

O empresário, o não empresário e as sociedades simples e empresárias no Código Civil de 2002

Rodrigo Toscano de Brito

SUMÁRIO:

1. A inserção do Direito de Empresa na parte especial do Código Civil de 2002: reflexos e novos conceitos - 2. Empresário e não empresário - 3. Sociedade simples e sociedade empresária - 3.1. Conceito e aspectos distintivos - 3.2. Sociedades simples e empresárias e os tipos societários - 4. Notas conclusivas.

RESUMO:

O presente trabalho enfatiza os principais reflexos da inserção do Direito de Empresa no Código Civil de 2002, realçando a saída da teoria dos atos de comércio, para a entrada em vigor da teoria da empresa. Para tanto, faz uma abordagem sobre as pessoas jurídicas de direito privado existentes no Brasil, ressaltando as duas espécies de sociedades: simples e empresária. A partir daí passa a tratar dos seus aspectos conceituais, abordando o conceito de empresário e de não empresário, que apóiam necessariamente a noção daquelas espécies societárias, momento em que cuida também em distingui-las. Há uma preocupação em demonstrar o relacionamento das sociedades empresárias e simples e os demais tipos societários previstos na legislação.

PALAVRAS-CHAVE:

Direito de empresa - empresário - não empresário - sociedade simples - sociedade empresária - Código Civil.

1. A inserção do Direito de Empresa na parte especial do Código Civil de 2002: reflexos e novos conceitos

Inicialmente, é preciso deixar

evidenciado dois pontos cruciais considerando a inserção do Direito de Empresa no Código Civil. Primeiro, o legislador ao fazer essa introdução no Livro II, da Parte Especial, deve-se notar, logo após o Livro do Direito das Obrigações, assim agiu com uma mensagem muito clara: a unificação das obrigações. Não se trata, de fato, da unificação do direito privado, como quis, e ainda querem alguns, mas da centralização, por assim dizer, de um conjunto de normas obrigacionais civis e empresariais. Em segundo lugar, também é importante destacar que há de toda sorte uma autonomia didática do direito de empresa. Não é pelo simples fato de ele estar inserido no Código Civil que, como um passo de mágica, acaba o direito comercial. Este continua com sua autonomia didática, mas com sede comum para as questões civis e empresariais: o Código Civil.

Também é preciso reverberar, preliminarmente que, embora se tenha criado toda a expectativa em torno do novo diploma civil, embora tenha se falado exaustivamente sobre o assunto, só depois de ver a sua real influência no plano prático, é que os operadores jurídicos se interessaram pelo tema. Precisam agora, não só se adaptar, mas estarem abertos para novos conceitos, já debatidos pela doutrina e jurisprudência, e agora positivados. É o que ocorre, por exemplo, com o empresário e o não empresário e com a sociedade simples e empresária. São temas que, de fato, representam uma efetiva mudança, e deste ângulo precisam ser estudados.

Para que se possa melhor ambi-

entar a matéria, faz-se mister partir do rol de pessoas jurídicas de direito privado, observado no art. 44, do Código Civil de 2002. Ali se verifica o seguinte: "São pessoas jurídicas de direito privado: I - as associações; II - as sociedades; III - as fundações".

Apenas para se fazer uma rápida referência, é importante notar que a associação não se confunde com a sociedade, como parece mesmo evidente, em face do rol colocado, porque naquela "não há fim lucrativo ou intenção de dividir o resultado, embora tenha patrimônio, formado por contribuição de seus membros para a obtenção de fins culturais, educacionais, esportivos, religiosos, recreativos, morais etc", como frisa Maria Helena Diniz. Ou seja, este aspecto é importante para se evidenciar, desde já, que na sociedade, independentemente de ser simples ou empresária, há fim lucrativo, na associação, não pode haver.

As associações têm natureza civil e são personificadas a partir de seu registro no Serviço Registral de Pessoas Jurídicas, ou como é mais conhecido, nos cartórios de Registro Civil de Pessoas Jurídicas, que na maioria dos casos brasileiros, estão anexados aos cartórios de Registro de Títulos e Documentos. Ali o interessado na constituição de uma associação deve levar o estatuto aprovado pela assembléia e as atas de fundação, eleição e



posse da diretoria, para que seja procedido, então, o registro e a consequente personalização da pessoa jurídica, neste caso a associação.

O raciocínio aplicado às fundações não é diferente. São também entidades sem fins lucrativos, entretanto, não formadas por pessoas, mas por um patrimônio especial que, após a personalização é afetado para que os fins da fundação sejam alcançados. Silvio de Salvo Venosa destaca que *"para a constituição da fundação há dois momentos bem delineados: o ato de fundação propriamente dito, que é a sua constituição emanada da vontade, e o ato de dotação de um patrimônio, que lhe dará vida"*. Realmente, o interessado ou interessados em criar a fundação primeiro emite a vontade, querendo instituir a fundação, mas esta enfrenta um ato complexo, vale dizer, não basta a vontade, há que se ter também um patrimônio destinado para a afetação e, ainda, o registro no cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas.

Normalmente o que ocorre primeiro é a elaboração do estatuto da fundação. Após este, deve-se fazer a escritura pública de dotação de bens. É esta escritura que tem o condão de dotar de bens a pessoa jurídica agora estudada. Tanto o estatuto como a escritura pública de dotação de bens devem ser apresentados para o membro do Ministério Público competente – nas comarcas maiores são os curadores das fundações – para que seja elaborado um parecer sobre a possibilidade de criação da respectiva fundação nos moldes desejados. Tem se sugerido que, como a escritura e o estatuto estão sujeitos ao crivo do Ministério Público, o melhor seria levar para a análise do membro ministerial as respectivas minutas, pois assim há economia de tempo e dinheiro no que concerne ao registro da fundação. O risco de modificação dos documentos, posterior ao parecer, não deve ser matéria de preocupação. É normal o parecer ser condicional à manutenção do texto analisado e ao registro, tanto assim que determina, após o registro por parte dos interessados, os documentos devem ser arquivados no próprio Ministério Público.

Dessa forma, após estar em mãos com o estatuto, com a escritura de dotação de bens e com o parecer, o interessado deve levá-los ao Registro Civil de Pessoas Jurídicas para que seja procedido o registro e a consequente personalização da fundação.

Estas colocações sobre associações e fundações são mera-

mente ilustrativas, para que possa se situar melhor a matéria. O escopo aqui pretendido é o estudo das sociedades, como visto, referidas no inciso segundo do art. 44.

No art. 44 o legislador apenas elencou as sociedades, não fazendo menção mais específica sobre o tema, ainda ali, na Parte Geral do Código Civil. A sociedade só voltou a ser contemplada nos arts. 981 e seguintes do mesmo diploma legislativo, onde se encontra o seguinte: *"Art. 981. Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados"*. Como se vê, desde logo, as sociedades, diferentemente do que se tem no caso das associações e fundações, têm um fim econômico.

Na ótica do Diploma Civil de 2002, as sociedades estão divididas em dois grandes grupos, por assim dizer, as sociedades simples e as sociedades empresárias. A rigor se está, com isso, introduzindo, entre nós a *"teoria da empresa"*, do direito italiano, que representa efetivamente mudança conceitual, a qual todos devem se adaptar, sem estar vinculado à velha *"teoria do ato de comércio"*, sob pena de não vislumbrar a real modificação engendrada no direito brasileiro.

A partir de agora, portanto, passa-se a apresentar os balizamentos da teoria da empresa, para que se possa fazer a distinção correta entre sociedades simples e empresárias, entre nós. Para tanto, utilizar-se-á do conceito de empresário individual, como corolário para se entender os novos aspectos. É o que se passa a fazer.

2. Empresário e não empresário

Para se visualizar a distinção sugerida neste tópico, deve-se partir da definição observada no *"caput"* do art. 966, do Código Civil. Com efeito, ali se tem o seguinte: *"Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços"*.

Primeiramente, é preciso se destaque a intenção do legislador a partir deste artigo em acabar com a figura da firma individual, introduzindo o conceito de empresário individual. Vale dizer, aqui, tratar-se-á do empresário isoladamente, não reunido com mais um ou alguns empresários, o que caracterizaria a sociedade, estudada em momento subsequente.

Mas, quem, então, é o empresário, na ótica legislativa atual? É aquele que exerce sua atividade de maneira *"organizada"*. Embora esta informação pareça não ter acrescentado nada de novo, é preciso se diga que o grande ponto diferencial entre empresário e não empresário está exatamente no

aspecto organizacional, por isso, o presépio da palavra organizada.

É importante destacar que *"organização"* não tem qualquer relação direta com o tamanho da atividade, com a quantidade de empregados, com o capital envolvido, com o fato da pessoa comprar e vender mercadoria ou prestar serviço. Aliás, são exatamente estes conceitos que devem ser alijados do nosso raciocínio inicial para que se possa entender o novo significado desejado pelo Código.

O que é, então, a organização? A palavra organizada quer exprimir um sentido de organismo, como diz José Nadi Néri, ao fazer referência às sociedades empresárias. Para este autor, a atividade será *"exercida através dessa forma organizada ou desse organismo, e não diretamente pelos sócios, notando-se um distanciamento com a notória aparência entre eles e a atividade"*.

A noção transmitida pelo autor supra citado parece traduzir facilmente o desejo do legislador de 2002. Aquele que exercer isoladamente – se desejarmos primeiro o conceito de empresário individual – através de um organismo, sua atividade, é considerado empresário. Ou seja, o organismo aqui se sobrepõe à idéia de personalidade, de fazer a própria pessoa diretamente. Ao invés de assim se portar, cria uma organização, arregimentando pessoas, trabalho, capital, matéria-prima, tecnologia. A realização da atividade não é exercida diretamente pelo empresário. Ele é quem coordena, quem organiza os fatores de produção, quem dá as diretrizes, por outro lado, quem aparece aos olhos de todos é o tal organismo criado. Este, entretanto, não pode ser confundido com pessoa jurídica, pois o empresário pode ser pessoa física ou jurídica.

