

COLEÇÃO
direto
ereto
1ª Fase da OAB

Fernando Pereira Alqualo

Direito Empresarial

 EDITORA
RIDEEL
Quem tem Rideel tem mais.

Agradecimentos

A Deus.

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, pois sem Ele não seria possível a concretude de mais essa etapa. Agradeço à minha filha, Júlia da Rocha Alqualo, a quem tenho um amor incondicional, e à minha esposa, Fabiana Pita da Rocha Alqualo, a quem tenho profundo amor e admiração, pela paciência e compreensão em razão da minha ausência oriunda deste projeto. Agradeço também aos meus amados pais, Ana Tereza Pereira Alqualo e Carlos Roberto Alqualo, pelo apoio de sempre, em especial quando da minha escolha pelo curso de Direito, pelo qual me apaixonei desde o primeiro contato e sou grato pela felicidade que diariamente me proporciona. À minha irmã Carolina Pereira Alqualo, a quem tenho um amor incondicional e que, pelo simples modo de ser, não cansa de me ensinar o que na vida há de mais importante. À minha amada irmã Camilla Pereira Alqualo, meu porto seguro e também a minha afilhada Estella Alqualo de Souza, porque sei que sempre estarão ao meu lado quando precisar. Por fim, ao meu sócio Mauro Gonzaga Alves Junior, pelo incentivo e apoio neste projeto, mas, sobretudo, pela amizade de sempre.

Sobre o autor

Fernando Pereira Alqualo

Mestre em Direito pela Universidade Nove de Julho (Justiça, Empresa e Sustentabilidade). Especialista em Direito Civil pela FGV – GVlaw. Formado em Direito no ano de 2007 pelo Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU-SP. Coordenador da Pós-graduação em Lei Geral de Proteção de Dados da Faculdade Legale. Professor da Graduação e Pós-graduação da Universidade Nove de Julho – UNINOVE nas disciplinas de Direito Civil, Empresarial, Processo Civil e Ética. Professor da Pós-graduação da Universidade São Caetano do Sul. Professor de cursos preparatórios para ingresso na OAB e em Concursos Públicos da Faculdade Legale. Vice-Presidente da Comissão do Advogado e Professor da OAB-SP. Membro do Tribunal de Ética e Disciplina da OAB-SP. Membro da Comissão do Jovem Advogado da OAB-SP. Possui carreira de 15 anos na área Jurídica, sendo 5 anos em empresa de grande porte como Advogado responsável pelo Departamento Jurídico. Há 11 anos é sócio fundador do escritório Alqualo e Gonzaga Junior Advogados. Autor da obra *Manual de Direito do Consumidor* a ser publicado pela Editora Rideel. Escritor de diversos artigos. Parecerista e palestrante.

Lista de abreviaturas

CC – Código Civil

CF – Constituição Federal

EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada

Ltda. – Limitada

MEI – Microempreendedor Individual

par. ún. – parágrafo único

S.A. – Sociedade Anônima

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

Sumário

Agradecimentos	V
Sobre o autor	VII
Apresentação	IX
Lista de abreviaturas	XI
1 – Do empresário	1
Conceito	1
Exceções	3
Atividade Econômica do Estado	5
Capacidade Empresarial	5
Incapacidade Superveniente	8
Sociedade entre Cônjuges	10
2 – Formas de exercício da atividade empresarial	13
Empresário Individual	13
Microempreendedor Individual (MEI)	14
Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI)	17
3 – Estabelecimento empresarial	19
Fundo de Comércio.....	20
Ponto Empresarial	21
Proteção do Ponto Empresarial	22
Nome empresarial	25
Título do Estabelecimento	27
Marca	27
Contrato de Trespasse	28

