Nº 2 Ano 1

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial



Nº 2 ANO 1

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial

Realização:





Apoio:













PANTOJA ADVOGADOS

Nº 2 ANO 1

REVISTA BRASILEIRA DE DIREITO SOCIETÁRIO E REGISTRO EMPRESARIAL

Nº 2 ANO 1

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial

Coordenação

Teresa Cristina G. Pantoja (RJ)

Helisia C. Góes (AP)

José A. Cerezoli (RJ)

Conselho Editorial:

Anderson Rodrigues da Silva (SP)

André Luiz Santa Cruz Ramos (DF)

Armando Rovai (SP)

Carlos Martins Neto (RJ)

Carolina Gedeon (RJ)

Cássia Mizusaki Funada (RO)

Cássio Cavalli (SP)

Celso Mogioni (SP)

Eduardo Rodrigues Junior (RJ)

João Ricardo Coelho (PB)

Marcelo Vieira von Adamek (SP)

Márcio Guimarães (RJ)

Marcus Vinicius Tadeu Pereira (PR)

Maurício Moreira M. de Menezes (RJ)

Paulo Sérgio Mazzardo (RS)

Ronald Sharp Jr. (RJ)

Sérgio Campinho (RJ)

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 0.610, de 19.02.1998).

Editora



Impresso no Brasil/Printed in Brazil Distribuido em todo o Território Nacional Coordenação editorial: José A. Cerezoli Projeto Gráfico: João Augusto Normas para publicação: https://ibremp.org.br/upload/noticias/28493.pdf

Edição atual: https://ibremp.org.
https://ibremp.org.br/upload/noticias/45520.pdf

SUMÁRIO

	Apresentação1
1.	A competência jurisdicional para o julgamento de ações envolvendo as juntas comerciais
2.	A segurança jurídica do ambiente de negócios como fundamento do registro público mercantil
3.	Alienação fiduciária em garantia de quotas socias: como solucionar o problema da serventia adequada ao registro do instrumento contratual
4.	Considerações sobre a Lei nº 14.112/2020145 Mônica Gusmão
5.	Dissolução parcial de sociedades empresárias à luz do código de processo civil
6.	Recuperação judicial das empresas estrangeiras de um mesmo grupo econômico dos ramos de petróleo e construção civil e a nova lei de recuperação judicial
7.	Parecer nº. 77/2021 JUCERJA-PRJ-JAC227 José A. Cerezoli
8.	Parecer Jurídico
9.	Parecer Jurídico Nº2/2020/SEPLAG/ASJUR/ALGM

APRESENTAÇÃO

Apresentação

O contínuo processo de transformação, das pessoas e das instituições, exige a rápida atualização do conhecimento, para a adequada adaptação social, econômica e política a cada novo tempo, como elemento essencial ao desenvolvimento das nações.

O Instituto Brasileiro de Registro Empresarial - IBREmp estruturou-se pela conexão de pessoas que valorizam a liberdade de ideias, a pesquisa científica e a convivência acadêmica, sob a perspectiva da necessidade de fortalecimento da atividade empresarial, bem como da importância do registro de empresas como instrumento de estabilização das relações jurídicas comerciais, sendo estas intimamente ligadas à própria existência humana e sua vivência em comunidade.

A Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial, organizada e editada pelo IBREmp, assumiu o compromisso de fomentar reflexões e debates sobre temas atuais e relevantes para o Registro Empresarial e para a Regulação Econômica, assim como para o Direito Empresarial e para o Direito Societário, propondo-se a contribuir com a evolução do conhecimento humano, com o amadurecimento das relações negociais e com a eficiência das organizações públicas e privadas envolvidas no processo de registro e legalização de empresas.

Esta 2ª edição da Revista do IBREmp, composta por artigos e pareceres criteriosamente selecionados, certamente promoverá o aprimoramento do pensamento jurídico, econômico e social, ganhando significativa relevância pela divulgação de estudos que interessam à atividade empresarial, que merece especial atenção no atual cenário de desafios e incertezas decorrentes da pandemia, pela necessidade premente de recuperação da economia nacional.