Nesta ótica, não é empresário quem exerce pessoalmente sua atividade. Aí está, na verdade, o conceito de não empresário que, é bom se diga, não se restringe àqueles que exercem profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística. Estes, por definição ou, melhor dizendo, por desejo do Código Civil, não são empresários, a não ser que exerçam sua atividade como elemento de empresa – através do citado organismo. Mas, a rigor, não dá para se dizer, nem sequer para imaginar que um médico, um cirurgião dentista ou um arquiteto, por exemplo, que atende seu cliente pessoalmente, ainda que com a ajuda de uma ou duas pessoas – secretária e enfermeiro, por exemplo – seja considerado empresário. Onde está o organismo, elemento de empresa, que é o mais importante?

Nada impede porém, que um só médico crie um hospital, por exemplo. E aí, mais uma vez não dá para acreditar que ele sozinho, sem o tal organis-



mo, vá levar sua atividade adiante. Certamente não o fará tudo pessoalmente. Vale dizer, contará sem embargo com a ajuda de outros médicos, de mais enfermeiros, comprará equipamentos para diagnósticos, investirá capital mas, como dito, não o fará pessoalmente e sim, através de um organismo. Nessa linha de raciocínio, o médico é, então, um empresário na forma preconizada pelo Código Civil, pois sua atividade passa a ter elemento de empresa.

O que se pode e o que se deve concluir desde já é que não é a atividade da pessoa quem definirá se ela é, ou não, empresária. Sob a égide das leis anteriores, que prestigiam a teoria do ato de comércio, a preocupação com a atividade exercida era importante, mas agora, não mais.

A tarefa distintiva cabe ao "elemento de empresa", caracterizado no Brasil pelo caráter organizacional. O legislador fez poucas exclusões nesse sentido, como é o caso dos que exercem profissões intelectuais, de natureza científica, literária ou artística, sem elemento de empresa, pois se ainda assim tiver, serão considerados empresários. Também é importante considerar que a idéia antiga de comerciante deve ser afastada, como já se disse, pois atividade mercantil não define nada. Na conformidade com o que foi demonstrado, nada impede que um, digamos, "antigo comerciante" seja empresário ou não empresário. Se exercer pessoalmente sua atividade será, sem embargo, não empresário. Se exercer com elemento de empresa, vale dizer, "organizando" capital, trabalho, tecnologia, matéria-prima, afastando-se da atividade pessoal para, digamos, coordenar a "empresa", na ótica focalizada nesta mesma linha, então será empresário. Não adianta, sustentar que ele realiza atos de mercancia, pois isto não tem valor definidor na ótica atual. Também é preciso se adaptar aqui à figura da firma individual. Como dito desde o início, sai a firma individual, entram as figuras dos empresário individual ou não empresário individual que, dependendo da atividade, será chamado de autônomo.

Portanto, tem-se aqui a figura do empresário e do não empresário isoladamente, ou seja, sem "sócios". Parte-se agora para a análise da sociedade empresária ou simples, aí sim, com a participação de duas ou mais pessoas.

3. Sociedade simples e sociedade empresária

3.1. Conceito e aspectos distintivos

Como já fora assinalado, primeiramente, foi realizado o estudo sobre as figuras do empresário e do não empresário, justamente para facilitar a compreensão do que se deve ter por sociedade empresária e sociedade

simples. Vale dizer, a primeira preocupação foi a análise da figura do empresário ou não empresário individual, como dito, que veio a extinguir a noção de firma individual. Agora o critério de análise passa a ser societário, ou seja, não importa a pessoa isoladamente, mas sim, duas ou mais reunidas se obrigando reciprocamente a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados, como diz o art. 981, do nosso Diploma Civil.

A idéia basicamente parte de um paralelo. Seria imaginar uma linha divisória central em que, de um lado estariam o empresário e a sociedade empresária; de outro, o não empresário – ou autônomo, como talvez se preferirá – e a sociedade simples.

É importante se destacar, que o fim lucrativo, que durante muitos anos quis nortear a velha distinção entre sociedade civil e comercial, também não é importante. De fato, não é a natureza lucrativa que diferenciará se a sociedade é simples ou empresária, como já repetidas vezes fora frisado. O aspecto importante é o organizacional.

Aliás, é também relevante notar que, ao contrário do que se possa pensar, não há apenas uma mudança terminológica. Ou seja, de início muito se disse que a antiga sociedade civil seria trocada pela nomenclatura de sociedade simples e, por outro lado, a antiga sociedade comercial, teria se transformado na sociedade empresária. A rigor, esta colocação não tem procedência, pois, como visto, se o critério é o da organização, tanto se pode ter a antiga sociedade civil voltada para a prestação de serviços, como era, sendo sociedade simples como empresária. Na mesma ordem de idéias, pode se ter sociedade, antes tida comercial, sendo sociedade simples ou empresária, pois, volta-se a se dizer, o critério não é o da atividade praticada, do objeto social, mas sim o do elemento de empresa, a organização.

Em um dos melhores trabalhos publicados sobre a matéria, Graciano Pinheiro de Siqueira afirma, com maestria, o seguinte: "A teoria da empresa não se preocupa com o gênero da atividade econômica; o que importa para ela é o desenvolvimento da atividade econômica mediante a organização de capital, trabalho, tecnologia e matéria-prima, que resulta na criação e na circulação de riquezas".

Ora, diante de todas essas colocações iniciais, como então saber se a sociedade é simples ou empresária? Aparentemente o critério de distinção é fácil. Entretanto, como a linha divisória entre as duas noções acaba se apresentando muito tênue, na prática, a questão tem levantado dúvidas.

O que se deve observar, rigorosamente, é o conceito de empresário individual, já estudado. De fato, o art.

982 do Código Civil aduz o seguinte: "Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 966); e, simples, as demais".

Como se vê, o conceito de sociedade empresária, passa pela idéia de empresário. Vale dizer, se os sócios de uma determinada sociedade vão exercer seu objeto com elemento de empresa, então, ela será considerada empresária. Se a sociedade para levar adiante seus objetivos se vale da noção de organismo, aqui já discutida, então ela será uma sociedade de natureza empresária. Não, importa, insista-se, o objeto social, mas sim a forma de exercer o objeto social.

Por outro lado, o Código Civil se utilizou do critério excludente para dar a noção de sociedade simples. O que não for sociedade empresária, será simples. Ou seja, a sociedade que não exercer seu objeto com elemento de empresa, será, então, simples. Em outras palavras, e mais uma vez se apoiando nos ensinamentos de Graciano Pinheiro de Siqueira, "a sociedade simples é, em síntese, a sociedade não empresária, ou seja, aquela sociedade que explora atividade econômica de produção e circulação de bens e serviços sem algum dos fatores de produção (capital, mão-de-obra, insumos e tecnologia)".

Fábio Ulhoa Coelho também caminha nesta direção. Segundo o autor, "o que irá, de verdade, caracterizar a pessoa jurídica de direito privado como sociedade simples ou empresária será o modo de explorar seu objeto. O objeto social explorado sem empresarialidade (isto é, sem profissionalmente organizar os fatores de produção) confere à sociedade o caráter de simples, enquanto a exploração empresarial do objeto social caracterizará a sociedade como empresária".

Todos estes aspectos significam que se os sócios exercem sua atividade diretamente, indo para linha de frente, se assim pudéssemos dizer e levam adiante sua atividade, a sociedade não pode ser tida como empresária. Se, por outro lado, os sócios organizam sua sociedade, não exercendo seu objeto pessoalmente, mas sim como "organismo", então estarão exercendo atividade empresária, na ótica do Código Civil de 2002.

Para melhor se visualizar os conceitos aqui discutidos, é importante tratar de alguns exemplos.

Primeiro, o da própria sociedade médica, já largamente utilizado por



muitos autores por ser de fato, de fácil percepção. Alhures, tratamos do médico isoladamente, é importante não confundir, pois aqui, vamos imaginar a presença de dois ou mais médicos reunidos em sociedade. Consideremos, então, uma sociedade com dois médicos. O número de sócios, é bom lembrar, não é caráter puro e diferenciador das sociedades simples e empresárias, por isso, vamos supor uma sociedade com apenas dois médicos. Se os sócios exercem sua atividade "pessoalmente", por exemplo, numa clínica médica, ainda que com a ajuda de algumas pessoas, a tal sociedade será simples. Por que? Porque como dito, não se estará observando o elemento de empresa. Os sócios estão agindo pessoalmente, aliás, a clientela procura os dois médicos, vamos assim dizer, pelo nome e prestígio que gozam na sociedade, como profissionais gabaritados. A escolha leva em conta, não um "organismo", mas as pessoas e estas exercem seu objeto social pessoalmente.

Por outro lado, é provável que outros dois sócios não queiram criar uma clínica, mas sim um hospital, digamos. A hipótese já foi ventilada com uma só pessoa, isoladamente, aqui, vale lembrar, estamos falando de sociedade. Os dois sócios, certamente, não vão ter condições de levar a cabo seu objeto social pessoalmente. Não vão poder atender todos os casos que surgirem no "Hospital SOS", por exemplo. Para tanto, eles precisarão, de fato, da colaboração de mais pessoas, de outros médicos, especializados em outras áreas, de enfermeiros, de fisioterapeutas, enfim, de organizar uma mão-de-obra qualificada e especializada. Vão precisar, igualmente, de investir capital, de comprar equipamentos, e, enfim, os dois sócios médicos serão mais "empresários" do que propriamente "médicos", como diríamos vulgarmente. Farão eles as vezes de um peça importante num grande quebra-cabeça, qual seja, fazer a ligação de todos os fatores da produção do serviço, para que ele possa ser realizado. Nesse passo, a clientela não procurará o Dr. José, digamos, mas sim, o "Hospital SOS", o "organismo" criado, o fator "pessoal" sai, então, para dar lugar a "organização".

