

ASPECTOS RELEVANTES DA EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

CEZAR VERBICARO MOREIRA PAIS¹
GUSTAVO TEIXEIRA VILLATORE²

RESUMO:

O presente trabalho tem como objetivo analisar os principais aspectos da Lei 12.441 de 11 de julho de 2011, que introduziu a figura da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada no ordenamento jurídico brasileiro, mediante alteração do Código Civil de 2002. Inspirada pela legislação estrangeira, as normas da EIRELI criaram uma nova pessoa jurídica que visa possibilitar a constituição de uma empresa por um único empreendedor e com limitação de responsabilidade. Contudo, a imprecisão do texto legal trouxe interpretações divergentes à aplicação prática do instituto, sobretudo no tocante à legitimidade das pessoas jurídicas para constituir uma EIRELI e com relação à constitucionalidade e proporcionalidade dos seus dispositivos referentes ao capital social. Diante dos desafios impostos pela nova legislação, dos Projetos de Lei que visam sua reforma, da Ação Direta de Inconstitucionalidade que questiona seus requisitos e da iminência de um Novo Código Comercial, faz-se necessária a análise da viabilidade prática desta nova figura de Direito Empresarial.

Palavras-chave: Empresarial; Societário; EIRELI, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada

Abstract:

This paper aims the analysis of the main aspects of the law 12.441/2011, which introduced the Individual Limited Liability Company to the Brazilian legislation, through the Civil Code of 2002. Inspired by the foreign law, the EIRELI created a new legal entity that enables the creation of a LLC by an individual entrepreneur. However, the dimness of the law 12.441/2011 brought differing interpretations to the practical application of the institution. Considering the challenges imposed by the new law, by the bills that aim its reform, by the Constitutional Suit that questions the validity of its requirements and by the imminence of a new business law codification, it's considered necessary to analyze the practical feasibility of this new institution in Corporate Law.

Keywords: Business Law; Corporate Law; EIRELI; Limited Liability Company (LLC).

¹ Breve currículo do Autor: Advogado. Graduado em Direito pela Unicuritiba, em 2011. Pós graduando em Direito Empresarial pela Unicuritiba, 2013.

² Breve currículo do Professor Orientador: Advogado empresarial. Especialista em Direito Societário pelo Instituto dos Advogados do Paraná, em 1997. Especialista em Direito Processual Civil pelo Instituto Brasileiro de Estudos Jurídicos, em 1998. Mestre em Direito Comercial pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, em 2004. Pós graduado em Direito das Sociedades e Direito da Insolvência do IDET, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, em 2011.

1 INTRODUÇÃO

Quase a totalidade das empresas constituídas em nosso país figura como Sociedade Limitada ou Sociedade Anônima, justamente em razão da segurança patrimonial que as mesmas trazem com a limitação de responsabilidade.

Destas, seguramente a Sociedade Limitada tem a preferência dos pequenos empreendedores individuais, por contar com uma estrutura mais simplificada de funcionamento e de constituição menos onerosa.

Ocorre que, quando optam em sair da informalidade, muitas empresas constam em seu contrato social a existência de mais de um sócio, sendo que 99% do capital está na mão de apenas uma pessoa, que é a única efetivamente vinculada à atividade empresarial.

Em verdade, encontrar um “sócio-laranja” ou de “fachada” é o menor dos desafios do pequeno empreendedor individual, pois como bem assevera Abrão:³

A realidade impressiona, à primeira vista, em função dos dados catalogados junto ao Sebrae e demais estatísticas, no sentido da alta e grande mortalidade das empresas, principalmente micro e pequenas, as quais não resistem durante os primeiros anos de seu funcionamento. Falta-lhes capital de giro, acesso ao crédito, juros compatíveis, associações, sociedades de propósitos específicos e a montagem de estruturas com musculaturas que lhe permitam futuro promissor. Infelizmente, o acesso ao crédito é custoso, bastante caro, e depois de algum tempo os empresários individuais se deparam com redução dos estoques, mingando o capital de giro, e sérias limitações que vão implicar na dissolução irregular.

Com o objetivo de viabilizar ao menos a limitação de responsabilidade do empreendedor individual o legislador alterou o Código Civil, por meio da Lei 12.441/2011, instituindo a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI. Tão logo foi editada a norma já foi regulamentada administrativamente pelo Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC, que editou a Instrução Normativa nº 117/2011.

Ademais, não obstante o pouco tempo de vigência da EIRELI, já existem Projetos de Lei em trâmite no Congresso Nacional visando a alteração da Lei

³ ABRÃO, Carlos Henrique. **Empresa individual**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 42.

12.441/11 e, por conseqüência, da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. De maneira objetiva serão analisados os Projetos de Lei nº 2468/2011 e 3298/2012, que abrigam as mudanças mais significativas.

Por sua vez, no aspecto judicial, tramita no STF a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4637, questionando a constitucionalidade da parte final do *caput* do art. 980-A, com relação ao art. 7º, IV da Constituição Federal, o que também será tema de análise.

Há que se aventurar, por fim, no aspecto futuro da nova legislação, tanto pela análise da viabilidade prática de seus institutos, quanto pela possibilidade de a mesma ser incompatível ou até mesmo suplantada pelo Novo Código Comercial, que tramita nas Casas Legislativas como Projeto de Lei nº 1.572/2011.

2 ORIGEM E ASPECTOS GERAIS DA EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

A Lei 12.441/2011 introduziu a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada no ordenamento jurídico pátrio, instituto mais conhecido pela sua forma abreviada: EIRELI.

A inovação legislativa, de 11 de julho de 2011, que entrou em vigor em 9 de janeiro de 2012, acrescentou o inciso VI ao art. 44, o art. 980-A ao Livro II da Parte Especial e alterou o parágrafo único do art. 1.033, todos do Código Civil, de modo a instituir a nova modalidade empresarial.

A nova redação do art. 44 incluiu a EIRELI no rol de pessoas jurídicas de direito privado ao lado das associações, sociedades, fundações, organizações religiosas e partidos políticos.

O art. 980-A inseriu efetivamente a EIRELI em nosso direito empresarial, instituindo seus requisitos e principais pressupostos de existência e validade, que serão especificamente abordados adiante.

Por sua vez, o art. 1.033 sofreu alteração na redação do seu parágrafo único, simplesmente para admitir a EIRELI junto do Empresário Individual como alternativa à dissolução da sociedade unipessoal de sócio remanescente.

A legislação da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada baseou-se nos estudos acerca da Sociedade Unipessoal, que já existia há muito tempo no ordenamento jurídico de certos países europeus, a exemplo de Alemanha, França, Portugal e Espanha, e que hoje é obrigatória em toda a Comunidade Européia:⁴

A *Alemanha* foi a precursora, estabelecendo a GmbH-Novelle de 1980, a primeira norma regulamentadora da sociedade unipessoal. O instituto já era admitido tanto na doutrina quanto na jurisprudência alemã, principalmente quando a sociedade limitada reduzia-se a um único sócio, como em casos de morte, retirada ou exclusão de um ou mais sócios. Passou-se então a legitimar também a constituição de sociedades limitadas com apenas um integrante, admitindo-se a constituição da sociedade de responsabilidade limitada de um único sócio.

Na mesma linha alemã, a *França*, com a Lei n. 85-697, de 11 de julho de 1985, normatizou a constituição da sociedade de responsabilidade limitada com um único sócio [...].

Portugal apresenta três formas de exercício da atividade econômica, individualmente e com responsabilidade limitada: 1. O estabelecimento mercantil de responsabilidade limitada [...] 2. A sociedade unipessoal de grupo empresarial [...] 3. A sociedade unipessoal por quotas. [...].

Na *Itália*, a sociedade unipessoal de responsabilidade limitada vigora desde 1993, quando foi incorporada ao ordenamento jurídico pelo Decreto Legislativo n. 88. [...].

Na *Bélgica*, o instituto está em vigor desde a edição da Lei de 14 de junho de 1987. A *Espanha* aderiu à Sociedade de Responsabilidade Limitada, SRL, por intermédio da Lei n. 2/1995, em vigor desde 1º de junho de 1995. [...].