4 – Sociedades 31

Sociedades não personificadas	32
Sociedade em Comum	32
Prova	34
Responsabilidade dos Sócios	34
Sociedade em Conta de Participação	35
Prova	37
Responsabilidade dos Sócios	37
Falência	37
Sociedade Personificada	38
Sociedade Simples	38
Contrato Social	39
Capital Social	41
Responsabilidade dos sócios	43
Administração da Sociedade	46
Deliberação dos sócios	51
Dissolução da Sociedade Simples	52
Dissolução Parcial Extrajudicial	53
Dissolução Parcial Judicial	54
Dissolução Total Extrajudicial da Sociedade	55
Dissolução Total Judicial da Sociedade	55
Liquidação	56
Liquidação na Dissolução Parcial	56
Liquidação na Dissolução Total	58
Da Sociedade em Nome Coletivo	59
Da Sociedade em Comandita Simples	60
Da Sociedade Limitada	62
Enquadramento legal e aplicação subsidiária	62
Responsabilidade dos Sócios	63
Contrato social	66
Capital Social	67
Formas de integralização	68

Sumário

Quotas Sociais	69
Sócio Remisso	69
Aumento e redução	70
Órgãos Sociais	72
Administração	73
Do Conselho Fiscal.....	74
Assembleia e Reuniões.....	76
Dissolução da Sociedade Limitada.....	81
Da Sociedade Anônima.....	83
Espécies de Companhias.....	84
Responsabilidade dos Sócios.....	85
Capital Social.....	87
Ações	90
Conselho Fiscal.....	91
Estatuto Social e Constituição da Companhia	96
Nome Empresarial	98

1 – Do empresário

Conceito

Pelo texto legal, previsto no art. 966 do Código Civil, “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Com base no aludido artigo, será considerado empresário aquele que preencher os seguintes requisitos:

- 1) *Profissionalidade*: é o exercício *habitual* da atividade econômica, não apenas de forma esporádica ou eventual, ainda que busque certa vantagem econômica neste último caso;
- 2) *Lucro*: o sujeito deve exercer necessariamente *atividade econômica*, isto é, não apenas fazer dela sua profissão, mas ter como objetivo principal a busca do lucro;
- 3) *Estabelecimento*: o exercício da atividade em busca do lucro deverá ocorrer de forma *organizada*, utilizando-se, para tanto, de bens corpóreos e incorpóreos necessários à sua consecução, conforme dispõe o art. 1.142 do CC;
- 4) *Produção ou circulação*: tanto aquele que produz, quanto o sujeito que apenas faz circular, bens ou serviço, a exemplo do comerciante, será considerado empresário se preenchidos os requisitos anteriores;
- 5) *Bens ou serviços*: a atividade econômica profissional, tal qual deve ser exercida de forma organizada, pode consistir tanto na produção como na circulação de bens ou de serviços.

O Microempreendedor Individual devidamente registrado deve adotar o nome empresarial na modalidade de firma. Isso significa, que o nome de batismo do empresário individual será também o seu nome empresarial. Ex.: José Batista da Silva Xavier Chaves Informática.

Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI)

Conhecida como EIRELI, a empresa individual de responsabilidade limitada tem sua previsão no art. 980-A do CC, inserido pela Lei nº 12.441/2011. Aludido dispositivo preceitua que à empresa individual de responsabilidade limitada as regras previstas para as sociedades limitadas, mas apenas no que couber.

Evidentemente a EIRELI, como o próprio nome sugere, trata-se de empresa individual e não empresário individual como comumente ocorre confusão na prática.

Dessa forma, justamente pela EIRELI ter natureza de empresa, assim entendida como pessoa jurídica, sua personalidade jurídica não se confunde com a do seu titular. Uma coisa é a personalidade jurídica do seu titular, pessoa natural, a outra é a personalidade jurídica da empresa, pessoa jurídica.

Ainda que a EIRELI seja empresa constituída de única pessoa, prevalece o princípio da autonomia patrimonial, pois somente o patrimônio da empresa responderá pelas suas próprias dívidas, não se confundindo, em qualquer situação, com o patrimônio do titular que a constitui, ressalvado os casos de fraude.

