

## O INSTITUTO DE REABILITAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO (\*)

*Cid. N. Vieira de Souza.*

Embora os romanos não conhecessem a Falência propriamente dita, já por desconhecerem o Direito Comercial, já porque a execução entre eles tivesse o mesmo andamento, em se tratando de comerciantes ou não, indiscutivelmente êsse importante instituto tem suas raízes na primitiva Roma. O direito que os credores tinham de matar ou escravizar o devedor era assegurado pela “*manus injectio*.” Embora indiretamente, o credor forçava o devedor a vender o seu patrimônio e distribuí-lo entre seus credores. Sobreveio uma forma mais atenuada — “*a misio in possessionem*” — pela qual nada sofria a pessoa do devedor: apenas a sua fortuna era apreendida.

Esses dois institutos do velho Direito Romano é que traçaram as linhas mestras da falência moderna. Poucas são as diferenças que se nota entre aqueles e esta, e entre essas diversidades, de se acentuar, a maneira como se realizava a venda dos bens apreendidos.

A “*bonorum venditio*”, trazia como característica, bem como as demais formas precedentes, a marca da infâmia que acarretava para o falido: seus credores, a princípio, podiam dispor de sua pessoa como entendessem. Vendê-lo ou escravizá-lo. Matá-lo e repartir seus despojos, como aliás, prescrevia a Lei das XII Táboas. Mais tarde, com a evolução por que passou a pena, esses castigos corporais foram abolidos. Porém, persistiu o moral: permanecia a infâmia que caía sobre a cabeça do falido, que só dela se livrava pagando as dívidas integralmente ou recorrendo à “*bonorum cessio*”, se seus bens não chegassem para saldar as dívidas, então se estabelecia o “*concurso creditorum*”, que equivale, hoje, no nosso Direito, ao concurso de credores.

---

(\*) Trabalho apresentado no Curso de Direito Comercial do Prof. Waldemar Ferreira, no 4.º ano.

Porém, como observa OTAVIO DE ALMEIDA, verifica-se, que os romanos não conheceram a falência como instituto peculiar ao comerciante, porque esses institutos que citamos aplicavam-se a qualquer devedor fosse ou não comerciante.

Mas não era possível que se envolvesse, na mesma repugnância, o devedor honesto — aquêlê que, por infelicidade, que embora o quizesse, não podia saldar seus compromissos — do devedor criminoso, que incorria em falência fraudulenta, para dela tirar proveito. Mister se fazia separar o jóio do tribo.

E é ainda em Roma que encontramos outra forma — a “*dis-tractio bonorum*” que acompanhava a *venditio* — que não acarretava a infâmia do devedor. E, a “*Lei Julia*”, creando a “*bonorum CESSIO*”, fazia desaparecer a prisão por dívidas e a nota infamante aos que não agissem de má fé.

Sem dúvida, são as primeiras e veementes manifestações para abrandar os rigores da falência. Mas, não param aí os romanos. Procuram evitar, por via de certas ações, que o devedor incorresse em falência. Apesar de tudo, é certo que a verdadeira origem da falência como instituto privativo da classe dos comerciantes, está na Idade Média, na Europa, principalmente nas repúblicas italianas de Veneza Gênova e Florença.

Porém, só com o decorrer dos tempos em que o mundo evoluia e os descobrimentos e invenções davam novos impulsos à civilização, o comércio, e a indústria se desenvolveram de maneira impressionante. No código Napoleônico de 1807, consignava-se definitivamente como instituto peculiar aos comerciantes.

O comerciante deixava de ser tratado — como no Direito Romano — por uma maneira dura e inflexível. A falência — de boa fé, é claro — passou a constituir-se num acontecimento normal na vida mercantil. É, por assim dizer, um risco a que está sujeito o comerciante, mercê das vicissitudes da vida comercial. Tratou-se, dessarte, de estabelecer tratamento distinto ao falido infeliz e o fraudulento. Nem sempre a falência é ocasionada por dolo ou culpa. — Casos há, em que o comerciante tudo faz, honestamente, não evita-la, porém — a tudo lhe e adverso: é infeliz e incorre em falência. Pois bem. Não seria justo nem humano que se tratasse com o mesmo rigor daquêlê que provocasse a sua falência no intuito de lucriletar-se com prejuízo, dos credores.

Modernamente, inspiradas nêsses propósitos — as legislações visam, de um lado, proteger o comerciante honesto que incorre em falência, por outro, castigar o que age fraudulentamente.

Entre nós, o decreto-lei 7661 de 21 de Julho de 1945, a lei de falência, agindo em consonância com êsse principio, estabeleceu distincões entre a falência, digamos, accidental, e a provocada por dolo ou culpa do comerciante.