Dinamarca, Holanda e Luxemburgo também apresentam legislação própria normatizando a constituição da das sociedades unipessoais de responsabilidade limitada. No Reino Unido, a sociedade unipessoal de responsabilidade limitada (*single member private limited company*) foi adotada com a reforma, no ano de 1992, da *Companies Act* de 1985 e da *Insolvency* de 1986.

A *União Européia* expediu a Directiva n. 89/667/CE, com a finalidade de facultar às pessoas uma forma de limitação da sua responsabilidade que não passe pela constituição de sociedades fictícias, com "sócios de favor", ocasionando situações pouco claras no setor empresarial.

Cardoso ainda menciona que alguns países da América Latina já incluíram em suas legislações a figura da empresa individual, entre eles:

⁴ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O Empresário de Responsabilidade Limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 67-68.

Paraguai em 1983, Colômbia em 1995, Chile em 2003, Peru em 2005, dentre outros.

No Brasil, como já visto, não existia a figura da EIRELI até a publicação da Lei 12.441 de 2011, que inovou não apenas por criar uma nova figura de direito privado, mas por romper com a sistemática empresarial ao permitir que uma única pessoa física pudesse dar origem a uma pessoa jurídica.

A regra geral da legislação civil brasileira preza pela pluralidade de pessoas (sociedade e associação) ou pluralidade de bens (fundação) para a constituição de uma nova pessoa jurídica.

Até o advento da EIRELI, somente a reunião de pessoas poderia dar origem a um ente com personalidade jurídica, visando atender a interesses econômicos ou não econômicos. Para a primeira hipótese seriam aplicadas as disposições constantes nos arts. 981 e seguintes do Código Civil, relativos às sociedades, enquanto que para o segundo caso seriam aplicadas as regras dos arts. 53 e seguintes do mesmo Diploma, que dizem respeito às associações.

A exigência da multiplicidade de pessoas é explanada por Gladston Mamede em suas lições sobre a personificação das sociedades:

“Fala-se, corriqueiramente, na personificação das coletividades, já que, no Direito Privado brasileiro, tem-se a *universitates personarum*, ou seja, coletividade de pessoas, que podem estar organizadas para fins não econômicos [...] ou econômicos, bem como a *universitates bonorum*, isto é, a coletividade de bens [...]. Sobre tais coletividades, o Direito deita o véu da personalidade, fazendo com que sejam compreendidas como uma pessoa, como unidade subjetiva. [...] A afirmação de que a pessoa jurídica corresponde a uma coletividade, embora corriqueira, deve ser vista com certa reserva. No caso de bens, não se exige, efetivamente, uma coletividade: uma fundação pode ser constituída a partir de um único bem, desde que seja suficiente para atingir os fins a que se destina, como fica claro dos artigos 62 a 64 do Código Civil.”⁵

Observe-se que em suas lições o Ilustre Jurista menciona também a coletividade de bens e esclarece que a legislação já admitia a constituição de uma pessoa jurídica, na modalidade de fundação, a partir de um único bem, criando exceção à regra da pluralidade (arts. 62 a 64 do CC).

⁵ MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro** – Direito Societário: Sociedades Simples e Empresárias. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 34.

Contudo, no tocante à multiplicidade de sócios, a legislação pátria admitia somente três exceções: o sócio remanescente de uma sociedade empresária, admitido ainda que em caráter efêmero e excepcional (art. 1.033, IV); a empresa pública, controlada integralmente por um ente Estatal (art. 37, XIX, CF) e a subsidiária integral prevista na legislação das sociedades anônimas (art. 251 da Lei 6.404/76).

Contudo, nenhuma das modalidades supracitadas tinha como escopo permitir ao pequeno empreendedor, a criação ou a regularização de sua atividade empresarial, sem a necessidade de um sócio, mediante a criação de uma pessoa jurídica que viesse a limitar a sua responsabilidade patrimonial.

Acompanhando a evolução legislativa estrangeira (Europa e América Latina), o ordenamento jurídico brasileiro passou a preencher esta lacuna a partir da edição da Lei 12.441/2011, que instituiu a EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada.

3 NATUREZA JURÍDICA

A EIRELI é criada a partir de uma declaração de vontade do titular do capital, tratando-se de um ato unilateral, que se enquadra na categoria dos negócios jurídicos unilaterais. É requisito de validade que seja praticada por agente capaz e que tenha finalidade lícita ou não vedada em Lei, devendo observar os requisitos legais para produzir os efeitos desejados.⁶

A EIRELI, “afasta-se, assim, da normativa dos contratos (unilateral, bilateral ou plurilateral), mesmo do modernamente denominado contrato-organização, porquanto não possui o pressuposto do acordo de vontades para seu nascimento”.⁷

A alteração operada no art. 44 do Código Civil por meio da Lei 12.441/11, introduziu a EIRELI no rol das pessoas jurídicas de direito privado, sendo, portanto, uma figura *sui generis* no ordenamento jurídico pátrio.⁸

⁶ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. A empresa individual de responsabilidade limitada. In: **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v.101, n.915, p.153-180, jan.2012. p. 163.

⁷ GONÇALVES NETO, 2012, p. 163.

⁸ ABRAO, 2012, p. 31.

A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada possui, portanto, personalidade própria, podendo figurar em relações jurídicas como titular de direitos e de obrigações.

Contudo, em razão de ser criada a partir de um ato unilateral de vontade, a EIRELI não pode participar de relações jurídicas com aquele que a criou, isto porque a vontade de ambos é a mesma e desta forma não existiria o elemento da intersubjetividade.⁹

Dada a sua natureza jurídica, a EIRELI afasta-se das figuras da sociedade, da associação e da fundação, embora desta se assemelhe mais.

A EIRELI difere das duas primeiras porque tanto a sociedade quanto a associação tem como requisito de sua constituição a pluralidade de pessoas, sendo que deste requisito decorrem inclusive princípios próprios como a *affectio societatis* no direito societário, o que não é exigido na Empresa Individual de Responsabilidade Limitada.

Por sua vez, embora guarde maior relação com a fundação, com esta também não possui identidade. A semelhança reside no fato de ambas serem constituídas a partir de um ato unilateral de vontade que dá personalidade jurídica a um patrimônio. Entretanto, diferem-se na sua finalidade, uma vez que a fundação visa objetivos não econômicos, enquanto a EIRELI visa a exploração econômica de uma atividade organizada. Além disso, a fundação possui vontade própria e desvincula-se totalmente da pessoa do seu criador, enquanto a EIRELI permanece ligada ao seu titular e dele dependente para expressar a sua vontade, sendo afetada inclusive pela morte deste, que acarreta a dissolução da empresa e incorporação do patrimônio ao espólio.

4 CONCEITO E CARACTERÍSTICAS

Segundo Alfredo de Assis Gonçalves Neto a EIRELI pode ser conceituada como “agente econômico personificado, constituído por um ato unilateral de uma pessoa natural, mediante aporte de um patrimônio mínimo,

⁹ GONÇALVES NETO, 2012, p. 163.

ou mediante conversão de uma sociedade unipessoal com patrimônio líquido mínimo para o fim de exercer atividade própria de empresário”.¹⁰

Contudo, em análise às modificações trazidas pela Lei 12.441/11, é possível traçar as outras características da EIRELI que estão além da sua definição conceitual: a limitação da responsabilidade de pessoa física não-sócia; a criação de uma nova pessoa jurídica de direito privado e a exigência de capital mínimo para a sua instituição.

Primeiramente observa-se que, a partir da vigência da Lei 12.441/11, o empreendedor individual tem a possibilidade de limitar a responsabilidade decorrente de seu empreendimento, criando uma pessoa jurídica, da qual será o único titular e administrador nato, obrigando que os atos jurídicos e negócios praticados pela EIRELI sejam exteriorizados pelo seu titular, como se fosse seu *alter ego*. Em verdade o empresário atua “na qualidade de ser humano que exterioriza a vontade da pessoa jurídica”.¹¹

Desta forma o empresário pode limitar sua responsabilidade patrimonial e transferir o risco de sua atividade empresarial para a EIRELI, que responde patrimonialmente com os bens de sua titularidade, preservando os de seu titular.

