

Parece. Mas não é!

Um princípio de Direito Comercial

Marcelo Moscoliato

(Artigo publicado no Jornal da Associação Nacional dos Procuradores da República nº 25, de Julho de 2004 – www.anpr.org.br)

Escrevo na primeira pessoa porque a intenção explícita deste artigo não é o pensamento jurídico. É o entretenimento.

Quanto ao título, deixo para uma outra oportunidade o Direito da Empresa, porque falar em entretenimento nesta área pode não ter graça. Prefiro o entretenimento em Direito

Comercial. Se é que ele ainda existe como ramo do Direito no Brasil. Para mim, tenho que sim, porque suas bases metodológicas e objeto ainda sobrevivem ao Código Civil (CC), o novo. Por sinal, o CC trouxe muita lenha para o fogo mercantil.

Mesmo antes do CC, para prender a atenção dos que me ouviam, eu brincava com a criação de um princípio jurídico cujo nome seria “Parece. Mas não é!”.

O acrônimo é PPMANÉ.

Agora, em homenagem ao CC, vou demonstrá-lo com alguns exemplos na nova e na antiga legislação em vigor. Por favor, antes de seguir a numeração de tópicos abaixo, aperte o cinto, mantenha a sua poltrona na posição vertical e saiba que, em alguma lugar fora deste texto, há um salva-vidas jurídico.

1) A quem se aplicam as regras de Direito Comercial? Antes do CC, elas eram aplicadas para aqueles que praticassem atos do comércio previstos em um Regulamento do Império

sobre a competência do Tribunal do Comércio, o Regulamento 737 (vulgo Boeing), também conhecido como o CPC da época, revogado desde o início da República.

O PPMANÉ criava a possibilidade de afirmar que, a despeito de revogado, o Regulamento Boeing era o único a explicar a situação dos atos do comércio para o entendimento do comerciante.

Com o CC a coisa mudou. O art. 966, no *caput*, agora define o empresário. Não a empresa. Tudo claro? Não.

O PPMANÉ serve para o § único do dispositivo, cujo texto é: “não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa”. Com base nesta redação e em especial a sua última parte, para tentar entender, me perguntei se o nosso Ministro da Cultura, Gilberto Gil, um grande artista, é ou não é empresário? Como não achei a resposta, evolui para o estágio literário: e o Paulo Coelho? Como a coisa ficou complicada, nem considerei um profissional intelectual de natureza científica.

Resolvi, então, usar os elementos emprestados da Economia, já que o Direito não me supriu, para definir a empresa e entender o empresário no CC.

Depois de tudo isto, o mesmo PPMANÉ me levou à conclusão de que ainda não há um sistema estável para a definição do comerciante ou empresário, a despeito do fato de uma primeira leitura do *caput* do art. 966 do CC indicar o contrário.

2) No CC, visitando as sociedades não personificadas, encontrei uma velha conhecida do PPMANÉ: A Sociedade em Conta de Participação. Tem nome de sociedade, cheiro de sociedade e cara de sociedade. Mas não é! Sequer é pessoa jurídica, já que não vai ao

registro e não tem personalidade jurídica própria. Para esta “sociedade” não há que se falar em qualquer descon sideração da personalidade da pessoa jurídica.

3) O nome empresarial que compreende tanto a firma jurídica quanto a denominação (ou nome de fantasia), segundo o art. 1164 do CC, não pode ser objeto de alienação. Mas, o que fazer com o valor agregado ao nome empresarial, seja ele a firma ou a denominação? Por outro lado, o § único do mesmo artigo diz que o adquirente de um estabelecimento empresarial, por ato entre vivos, pode, se o contrato o permitir, usar o nome do alienante desde que precedido do seu próprio, com a indicação de que é o sucessor.

Seguindo as últimas notícias sobre aquisição bancária no Brasil (ABN e Sudameris), sem grande conhecimento da transação, tentei imaginar a aplicação da regra e o nome da nova instituição financeira poderia ser: Banco Real Abn Amro Sucessor do Banco Sudameris S.A. Ficou esquisito.

Pois o PPMANÉ me diz que esta regra não vai ser aplicada, porque veio sem suficiente provisão de cola. Quem não acreditar, por favor, leia os comentários ao neoartigo 1164 feitos pelo ilustre Deputado Federal e neojurista Ricardo Fiúza, coordenador do “Novo Código Civil Comentado”, publicado pela Editora Saraiva.