No artigo 134 e seguintes daquele diploma legal são enumerados os modos pelos quais se extinguem as obrigações do falido, e conseqüentemente, se assim o desejar, poderá de novo, estabelecer-se. É o instituto da reabilitação, que no dizer de J. X. CARVALHO DE MENDONÇA é a declaração judicial de achar-se o falido reintegrado no exercício de todos os direitos que a falência lhe extinguiu. — No dizer de DUVIVIER, o “restabelecimento final da moléstia que sofreram a honra e o crédito do comerciante” É a “ressureição civil” do direito português.

No número III do artigo 135, a lei exige o decurso do prazo de cinco anos, à partir do encerramento da falência, para que se extinguam as obrigações, isso, diga-se, se o falido ou sócio gerente da sociedade falida estiver condenado por crime falimentar.

A seguir, no n. IV, exige o decurso de dez anos, contados a partir do encerramento da falência, se o falido ou sócio gerente da sociedade falida tiver sido condenado a pena de detenção por crime falimentar.

O fator tempo, portanto, milita em favor do falido. Ainda que êle deva a Deus e todo mundo, passado cinco anos da declaração de encerramento da falência, sem que êle pague ninguém, poderá novamente comerciar, se não for condenado por crime.

É absurdo tal critério, porque não é segredo para ninguém que certos falidos, bem orientados por seus advogados, ou sabidos de natureza, apesar de terem falido da maneira mais fraudulenta possível, acomodam a coisa de tal modo, que saem honrados da andalheira. É comum casos de falência super fraudulenta, em que o falido faz da falência um meio — desonesto que seja — de ganhar dinheiro. — Transforma-a numa autêntica indústria: E, posteriormente, em Juízo, procura ludibriar a Justiça, saindo ileso da aventura. Ileso e rico. E mais tarde, cinco anos após, êle poderá abrir novo estabelecimento comercial. Os credores, alguns levados a miséria por sua causa, nada recebem.

A lei anterior assim não dispunha. Necessário se fazia que o falido tivesse pago 50% de suas dívidas para, decorridos dez anos, voltar a comerciar. Se pagasse apenas 25%, o tempo seria de vinte anos.

Não há duvida que essa orientação era bem melhor. Em que pese os argumentos em favor da solução — dada pelo decreto lei n. 7661: dos argumentos de que a falência perdeu seu caráter infamante, não há dúvida que chega a ser imoral que um cidadão, ao terminar sua falência, apurado seu débito em centenas de milhares de cruzeiros, depois de cinco anos, sem dar um centavo por conta de suas dívidas, volte a comerciar, montando grande e bem sortido estabelecimento, enquanto seus credores ficassem a ver navios. Po-

sitivamente, isto não é orientação. É facilitar ou mesmo garantir o êxito de manobras criminosas de negociantes espertalhões, que, escapando sem condenação de falência fraudulenta — e já vimos que é possível — voltem a comerciar, sem nada pagarem por conta de suas dívidas.

O projeto nº 1376 do professor WALDEMAR FERREIRA, que estabelece o Código de Falência, exige, para a reabilitação do falido:

a) que, por pagamento integral a todos os seus credores admitidos na falência, ou por outro título, deles haja obtido quitação plena;

b) que tenha cumprido integralmente sua concordata ou se haja, por efeito de sentença homologatória da celebrada por outros sócios, exonerado da responsabilidade pelas obrigações da sociedade falida ou da sua própria.

Como se vê, no referido projeto, só com a quitação plena dos credores — todos que foram admitidos na falência — poderá o falido, novamente, exercer o comércio. É irrelevante, segundo o projeto, o decurso do tempo.

Comentando o dispositivo do decreto lei n. 7661, o insigne mestre de direito, critica a orientação dada pela lei, manifestando-se naquêlo seu estilo pitoresco:

“Nada disso é de se tomar em conta, relativamente ao falido. É êle um privilegiado. Em cinco anos extinguem-se todas as suas obrigações. Alçou-se, sobremodo, a sua posição mercantil e social. Não tardará que o falir seja atributo de benemêrência e que a lei venha a dar ao quebrado de vens o título de “S. Excia, o falido”.

“Igual tratamento não têm os comerciantes honrados, que persistem em manterem-se dignos de seus nomes e bôa fama, suportando azares e vencendo infortúnios, afim de evitarem suas quebras”.

Vai a falência converter-se em benefício para os espertalhões e desonestos, dêsde que preparem tudo muito bem, de molde a libertarem-se das malhas do processo criminal ou dele saiam livres de pena”. (*Institui de Direito Comercial*, vol. 5, pag. 364).

Tem razão, indiscutivelmente o professor WALDEMAR FERREIRA. O projeto, que apresentou em 1950; e, ainda, a legislação anterior, disciplinam a matéria de maneira mais justa, quer do ponto de vista comercial, como social e mesmo moral.

Nada mais justo, humano e moral, que o comerciante antes pague suas dívidas integralmente para que depois, então, vá pleitear a sua reabilitação.

Esposamos, pois o ponto de vista de WALDEMAR FERREIRA, por considerá-lo justíssimo.