Em segundo lugar, graças à alteração legislativa do art. 44 do Código Civil, que teve acrescentado o inciso VI, tem-se que a EIRELI surge no direito civil como uma nova pessoa jurídica de direito privado e como uma nova figura de direito empresarial distinta do empresário individual e das sociedades empresárias, tendo em vista que estas exigem a pluralidade de sócios e aquele é empreendedor único que atua sem limitação de responsabilidade patrimonial.

Por fim, destaca-se a característica da exigência de um valor mínimo de capital social para a instituição da EIRELI, requisito que não é essencial para a criação de nenhum tipo de sociedade empresária. Este valor, conforme o art. 980-A, *caput*, do Código Civil, é de 100 vezes o maior salário mínimo vigente no país.

Tendo em vista que a exigência de um capital social mínimo não é apenas característica, mas também requisito de constituição da sociedade e

¹⁰ GONÇALVES NETO, 2012, p. 160.

¹¹ GONÇALVES NETO, 2012, p. 160.

tema central de discussões doutrinárias, outros aspectos referentes a este ponto serão abordados em tópico próprio.

5 CONSTITUIÇÃO

A partir do conceito de EIRELI, entende-se que existem duas formas de constituição de uma empresa individual de responsabilidade limitada: a originária (direta) e a derivada (indireta)¹².

Por EIRELI *originária* entende-se aquela que é criada sem a existência de um ente anterior, em que o seu titular empreende recursos próprios visando preencher os requisitos do art. 980-A do Código Civil a fim de constituir uma empresa individual de responsabilidade limitada.

Por outro lado, a EIRELI *derivada* seria aquela que teve origem no sócio remanescente de uma sociedade limitada. Conforme o art. 1033, IV do Código Civil, a sociedade deve ser dissolvida quando a pluralidade de sócios não for reconstituída no prazo de 180 dias. Contudo, como já visto, a alteração no parágrafo único do mesmo artigo faculta ao sócio remanescente a conversão da sua sociedade unipessoal para a condição de empresário individual ou para empresa individual de responsabilidade limitada, elidindo a dissolução ou a constituição de novo sócio.

Entretanto, em ambos os casos, a EIRELI terá origem a partir da inscrição no Cartório de Registro Público de Empresas Mercantis, a cargo das Juntas Comerciais¹³. Somente a partir desta inscrição a EIRELI adquire personalidade (art. 985, CC), nascendo como pessoa jurídica (art. 44, IV, CC) e surgindo no mercado como um agente econômico distinto do empresário e da sociedade empresária, mas igualmente capaz de exercer profissionalmente atividade econômica e organizada para a produção ou a circulação de bens e serviços, nos moldes do art. 966 do Código Civil.

Mesmo não se tratando de sociedade empresária, a EIRELI está sujeita aos arts. 982, *caput*,¹⁴ e 967¹⁵ do Código Civil, em razão de seu objeto, sendo

¹² GONÇALVES NETO, 2012, p. 159.

¹³ CARDOSO, 2012, p. 84.

¹⁴ 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. 967); e, simples, as demais.

necessário o registro como forma de garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos seus atos jurídicos.¹⁶

Qualquer que seja a forma de sua constituição, originária ou derivada, a EIRELI será sempre constituída por meio de um ato unilateral de vontade de uma única pessoa física, que poderá ser um empreendedor individual que deseja criar uma empresa individual a partir de seu patrimônio, ou o sócio remanescente que queira converter a sua sociedade limitada em EIRELI.

Embora não haja menção expressa na Lei, o ato que constitui a EIRELI deve ser materializado em uma declaração firmada, em meio escrito – se possível, eletrônico – em instrumento público ou particular, obedecendo a todos os requisitos e exigências regulamentares editados pelo Departamento Nacional de Registro do Comércio (DNRC)¹⁷.

O DNRC, órgão da Secretaria de Comércio e Serviços do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, publicou em 30/11/2011¹⁸, a Instrução Normativa nº 117 (IN 117/2011), que aprovou o Manual de Atos de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, visando regulamentar e uniformizar os procedimentos relativos ao registro da EIRELI.

A referida Instrução Normativa, vigente desde 9 de janeiro de 2012, estabelece normas a serem observadas pelas Juntas Comerciais e seus usuários na prática de atos referentes ao registro da EIRELI, especificando a documentação necessária e respectivos aspectos formais que devem ser atendidos, bem como orientações e procedimentos a serem observados na elaboração dos instrumentos e na prática dos atos.

Com este documento o DNRC objetivou facilitar o atendimento aos requisitos pelo empreendedor, uniformizar o registro a cargo das Juntas Comerciais e reduzir custos e prazos de processamento dos serviços solicitados.

Embora certos pontos obscuros da Lei 12.441/11 restem – provisoriamente – esclarecidos pela IN 117/2011 (como a possibilidade ou não de pessoas jurídicas serem titulares de EIRELIS, o que será objeto de análise

¹⁵ Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.

¹⁶ CARDOSO, 2012, p. 39.

¹⁷ GONÇALVES NETO, 2012, p. 169.

¹⁸ A Instrução Normativa nº 117 foi republicada no D.O.U. de 22/12/2011, por ter saído, no D.O.U. nº 229, de 30/11/2011, Seção I, p. 148-260, com incorreção no original do seu anexo.

adiante), observa-se que em outros momentos ela limita-se a repetir a letra da Lei, em nada contribuindo para a solução de controvérsias.

Contudo, é a IN 117/2011 o principal documento a ser observado quando da criação de uma EIRELI, tendo em vista que os requisitos nela exigidos serão observados pelos Cartórios de Registro Público de Empresas Mercantis.

6 TITULAR DO CAPITAL DA EIRELI

Conforme, já exposto no tópico referente ao às características da EIRELI, esta se difere das sociedades empresárias, que exigem a pluralidade de sócios, e do empresário individual, que atua sem limitação de responsabilidade patrimonial.

Por oportuno, convém distinguir a EIRELI também da pessoa daquele que a criou. Como já mencionado, a EIRELI é pessoa jurídica (art. 44, VI, CC), possuindo, logicamente personalidade jurídica própria e não se confundindo com a pessoa natural do titular do capital, coexistindo assim dois patrimônios distintos e incomunicáveis.

Alfredo de Assis Gonçalves Neto ensina ainda que aquele que constitui uma EIRELI não pode ser considerado empresário nos termos do art. 966 do Código Civil, na medida em que é a pessoa jurídica quem está exercendo a atividade econômica. Além disso, não se pode afirmar que o criador da EIRELI é seu titular, na medida em que é titular apenas do capital social que lhe deu origem:¹⁹

Concebida como pessoa, a Eireli ingressa no mundo jurídico como *sujeito de direito*; o conjunto de bens que pertencia ao seu criador adquire essa qualidade. Daí não ser possível conceber uma relação jurídica que a tome por *objeto*. Tecnicamente não se pode falar, portanto, de nenhum negócio jurídico destinado a dispor sobre a Eireli, como o *trespasse*, por exemplo. O objeto, aí, será o capital que se transfere das mãos de seu titular para as de um terceiro. Não ocorrendo nessa operação a transmissão do estabelecimento, não lhe são aplicáveis as disposições a este relativas (art. 1.142 e SS. do CC/2002).

¹⁹ GONÇALVES NETO, 2012, p. 164.

Não fosse desta maneira estaríamos diante de um patrimônio de afetação (Lei nº 4.591/64, art. 31-A, *caput* e §1º, incluídos pela Lei 10.931/04)²⁰ e não de uma pessoa jurídica, nos termos do art. 44 do Código Civil.