Para quebrar, definitivamente, a barreira que existe entre a noção de teoria da empresa e dos atos de comércio, vamos imaginar, mesmo, uma antiga "sociedade comercial". Era assim tida, porque sua principal atividade era, por exemplo, comprar e vender livros, ou seja, vamos falar hipoteticamente da "Livreria Folhas Ltda". São dois sócios, também, nesta hipótese. Além deles, trabalham na sociedade mais duas pessoas, um balconista e um ajudante de entrega. Nesta sociedade, os dois sócios estão ali, vamos di-

zer, frente a atividade, trabalham, por exemplo, um, no balcão de atendimento, outro, no caixa, controlando os recebimentos e as finanças. Ora, se analisarmos bem, estão eles exercendo profissionalmente atividade econômica "organizada" para a circulação de bens, como quer o art. 966, do Código Civil? Não, eles estão levando adiante o objeto social, pessoalmente, sem organismo. Pode-se perguntar: Mas a sociedade não é mercantil ou comercial? Na ótica anterior, esse fator tinha relevância, na ótica atual isto não importa.

É o mesmo que analisar outra sociedade, agora considerando o mesmo objeto mas levando em conta outro modo de explorá-lo, como diz Fábio Ulhoa Coelho, já devidamente destacado. Agora, os dois sócios constituiriam a sociedade "Livreria Autor Ltda". Ambos contam com o auxílio de dez atendentes de loja, vendem livros importados e para isso, um deles passa boa parte do tempo viajando indo buscar novos fornecedores. A sociedade contratou, nesse caso, uma pessoa para ser o caixa ou tesoureiro da sociedade, enquanto que um dos sócios fica numa sala coordenando os fatores de produção que ali se apresentam: a mão-de-obra, contatando com fornecedores, escolhendo o melhor investimento para a sua sociedade, imaginando que o ideal seria a colocação em sua loja de terminais de computadores capazes dos clientes se informarem sobre preço etc. Ou seja, é o empresário, o mentor, o organizador desses fatores de produção. Nesse diapasão, a sociedade será empresária.

Estes exemplos servem para se frisar mais uma vez, e por mais cansativo que pareça, que a atividade mercantil não é importante para distinguir a sociedade simples da empresária, mas sim, o modo de exploração do objeto.

3.2. Sociedades simples e empresárias e os tipos societários

Outro ponto relevante, neste assunto, diz respeito aos tipos societários e a noção de sociedade simples e empresária.

A título informativo, é importante ressaltar que o Código Civil traz os seguintes tipos de sociedades: sociedade simples, sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples, sociedade limitada, e as sociedades por ações, quais sejam sociedade anônima e em comandita por ações.

A impressão que se tem, inicialmente, ao verificar o referido rol, no Código Civil, é o de que há uma espécie de exclusão ou mesmo de um tipo societário autônomo, por assim dizer, que exclui outro. Isto acontece notadamente em relação a colocação da sociedade simples naquele rol.

A rigor, a idéia do legislador,

quanto à sociedade simples foi a possibilidade de se ter uma sociedade simples pura, ou seja, sem se apoiar em nenhum outro tipo societário; e a sociedade simples levado a cabo

por alguns dos tipos societários. Assim, nada impede que se tenha uma sociedade simples em nome coletivo, em comandita simples ou limitada. Na verdade, em face da regra do parágrafo único do art. 982, a sociedade simples só não poderá ser por ações. Quanto a sociedade simples, então, tem-se o seguinte: ou será pura ou terá um dos tipos societários autorizados por lei, normalmente, será uma simples limitada.

É importante reverberar, entretanto, que o art. 1.055, § 2º proíbe a contribuição de sócio que consista em prestação de serviço, no caso das sociedades limitadas. Assim, não se pode ter uma sociedade de capital e indústria se o tipo societário for o de limitada. A regra também serve para as sociedades simples limitadas. Por outro lado, é interessante verificar que em se estando diante de uma sociedade simples pura, há possibilidade da contribuição se dar em serviço, como se depreende do art. 1.006.

Quanto às sociedades empresárias elas podem se utilizar de todos os tipos sociais, evidentemente, excluindo-se o de sociedade simples. Vale dizer, pode ser uma sociedade em nome coletivo, em comandita simples, limitada, ou as sociedades por ações que, como dito, sempre serão empresárias. Vale frisar, entretanto, que é possível que uma sociedade empresária limitada se utilize subsidiariamente das regras de sociedade simples.

Outra questão de relevo, ainda considerando as sociedades simples e empresárias, diz respeito ao aspecto registral. O Código Civil foi bastante claro ao estabelecer regras sobre registro no art. 1.150. Ali determina que as sociedades simples serão registradas no cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas e as sociedades empresárias serão levadas para o Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais.

O assunto apresenta-se relativamente fácil, mas tem gerado dúvida do ponto de vista prático: como saber se há um empresário ou um não empresário, uma sociedade simples ou empresária? Os critérios distintivos já foram apontados, cabe ao próprio interessado escolher em qual das duas espécies se enquadram. Não é competência do Estado, ainda que através de seus delegados ou autarquias fazer um controle sobre a espécie societária. Como muito bem destaca Graciano Pinheiro



de Siqueira, "caberá aos interessados a opção por qualquer das duas formas associativas (sociedade simples ou sociedade empresária), não havendo razão para o Poder Público, representado pelas instituições incumbidas do registro público de uma ou de outra (Registro Civil das Pessoas Jurídicas ou Junta Comercial) criar qualquer obstáculo, discutindo o motivo ou os fundamentos de ordem econômica dessa opção".

4. Notas conclusivas

Tendo me vistas as considerações levantadas no presente trabalho e o que diz, ainda, o Código Civil brasileiro de 2002, pode-se chegar às seguintes conclusões:

a) São pessoas jurídicas de direito privado no Brasil, de conformidade com o art. 44, do Código Civil, as associações, as fundações e as sociedades. As duas primeiras não podem ter finalidade lucrativa, enquanto que o fim lucrativo é ínsito às sociedades, independentemente de serem simples ou empresárias.

b) Em vista do conceito de empresário trazido no Código Civil, qual seja, o de considerá-lo aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, deve se levar em conta que não é mais a atividade ou objeto social que determinará a diferença entre empresário e não empresário. Na verdade, o modo de organizar os fatores de produção, enfim, é o elemento que deve ser prestigiado, afastando-se da teoria do ato de comércio. Quem exerce uma atividade de maneira organizada, através de um "organismo" será tido como empresário. Quem realiza seus objetivos sem organização, e esta noção transita necessariamente pela idéia de realizá-los pessoalmente é, então, considerado não empresário.

c) Em face da mudança de conceito em relação ao empresário, passa-se a ter no Brasil, o empresário individual e o não empresário individual ou autônomo.

d) Quando um ou mais empresários, assim entendidos na forma do Código Civil de 2002 estiverem reunidos em sociedade, esta terá natureza de sociedade empresária. Em sentido contrário, quando os sócios realizarem seu objeto social sem o "organismo", será considerada sociedade simples.

e) O Código Civil manteve os seguintes tipos societários: sociedade simples (pura), sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples, sociedade limitada, sociedade em comandita por ações e sociedades anônimas. As sociedades empresárias podem se revestir de qualquer um dos tipos societários referidos, exceto o de sociedade simples, embora possa se utilizar subsidiariamente de suas regras. As sociedades simples não podem se organizar como sociedades por ações, entretanto pode fazer uso dos outros tipos societários, aparecendo assim na forma de sociedade simples pura, sociedade simples em nome coletivo, sociedade simples em comandita por ações e sociedade simples limitada.

f) As sociedades empresárias são registradas nas Juntas Comerciais e as sociedades simples nos cartórios de Registro Civil de Pessoas Jurídicas. Aos referidos órgãos não cabe controlar ou policiar a espécie societária escolhida pela parte, eles devem se ater aos aspectos intrínsecos dos contratos. Assim, quem escolhe a espécie societária são os interessados, sem possibilidade de intervenção por parte do órgão de registro.

Bibliografia

ANDRADE JÚNIOR, Atila de Souza Leão. Comentários ao novo Código Civil - Direito das Sociedades. Rio de

Janelo: Forense, 2002.

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo. Novo Código Civil - A unificação das obrigações e o novo direito empresarial. Barueri: Editora Manole, 2002.

DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. 18ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002, v. 1.

Código Civil Italiano - Traduzido diretamente do italiano por Souza Diniz. Rio de Janeiro: Editora Record, 1961.

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de direito comercial. 13ª ed., São Paulo: Saraiva, 2002.

HENTZ, Luiz Antonio Soares. Direito de empresa no Código Civil de 2002 - Teoria Geral do Direito Comercial de acordo com a Lei n. 10.406/02. 2ª ed., São Paulo: Juarez de Oliveira, 2003.

NÉRI, José Nadi. Sociedade simples e empresária. Revista RTD Brasil, nº 144, abril de 2003, publicação do Instituto de Registro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas do Brasil.

SIQUEIRA, Graciano Pinheiro de. O direito de empresa e o novo Código Civil. RTD Brasil, jan. 2003, nº 141, publicação do Instituto de Registro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas do Brasil.

SILVA, Bruno Matos e. A teoria da empresa no Código Civil e a interpretação do art. 966: os grandes escritórios de advocacia deverão ter registro na junta comercial? In www.rantac.com.br/users/jurista/art-966.htm, pesquisado em 16/01/2003.

VENOSA, Silvio de Salvo. Direito civil. 3ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, v. 1.

O autor: Rodrigo Toscano de Brito é mestre e doutorando em Direito Civil pela PUC-SP, professor de Direito Civil da UFPB, da Escola Superior da Magistratura e advogado. Este seu artigo foi publicado em "Intelligentia Jurídica".

A sociedade simples e a empresária no Código Civil

Miguel Reale

Uma das modificações básicas do novo Código Civil se refere ao Direito Empresarial, que constitui o objeto do Livro II de sua Parte Especial. Na realidade, a alteração começa na Parte Geral, com a distinção do artigo 53 entre sociedade e associação, aquela constituída pela união de pessoas que se organizam para fins econômicos e esta por terem outras finalidades.

Abandonada, porém, essa sino-

nímia do código revogado, surge uma distinção essencial entre sociedade simples e sociedade empresária. Não define a nova Lei Civil o que seja "sociedade empresária", mas seu conceito resulta da definição dada à figura do empresário, assim considerado "quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços" (artigo 986).