O capital social da EIRELI não poderá ser inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente e deverá ser totalmente integralizado pelo seu único titular no momento de sua constituição.

4 – Sociedades

A sociedade nada mais é que a reunião de pessoas para o exercício em conjunto da atividade econômica descrita no art. 966 do CC, ou seja, a atividade empresarial amplamente já estudada na presente obra.

As sociedades estão previstas no rol de pessoas jurídicas do art. 44 do CC, juntamente com as associações, as fundações, as organizações religiosas, os partidos políticos e as empresas individuais de responsabilidade limitada.

Embora a sociedade figure junto com as demais pessoas jurídicas do art. 44, se distingue porque, via de regra, explora a atividade econômica prevista no art. 966, *caput*, do CC, como no caso da sociedade empresária, ou nos termos do seu parágrafo único, cuja exploração ocorrerá por meio da Sociedade Simples.

De acordo com o art. 981 do CC, “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.”

Entretanto, a recente Lei nº 13.874 de 2019 trouxe a possibilidade de a Sociedade Limitada ser constituída por apenas uma pessoa (art. 1.052, § 1º, do CC) e “Se for unipessoal, aplicar-se-ão ao documento de constituição do sócio único, no que couber, as disposições sobre o contrato social” (art. 1.052, § 2º, do CC).

A informação é de grande relevo porque, antes da Lei nº 13.874 de 2019, a doutrina apontada a pluralidade de sócios como requisito geral de existência das sociedades. Porém, com o advento da referida lei não se torna mais necessário, ao menos

anteriores à sua retirada, exclusão ou morte. O sócio que retirar-se ou for excluído, ficará igualmente responsável por dois anos após sua saída, cuja regra não se aplica ao sócio que teve a resolução em razão do falecimento (art. 1.032 do CC).

Liquidação na Dissolução Total

Enquanto o procedimento para a liquidação na dissolução parcial é “balanço especialmente levantado”, a fim de verificar a “situação patrimonial da sociedade” na data da saída do sócio, no procedimento da dissolução total “cumpre aos administradores providenciar imediatamente a investidura do liquidante” (art. 1.036 do CC). Caso a dissolução seja extrajudicial, o juiz quem nomeará o liquidante.

Assim, dissolvida extrajudicialmente a sociedade, compete ao administrador, “nos trinta dias seguintes à perda da autorização”, a obrigação de nomear um liquidante para a apuração dos haveres (art. 1.037 do CC).

Do contrário, o Ministério Público “promoverá a liquidação judicial da sociedade, se os administradores não o tiverem feito” (art. 1.037 do CC). Nada obstante, sendo dissolvida a sociedade dissolvida de pleno direito, faculta-se ao sócio interessado a qualquer tempo requerer a liquidação judicial (art. 1.036, par. ún., do CC).



RESUMO

A Sociedade Simples é aquela adotada para o profissional intelectual, de natureza científica, literária ou artística. Sua principal função é unir pessoas com a mesma profissão para o exercício da atividade e servir de legislação subsidiária para outros tipos societários.

Por outro lado, a companhia será fechada quando não desejar negociar seus valores mobiliários no mercado de capitais, daí porque as ações nessa modalidade de companhia somente serão negociadas com determinadas pessoas que os sócios admitam ingressar na sociedade.

Dessa forma, a companhia fechada se caracteriza pela presença do *affectio societatis*, já que a união dos sócios está calcada na mútua confiança e fidelidade. É sociedade intuito personae porque os sócios resolvem se unir pelas qualidades pessoais de cada um. Vale dizer, é sociedade personalíssima.

Responsabilidade dos Sócios

Assim como ocorre com a Sociedade Limitada, na Sociedade Anônima os sócios acionistas também responderão limitadamente. Porém, a limitação da responsabilidade das duas sociedades se diferencia, posto que na Sociedade Limitada os sócios respondem solidária e ilimitadamente pela integralização do capital, ao passo que na Sociedade Anônima os sócios respondem apenas e tão somente pelo valor de emissão que cada qual subscreveu, ou seja, a responsabilidade é individual.