4) Vamos aos títulos de crédito, regulados em 40 artigos no CC (arts. 887 a 926). Uma leitura rápida pode nos levar à conclusão de que o sistema foi simplificado ou, então, subvertido.

Dou como exemplos a invalidade da cláusula proibitiva de endosso no título de crédito (e o endosso não à ordem?) - art. 890; a inversão da regra da garantia que presta o endossante ao endossatário no título de crédito - art. 914; a ressurreição e re-morte do título de crédito ao portador - arts. 904 e 907; e, por fim, o maravilhoso e novo título nominativo que é “o emitido em favor de pessoa cujo nome conste no registro do emitente” (onde??) e que só se

transfere “mediante termo, em registro do emitente, assinado pelo proprietário e pelo adquirente” – arts. 921 e 922.

Confesso que não entendi o alcance destas regras. Mas, uma coisa eu entendi, graças ao PPMANÉ e fiquei muito feliz. O art. 903 do CC garante que nenhuma destas regras será aplicada, porque ele estabeleceu que os títulos de crédito regidos por lei especial, ou seja, todos os atualmente conhecidos, não serão alcançados pelo CC. Ufa!

Assim, em lugar de debitar 40 artigos dos 2046 do CC, o PPMANÉ nos possibilita dizer que parece que o regramento civil a respeito dos títulos de crédito somente se aplica aos títulos de crédito atípicos, os quais são distintos dos títulos típicos já previstos nas leis especiais (cheque, duplicata, letra de câmbio, nota promissória, warrant, etc.). Quais são os atípicos? Caro leitor, eles ainda não nasceram e aguardam o fim da discussão sobre os organismos geneticamente modificados para, então, existir. E a boa nova é que, quando eles nascerem poderão ser regidos pelos 40 artigos do CC, até que o legislador os trate com lei especial.

5) Com o CC, parece que o Código Comercial de 1850 deixou de existir. Calma lá, pense no PPMANÉ.

Talvez pensando que um país tão novo quanto o nosso necessite de legislação muito velha para ter uma certa estabilidade das leis, só a primeira parte do Código Comercial de 1850 foi expressamente revogada. A outra parte da Lei 556 de 1850, que vai do art. 457 ao art.796 (comércio marítimo) continua viva e saltitante com revogações tácitas para cá e para lá, acompanhando a maré ...

6) Não é qualquer um que completa 100 anos no Brasil. Por isto, no próximo dia 21 de Novembro, proponho uma festa para o Decreto 1102, de 21 de Novembro de 1903 (minha

avó ainda não tinha nascido) que regula os armazéns-gerais, o conhecimento de depósito e o warrant (título de crédito).

Mas, antes, o PPMANÉ porque há perigo adiante.

O 1102/1903 tem nome de decreto, jeito de decreto e foi assinado pelo Presidente da República Rodrigues Alves. Mas, para nós, não é decreto. Muita gente não foi bem recepcionada como ele foi por todas as Constituições Federais editadas depois da sua existência.

Em suma, antes da invenção do decreto-lei e da medida provisória, em algumas situações, o Presidente da República baixou decreto com força de lei.

Como exemplo do risco envolvido na compreensão destes Decretos, tome-se o caso do Presidente Fernando Collor (e sua assessoria jurídica) que, ao não respeitar o PPMANÉ e a título de retirar do sistema jurídico grande parte da legislação em desuso, por um Decreto sem número, de 25 de Abril de 1991, revogou, v.g., a Lei de Usura (Decreto 22.626 de 1933) e o regulamento da profissão de leiloeiro (Decreto 21.981 de 1932), ambos então recepcionados pela Constituição Federal como leis ordinárias. Na ocasião, a gafe foi objeto de aviso público em artigo na imprensa.

Há muito mais para sustentar o PPMANÉ. Como por exemplo: o Fundo Garantidor de Crédito; o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional; os princípios da cartularidade e da literalidade na Duplicata (título de crédito genuinamente brasileiro); a proteção ao nome empresarial; o sistema de marcas e patentes; as cooperativas empresariais; o aval com anuência do cônjuge; o sistema de registro das empresas.

Mas, aqui, só disponho de 5000 caracteres.

Qualquer semelhança com a realidade, é verdade. Pela atenção, obrigado!