Há, a bem ver, dois significados

da palavra empresa: um corresponde à atividade econômica como tal, tanto assim que, inicialmente, o Livro II se denominava Atividades Negociais, e não Direito de Empresa; a segunda acepção do termo concerne à





pessoa jurídica que organiza essa atividade. Tomada a palavra empresa nesta segunda acepção, já estamos em condição de compreender melhor o artigo 982, que dispõe:

"Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria do empresário sujeito a registro (Art. 967) e simples as demais."

Essa distinção entre duas espécies de sociedades, uma empresária e a outra simples, é fundamental ao entendimento de várias disposições do Código Civil, devendo-se saber que a denominação "Direito de Empresa", como o permite a figura verbal da síncope, emprega a parte pelo todo.

Esclarecido esse aspecto lingüístico, é da maior importância atentar para a tripla disposição do artigo 983, pelo qual a) "a sociedade empresária deve constituir-se segundo um dos tipos regulados nos Arts. 1.039 a 1.092"; b) "a sociedade simples pode constituir-se de conformidade com um desses tipos"; c) "e, não o fazendo, subordina-se às normas que lhe são próprias".

Uma errônea interpretação do artigo 983 tem levado à conclusão de que a sociedade simples se subordina sempre às regras que lhe são próprias, ou seja, às do artigo 997 usque 1.038, quando, em verdade, como vimos, ela

pode - sem perder a sua qualidade de sociedade simples - sujeitar-se às normas pertinentes às sociedades personalizadas, isto é, às sociedades em nome coletivo e demais sociedades disciplinadas pelos artigos 1.039 até 1.092.

Como se vê, as normas que regem a sociedade simples têm caráter geral, prevalecendo essas normas, salvo se, como já disse, os contratantes preferirem submeter-se às regras relativas às demais sociedades personalizadas, pois, em princípio, a sociedade simples pode ter amplíssima configuração normativa, só não podendo ser cooperativa. Haveria, assim, também sociedade simples de forma limitada ou anônima, a critério de seus instituidores, muito embora me pareça pouco provável a segunda hipótese. Em qualquer caso, ela deve inscrever-se no Registro Civil das Pessoas Jurídicas do local de sua sede, conforme o artigo 998, menos as de advogados que se inscrevem na OAB. Todas elas podem instituir sucursal, filial ou agência, obedecendo o disposto no artigo 1.000 quanto ao respectivo registro.

Tanto a sociedade simples como a empresária podem constituir-se para prestação de serviço, mas, a meu ver, na primeira, a palavra "serviço" corresponde à profissão exercida pelo sócio. Na sociedade empresária, ao contrário, os serviços são organizados tendo em vista a sua produção ou circulação, dependendo da finalidade visada. É o que se dá quando uma empresa é organizada para prestação de serviços, como, por exemplo, os de transmissão

ou distribuição de energia elétrica, ou de transporte.

Estabelecida a natureza jurídica da sociedade simples, verificamos que ela constitui o tipo geral aplicável no caso de se objetivar uma reunião associativa para prestação de serviço pessoal, a qual pode ter o maior espectro, desde a categoria dos pedreiros ou cabeleireiros até a dos advogados ou engenheiros.

Cabe salientar que a sociedade simples pode ser formada somente de sócios de capital, caso em que, conforme inciso IV do artigo 997, o contrato social deve estabelecer a quota de cada sócio no capital social e o modo de realizá-la; a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas, ou se eles respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais.

Também pode haver sociedade simples constituída apenas de sócios de serviços, hipótese em que, consoante inciso V do mesmo artigo, o contrato social deve prever as prestações e contribuições a que eles se obrigam.

Finalmente, nada impede que haja sociedade simples de capital e serviço, concomitantemente, obedecidos os incisos IV e V supramencionados. É esse o tipo que julgo mais próprio para reger as relações dos profissionais universitários.

O autor: Miguel Reale é jurista, filósofo. Este seu artigo foi publicado no jornal "O Estado de S. Paulo", em 27 de setembro de 2003.

O Novo Código Civil e o Corretor de Seguros:

PROFISSÃO DE NATUREZA INTELECTUAL OU SIMPLES TIRADOR DE PEDIDOS?

Jalber Lira Buannafina

1) O artigo 982 combinado com o parágrafo único do art. 966 do novo Código Civil informa que as atividades de natureza intelectual serão sempre consideradas simples (não empresária), exceto se os sócios exercerem suas profissões na atividade meio da sociedade (exemplo: clínica médica de dois sócios, um advogado e um contador, que atuam apenas na parte administrativa e contratam um empregado médico para ser o administrador responsável técnico) e não na atividade fim, o que não acontece com as corretoras de seguros, onde, por determinação da SUSEP, sempre terão que ter ao menos

um sócio corretor de seguros atuando na sociedade.

2) O exercício de uma atividade de natureza intelectual implica no uso da inteligência, ou seja, o uso de destrezas mentais, habilidades mentais. Psicologicamente é a capacidade de resolver situações problemáticas novas mediante reestruturação dos dados perceptivos. E o uso da técnica implica no exercício de processos conforme os preceitos ou normas de uma arte ou ciência, sendo o técnico um especialista, perito, experto.

3) O professor Fábio Ulhoa Coelho ⁽¹⁾ é conclusivo em parecer recentemente emitido: "Também se consi-

deram exercentes de profissão intelectual os escritores e artistas de qualquer expressão (plásticos, músicos, atores etc.) bem assim os técnicos com alguma formação profissional específica (técnicos em contabilidade, em eletrônica, em informática, corretor de seguros, de imóveis etc.)".

4) Conforme artigo 1.150 do novo código, quanto à competência para registro das Corretoras de Seguros, fica evidente que sempre será dos Registros Cíveis de Pessoas Jurídicas e nunca das Juntas Comerciais, neste sentido já se manifestou o Desembargador Federal Dr. André Fontes em voto vencedor ⁽²⁾ :

"O Direito da Empresa é informado pela Teoria da Asserção, razão pela qual na configuração e registro das sociedades empresariais, deve ser declarado no ato registral da pessoa jurídica que a sua atividade-fim indicada (como objeto do ato constitutivo, entende-se: negócio jurídico complexo constitutivo) se destinará à produção e à circulação de bens ou serviços e, como tal, registrada na Junta Comercial e, de modo contrário, se a atividade-fim declarada for a prestação de serviço intelectual de natureza científica ou artística será simples a sociedade, com registro no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas, mesmo que na consecução de seus fins, utilize como atividade-meio a empresarial, como, por exemplo, o serviço de pesquisa de opinião pública".

5) Ainda o professor Fábio Ulhoa Coelho⁽¹⁾, apresenta o resultado de um registro praticado indevidamente: "Uma sociedade empresária registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas ou uma sociedade simples registrada na Junta Comercial estão, como afirmado, na mesma situação de uma sociedade sem registro; são, no linguajar do novo Código Civil, uma sociedade em comum. Os seus atos constitutivos, por não terem sido levados a registro no órgão competente, não produziram os efeitos que deles se esperava, isto é, os de gerar uma sociedade regular; apenas isto."

6) A professora Maria Helena Diniz⁽²⁾, tecendo comentários sobre o papel e a responsabilidade do corretor de seguros, informa que do mesmo é exigida habilitação pela conclusão de curso regular de formação profissional, mediante programa orientado pelo Instituto de Resseguros do Brasil (Lei 4.594/64, Circular SUSEP 35/64) e com base no artigo 723 do Código Civil, informa que este procurou abranger todas as modalidades de corretagem, definindo para o

corretor de seguros que: "Por agirem como assessores técnicos ou administradores do seguro, os corretores responderão por culpa sua ou de seu preposto no desempenho profissional, desde que se comprove o prejuízo e o nexo da causalidade entre os atos de corretagem e a consequência danosa aos sujeitos do contrato de seguro." e ainda: "Nessa assessoria os corretores verificarão a vontade do interessado, aparando suas arestas, dando informações indispensáveis ao conhecimento do risco e do contrato. Deverão isentar-se de malícia, ante o princípio de uberrima fidei, que rege os contratos de seguro (CC, art.765).".

7) Vale ressaltar que o novo Código Civil criou duas naturezas para as sociedades: empresária e simples, para os corretores só interessa a simples. Dentro da natureza simples vamos encontrar cinco opções de tipos societários: limitada, simples (chamada de simples pura pela Receita Federal, pois é natureza simples e tipo societário simples), cooperativa, em nome coletivo, comandita simples. Para os corretores só irá interessar a simples limitada e a simples pura. A simples limitada tem sua responsabilidade limitada ao capital pelo artigo 1.052 do CC e a simples pura pelo artigo 997, VIII do CC (esta mesma regra é a que já existia para as associações e que continua existindo no art.46, V do CC).

8) O professor José Edwaldo Tavares Borba⁽⁴⁾ apresenta de maneira clara que no contrato social da sociedade simples pura deverá ser estabelecido se o sócio responde ou não subsidiariamente pelas dívidas sociais e só se informar que responde é que será aplicada a regra do art. 1.023: "Cabe, porém, superar essa aparen-

te contradição. Ora, se cabe ao contrato (art.997, VIII) dispor a respeito da responsabilidade subsidiária dos sócios, adotando-a e tornando a sociedade de responsabilidade ilimitada, ou recusando-a e conferindo à sociedade a característica da responsabilidade limitada, a norma do art. 1.023 apenas se aplicaria quando acolhida no contrato a responsabilidade ilimitada dos sócios."

9) Como conclusão temos que a atividade de corretor de seguros é de natureza intelectual, desta forma as corretoras sempre serão sociedades simples e necessariamente registradas nos Registros Cíveis de Pessoas Jurídicas, podendo optar pelo tipo societário simples (sociedade simples pura) ou limitada, de acordo com a conveniência, sendo que as limitadas são recomendadas para sociedades com maior complexidade. As adequações dos contratos deverão ser feitos até 11 de janeiro de 2004, conforme determina o artigo 2.031 do novo Código Civil.

Notas

⁽¹⁾ Parecer de 06/08/2003, professor Fábio Ulhoa Coelho, páginas 21 e 41.