Como visto, as pessoas jurídicas não possuem vontade e exatamente por isso existem os órgãos administrativos ou os sócios para atuarem em nome da sociedade. Na Sociedade Anônima essa atuação ocorrerá por meio dos *conselheiros* e *diretores*, tais quais serão os verdadeiros administradores da Companhia.

Segundo o art. 158 da LSA:

o administrador não é pessoalmente responsável pelas obrigações que contrair em nome da sociedade e em virtude de ato regular de gestão;

responde, porém, civilmente, pelos prejuízos que causar, quando proceder:

I – dentro de suas atribuições ou poderes, com culpa ou dolo;

II – com violação da lei ou do estatuto.

Do aludido dispositivo resta claro a responsabilidade limitada do administrador, todavia, aquele que causar dano a Companhia em razão de conduta culposa ou dolosa, bem como porque violou o estatuto, fica obrigado a repará-lo.

Em razão da sua natureza, geralmente a Companhia possui mais de um administrador e, pensando nisso, o legislador preceituou que “o administrador não é responsável por atos ilícitos de outros administradores, salvo se com eles for conivente, se negligenciar em descobri-los ou se, deles tendo conhecimento, deixar de agir para impedir a sua prática” (art. 158, § 1º).

Presume-se a ausência de culpa do administrador quando este fizer “consignar sua divergência em ata de reunião do órgão de administração ou, não sendo possível, dela dê ciência imediata e por escrito ao órgão da administração, no conselho fiscal, se em funcionamento, ou à assembleia geral” (art. 158, § 1º).

Portanto, a tomada das referidas medidas, consistentes na formalização da discordância com a conduta do outro administrador, eventualmente culpado, via de regra o exime totalmente de qualquer responsabilidade.

No entanto, a mesma regra não vale quando os prejuízos forem causados “em virtude do não cumprimento dos deveres impostos por lei para assegurar o funcionamento normal da companhia”, hipótese em que todos os administradores serão

da companhia não corresponderá à soma das ações subscritas pelos sócios.

Aliás, justamente por isso a lei que o preço de emissão das ações sem valor nominal será fixado, pode ser fixado com parte destinada à formação de *reserva de capital* (art. 14, par. ún., da LSA). Na prática, ações com valor nominal subscritas por preço superior também admite-se que o excedente seja destinado à formação de *reserva de capital*.

Quanto à formação, preceitua o art. 7º da LSA que “o capital social poderá ser formado com contribuições em dinheiro ou em qualquer espécie de bens suscetíveis de avaliação em dinheiro”. Considerando que, tanto os direitos pessoais como os direitos reais, são considerados bens móveis pelo art. 82, II e III, do CC, permite-se a integralização do capital social mediante transferência de direitos.

Cabe ao estatuto ou ao boletim de subscrição definir as regras sobre as prestações e o prazo para pagamento do capital subscrito (art. 106 da LSA), sendo certo que na sua omissão “caberá aos órgãos da administração efetuar chamada, mediante avisos publicados na imprensa, por 3 (três) vezes, no mínimo, fixando prazo, não inferior a 30 (trinta) dias, para o pagamento” (§ 1º do art. 106).

Nesse sentido, “o acionista que não fizer o pagamento nas condições previstas no estatuto ou boletim, ou na chamada, ficará de pleno direito constituído em mora, sujeitando-se ao pagamento dos juros, da correção monetária e da multa que o estatuto determinar, esta não superior a 10% (dez por cento) do valor da prestação” (§ 2º do art. 106).

(três) dias. Do produto da venda serão deduzidos as despesas com a operação e, se previstos no estatuto, os juros, correção monetária e multa, ficando o saldo à disposição do ex-acionista, na sede da sociedade.