6.1 A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE DAS PESSOAS JURÍDICAS E O PROJETO DE LEI Nº. 3298/2012

A palavra “pessoa” aparece em três oportunidades na sucinta redação da Lei 12.441/11. Por duas vezes refere-se à pessoa que é titular do capital da EIRELI, sendo que em uma refere-se à própria Empresa Individual de Responsabilidade Limitada como sendo uma pessoa jurídica.

O fato de a EIRELI tratar-se de uma pessoa jurídica, como já abordado, é indene de dúvidas, na medida em que foi acrescentado o inciso VI ao art. 44 do Código Civil.²¹ Entretanto, a redação do art. 980-A não deixa claro se a EIRELI pode ser constituída apenas por pessoa física ou se também pode ser criada por uma pessoa jurídica.

Observe-se que no respectivo *caput* apenas consta que “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por *uma única pessoa* titular da totalidade do capital social”, sem maiores distinções entre pessoas físicas ou jurídicas.

Contudo, no §2º do mesmo artigo, consta a seguinte restrição: “A *pessoa natural* que constituir empresa individual de responsabilidade limitada somente poderá figurar em uma única empresa dessa modalidade.”

Foi a partir desta redação que se passou a interpretar a legislação no sentido de que o direito de constituição de EIRELI seria privativo das pessoas físicas, uma vez que são as únicas mencionadas pela Lei.

²⁰ Art. 31-A. A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao regime da afetação, pelo qual o terreno e as acessões objeto de incorporação imobiliária, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados, manter-se-ão apartados do patrimônio do incorporador e constituirão patrimônio de afetação, destinado à consecução da incorporação correspondente e à entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004).

§ 1º O patrimônio de afetação não se comunica com os demais bens, direitos e obrigações do patrimônio geral do incorporador ou de outros patrimônios de afetação por ele constituídos e só responde por dívidas e obrigações vinculadas à incorporação respectiva.

²¹ Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

[...]

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada.

A problemática da legitimidade divide opiniões doutrinárias. Cardoso entende ser possível a constituição de Empresas Individuais de Responsabilidade Limitada por outras empresas:²²

De início, vale a ressalva de que somente as pessoas jurídicas que exercem atividade típica de empresário é que podem inscrever-se como empresa individual de responsabilidade limitada, não se estendendo tal possibilidade às demais, como associações, fundações, partidos políticos e organizações religiosas, sob pena de descaracterização do objeto principal.

Por outro lado, Gonçalves Neto entende ser inviável a constituição de EIRELI por pessoa jurídica:²³

Como bem observa Calixto Salomão Filho, a figura da empresa individual de responsabilidade limitada destina-se a proteger a pessoa física do empresário, que exerce o pequeno e o médio comércio. As normas que a regulam visam ao empresário como proprietário do negócio e não como controlador. [...] Inserir a pessoa jurídica nesse contexto, à semelhança do que se dá na criação de uma subsidiária integral, seria desvirtuar-lhe a finalidade. Assim a interpretação teleológica da norma direciona-se no sentido de contemplar exclusivamente, a pessoa natural como titular do capital do novel instituto.

A falta de objetividade da legislação culminou inclusive no Enunciado nº 468 da V Jornada de Direito Civil, promovida pelo STJ e pelo Conselho da Justiça Federal: “Enunciado nº. 468 - Art. 980-A: A empresa individual de responsabilidade limitada só poderá ser constituída por pessoa natural.”²⁴

Contudo, a questão da legitimidade da pessoa jurídica não se encontra livre de debates, pois o Projeto de Lei nº 3298/2012 (PL 3298/12), proposto em 29/02/2012, possui como ementa o seguinte texto: “Altera o art. 980-A da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), que trata da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI).”; visando autorizar expressamente que outras pessoas jurídicas dêem origem à EIRELI, bem como que a mesma possa ser criada por capital estrangeiro.

Na justificativa do referido projeto de Lei consta o seguinte:

²² CARDOSO, 2012, p. 96.

²³ GONÇALVES NETO, 2012, p. 166.

²⁴ CJF – CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **V Jornada de Direito Civil**. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf>>. Acesso em: 30/09/2013.

[...] Pois bem, como é natural no início de vigência de normas no País, antes mesmo de sua entrada em vigor, essa nova modalidade de empresa já vinha suscitando diversas dúvidas entre alguns órgãos governamentais, advogados e profissionais que atuam no segmento empresarial. Dentre elas, destacamos o questionamento sobre a possibilidade da “Eireli” ser constituída por pessoa jurídica, além de se indagar se tais empresas poderiam desempenhar atividades não empresariais, a exemplo de atividades intelectuais: de natureza científica, literária ou artística. Entendemos que não deve haver qualquer óbice legal à possibilidade de uma pessoa jurídica, e não somente as pessoas naturais, poder figurar como titular de uma “Eireli”.

Afastando-se dos planos teórico e legislativo, o DNRC administrativamente regulamentou a matéria da seguinte forma:

1.2.11 - IMPEDIMENTO PARA SER TITULAR - Não pode ser titular de EIRELI a pessoa jurídica, bem assim a pessoa natural impedida por norma constitucional ou por lei especial.²⁵

Portanto, em que pesem as discussões doutrinárias sobre a possibilidade de a pessoa jurídica constituir uma EIRELI, na prática, o Departamento Nacional de Registro do Comércio, por meio da IN nº 117, Cláusula 1.2.11, vetou tal possibilidade, restringindo a criação da EIRELI à pessoa física.

7 CAPITAL SOCIAL

Segundo as lições de direito societário, o capital social é a soma das contribuições dos sócios, que se destinam à consecução do objeto social.²⁶

Entretanto, mesmo não se tratando de uma sociedade propriamente dita, a EIRELI também comporta a figura do capital social, na medida em que o art. 980-A, em seu *caput*, determina que a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada tem como requisito de constituição a integralização total do capital social em valor não inferior a 100 salários mínimos.

²⁵ DNRC – DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO. **Instruções Normativas**. Disponível em: < [http://www.dnrc.gov.br/_Legislacao/IN% 20117% 202011.pdf](http://www.dnrc.gov.br/_Legislacao/IN%20117%202011.pdf)>. Acesso em: 30/09/2013.

²⁶ TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Teoria Geral e Direito Societário**. São Paulo: Atlas, 2008. p. 333.

Paulo Leonardo Vilela Cardoso destaca que a idéia de se exigir um capital mínimo é requisito em vários países e tem a finalidade de conferir segurança àqueles que se relacionam com a empresa, servindo de garantia às obrigações trabalhistas, bancárias, fiscais e demais²⁷:

A Alemanha, por exemplo, pioneira na criação da sociedade unipessoal, com o surgimento da “GmbH-Novelle”, exige o capital mínimo de 10.000 euros, enquanto a França, por meio da “entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée”, exige 30.000 euros. Portugal exige, para a criação do Estabelecimento Individual de Responsabilidade Limitada, por intermédio do Decreto-Lei n. 248/86 um capital mínimo de 5.000 euros, enquanto a Itália, por força do item 4 do art. 2.463 do Código Civil, a quantia de 10.000 euros.

Portanto, pode-se afirmar que se aplica à EIRELI a disposição do art. 1.055, §2º do Código Civil que veda a contribuição ao capital social que consista em prestação de serviços.

Cardoso defende também que a integralização do capital deve ser realizada por meio de comprovante de depósito bancário realizado em conta corrente de titularidade da EIRELI, quando se tratar de contribuição realizada em dinheiro, ou com a discriminação dos bens móveis e imóveis, com a respectiva avaliação e documentação exigida pelo art. 1.179, CC, a fim de iniciar o Livro Diário.²⁸

Contudo, o problema que se identifica com a comprovação do capital social por meio de depósito bancário é a impossibilidade de abrir uma conta corrente em nome da EIRELI se esta ainda não teve sua constituição aprovada pela Junta Comercial. Por outro lado, a Junta não poderia registrar a EIRELI sem a efetiva comprovação do capital social mínimo, pois estaria violando o caput do art. 980-A.