⁽²⁾ Voto do Rel. Des. André Fontes - TRF2. 2ª Seção. EIAIC nº 227981.

⁽³⁾ Maria Helena Diniz, Curso de Direito Civil Brasileiro, 17ª ed., 3ª vol. páginas 388 e 398 Editora Saraiva.

⁽⁴⁾ José Edwaldo Tavares Borba, Direito Societário 8ª edição, página 76, Editora Renovar

Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa, Ed. Nova Fronteira.

O autor: Jalber Lira Buannafina é 1º oficial substituto do RCPJ-RJ, professor da Universidade Federal Fluminense, especialista em Direito Constitucional e Tributário.

O Sistema de Registro das Sociedades Simples e Sociedades Empresárias

O Código Civil brasileiro de 2002, que também é um código de direito privado, revoga o Código Comercial, salvo no que concerne ao direito da navegação, reunindo em um mesmo corpo de leis, e sob os mesmos princípios, a matéria comercial e a matéria civil.

Não mais existem contratos comerciais distintos

dos contratos regidos pelo direito civil. Tampouco permanecem os diferentes prazos de prescrição para obrigações civis ou comerciais.

Com o novo Código, foi reformulada a classificação das sociedades, que agora se consideram empresárias ou simples segundo tenham ou não por objeto o exercício de uma atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços.

Unificados o direito das obrigações e as modalidades contratuais,

José Edwaldo Tavares Borba

assim como os prazos de prescrição, as diferenças que remanescem entre sociedades simples e sociedades empresárias resumem-se às seguintes: a) ao sistema de registro, posto que os empresários e as sociedades empresárias se registram no Registro Público das Empresas Mercantis (Juntas Comerciais), enquanto as sociedades simples se registram no Registro Civil das Pessoas Jurídicas; b) ao processo de execução coletiva, que, para os empresários e sociedades empresárias, observa a lei de falências e concordatas, ao passo



que, em se tratando de não-empresários e sociedades simples, incide o processo de insolvência civil; c) ao sistema de escrituração contábil, que é mais rigoroso com relação aos empresários e às sociedades empresárias.

A nova classificação funda-se, basicamente, na existência ou não de uma atividade econômica organizada, que não é senão a empresa.

O empresário e a sociedade empresária exercem a empresa; ausente a empresa, tem-se a figura do profissional autônomo ou da sociedade simples.

O autônomo exerce a sua atividade econômica de forma pessoal, ou com a colaboração de auxiliares subalternos ou até mesmo de outros profissionais, mas o que prevalece é o seu trabalho pessoal.

O mesmo acontece com a sociedade simples, que tem no trabalho pessoal dos sócios o núcleo de sua atividade produtiva. Ainda que tenha empregados, estes apenas colaboram, mas o que se exterioriza, prevalecentemente, é o labor dos próprios sócios, ou de um administrador designado que opere de forma pessoal.

A empresa existe quando as pessoas coordenadas ou os bens materiais utilizados, no concernente à produção ou à prestação de serviços operados pela sociedade, suplantam a atuação pessoal dos sócios.

O trabalho intelectual, por força de tradição que o considera qualitativamente distinto da atividade econômica ordinária, foi afastado do conceito de empresa.

A empresa produz. O intelectual cria, e assim a sua criação, por ser uma emanção do espírito, não seria assimilável aos chamados processos produtivos.

Assim, a sociedade cujo objeto social compreenda a realização de um trabalho de caráter intelectual, ainda que disponha de uma organização, será sempre e necessariamente uma sociedade simples, afora tão-somente as situações em que o trabalho intelectual represente um **elemento de empresa**.

Trabalho intelectual, segundo a própria lei, é o que apresente natureza científica, literária ou artística. Trata-se, portanto, de conceito bastante abrangente, como tal compreendendo o campo da ciência, que é auto-explicativo, o campo literário, em suas várias manifestações, e o campo da arte, este naturalmente circunscrito às expressões artísticas de cunho intelectual.

A ressalva posta pelo legislador, e que se refere ao trabalho intelectual como elemento de empresa, somente se aplicaria às hipóteses em que o trabalho intelectual representasse um mero componente, às vezes até o mais importante, do produto ou serviço for-

necido pela empresa, mas não esse produto ou serviço em si mesmo.

A casa de saúde ou o hospital seriam uma sociedade empresária porque, não obstante o labor científico dos médicos seja extremamente relevante, é esse labor apenas um componente do objeto social, tanto que um hospital compreende hotelaria, farmácia, equipamentos de alta tecnologia, além de salas de cirurgia e de exames com todo um aparato de meios materiais.

Uma clínica médica, ou um laboratório de análises clínicas (uniprofissional ou não), compostos por vários profissionais sócios e contratados, ainda que dotados de uma estrutura organizacional, mas cujo produto fosse o próprio serviço médico, que se exerceria através de consultas, diagnósticos e exames, e que portanto teria no exercício de profissão de natureza intelectual a base de sua atividade, seria evidentemente uma sociedade simples.

A sociedade com atividade rural, se não for empresária - vale dizer, se não contar com uma organização - será necessariamente uma sociedade simples. Dotada de organização, poderá optar, livremente, entre a condição de sociedade simples e a condição de sociedade empresária.

A sociedade rural desfruta, pois, de uma situação singular. Mesmo sendo uma empresa, cabe-lhe escolher o seu *status* jurídico, de sociedade simples ou empresária, para tanto bastando optar, respectivamente, pelo Registro Civil das Pessoas Jurídicas ou pelo Registro Público de Empresas Mercantis.

A pequena empresa, por força do art. 970 do Código Civil, combinado com a Lei Federal nº 9.841, de 15.10.99, que considerou empresa de pequeno porte (pequena empresa) "a pessoa jurídica e a firma individual" com receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00 (valor este sujeito a atualização, por ato do poder executivo, de acordo com a variação do IGP-DI), uma vez inscrita no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, também será tratada como sociedade simples, com o que terá assegurado o tratamento mais simplificado que desse registro resulta quanto ao processo de execução coletiva e quanto à sistemática de escrituração contábil.

No regime anterior ao atual Código Civil, era a cooperativa considerada uma sociedade civil, mas o seu registro fazia-se na Junta Comercial.

Esse registro constituía evidente-

mente uma anomalia, somente explicável pelo rígido controle a que se submetia a criação de cooperativas, cujo funcionamento dependia de autorização do governo federal, a ser concedida mediante providências articuladas entre o órgão de controle federal e a Junta Comercial (art. 18 da Lei nº 5.764/71).

Com a Constituição Federal de 1988 (art. 5º, XVIII), essa matéria foi inteiramente reformulada, proclamando-se o princípio da livre criação de cooperativas.

A autorização do governo federal foi revogada por incompatibilidade com a Constituição Federal, e a razão de ser para o registro das cooperativas na Junta Comercial, perdeu, por via de consequência, a sua consistência, mas mesmo assim essa regra foi reproduzida pelo art. 32, inciso II, letra "a", da Lei nº 8.934/94, que dispõe sobre o registro público de empresas mercantis.

O novo Código Civil (art. 982, § único) preceitua, porém, de forma absoluta, que, "independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa."

Assim, tal como a sociedade anônima, que é sempre empresária por força de lei, a sociedade cooperativa, qualquer que seja o seu objeto, será sempre simples.

E sendo simples, por força do disposto no art. 1.150 do Código Civil, o seu registro deverá se fazer no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, uma vez que o novo sistema, ao disciplinar a matéria de forma completa e diferente, revogou inteiramente a legislação anterior, inclusive os preceitos que previam o registro da cooperativa na Junta Comercial, tanto que a norma especial, diante de uma ampla reforma, somente remanesce se alguma razão específica justificar a exceção.

O Código Civil ordenou um sistema de registro fundado em duas organizações preexistentes, o Registro Público de Empresas Mercantis e o Registro Civil das Pessoas Jurídicas, atribuindo à primeira a inscrição dos empresários individuais e das sociedades empresárias, e ao segundo a inscrição das sociedades simples (art. 1.150).

A divisão das sociedades em simples e empresárias é de natureza técnica, e tem sentido funcional, de modo a instituir um regime mais complexo para o empresário e um regime mais simples para o não-empresário.

Essa separação coloca em uma das posições extremas as sociedades por ações, que, por uma presunção legal absoluta, serão sempre empresárias; na outra posição extrema encontra-se a sociedade simples, em sua forma típica, que, por ser exclusiva de sociedade simples, não poderá desenvolver atividades próprias de sociedade empresária, salvo se estas se enquadra-



rem nas exceções legais (atividades intelectuais, rurais, ou de pequena empresa).

As sociedades em nome coletivo, em comandita simples e limitadas tanto poderão ser simples como empresárias, e, para esse efeito, deve-se indagar a respeito da estrutura organizacional.

Essa questão da organização, em determinadas situações, poderá dirigir-se para uma zona cinzenta, de difícil definição; nesses casos, os próprios organizadores, segundo a sua avaliação, indicarão o caminho, inscrevendo a sociedade no Registro Civil ou no Registro de Empresas. Nessas situações imprecisas, qualquer que seja o registro, a sociedade será regular, e desse registro resultará a sua condição de sociedade simples ou empresária.

O Código Civil, ao disciplinar a sociedade em comum, que seria a sociedade irregular, assim considera aquela que não se inscreveu (art. 986). A irregularidade estaria na falta de inscrição, não na inscrição inadequada, tanto que a finalidade do registro, que é a publicidade e a fiscalização do cumprimento dos preceitos legais apli-

cáveis, estaria, de qualquer sorte, assegurada. A irregularidade (registro impróprio) ocorreria apenas quando a inadequação do registro fosse manifesta, ou quando houvesse evidente intuito de fraudar a lei. Nesses casos, o registro poderia ser desconstituído, ou ter os seus efeitos afastados, por decisão judicial.

Além disso, no momento da constituição da sociedade, a estrutura que se pretende conferir-lhe nem sempre estará claramente evidenciada. Por outro lado, essa estrutura poderá compor-se, progressivamente, com o passar do tempo, quando a sociedade deveria se converter em sociedade empresária, mediante o registro na Junta Comercial, e conseqüente baixa no Registro Civil, tudo precedido, quando necessário, da competente transformação (ajuste do tipo). A hipótese inversa também poderá acontecer, com a conversão da sociedade empresária em sociedade simples.

