o livro que traz o Parecer encomendado pelo **Instituto** ao Professor Fábio Ulhoa Coelho, sobre o alcance e o registro das Sociedades Simples, de acordo com o novo Código Civil Brasileiro.

Este é um trabalho muito importante. Deve não apenas ser lido com atenção, mas divulgado para os usuários dos serviços prestados pelo Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

Faça a sua parte!