A presente obra reúne artigos e pareceres que abordam assuntos diversificados e profícuos, conforme pontua-se, em breve esboço, para incitar a prévia simpatia do leitor. Andrea A. Moraes e José A. Cerezoli fazem uma análise dos critérios para fixação da competência jurisdicional para julgamento das ações envolvendo as juntas

comerciais. Numa perspectiva histórico-jurídica, apresento estudo sobre a relevância do Registro Público Mercantil para a segurança jurídica do ambiente de negócios. Objetivando identificar a serventia adequada para o registro do contrato de alienação fiduciária em garantia de guotas de sociedades limitadas, Luiz Carlos Margues Filho e Leonardo da Silva Sant'anna analisam os riscos do arquivamento deste instrumento em serviço de registro inadequado. Apreciando as alterações da Lei nº. 11.101/2005, introduzidas pela Lei nº 14.112/2020, Mônica Gusmão expõe relevantes considerações acerca da recuperação e da falência das empresas no Brasil. As novas regras da ação de dissolução parcial das sociedades empresárias, previstas no Código de Processo Civil de 2015, são objeto da pesquisa produzida por Felipe Pereira Cardoso. Refletindo sobre o instituto da insolvência transnacional, Marcella Medeiros Cabreira discorre sobre a recuperação judicial das empresas estrangeiras de um mesmo grupo econômico, dos ramos do petróleo e da construção civil. José A. Cerezoli faz reflexões acerca das consequências jurídicas do falecimento de sócio de sociedade limitada, em parecer que aprecia minuta de instrução normativa do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI), que dispõe sobre as alterações promovidas pela Lei nº. 14.195/2021 no Registro Público de Empresas. Questões de direito societário, acerca das publicações legais em jornais de grande circulação, estão no centro dos argumentos expressos no parecer de Armando Luiz Rovai e Ana Flávia Messa. E Anna Luiza Gayoso Monnerat expõe parecer sobre a impossibilidade jurídica de acesso a dados pessoais inseridos no Sistema Eletrônico de Informações (SEI), sob a perspectiva da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº. 13.709/2018).

Reconhecendo o contributo valoroso deste trabalho coletivo para a socialização do conhecimento, agradeço a todos que colaboraram com sua realização, especialmente aos autores, que generosamente compartilham seus ideais com outros estudiosos, bem como aos diletos colegas coordenadores e membros do conselho editorial, que dedicaram seu valioso tempo para assegurar a qualidade do conteúdo desta revista.

Amapá, 29 de junho de 2022. - Profa. Msc. Helisia Góes¹

BOA LEITURA!

¹ Diretora de Ensino do IBREmp Coordenadora da Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial

1

A COMPETÊNCIA JURISDICIONAL PARA O JULGAMENTO DE AÇÕES ENVOLVENDO AS JUNTAS COMERCIAIS

ANDREA A. MORAES * JOSÉ A. CEREZOLI **

* – Pós-graduada em Direito Público e Direito Privado pela EMERJ; Pós-graduada em Direito Empresarial e Processual Civil pela UVA; graduada em Direito pela UERJ; Profissional Superior de Registro de Empresas na Procuradoria da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJA; e Advogada Consultora em Direito Societário. E-mail: <a href="mailto: andreaamoraes2@hotmail.com>.

** – Mestre em Direito da Regulação pela FGV Direito Rio; Pós-graduado em Direito Societário e Mercado de Capitais pela FGV Direito Rio; Pós-graduado em Direito Empresarial e dos Negócios pela UCAM/IAVM; Profissional Superior de Registro de Empresas na Procuradoria da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJA; Diretor Presidente do Instituto Brasileiro de Registro Empresarial – IBREmp; e Advogado Consultor em Direito Societário e Regulatório. E-mail: <diretorpresidente@ibremp.org.br>.

A COMPETÊNCIA JURISDICIONAL PARA O JULGAMENTO DE AÇÕES ENVOLVENDO AS JUNTAS COMERCIAIS

Resumo

O presente artigo tem como objetivo estudar os critérios para fixação da competência jurisdicional para julgamento das ações envolvendo as juntas comerciais. O trabalho se desenvolve a partir da noção da natureza híbrida das juntas comerciais, as quais são responsáveis pela execução dos serviços de registro empresarial, atividade esta de natureza federal exercida por delegação legal. No desenvolver do artigo vimos que as principais ações envolvendo as juntas comerciais são aquelas propostas para a anulação de atos societários e a invalidação de atos de registro, bem como mandados de segurança em face de exigências no processo de registro. Ao final do estudo, concluiu-se que a competência jurisdicional para julgamentos das ações anulatórias se torna complexa ao se incluir as juntas comerciais no polo passivo dessas demandas. Isso ocorre à medida que as juntas comerciais desenvolvem atividade de natureza federal, de modo que essa competência pode se deslocar para a Justiça Federal. Quanto aos mandados de segurança impetrados contra as juntas comerciais em matéria de registro, a questão é mais simples, tendo em vista a competência da Justiça Federal para julgar essas ações quando a autoridade coatora, neste caso, os presidentes, mesmo vinculada a entidade estadual, exerce função federal.