O Registro Civil e a Junta Comercial, afora as hipóteses de enquadramento evidente, deverão aceitar, nas situações imprecisas, as declarações dos próprios sócios, e a manifestação

de vontade dos requerentes.

O Registro Civil das Pessoas Jurídicas compreende, portanto, as sociedades simples em sua forma típica; as sociedades cooperativas; as sociedades não-empresárias sob as formas de sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples e sociedade limitada; e as sociedades empresárias de natureza intelectual. O Registro Público de Empresas Mercantis compreende as sociedades anônimas; as sociedades em comandita por ações; e as sociedades empresárias sob as formas de sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples e sociedade limitada, exceto as de natureza intelectual. As sociedades empresárias com atividades rurais, ou que se caracterizem como pequena empresa, poderão optar pelo Registro Civil ou pela Junta Comercial.

O autor: José Edwaldo Tavares Borba é advogado no Rio de Janeiro, RJ, especialista em Direito Societário, contratos comerciais e mercado de capitais. Autor de diversas obras, sendo a mais recente a 8ª edição do livro "Direito Societário" - Editora Renovar, 2003.

Conheça este Parecer Jurídico sobre Sociedade entre Cônjuges

Parecer Jurídico DNRC/COJUR Nº 125/03

Interessado: Jucilei Ciriaco da Silva
- Escritório Contec

Assunto: Sociedade empresária entre cônjuges constituída antes da vigência do Código Civil, de 2002.

Senhor Diretor,

Jucilei Ciriaco da Silva, em razão da proibição constante do artigo 977 do novo Código Civil, consulta a este Departamento sobre qual o procedimento a ser adotado em relação àquelas sociedades entre cônjuges, casados sob os regimes da comunhão universal de bens e da separação obrigatória, constituídas anteriormente ao Código Civil de 2002, ou seja, "se haverá necessidade de alteração do sócio ou regime de casamento".

A norma do artigo 977 do CC proíbe a sociedade entre cônjuges tão somente quando o regime for o da comunhão universal de bens (art. 1.667) ou da separação obrigatória de bens (art. 1.641). Essa restrição abrange tanto a constituição de sociedade unicamente entre marido e mulher, como destes junto a terceiros, permanecendo os cônjuges como sócios entre si.

De outro lado, em respeito ao ato jurídico perfeito, essa proibição não atinge as sociedades entre cônjuges já constituídas quando da entrada em vigor do Código, alcançando, tão somente, as que viessem a ser constituídas posteriormente. Desse modo, não há necessidade de se promover alteração

do quadro societário ou mesmo da modificação do regime de casamento dos sócios-cônjuges, em tal hipótese.

Brasília, 04 de agosto de 2003.

Rejanne Darc B. de Moraes
Castro

Coordenadora Jurídica
do DNRC

De acordo com os termos do Parecer DNRC/COJUR/ Nº 125/03. Encaminhe-se o presente Parecer a Sra. Jucilei Ciriaco da Silva.

Brasília, 08 de agosto de 2003.

Getúlio Valverde de Lacerda
Diretor



Assista e divulgue o programa "Cartório, O Parceiro Amigo"

O único programa da TV Brasileira que trata da sua atividade profissional.

Todos os domingos às 7:30 horas da manhã, com reapresentação
na 3ª feira às 10 horas e 6ª feira às 18:30 horas pela TV Justiça.

AS ASSOCIAÇÕES E O NOVO CÓDIGO CIVIL

Graclano Pinheiro de Siqueira

Dispõe o artigo 53 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (NCC), que "constituem-se as associações pela união de pessoas que se organizem para fins não econômicos". Esse conceito, agora legal, incorporou o pensamento da doutrina, que definia a associação como sendo a sociedade civil sem fins lucrativos, à época em que vigorava o Código Civil de 1916, que, aliás, não fazia qualquer distinção entre sociedade e associação.

De acordo com o novo codex, a associação, a sociedade (simples ou empresária) e a fundação são espécies do gênero pessoas jurídicas de direito privado (artigo 44), sendo que a aquisição da personalidade jurídica se dá com o registro de seus atos constitutivos (estatuto ou contrato social) no órgão de registro público competente, qual seja, o Registro Civil das Pessoas Jurídicas, em se tratando de associação, fundação e sociedade simples, e o Registro Público de Empresas Mercantis, a cargo da Junta Comercial, em se tratando de sociedade empresária. Ver, sobre o tema, especialmente o disposto nos artigos 45, 985 e 1.150 do NCC; os artigos 114 a 121 da Lei nº 6.015, de 31.12.73 (LRP); e, a Lei nº 8.934, de 18.11.94, que dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e atividades afins, regulamentada pelo Decreto nº 1.800, de 30.1.96.

Segundo Darcy de Arruda Miranda,

"a associação propõe-se a outras finalidades que não as econômicas ou, quando visa vantagens materiais, elas não se destinam precipuamente aos seus associados.

tuída por pessoas que se reúnem com o objetivo de conseguir para si benefícios materiais, de modo que, por sua finalidade, tem caráter privado e anima um interesse econômico particular.

A associação não pode ter proveito econômico imediato, o que não impede, contudo, que determinados serviços que preste sejam remunerados e que busque auferir renda para preenchimento de suas finalidades.

Enfim, qualquer atividade lícita, sem intuito econômico e que não seja contrária, nociva ou perigosa ao bem público, à segurança do Estado e da coletividade, à ordem pública ou social, à moral e aos bons costumes pode ser buscada por uma associação.

A propósito, cabe aqui observar que a Constituição Federal de 1988, ao dispor sobre as associações, estabelece que: a) é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar (artigo 5º, XVII); b) a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento (artigo 5º, XVIII); c) as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado (artigo 5º, XIX); d) ninguém poderá ser compelido a associar-se ou permanecer associado (artigo 5º, XX); e, e) as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente (artigo 5º, XXI).

No NCC, por sua vez, a matéria sobre associações é tratada, ferindo, inclusive, o princípio da ampla liberdade de associação consignado na CF, basicamente, em seus artigos 44, 46 e 53 a 61, destacando-se, dentre eles, os artigos 54, 55, 59 e seu parágrafo único, 60 e 61.

Pela regra do artigo 54, o estatuto das associações deverá conter, sob pena de nulidade, os seguintes itens: I- a denominação, os fins e a sede da associação; II- os requisitos para a admissão, demissão e exclusão dos associados; III- os direitos e deveres dos associados; IV- as fontes de recursos para sua manutenção; V- o modo de constituição e funcionamento dos órgãos deliberativos e administrativos (Conselho Deliberativo, Conselho Fis-

cal, Diretoria, etc...); e, VI- as condições para a alteração das disposições estatutárias e para a dissolução.

No tocante à exclusão, esta só será admissível havendo justa causa, obedecido o disposto no estatuto; sendo este omissivo, poderá também ocorrer se for reconhecida a existência de motivos graves, em deliberação fundamentada, pela maioria absoluta dos presentes à assembléia geral especialmente convocada para esse fim (art. 57). Da decisão do órgão que, de conformidade com o estatuto, decretar a exclusão, caberá sempre recurso à assembléia geral (parágrafo único do art. 57). De qualquer modo, é fundamental que o associado que se pretende excluir tenha ampla defesa.

O art. 55, por sua vez, estabelece que todos os associados devem ter iguais direitos, mas o estatuto poderá instituir categorias com vantagens especiais. Discute-se, por exemplo, em razão desse dispositivo, se todos os associados devem ter direito a voto. Há quem entenda que sim e há quem entenda que não, principalmente se se tratarem de pessoas agraciadas, pela associação, com o título de associados "honorários" ou "beneméritos", os quais, em regra, não contribuem pecuniariamente com a mesma. Parece-me justo que somente tenham direito a voto aqueles associados que, de modo efetivo e diretamente, contribuíam, por qualquer forma, para com a entidade.

Já o art. 59 traz uma importante novidade ao determinar que compete privativamente à assembléia geral eleger e destituir administradores, aprovar as contas e alterar o estatuto. Trata-se, segundo Sílvio de Salvo Venosa, de um princípio cogente, de ordem pública, que não admite disposição em contrário pela vontade privada. Para ele, "tudo é no sentido da obrigatoriedade ou imperatividade dessa norma, tendo em vista o advérbio *privativamente* colocado no "caput". O legislador não deixou dúvida a esse respeito". Assim sendo, para o citado jurista, aquelas associações, mormente clubes sociais e esportivos que sempre elegeram os diretores por meio indireto, através de um Conselho ou órgão assemelhado, não mais poderão fazê-lo. As eleições deverão ser sempre diretas. Com isso, evitar-se-á que apenas alguns poucos sócios detenham o poder, eternizando-se nos



Colima objetivos altruístas, morais, religiosos, de interesse geral, em benefício de toda a comunidade ou de parte dela e não dos sócios particularmente". Daí diferenciar-se da sociedade que, segundo a regra do artigo 981 da nova legislação civil pátria, consiste na união de pessoas (físicas e/ou jurídicas) que, reciprocamente, se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilhar, entre si, os resultados. A sociedade, seja ela simples, seja ela empresária, procura alcançar lucros e distribuí-los entre seus sócios. É consti-

cargos que ocupam dentro da entidade, impedindo a renovação e o surgimento de novas lideranças. É inegável que o dispositivo contém importantíssima e salutar inovação no direito associativo, que certamente implicará em alteração de atitude de grande número de associações no País.

Há quem sustente, entretanto, que a Assembléia Geral, como órgão soberano que é, poderia delegar os poderes que lhe são conferidos, pela lei ou pelo estatuto, a qualquer outro órgão da entidade. Neste caso, o Conselho Deliberativo, por exemplo, que também seria eleito pela Assembléia Geral, poderia eleger, por delegação desta, a Diretoria. Desta forma, ficaria preservado o direito dos associados de decidir livremente sobre o processo de administração mais conveniente aos interesses da entidade, preferindo a eleição indireta de seus diretores.