Juntamente da questão da legitimidade da pessoa jurídica para constituir uma EIRELI, o capital social é um dos elementos mais polêmicos da Lei 12.441/11, na medida em que se discute a sua constitucionalidade, a adequação de seu valor, bem como os procedimentos administrativos relacionados ao capital perante a Junta Comercial, como se vê adiante.

²⁷ CARDOSO, 2012, p. 99.

²⁸ CARDOSO, 2012, p. 101-102.

7.1 ADI 4.637: VALOR INICIAL DO CAPITAL SOCIAL E VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO

O Partido Popular Socialista (PPS) ajuizou no STF uma Ação Direta de Inconstitucionalidade em face do art. 980-A, *caput*, parte final do Código Civil, que exige o valor inicial de 100 salários mínimo a título de capital social a ser integralizado na constituição de uma EIRELI.

A ADI de 12 páginas foi protocolada em 12/08/2012 (portanto durante o *vacatio legis* da Lei 12.441/11, que entrou em vigor somente em Janeiro) e autuada sob o nº 4.637, constando dos seguintes pedidos:²⁹

a – Liminarmente, presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, a concessão *initio litis* e com eficácia *erga omnes* de medida cautelar, objetivando impedir a entrada em vigor da parte final do *caput* do art. 980-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

b – A notificação do Congresso Nacional e da Excelentíssima Senhora Presidente da República, para que prestem as informações pertinentes;

c – Por fim, o julgamento em definitivo, com a procedência da ação direta de inconstitucionalidade, para declarar a inconstitucionalidade com redução de texto, da parte final do *caput* do art. 980-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), com a redação conferida pelo art. 2º da Lei nº 12.441, de 11 de julho de 2011, onde se lê a expressão “que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”, pelos fundamentos consignados nesta exordial.

O assunto é abordado por Abrão, que destaca:³⁰

Discute-se, na prática, se a importância é elevada ou não, tendo sido ajuizada Ação Direta de Inconstitucionalidade no STF, isso porque entendeu o partido popular socialista que referida exigência contribuiria negativamente para a constituição servindo de embaraço em detrimento da atividade econômica do país. O que se pretendia, na realidade, seria a declaração de inconstitucionalidade do dispositivo, retirando a exigência do capital mínimo, mantendo-se as demais regras especificadas.

Na fundamentação jurídica da ADI 4.637, o PPS alegou que a vinculação do capital ao salário mínimo ofende a Súmula Vinculante nº 4³¹ e o

²⁹ STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Acompanhamento Processual**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/listarProcesso.asp>>. Termos de pesquisa: “ADI 4637”. Acesso em 30/09/2013.

³⁰ ABRÃO, 2012, p. 16.

art. 7º, IV da Constituição Federal³², que veda a vinculação do salário mínimo a qualquer fim. Por outro lado, afirmou-se ainda que a dita norma ofende também o art. 170, parágrafo único da Constituição Federal³³, na medida em que a imposição de 100 salários mínimos a título de capital social é demasiadamente onerosa ao empreendedor, limitando o seu direito de exercer a atividade de empresa e caminhando na contramão do princípio da livre iniciativa.

Atualmente o processo encontra-se concluso ao Relator, Ministro Gilmar Mendes, sendo que já houve manifestação por parte da AGU – Advocacia Geral da União e do MPF – Ministério Público Federal pela improcedência da ADI. Dentre os principais argumentos favoráveis à constitucionalidade do dispositivo, destacam-se os seguintes precedentes da Corte Suprema: RE 565.714³⁴, RE 217.700 e ADI 2.672.

7.2 PL 2468/2011: REDUÇÃO DO CAPITAL SOCIAL MÍNIMO

Em sentido convergente à ADI 4.637, o Projeto de Lei nº 2468/2011 (PL 2468/11), proposto em 05/10/2011 (também data em que a EIRELI encontrava-se em *vacatio legis*), possui como ementa o seguinte texto: “Altera o art. 980-A da Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), inserido pela Lei nº 12.441, de 11 de julho de 2011, que instituiu a empresa individual de responsabilidade limitada”; acompanhado da seguinte explicação: “Reduz o limite mínimo do capital social integralizado para constituição de empresa

³¹ Súmula Vinculante nº 4: Salvo nos casos previstos na Constituição, o salário mínimo não pode ser usado como indexador de base de cálculo de vantagem de servidor público ou de empregado, nem ser substituído por decisão judicial.

³² Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...] IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

³³ Art. 170. [...] Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

³⁴ Destaca-se o seguinte excerto da ementa: [...] 1. O sentido da vedação constante da parte final do inc. IV do art. 7º da Constituição impede que o salário-mínimo possa ser aproveitado como fator de indexação; essa utilização tolheria eventual aumento do salário-mínimo pela cadeia de aumentos que ensejaria se admitida essa vinculação (RE 217.700, Ministro Moreira Alves). A norma constitucional tem o objetivo de impedir que aumento do salário-mínimo gere, indiretamente, peso maior do que aquele diretamente relacionado com o acréscimo. Essa circunstância pressionaria reajuste menor do salário-mínimo, o que significaria obstaculizar a implementação da política salarial prevista no art. 7º, inciso IV, da Constituição da República [...].

individual de responsabilidade limitada e estabelece a aplicação do tratamento tributário simplificado do programa Simples Nacional”.

Em sua justificativa o projeto de lei cita o artigo “Desafios da empresa individual limitada”, de autoria de Cássio Cavalli, publicado no Valor Econômico de 1º de setembro de 2011. Destaca-se o seguinte excerto.³⁵

[...] Para constituir-se uma Eireli, há a exigência de que o capital social seja de cem salários mínimos, isto é, R\$ 54,5 mil em valores atuais. Este valor supera, em muito, o valor dos ativos empregados para a organização da maioria das pequenas empresas. Não é de se esperar, por exemplo, que o proprietário de um carrinho de cachorro quente empregue mais de cinquenta mil reais como capital social. O incentivo legislativo continua sendo voltado para a constituição de sociedades limitadas, em razão do fato de que não há exigência legal de valor mínimo para o capital social. Pode-se constituir uma sociedade limitada com um capital de, por exemplo, R\$ 3 mil.

Contudo, diferentemente da ADI mencionada anteriormente, a proposta legislativa não tem como objetivo a exclusão da exigência legal de integralização de 100 salários mínimos a título de capital social, mas tão somente sua redução.

Outrossim, a proposta visa também estender à EIRELI os benefícios tributários do Simples Nacional, conforme Lei Complementar 123/2006, também em conformidade com o artigo supracitado.

Embora, à primeira vista possa parecer significativa, no tocante ao valor tem-se que, efetivamente, a proposta legislativa pouco contribui para viabilizar a constituição de uma EIRELI, na medida em que sugere a redução de 100 para 50 salários mínimos, o que em valores atuais corresponde a uma redução de R\$ 67.800,00 para R\$ 33.900,00 a título de capital social mínimo inicial.

Partindo do exemplo trazido pela própria justificação do Projeto de Lei – reproduzido acima – e diante da possibilidade de constituição de uma sociedade limitada, ainda parece distante da realidade do proprietário de um carrinho de cachorro-quente e demais pequenos empreendedores individuais dispor de um capital inicial mínimo de 50 salários mínimos.

³⁵ VALOR ECONÔMICO. **Desafios Da Empresa Individual Limitada**. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/994782/desafios-da-empresa-individual-limitada?destination=brasil/994782/desafios-da-empresa-individual-limitada>>. Acesso em: 30/09/2013.

8 ADMINISTRAÇÃO

A administração da EIRELI incumbe ao seu titular, uma vez que a criou, reunindo o capital mínimo e preenchendo os requisitos formais para a sua constituição, objetivando atender a seus interesses econômicos.

Contudo, conforme ensina Alfredo de Assis Gonçalves Neto, não há na legislação incompatibilidade ou vedação que proíba que a administração da EIRELI seja realizada por outra pessoa que não o titular da empresa, na figura de “administrador não sócio”, nos termos do art. 1.061, CC.³⁶

Para tanto, o contrato social, ou alteração contratual posterior averbada no Registro Público de Empresas Mercantis, nos termos dos arts. 1.060 e 1.062, CC, deverá prever expressamente a instituição de administrador nomeado pelo titular da EIRELI.