Palavras-chave: Registro de Empresas; Juntas Comerciais; Competência jurisdicional; Ações anulatórias; Atos societários; atos de registro.

Abstract

This paper aims to study the criteria to define the competence to judge actions involving business registry boards. The work is developed based on the notion of the hybrid nature of business registry boards, which are responsible for the execution of business registration services, an activity of a federal nature carried out by legal delegation. Not developing from the article, we saw that the main actions involving business registry boards are proposed for the annulment of corporate acts and the invalidation of registration acts, as well as writs of mandamus in the face of requirements in the registration process. At the end of the study, it is concluded that

the jurisdictional competence for judgments of annulment actions becomes complex when it is included as business registry boards in the defendant of these demands. This occurs as the business registry boards develop activities of a federal nature, so that this competence can be transferred to the Federal Court. As for the writs of mandamus filed against the business registry boards in matters of registration, the issue is simpler, given the competence of the Federal Court to judge these actions when the enforcement authority, in this case, the presidents, even linked to the state entity, exercise federal function.

Keywords: Business Registration; Business registry boards; Jurisdictional competence; Annulment actions; Corporate acts; registration acts.

1. Introdução

O presente artigo ocupa-se do estudo da competência jurisdicional em ações envolvendo as Juntas Comerciais.

De acordo com o disposto na Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994, que regulamenta o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, as Juntas Comerciais são as entidades incumbidas diretamente pelo registro empresarial; são entes locais, existindo uma em cada Estado da Federação e no Distrito Federal, com sede nas respectivas capitais e atribuição na circunscrição territorial de todo o Estado (art. 5º da Lei nº 8.934/941).

Como visto, as Juntas Comerciais têm suas atribuições definidas em lei federal e são incumbidas da execução dos serviços de registro público de empresas, atividade de natureza federal exercida por delegação legal, de forma que se subordinam tecnicamente à União, por meio do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI) e administrativamente ao Poder Público estadual (art. 6º da Lei n. 8.934/94²).

Disso resulta que a competência para a apreciação das ações relacionadas às Juntas Comerciais é um assunto bastante polêmico, de modo que, tanto a doutrina, quanto a jurisprudência, se dividem entre a Justiça Comum Estadual e a Justiça Federal para o julgamento dessas demandas.

A partir dessas considerações, exsurge a seguinte pergunta como problema de pesquisa: quais são os critérios para a fixação da competência jurisdicional nas ações judiciais envolvendo as Juntas Comerciais?

Assim, a fim de se obter uma noção acerca da fixação da competência jurisdicional em ações contra as Juntas Comerciais no Brasil, o presente artigo tem por objetivo analisar os critérios utilizados na definição da competência para o julgamento das principais ações envolvendo as Juntas Comerciais.

Esse tema desperta interesse à medida em que há poucos escritos específicos sobre a matéria e que a jurisprudência sobre o tema nos tribunais brasileiros, embora pareca estar definida, não consegue tratar essa questão de forma sistemática. Como se pode observar do julgamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ora selecionado,3 há confusão entre a ação para invalidação dos atos societários e a invalidação do ato administrativo de registro, de modo

Art. 5º Haverá uma junta comercial em cada unidade federativa, com sede na capital e jurisdição na área da circunscrição territorial respectiva.

Art. 6° As juntas comerciais subordinam-se, administrativamente, ao governo do respectivo ente federativo e, tecnicamente, ao Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração, nos termos desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.833, de 2019)

[&]quot;RECURSO ESPECIAL. LITÍGIO ENTRE SÓCIOS. ANULAÇÃO DE REGISTRO PERANTE A JUNTA COMERCIAL. CONTRATO SOCIAL. INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO FEDERAL. INEXISTÊNCIA. AÇÃO DE PROCEDIMENTO ORDINÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO.