Para a destituição de administradores e alterações de estatuto o novo Código exige a presença da maioria absoluta dos associados para deliberação em primeira convocação e de 1/3 (um terço) dos associados nas convocações seguintes, com aprovação por 2/3 (dois terços) dos presentes (parágrafo único do artigo 59). Isso significa que um número mínimo de associados deverá participar da votação para que a decisão seja legítima, o que, na prática, poderá, de um lado, inviabilizar as atividades de associações com grande número de participantes, como os clubes, por exemplo, que terão dificuldade para reunir milhares de associados para votar. De outro lado, porém, impedir-se-á que assuntos fundamentais para a vida da

entidade sejam tratados por um número reduzido de associados, muitas vezes com interesses pessoais acima dos sociais. A norma inserida no parágrafo único do art. 59 não especifica, contudo, o "quorum" necessário para a eleição de administradores e aprovação de contas, deixando a cargo do estatuto tal determinação.

O art. 60 trata das convocações das assembleias gerais. A novidade aí é a garantia concedida a 1/5 (um quinto) dos associados de as convocar.

Pela regra do art. 61, tem-se que, uma vez dissolvida a associação, o remanescente do seu patrimônio líquido, depois de deduzidas, se for o caso, as quotas ou frações ideais de que o associado for titular, será destinado à entidade de fins não econômicos designada no estatuto, ou, omisso este, por deliberação dos associados, à instituição municipal, estadual ou federal, de fins idênticos ou semelhantes. Por cláusula do estatuto ou, no seu silêncio, por deliberação dos associados, podem estes, antes da destinação do remanescente acima referido, receber em restituição, atualizado o respectivo valor, as contribuições que tiverem prestado ao patrimônio da associação. Não existindo no Município, no Estado, no Distrito Federal ou no Território, em que a associação tiver sede, instituição nas condições indicadas, o que remanescer do seu patrimônio, se devolverá à Fazenda do Estado, do Distrito Federal ou da União. Observe-se que, atualmente, não existe, no Brasil, nenhum Território.

Finalmente, observe-se que o parágrafo único do artigo 44 do NCC introduziu uma interessante inovação,

consistente na possibilidade de aplicação das disposições concernentes às associações, subsidiariamente, às sociedades que são objeto do Livro II da Parte Especial do Código (sociedade simples, sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples, sociedade limitada, sociedade anônima, sociedade em comandita por ações e sociedade cooperativa). Tal regra, entretanto, a meu ver, terá pouca ou quase nenhuma aplicabilidade, já que os tipos societários retro mencionados têm suas normas próprias, devendo, nas omissões, seguir, por indicação da própria lei, as disposições de outro tipo societário. É o caso, por exemplo, da sociedade limitada, que é regida pelos artigos 1052 a 1089 da Lei nº 10.406/2002, e que, nos casos omissos, socorrer-se-á dos dispositivos da sociedade simples pura (artigo 1053 do NCC), previstos nos artigos 997 a 1038 da mesma lei, ou, então, das regras da Lei nº 6404/76 (Lei das S/As), se assim determinar o contrato social (parágrafo único do citado artigo 1053).

O autor, Graciano Pinheiro de Siqueira é especializado em Direito Comercial pela Faculdade de Direito da USP e Substituto do 4º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Capital/SP.



EDITAL DE CONVOCAÇÃO

O IRTDPJBrasil - Instituto de Registro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas do Brasil, por seu presidente, convoca seus associados para a Assembléia Geral Ordinária, que será realizada no dia 19 de novembro de 2003, às 18 horas, nas dependências do Pestana Bahia Hotel, à Rua Fonte do Boi, nº 216, na cidade de Salvador-BA, durante o V Congresso Brasileiro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas para atender à seguinte Ordem do Dia:

1. Conhecimento e aprovação das contas da atual gestão
2. Apresentação das chapas inscritas para as eleições.
3. Eleição da nova diretoria para o triênio 2004/2006, cuja posse dar-se-á em 2/1/2004.
4. Outros assuntos.

Da Assembléia poderão participar os inscritos no V Congresso do IRTDPJBrasil, cabendo - privativamente aos associados quites com os cofres da entidade - o direito de votar e ser votado.

11 de agosto de 2003.
José Maria Siviero
Presidente

V CONGRESSO BRASILEIRO DE TD & PJ

É dia 19 de novembro Você já tomou suas providências?

Temos noticiado todos os meses detalhes sobre o nosso **V Congresso** que, em virtude de orientação da ANOREG-BR, vai acontecer durante o evento nacional de notários e registradores, e por essa razão restringiu-se a um único dia - 19 de novembro.

A data está se aproximando. Você já se preparou?

Para não deixar nenhuma dúvida, vamos divulgar mais uma vez tudo o que você precisa saber.

1) Inscrição

Para se inscrever você tem duas opções:

a) pelo telefone da ANOREG-BR - 61.323.1555, onde você também poderá ter todas as informações que precisar;

b) pela internet, no endereço <http://www.salvador2003.com.br/inscricao>. Lá estão preços, ficha de inscrição (para inscrição *on line*) e condições de pagamento da inscrição.

2) Hospedagem

O evento será no *Pestana Bahia Hotel*, à Rua Fonte do Boi, 216, Bairro do Rio Vermelho, em Salvador, BA.

Se você quiser se hospedar nesse hotel, ligue para 71.453.8000, e mencione o código "Salvador 2003", para ter direito a tratamento especial.

Na internet - <http://www.salvador2003.com.br/hospedagem.htm>, você tem preços do *Pestana Bahia Hotel* e outras opções de hospedagem. Além disso, nesse endereço estão algumas dicas sobre como chegar ao local do evento.

3) Eleições

Outro programa para o qual você deve se preparar é a Assembléia Geral Ordinária do **IRTDPJBrasil**, quando as contas desta gestão serão submetidas à aprovação e será realizada a eleição da Diretoria para o triênio 2004/2006.

Tendo interesse em fazer parte da próxima diretoria, siga as instruções a seguir, já divulgadas na edição de abril/2003 do **RTD Brasil**.

Os cargos da Diretoria Executiva, Conselhos Consultivo e Fiscal poderão ser preenchidos por Oficiais de Registro de Títulos e Documentos e de Pessoas Jurídicas ou por seus substitutos, obedecidas as seguintes regras:

- *para os oficiais* é necessário que estejam na função há mais de 2 anos, e tenham sua situação junto ao **IRTDPJBrasil** em ordem há mais de um ano;

- *os substitutos* deverão ter 3 anos de exercício no cargo e mais de 2 anos com a situação em ordem junto ao **IRTDPJBrasil**.

Formada a chapa, encamihe para registro na sede do **Instituto**.

Depois, faça sua campanha e boa sorte!

4) Centenário de TD no Brasil

Durante todo este ano procuramos municiar os Colegas com notícias, informações, história e outros dados que mostraram como o Registro de Títulos e Documentos se instalou e se manteve ativo no Brasil até os dias de hoje.

Até uma medalha especial foi desenvolvida em comemoração ao **Centenário de TD no Brasil**, conforme publicamos no rodapé desta página.

No **V Congresso** você terá a última oportunidade de mostrar registros antigos, curiosos ou importantes que façam parte do acervo do seu cartório.

Enfim, agora é com você. Não perca mais tempo. Faça sua inscrição e reserve hotel e passagem para mais esse aperfeiçoamento profissional.

Você não vai se arrepender!



CEM ANOS DE ATIVIDADE MERECEM A CRIAÇÃO DE UMA MEDALHA COMEMORATIVA!

O **IRTDPJBrasil** preparou um presente muito especial para marcar o **Centenário de TD no Brasil**. Uma belíssima medalha dourada com a gravação que aparece na imagem ao lado. Você não pode ficar sem essa única peça que testemunha a força e a importância da sua atividade profissional no Brasil.

Tudo o que você tem a fazer é manter sua situação em dia com o **Instituto**. Basta isso para receber em seu endereço esse **EXCLUSIVO** presente. Não haverá outra oportunidade!

Fique esperto e confira se você está apto a receber a sua **MEDALHA COMEMORATIVA 1903-2003**.

Em dezembro será tarde demais, pois a tiragem é limitadíssima!!!



NOTÍCIAS DA ÉPOCA

Fonte: Jornal do Brasil e Jornal do Commercio

Paris aos pés de Santos Dumont (19/10/1901)

Durante meia hora, todos os olhares de Paris estiveram voltados para o céu da cidade, onde o brasileiro Santos Dumont conseguiu provar ser possível pilotar um balão dirigível. Decolando de Saint Claud, Santos Dumont seguiu rumo à Torre Eiffel, a contornou e voltou ao ponto de partida, sob os aplausos de toda Paris. Pela façanha, o brasileiro recebeu o Prêmio Deutsch de la Meurthe, no valor de 100 mil francos. O aviador não quis ficar com o dinheiro. Deu 25 mil francos para os homens que o ajudaram a construir a máquina voadora, e o restante doou à polícia de Paris para que fossem quitadas dívidas de moradores da cidade. Como se não bastasse o feito inédito, a generosidade de Santos Dumont transformou o brasileiro em herói dos parisienses.



Logo após completar a façanha, ele recebeu um telegrama de outro grande inventor que muito o emocionou. "Alberto Santos Dumont, o pioneiro dos ares, homenagem de Thomas Edison". O piloto contou sobre a emoção de ser o primeiro homem a controlar o voo com perfeição. "No trajeto para a Torre Eiffel, nem uma só vez olhei para os telhados de Paris: eu flutuava sobre um mar branco e azul, nada mais vendo senão meu objetivo".

Gillette cria o barbeador recarregável (02/12/1901)

O americano King Camp Gillette patenteou sua mais nova invenção: um barbeador de lâminas recarregáveis. A utilidade do invento, porém, foi questionada pela comunidade científica. Seus detratores acreditam que ninguém vai querer comprar lâminas novas o tempo todo quando se pode, simplesmente, afiar a velha navalha a cada novo barbear.