Aplicam-se ao administrador da EIRELI as mesmas regras e disposições previstas para os administradores das sociedades empresárias constituídas na forma limitada, inclusive no tocante à responsabilização pessoal pelas perdas e danos decorrentes da violação do poder de representação por desvio de conduta (art. 118, CC); proibição de participação direta ou indireta em atividades concorrentes à empresa e dever de agir com o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios (art. 1.011, CC).

9 NOME EMPRESARIAL

O §1º do art. 980-A determina que “O nome empresarial deverá ser formado pela inclusão da expressão ‘EIRELI’ após a firma ou a denominação social da empresa individual de responsabilidade limitada”.

Portanto, assim como ocorre com as sociedades empresárias, tem-se que o nome empresarial da EIRELI poderá ser tanto uma firma quanto uma denominação. Destaque-se o seguinte exemplo:³⁷

³⁶ GONÇALVES NETO, 2012, p. 176.

³⁷ GONÇALVES NETO, 2012, p. 171.

A firma é o nome comercial subjetivo, composto pelo nome civil do titular do seu capital, por extenso ou abreviadamente, opcionalmente seguido da indicação do gênero da atividade e, necessariamente, da expressão que identifica a empresa individual. Assim se o titular chamar-se João dos Anzóis, a firma da empresa pode ser composta, exemplificativamente com essas variantes: *João dos Anzóis Eireli*, *Sapateiro J. Anzóis Eireli*, *dos Anzóis Eireli* etc. Tal firma, que tem o significado de *assinatura*, é feita de próprio punho pelo criador, salvo uso de assinatura eletrônica. Já a denominação é o nome empresarial objetivo e se compõe, em regra, de expressões de fantasia, seguidas do objeto (ramo de atividade) a que irá dedicar-se a empresa (art. 1.158 do CC/2002), como, por exemplo, *Comércio de Tecidos Brisa do Mar Eireli*.

Tendo em vista a disposição constante no §6º do art. 980-A, tem-se que é aplicável à EIRELI o art. 1.158, §3º, segundo o qual, analogamente, a ausência da expressão “EIRELI” no nome empresarial da mesma acarretaria inequivocamente a responsabilidade solidária e ilimitada do titular do capital da empresa.³⁸

10 OBJETO

O objeto da EIRELI está sujeito ao regramento do art. 104 do Código Civil, cujo inciso II exige que o mesmo seja lícito, possível, determinado ou determinável. A IN 117/2011 ainda determina que é vedado objeto contrário aos bons costumes, à ordem pública ou à moral.

Ademais, por força do art. 980-A, §6º, CC, tem-se que a EIRELI é regulada pelas normas societárias da sociedade limitada, que pertence ao rol das sociedades empresárias previstas no art. 983 do Código Civil.

Assim, tem-se que a EIRELI é uma pessoa jurídica de direito privado que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, ou seja, atividade típica de empresário, nos exatos termos do art. 966 do Código Civil.

Portanto, em seu ato constitutivo deve haver a descrição pormenorizada do seu ramo de atuação e não apenas da atividade econômica que deseja explorar.³⁹ Por exemplo, não é suficiente que o objeto seja descrito

³⁸ ABRÃO, 2012, p. 32.

³⁹ GONÇALVES NETO, 2012, p. 172.

simplesmente como “comércio”, devendo haver maior especificidade, a exemplo de “comércio de móveis”.

A IN 117/2011, em seu ponto 1.2.18, veda ainda a inserção de termos estrangeiros, exceto quando não houver termo correspondente em português ou que já esteja incorporado ao vernáculo nacional.⁴⁰

Existe divergência na doutrina com relação à interpretação do §5º do art. 980-A, introduzido pela Lei 12.441/11, cuja redação autoriza o seguinte:

Art. 980-A. [...] §5º Poderá ser atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada constituída para a prestação de serviços de qualquer natureza a remuneração decorrente da cessão de direitos patrimoniais de autor ou de imagem, nome, marca ou voz de que seja detentor o titular da pessoa jurídica, vinculados à atividade profissional.

É sabido que o Parágrafo Único do art. 966 excetua do conceito de empresário aqueles que exercem profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda que com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Entretanto, para Paulo Leonardo Vilela Cardoso, o art. 980-A, §5º rompe com tal sistemática na medida em que possibilitaria à EIRELI, como pessoa jurídica, explorar atividades e prestar serviços de qualquer área, inclusive intelectuais, de natureza científica, literária, artística, cultural e esportiva.⁴¹ Contudo, o autor ressalta a impossibilidade de mercantilização de profissões como a de médico e de advogado, na medida em que os respectivos Códigos de Ética estabelecem tal vedação.

Dentre seus argumentos favoráveis à exploração de atividade intelectual pelas EIRELIs, o Jurista menciona que a organização de profissionais como arquitetos, artistas, cantores e esportistas seria beneficiada pela Empresa Individual, possibilitando aos mesmos o “lançamento de dados imprescindíveis, como capital, receitas, despesas, lucros e prejuízos nos livros empresariais e nos balanços”, ou ainda, possibilitando aos mesmos “constituir empresa para gerir a receita derivada de entrevistas a rádio e televisão, cessão de uso de

⁴⁰ DNRC – DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO. **Instruções Normativas**. Disponível em: < [http://www.dnrc.gov.br/_Legislacao/IN% 20117% 202011.pdf](http://www.dnrc.gov.br/_Legislacao/IN%20117%202011.pdf)>. Acesso em: 30/09/2013.

⁴¹ CARDOSO, 2012, p.108.

imagem para campanhas publicitárias, fábricas de brinquedos e equipamentos”.⁴²

Por sua vez, Alfredo de Assis Gonçalves Neto posiciona-se de maneira contrária, na medida em que, segundo o Autor, o fato de o art. 980-A, §5º, CC, permitir a prestação de serviços de qualquer natureza pela EIRELI, não significa que ela está autorizada a ter uma atividade intelectual como seu objeto, por força do já mencionado Parágrafo Único do art. 966.⁴³

Remuneração não é atividade e uma regra desse jaez não tem o condão de destruir o sistema, o que conduz à certeza de que as atividades de qualquer natureza a que se refere seu texto são aquelas próprias de empresário, não abrangendo a exceção do parágrafo único do art. 966 do CC/202. Portanto, malgrados os equívocos terminológicos, a norma há de ser interpretada dentro do contexto e que está inserida.

Acompanha-se aqui o entendimento de Gonçalves Neto, cujas lições ainda asseveram que não é possível delegar à EIRELI a execução de uma atividade intelectual, tendo em vista que a mesma é personalíssima e inerente à pessoa natural que a exerce, não podendo ser praticada por um ente inumano.⁴⁴

Da mesma maneira, uma EIRELI não pode exercer uma profissão regulamentada, tendo em vista que é a pessoa natural quem está habilitada legalmente para exercê-la e não a fictícia pessoa jurídica. Se assim não o fosse, haveria risco de se estar eximindo a responsabilidade da pessoa física por erro profissional, uma vez que o agente que o praticou seria a EIRELI.

Assim, somente o empreendedor que deseja explorar economicamente a circulação de bens e serviços necessita da EIRELI, sendo que os profissionais autônomos que possuem registro em seus órgãos de classe, bem como aqueles que exercem profissão de natureza intelectual, estão excluídos do conceito de empresário, não podendo constituir uma EIRELI para a execução de suas atividades.

11 DISSOLUÇÃO E LIQUIDAÇÃO

⁴² CARDOSO, 2012. p. 107.

⁴³ GONÇALVES NETO. 2012, p. 173.

⁴⁴ GONÇALVES NETO. 2012, p. 173.

O término das atividades da Empresa Individual de Responsabilidade limitada se dá pelos mesmos motivos que justificam o fim da Sociedade Limitada, conforme interpretação conjunta dos arts. 980-A, §6º, 1.087⁴⁵, 1.044⁴⁶ e 1.033⁴⁷, todos do Código Civil.