A nossa lei falimentar, trata, no Título XI, dos crimes falimentares. É no artigo 186, que é punido com pena de detenção de seis meses a três anos, ao devedor que incorre em falência por culpa. No artigo 187, cominou-se a pena de reclusão àquele que procurar vantagem ilícita para si ou para outrem, antes ou depois da falência, e em prejuízos dos credores. Finalmente, no artigo subsequente, prescreve que, igualmente, será de reclusão a pena — de um a quatro anos — quando, para a falência, o devedor concorrer com alguns dos fatos ali enumerados.

Embora, não se falasse em culpa e dolo, a lei de falência, no artigo 186, ao enumerar os fatos que, concorrendo para a falência, serão punidos com aquelas penas, deixa antever, claramente, a idéia da culpa. Efetivamente os fatos ali enumerados se coadunam com o conceito da culpa do Direito Penal. Caracteriza-se pela imprudência, pela imperícia; ou pela negligência.

Nos dois artigos subsequentes são enumerados fatos, que concorrendo para a falência, levarão o devedor a sofrer pena de reclusão. E a idéia do dolo está presente naquela enumeração. É o comerciante, que voluntariamente, fraudulentamente, se locupleta em detrimento de seus credores.

É a falência culposa e fraudulenta do Direito Comercial.

É assunto assás contravertido o fato desses crimes estarem previstos em lei comercial. Ha autores, que, como CARRARA, preferiam vê-lo disciplinado no Código Penal. Outros, como ERCOLE VIBARI, ponderam que deve ser no Comercial, pois, “desse módo”, ensina o grande comercialista, “a pena se adapta melhor ao crime e sua aplicação é mais segura, e os comerciantes acham no próprio Código tudo quanto se refere à condição jurídica decorrente da industria exercida, sem serem obrigados a correr de um a outro Código para encontrarem o que querem saber.”

J. X. CARVALHO DE MENDONÇA, adverte “que a anomalia que apresentam as figuras criminosas verificadas na falência, de somente nascerem e se aperfeiçoarem na declaração judicial desta, aconselha que a lei disciplinadora do instituto delas se ocupe, de preferência, ao Código Penal.”

Entretanto, no nosso Direito, o Código Penal, na lei de Introdução no artigo 2.º trata do crime falimentar numa norma, chamada norma penal em branco. E assim é, porque não diz o que é fa-

lência culposa e fraudulenta. Deixou isso a cargo da lei de falência. Aachamos que a solução do legislador brasileiro foi acertada. —

\* \* \*

Da leitura dos dispositivos que regulam a reabilitação se infere que foi intenção do legislador pátrio, separar o jôio do tribo. Assim, o comerciante que é arrastado à falência que WALDEMAR FERREIRA chama de azares do comércio, sem para isso concorresse com dolo ou culpa, terá menor número de exigências impostas pela lei para a sua reabilitação. É o caso da falência casual. Porém se a falência resultar de atos desastrosos, atos tipicamente culposos, já o prazo exigido pela lei será não de cinco, mas de dez anos.

Finalmente, se o comerciante agir de má fé, incorrendo em falência fraudulenta, prejudicando dolosamente seus credores em seu benefício este não mais poderá reabilitar-se.

Nada mais certa, nada mais justo. O comerciante que vai à falência por culpa, merece, depois de 10 anos, e cumpridos os demais requisitos voltar a negociar. Com isto estamos de pleno acôrdo. Merece êle que se lhe dê nova oportunidade. Se lhe puna com as sanções legais. Se lhe impeça de comerciar por dez anos. Servirá isto de lição para o futuro. Porém, é justo que depois disto tudo possa êle comerciar novamente. Dever-se-ia, em caso de nova falência, isto sim, negar-lhe definitivamente a licença para comerciar. Seria êle um reincidente do Direito-Penal. Ai sim, então não haveria nova oportunidade.

Quanto ao fraudulento, ao que lesa os credores e enriquece à custa disso, ao que transforma a falência em indústria rendosa, a êste sim; que haja bastante cadeia e nunca mais possa êle comerciar. Trata-se agora, não de um imprudente, de um inexperiente, mas de um criminoso — um individuo que atenta contra o patrimônio alhêio. A sociedade então está a reclamar para êle severa punição. Estamos nesse ponto, ao lado daqueles que negam a êsse comerciante outra oportunidade, porque o comércio embora atualmente muita gente pense o contrário, não é lugar para inecrupulosos e criminosos dessa espécie.

#### BIBLIOGRAFIA

- WALDEMAR FERREIRA — Instituições de Direito Comercial.  
J. X. CARVALHO DE MENDONÇA — Trat. de Dir. Comercial Brasileiro.  
S. SOARES DE FARIA — Da concordata Preventiva da Falência.  
OTÁVIO DE ALMEIDA — Falências e Concordatas.  
RUBEM BRAGA — Falências e Concordatas.