Prêmio Nobel entregue pela primeira vez (10/12/1901)

Foram anunciados os ganhadores do primeiro Prêmio Nobel, criado por Alfred Nobel, homem que fez fortuna com a invenção da dinamite. A premiação será feita anualmente. Os premiados foram: Sully Prudhomme (Literatura), Emil von Behring (Medicina), Wilhelm Röntgen (Física), Jacobus Henricus van't Hoff (Química), Henri Dunant e Frédéric Passy (Paz).

Telégrafo sem fio une dois continentes (12/12/1901)

O inventor do telegrafo sem fio, Guglielmo Marconi, conseguiu fazer com que seu invento transmitisse uma mensagem da Cornuália (Inglaterra) até a Nova Inglaterra (Estados Unidos) a uma distância de 3.600 quilômetros. As pesquisas de Marconi são financiadas pelo Reino Unido, porque na Itália, seu país natal, as invenções foram consideradas extravagâncias.

Trabalhadores em greve na capital do país (15/08 e 2/09/1903)

A República enfrentou a primeira greve geral na capital do país. O movimento começou com os operários da indústria têxtil e foi ganhando a adesão de outros setores. No total, estima-se que 25 mil trabalhadores tenham aderido à greve que reivindicava aumento de salários e jornada diária de oito horas para todas as categorias.

Por 2 milhões de libras, Acre vira brasileiro (17/11/1903)

Representantes do Brasil e da Bolívia assinaram em Petrópolis o acordo pelo qual o Acre passa a ser território brasileiro. Os bolivianos receberão uma compensação de 2 milhões de libras esterlinas, além de serem beneficiados com a construção da estrada de ferro Madeira-Mamoré. Aos brasileiros ainda caberá o pagamento de 114 mil libras esterlinas à Bolivian Syndicate, empresa multinacional que havia arrendado o território dos bolivianos.

RTD, segurança que faz história 1903 - 2003

Colega,

O Registro de Títulos e Documentos de hoje não carrega marcas das dificuldades e problemas enfrentados em seu processo de expansão pelo País.

O entendimento de que o cartório instituído pela Lei nº 973, conforme nela descrito, era único e indivisível, foi motivo de muita discussão, mesmo decorridos dez anos depois de sua criação.

Acompanhe o relato dessa história e aproveite para saber o que acontecia no mundo, através das páginas dos jornais da época.

O serviço de registro de Títulos e Documentos, projeto original do Senador Martinho Garcez, foi implementado na presidência de Prudente de Moraes. Durante esse período o país e o mundo viveram momentos especiais.

Este é o último exemplar da série com a qual o IRTDPJBrasil comemorou os primeiros 100 anos da nossa atividade profissional. Esperamos que você tenha aproveitado esse trabalho, legítimo marco histórico que nos fez produzir a Medalha que nossos associados, como você, estão recebendo.



A diretoria
novembro/2003

A expansão da atividade e suas ocorrências

A expansão dos Offícios de Títulos e Documentos pelo Brasil se iniciou logo após a promulgação da Lei 973. O Estado da Paraíba, por exemplo, através da Lei nº 199, criou o Ofício de Registro Especial em todas as comarcas do Estado de uma só vez, como mostra o texto original a seguir, oferecido pelo Colega Germano Carvalho Toscano de Brito, Oficial do Registro de Títulos e Documentos de João Pessoa.

**Lei nº 199 – de 23 de outubro de 1903*

Cria em cada comarca e termo do Estado um officio privativo e vitalicio do Registro facultativo de títulos, documentos e outros papéis para execução da lei federal nº 973 de 2 de janeiro do corrente anno.

O Desembargador José Peregrino de Araújo, Presidente do Estado da Parahyba. Faço saber a todos os seus habitantes que a Assembléa Legislativa do mesmo Estado decretou e eu sancionei a seguinte lei:

Art. 1º - Para que tenha a devida execução neste Estado a lei federal nº 973 de 2 de janeiro do corrente anno, fica creada em cada comarca e termos judiciários, um officio privativo vitalicio do Registro facultativo de títulos, documentos e outros papéis, cuja authenticidade, conservação e perpetuidade, estiverem comprehendidas na lei nº 79, de agosto de 1892.

Art. 2º - O officio de Registro Especial será privativo, único e indivisível e será exercido, na sede de cada comarca e termo judiciários, por um serventuario vitalicio que se denominará , nomeado livremente pelo Presidente do Estado, no primeiro provimento e por concurso nos subseqüentes na forma das leis em vigor, podendo no primeiro caso serem aproveitados os actuantes tabelliães que poderão accumular.

Art. 3º - O serviço, obrigações e emolumentos desses serventuários serão regulados pelo regulamento federal, que baixou com o Decreto nº 4775 de 16 de fevereiro do corrente anno.

Art 4º - Revogam-se as disposições em contrário.

Mando, portanto, a todas as auctoridades a quem o conhecimento e execução da presente lei pertencer, que cumpram e façam cumprir tão inteiramente como nella se contém.

O Secretário de Estado a faça imprimir, publicar e correr.

Palácio do Governo do Estado da Parahyba, em 23 de outubro de 1903 – 15º da Proclam. da República.

José Peregrino de Araújo

Foi publicada nesta Secretaria de Estado, em 23 de outubro de 1903.

Servindo de Secretário Francisco Pedro Carneiro da Cunha”.

Já em São Paulo, a criação do 1º Registro de Títulos e Documentos se deu através da Lei nº 938, de 18 de agosto de 1904, para o qual foi nomeado Oficial o Dr. José Soares Arruda.

Hoje, a existência de vários Registros de Títulos e Documentos nas grandes comarcas, é normal. São 10 na cidade de São Paulo, 6 no Rio de Janeiro, 4 em Curitiba, 3 em Recife, 2 em Belo Horizonte, 2 em Maceió, 2 em Goiânia, e assim em muitos outros lugares. Mas, em 1912 houve muita discussão quando se pretendeu abrir um segundo Ofício de Títulos e Documentos na cidade do Rio de Janeiro. Um extrato dos “Annaes da Camara” traz o seguinte:

“Projecto nº 457, de 5 de Novembro

Divide em dous o actual officio do registro especial de títulos e documentos, no Districto Federal, e dá outras providências. Em 6 de Novembro vai a imprimir. Em 14 é encerrada

a 2ª discussão, depois de lidas emendas e de fallarem os Srs. Erasmo de Macedo, Martin Francisco, Mello Franco e Pedro Moacyr. Rejeitado em 28 de Novembro”.

A discussão baseou-se no fato de que tanto a Lei 973 quanto o Decreto 4.775 criaram o officio privativo e vitalicio do registro de títulos e documentos, e o Projeto 457, ao criar um segundo cartório para o registro de Títulos e Documentos no Rio de Janeiro, representava um atentado a direito líquido, certo e incontestável do official nomeado.

Em defesa desse posicionamento manifestou-se Erasmo de Macedo, ajudado por Prudente de Moraes Filho, Pedro Moacyr e Martin Francisco, de cujo texto original extrai-se:

“...Dividido o serviço do registro, creados novos officios, essa garantia de prioridade desapareceria! O livro ‘Protocollo’ tornar-se-ia inutil. O Registro deixaria de offerecer ás partes a sua maior e principal vantagem!

De facto, como se poderia verificar então a prioridade de um titulo?

Pelo lado das despesas com que viria onerar as partes, não seria menos condemnavel a criação de novos officios.

A pessoa que - ao lavrar um contracto - quizesse verificar se algum compromisso fôra anteriormente registrado pela outra parte, precisaria recorrer, para obter a prova affirmativa ou negativa, não a um só cartorio, como actualmente, mas a dous ou tres, pagando em cada um os emolumentos da respectiva certidão.

Outro tanto succederia a quem, tendo perdido um documento registrado, precisasse extrahir certidão desse registro; se não soubesse em que cartorio, exactamente, tal formalidade fôra preenchida!...”.

Em 1915 o tema volta a ser debatido, quando é lançada consulta sobre a possibilidade do Congresso Nacional criar novos officios de Registro Especial, na Capital Federal, sem ofender os direitos adquiridos pelo serventuario, ainda vivo, nomeado com as garantias da Lei nº 973.

A essa consulta foram apresentados vários pareceres, destacando-se o de Inglez de Souza, Alfredo Pinto Vieira de Mello, J. C. de Souza Bandeira, Manoel Ignácio Carvalho de Mendonça, João M. de Carvalho Mourão, Astolpho Resende e Esmeraldino Bandeira. Todos, unânimes, condenaram a criação de outros officios de Registro Especial no Rio de Janeiro, confirmando a ofensa ao direito adquirido do serventuario nomeado, uma vez que ele ainda estava vivo.

Carvalho de Mendonça, porém, observou mais *“...Em tudo isso houve a preocupação de systematisar, de tornar facil e util ao publico um serviço já anteriormente a cargo dos tabelliães, mas sob uma forma insufficiente e inadequada aos fins que devia preencher. O novo systema não visava sómente a publicidade, aliás já possivel no registro em Notas. Agora cogitava-se da mesma publicidade, sem duvida, mas acompanhada de medidas relativas ao valor intrinseco do registro na prova da prioridade e na facilitação dessa prova para as partes interessadas... Ora, essa prioridade, primeiro resultado collimado pela lei, seria tambem a primeira a ser sacrificada, dada a divisão dos officios.*

João M. de Carvalho Mourão e Esmeraldino Bandeira também defenderam esse aspecto. O primeiro argumentou: *“...Attenta a natureza dos actos que devem ser registrados neste officio e as citadas expressões com que o caracterizou a Lei nº 973 e seu Regul., é patente que o legislador teve em vista, tanto quanto possivel, à unificação e a centralisação do serviço, e, por isso, determinou que, no Districto Federal, fosse elle encarregado a um official e que taes funções lhe competissem privativamente, ...”.* O segundo complementou: *“...Distribuir esse serviço por diferentes officios e por diversos funcionarios seria annullar as garantias de que o legislador quiz cercar os ditos documentos e titulos, já quanto à sua authenticidade, já quanto à prioridade de seu registro, já quanto aos direitos e efeitos decorrentes”.*