Portanto, a EIRELI pode encontrar seu termo final nas seguintes hipóteses extrajudiciais: vencimento de seu prazo de duração e respectiva liquidação; vontade do titular de seu capital; morte do titular do capital e extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar; e pelas seguintes hipóteses judiciais: decretação de falência (Lei 11.101/05); anulação do ato de inscrição e exaurimento do fim social.⁴⁸

Destaca-se que as hipóteses do art. 1.033, II e III dependem exclusivamente da deliberação do titular do capital da EIRELI e que, logicamente, o inciso IV é incompatível com a mesma, uma vez que a existência de um único sócio é o escopo da EIRELI.

Em havendo a dissolução da EIRELI, procede-se com a liquidação da mesma, conforme redação dos arts. 1.102 a 1.112 do CC, procedendo-se com a baixa do registro e declaração de extinção da empresa.

Carlos Henrique Abrão, explica que a extinção da EIRELI pelo seu titular deverá ser regularizada perante a Junta Comercial, mediante comunicação, arquivamento e registro, sob pena de configurar-se a empresa como inativa ou irregular, atraindo ao empresário a impossibilidade de abrir nova Empresa Individual.⁴⁹

⁴⁵ Art. 1.087. A sociedade dissolve-se, de pleno direito, por qualquer das causas previstas no art. 1.044.

⁴⁶ Art. 1.044. A sociedade se dissolve de pleno direito por qualquer das causas enumeradas no art. 1.033 e, se empresária, também pela declaração da falência.

⁴⁷ Art. 1.033. Dissolve-se a sociedade quando ocorrer:

I - o vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por tempo indeterminado;

II - o consenso unânime dos sócios;

III - a deliberação dos sócios, por maioria absoluta, na sociedade de prazo indeterminado;

IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias;

V - a extinção, na forma da lei, de autorização para funcionar.

Parágrafo único. Não se aplica o disposto no inciso IV caso o sócio remanescente, inclusive na hipótese de concentração de todas as cotas da sociedade sob sua titularidade, requeira, no Registro Público de Empresas Mercantis, a transformação do registro da sociedade para empresário individual ou para empresa individual de responsabilidade limitada, observado, no que couber, o disposto nos arts. 1.113 a 1.115 deste Código. (Redação dada pela Lei nº 12.441, de 2011).

⁴⁸ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O Empresário de Responsabilidade Limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 117.

⁴⁹ ABRÃO, 2012, p. 41.

12 APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DAS REGRAS PREVISTAS PARA A SOCIEDADE LIMITADA

O §6º do art. 980-A, introduzido pela Lei 12.441/11, estabeleceu que “Aplicam-se à empresa individual de responsabilidade limitada, no que couber, as regras previstas para as sociedades limitadas”, que são aquelas previstas nos arts. 1.052 a 1.087 do Código Civil.

Entretanto, Gonçalves Neto destaca que são poucos os dispositivos do regime jurídico das limitadas que se aplicam à EIRELI.⁵⁰

Em análise à legislação pode-se afirmar que não se aplicam à Empresa Individual de Responsabilidade Limitada os seguintes artigos do Código Civil: art. 1.053, Parágrafo Único; arts. 1.055 a 1.059 (relativo às quotas); arts. 1.066 a 1.070 (referentes ao Conselho Fiscal); art. 1.085 (referente à resolução da sociedade em relação a sócios minoritários); arts. 1.071, 1.080, 1.085 e 1.086 (referentes a reuniões, assembléias, quóruns e maiorias).

13 O PROJETO DE NOVO CÓDIGO COMERCIAL

O Deputado Vicente Cândido propôs, em junho de 2011, o Projeto de Lei nº 1.572, que visa instituir o Novo Código Comercial (PLNCC), que, atualmente, já consta com 192 sugestões de emendas.

Segundo a justificativa do referido projeto de Lei, a propositura possui três objetivos principais: (a) a codificação do Direito Comercial, visando sua unificação; (b) a simplificação das normas comerciais em benefício, sobretudo, do pequeno e médio empresário; (c) a superação de lacunas, a exemplo da regulamentação do uso de documentação eletrônica.

Por outro lado, a justificação ressalta que o projeto não visa promover alterações legislativas no âmbito do direito do trabalho, tributário, ambiental ou do consumidor a fim de reduzir as obrigações dos empresários e das sociedades, mas tão somente atender aos objetivos elencados acima.

⁵⁰ GONÇALVES NETO. 2012, p. 173.

Entretanto, o PLNCC não pretende revogar a Lei nº 6.404/76, nem a Lei 11.101/05, relativas à Sociedade Anônima e à falência e recuperação de empresas, respectivamente.

Em suma:⁵¹

O Projeto de Código Comercial propõe, por fim, a sistematização, revisão, aperfeiçoamento e modernização da disciplina jurídica do estabelecimento empresarial, do comércio eletrônico, da concorrência desleal, das condutas parasitárias, da escrituração mercantil, do exercício individual da empresa e da sociedade unipessoal.

O texto do projeto trata-se da minuta de Código Comercial elaborada por Fábio Ulhoa Coelho e publicada nas suas obras “O Futuro do Direito Comercial” e “Princípios do Direito Comercial com Anotações ao Projeto de Código Comercial”.

Em que pesem as duras críticas feitas ao Projeto de Lei de um Novo Código Comercial frequentemente publicadas pela mídia especializada⁵², cabe aqui a delimitação da matéria no tocante às inovações e alterações no âmbito do empreendimento individual.

Como se pode observar da citação colacionada acima, o Projeto busca nova regulamentação ao “exercício individual da empresa e da sociedade unipessoal”, contudo em nenhum momento há no texto da proposta legislativa há menção ao termo EIRELI, empresa individual de responsabilidade limitada ou equivalente.

Da mesma maneira, o art. 980-A do Código Civil não é elencado no rol de artigos a serem revogados, o que, numa primeira análise permite concluir que o Projeto permite a coexistência da EIRELI com as disposições societárias da nova codificação.

Além de reproduzir e adaptar várias disposições já constantes no Código Civil de 2002 relativas ao Direito de Empresa, o Projeto de Lei 1.572/2011

⁵¹ COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do Direito Comercial com Anotações ao Projeto de Código Comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 71.

⁵² Destaca-se o parecer intitulado “Projeto de Novo Código Comercial. Fragilidades e Deficiências”, solicitado pela Confederação Nacional das Instituições Financeiras – CNF e pela ANBIMA – Associação Brasileira das Entidades dos Mercados Financeiro e de Capitais, elaborado por Nelson Eizirik. Disponível em: <http://www.ibrademp.org.br/UserFiles/P_NE_EstudoProjetoNovoCodigoComercial_01112012_CNF_ANBIMA.pdf>. Acesso em: 30/09/2013.

introduz determinados artigos sem correspondência na legislação atual. A título exemplificativo citam-se os seguintes:

[...] Art. 10. O empresário pode ser pessoa física (empresário individual) ou jurídica (sociedade empresária).

[...] Art. 27. O empresário individual poderá, mediante declaração feita ao se inscrever no Registro Público de Empresas, exercer sua atividade em regime fiduciário.

[...] Art. 192. A sociedade limitada será constituída por um ou mais sócios.

Portanto, é possível observar que o Novo Código Civil não apenas deixou de tratar sobre o instituto da EIRELI, mas instituiu novas modalidades de exercício da atividade de empresa: a fiduciária (arts. 27 a 32) e a sociedade unipessoal ou limitada individual (art. 192). Cabe observar, contudo que a nova codificação não prevê regras de nome empresarial para tais inovações.