Em contrapartida, caso a companhia opte pela adoção da medida prevista no inciso I do art. 107 – execução das importâncias devidas em decorrência da mora –, estabelece o § 3º que:

é facultado à companhia, mesmo após iniciada a cobrança judicial, mandar vender a ação em bolsa de valores; a companhia poderá também promover a cobrança judicial se as ações oferecidas em bolsa não encontrarem tomador, ou se o preço apurado não bastar para pagar os débitos do acionista.

Ações

Enquanto as Sociedades Contratuais o Capital Social se divide em quotas, nas Sociedades Anônimas a divisão será mediante ações, tais quais, conforme a natureza dos direitos ou vantagens que confirmam a seus titulares, são ordinárias, preferenciais, ou de fruição (art. 15).

As ações ordinárias têm como principal característica o direito de voto em separado para o preenchimento de determinados cargos de órgãos administrativos (art. 16).

As ações preferenciais tem algumas vantagens que podem consistir (art. 17):

I – em prioridade na distribuição de dividendo, fixo ou mínimo;

- d) a transcrição do recibo do depósito referido no número III do art. 80;
- e) a transcrição do laudo de avaliação dos peritos, caso tenha havido subscrição do capital social em bens (art. 8º);
- f) a nomeação dos primeiros administradores e, quando for o caso, dos fiscais.

Por outro lado, a Companhia Aberta é constituída mediante Subscrição Pública, que depende do prévio registro da emissão na Comissão de Valores Mobiliários, somente podendo ser efetuada com a intermediação de instituição financeira (art. 82 da LSA).

Ademais, o pedido de registro de emissão obedecerá às normas expedidas pela Comissão de Valores Mobiliários e será instruído com (§ 1º):

- a) o estudo de viabilidade econômica e financeira do empreendimento;
- b) o projeto do estatuto social;
- c) o prospecto, organizado e assinado pelos fundadores e pela instituição financeira intermediária.

A Comissão de Valores Mobiliários tem a função de órgão fiscalizador e, por isso, “poderá condicionar o registro a modificações no estatuto ou no prospecto e denegá-lo por inviabilidade ou temeridade do empreendimento, ou inidoneidade dos fundadores” (§ 2º).

Nome Empresarial

A sociedade deve adotar denominação social acompanhada das expressões “companhia” ou “sociedade anônima”, expressas por extenso ou abreviadamente, mas é vedada a utilização da

expressão “companhia” ao final do nome (art. 3º da LSA). Portanto, o nome empresarial de pode se dar das seguintes formas:

- a) Cia. Brasiliense de Luz;
- b) Companhia Brasiliense de Luz;
- c) Brasiliense Cia. se Luz;
- d) Brasiliense Companhia de Luz;
- e) S.A. Brasiliense de Luz;
- f) Sociedade Anônima Brasiliense de Luz;
- g) Brasiliense S.A. de Luz;
- h) Brasiliense Sociedade Anônima de Luz;
- i) Brasiliense de Luz S.A.

Perceba que são inúmeras as hipóteses que a Sociedade Anônima pode adotar com reação a sua denominação social, mas jamais poderá adotar “Brasiliense de Luz Companhia”.

Embora o seja obrigatória a denominação social, o legislador permitiu “figurar na denominação” o nome do fundador, acionista, ou pessoa que por qualquer modo tenha concorrido para o êxito da empresa. (art. 1º, § 1º, da LSA).

A denominação social realmente é a mais adequada para as Sociedades Anônimas, especialmente por três motivos:

- 1) os acionistas da companhia são todos anônimos;
- 2) o quadro societário é a todo instante alterado pela entrada e saída de sócios;
- 3) os sócios não respondem pessoalmente pelas dívidas sociais.



RESUMO

A Sociedade Anônima prioriza o lucro e os interesses institucionais, ao contrário da Sociedade Limitada que prioriza o interesse dos sócios.