Observando-se os artigos supramencionados, bem como as normas existentes atualmente, pode-se afirmar que, se o PL 1.572/2011 fosse aprovado e transformado em norma jurídica sob a roupagem de Código Comercial, estaríamos diante de três possibilidades de o empreendedor explorar a atividade de empresa de forma individual e com limitação de responsabilidade patrimonial:

I) EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada: como já exaustivamente exposto a EIRELI trata-se de pessoa jurídica de direito privado, que exerce seus atos mediante a manifestação de vontade do titular de seu capital. Sua personalidade jurídica própria confere limitação de responsabilidade patrimonial ao titular. Tem como requisito de constituição a integralização de ao menos 100 salários mínimos no capital social.

II) Empresa Fiduciária: A figura da empresa fiduciária pressupõe a existência de um patrimônio de afetação do empresário. Desta maneira, o empreendedor individual teria a possibilidade de criar um patrimônio em separado do seu, constituído pelos ativos e passivos relacionados diretamente à atividade empresarial (art. 28 do PLNCC).⁵³ Possui como requisito de validade perante terceiros o arquivamento no Registro Público de Empresas as demonstrações contábeis periódicas relativas ao patrimônio de afetação, que

⁵³ Art. 28. Decorre da declaração de exercício da empresa em regime fiduciário a instituição de patrimônio separado, constituído pelos ativos e passivos relacionados diretamente à atividade empresarial.

não possui personalidade jurídica própria, pois pertencem à pessoa física do empresário.

III) Sociedade Limitada Unipessoal: Também possível de ser denominada Limitada Individual, trata-se da Sociedade Limitada tal qual existente hoje, porém sem o requisito da multiplicidade de sócios para sua constituição, bem como sem qualquer outro requisito especial.

Neste particular, pode-se afirmar que as duas últimas opções, representariam relevantes inovações legislativas na matéria societária, pois aumentariam o leque de possibilidades de o empresário atuar individualmente e com limitação de sua responsabilidade.

Por outro lado, o Novo Código Comercial, se aprovado e publicado em seu texto atual, representaria verdadeiro *requiem* da EIRELI. Diante das novas possibilidades que se colocariam (empresa fiduciária e sociedade limitada unipessoal), a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada estaria em flagrante desvantagem por ser mais onerosa, por exigir a integralização de capital social de ao menos 100 salário mínimos e não possuir regulamentação clara que autorize sua inscrição no Simples Nacional.

14 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A introdução da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada no ordenamento jurídico é salutar, em que pesem os desafios trazidos com a sua aplicação prática.

Com *status* de pessoa jurídica, a EIRELI, seja originária ou derivada, resume-se em um negócio jurídico unilateral que dá origem a um agente econômico personificado, cujo escopo é a limitação de responsabilidade do titular de seu capital social, objetivando a exploração da atividade de empresa, tendo finalidade lícita ou não vedada em Lei.

A EIRELI adquire personalidade a partir da sua inscrição no Cartório de Registro Público de Empresas Mercantis, a cargo das Juntas Comerciais, devendo ser adotado um nome empresarial na modalidade de firma ou denominação, acrescida da expressão “EIRELI” ao final, considerando-a existe a partir deste ato de registro.

Desta maneira, o objeto da EIRELI não permite que esta exerça uma profissão regulamentada ou desempenhe atividade de natureza intelectual, científica, literária ou artística, tendo em vista que a mesma possui personalidade jurídica própria e tais atividades não podem ser exploradas por um ente inumano.

Seu titular, por sua vez, deve ser pessoa natural e capaz, que independe de outros sócios na constituição da EIRELI, tendo em vista que a exceção à regra da pluralidade é o marco diferencial desta modalidade de empresa. A EIRELI pode ser gerida por administrador não-sócio, contudo, não cabe às pessoas jurídicas a constituição de uma EIRELI, na medida em que o instituto foi criado visando proteger os bens daquele que exerce singularmente a empresa, incentivando os empreendedores a sair da informalidade, bem como evitando a figura do sócio que possui participação exígua nas quotas e que consta no contrato social meramente com a finalidade de cumprir com a exigência legal de pluralidade.

Ademais, até que se promova a alteração legislativa, aprovando-se o projeto de Lei que autorize a constituição da EIRELI por pessoa jurídica, tudo fica adstrito à Instrução Normativa nº 117/2011 do DNRC, cuja cláusula 1.2.11 determina que somente as pessoas físicas podem constituir uma Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. Não é demais destacar novamente que tal posicionamento encontra apoio na doutrina e no Enunciado nº 468 da V Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal e do STJ.

O capital social da EIRELI também é outro ponto em evidência do novo instituto, na medida que ainda pairam dúvidas na comunidade jurídica sobre sua constitucionalidade e proporcionalidade. Em que pese a questão constitucional encontrar-se sob análise do STF, por meio da ADI 4.637, posiciona-se em sentido favorável à constitucionalidade da matéria, tendo em vista que a jurisprudência predominante daquela Corte entende que a vinculação do salário mínimo não deve ser admitida somente nas hipóteses em que isto representar fator de indexação, o que não se confunde com a sua utilização como valor de simples referência.

Além disso, a integralização do capital social não trata de prestações sucessivas e não necessita ser realizada somente em espécie, o que não

pressionaria um reajuste do salário mínimo para baixo, que é justamente o que o art. 7º, VI, CF busca evitar.

Quanto à necessidade e proporcionalidade da exigência legal de um capital social de ao menos 100 salários mínimos, destaca-se que somente uma análise econômica poderia precisar o quão oneroso tal valor é para o empresário individual. Contudo, juridicamente tem-se por necessária a redução de tal exigência, tendo em vista a possibilidade de o empreendedor continuar limitando a sua responsabilidade por meio de uma sociedade limitada em que figura um “sócio-laranja” e em que não consta valor mínimo a ser integralizado no capital social.

Por fim, insta registrar que a EIRELI poderá se tornar letra morta em nossa legislação, caso seja aprovado e publicado o Novo Código Comercial (Projeto de Lei 1.572/2011), não por ser com ele incompatível em aspectos técnico-jurídicos, mas por ser inviável em aspectos puramente práticos.

O Projeto de Lei em comento prevê a criação tanto da empresa fiduciária como da sociedade limitada unipessoal, sendo que ambas tem condições de alcançar os mesmos objetivos da Lei 12.441/11, conferindo limitação de responsabilidade patrimonial aos empresários individuais, sem onerar-lhes em um investimento inicial de quase R\$ 70.000,00 – em valores atuais.

A adesão da EIRELI pelo mercado depende de uma rápida mudança nos seus requisitos e de sua segura regulamentação no Simples Nacional, a fim de tornar-se viável aos pequenos empreendedores individuais, caso contrário as empresas continuarão a ser compostas basicamente por sociedades limitadas com sócios fictícios, isto quando saírem da informalidade.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, Carlos Henrique. **Empresa individual**. São Paulo: Atlas, 2012.

CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O Empresário de Responsabilidade Limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CJF – CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. **V Jornada de Direito Civil**. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/cjf/CEJ-Coedi/jornadas-cej/enunciados-aprovados-da-i-iii-iv-e-v-jornada-de-direito-civil/jornadas-cej/v-jornada-direito-civil/VJornadadireitocivil2012.pdf>>. Acesso em: 30/09/2013.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Princípios do Direito Comercial com Anotações ao Projeto de Código Comercial**. São Paulo: Saraiva, 2012.

DNRC – DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO. **Instruções Normativas**. Disponível em: < http://www.dnrc.gov.br/_Legislacao/IN%20117%202011.pdf>. Acesso em: 30/09/13.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. A empresa individual de responsabilidade limitada. In: **Revista dos Tribunais**. São Paulo, v.101, n.915, p.153-180, jan.2012.

MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro – Direito Societário: Sociedades Simples e Empresárias**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Acompanhamento Processual**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/listarProcesso.asp>>. Termos de pesquisa: “ADI 4637”. Acesso em 30/09/2013.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Teoria Geral e Direito Societário**. São Paulo: Atlas, 2008.

VALOR ECONÔMICO. **Desafios Da Empresa Individual Limitada**. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/994782/desafios-da-empresa-individual-limitada?destination=brasil/994782/desafios-da-empresa-individual-limitada>>. Acesso em: 30/09/2013.