^{1.} A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela competência da Justica Federal, nos processos em que figuram como parte a Junta Comercial do Estado, somente nos casos em que se discute a lisura do ato praticado pelo órgão, bem como nos mandados de segurança impetrados contra seu presidente, por aplicação do artigo 109, VIII, da Constituição Federal, em razão de sua atuação delegada.

^{2.} Em casos em que particulares litigam acerca de registros de alterações societárias perante a Junta Comercial, esta Corte vem reconhecendo a competência da justiça comum estadual, posto que uma eventual decisão judicial de anulação dos registros societários, almejada pelos sócios litigantes, produziria apenas efeitos secundários para a Junta Comercial do Estado, fato que obviamente não revela questão afeta à validade do ato administrativo e que, portanto, afastaria o interesse da Administração e, consequentemente, a competência da Justica Federal para julgamento da causa.

Precedentes. Recurso especial não conhecido." (REsp 678.405/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 179)

que não resta claro o critério utilizado para a fixação da competência da Justiça Estadual ou Federal nesses casos.

Essa questão resulta ainda mais discutível ao se atribuir a competência da Justiça Federal para julgar ações de Mandado de Segurança contra ato do Presidente da Junta Comercial, conforme outro julgado do E. STJ,⁴ na forma do art. 109, VIII, da Constituição Federal de 1988, tendo em vista a sua atuação como autoridade delegada.

Assim, para se alcançar os objetivos traçados, esta pesquisa se desenvolve a partir do estudo dos critérios para fixação da competência jurisdicional em ações judiciais relativas à validade de atos societários, à validade dos atos de registro de empresas e em mandados de segurança impetrados contra a formulação de exigências no processo de registro, levando em conta a natureza híbrida das Juntas Comerciais.

O trabalho tomará por base artigos disponíveis na rede mundial de computadores, a doutrina especializada em matéria processual civil, de direito societário e direito registral.

Nesse contexto, na segunda seção do artigo são operacionalizados as definições e os contornos básicos atinentes à natureza federal dos serviços de registro desempenhados pelas Juntas Comerciais e sobre a competência, tanto da Justiça Federal, quanto da Justiça Estadual. A partir dessas definições, passa-se à análise sobre a fixação da competência jurisdicional em relação às ações judiciais envolvendo ações judiciais relativas à validade de atos societários, à validade dos atos de registro de empresas e em mandados de segurança impetrados contra a formulação de exigências no processo de registro, envolvendo as juntas comerciais. Por fim, extrai-se uma conclusão.

2. Atos societários, atos de registro, natureza híbrida das juntas comercias e as principais ações envolvendo as juntas comerciais

Nesta seção serão abordadas as definições os e contornos básicos relativos aos atos societários e de registro, a natureza híbrida das Juntas Comerciais e as principais ações envolvendo as Juntas Comerciais.

2.1. Natureza dos atos societários e dos atos de registro

2.1.1. Os atos societários

Inicialmente, é importante dizer que os atos societários podem ser concebidos como os atos jurídicos por meio dos quais se estabelecem as relações jurídicas sobre a organização jurídica das empresas, relacionadas ao seu ciclo de vida, o que incluiria os atos de constituição, de deliberação e extinção dessas organizações.

O art. 32, II, da Lei nº 8.934/94 enumera alguns desses atos:

Art. 32. O registro compreende: [...]

II - O arquivamento:

- a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;
- b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976;
- c) dos atos concernentes a empresas mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil;

^{4 &}quot;COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. PRECEDENTES. CONFLITO PROCEDENTE.

I – Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o polo passivo da relação processual.

II – As Juntas Comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109-VIII, da Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente daquele órgão.

III – Consoante o art. 32, I, da Lei 8.934/94, o registro do comércio compreende "a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais" (CC 31.357/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/02/2003, DJ 14/04/2003, p. 174).

d) das declarações de microempresa;

e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;

[...]

Para fins do estudo ora empreendido, vamos considerar os atos societários como sendo negócios jurídicos de natureza de um contrato plurilateral ou de organização. De acordo com Gonçalves Neto (2017, p. 154 e 157), o ato constitutivo de uma sociedade deve cumprir os requisitos básicos dos negócios jurídicos e possuiria natureza de um contrato plurilateral ou de organização, em razão do dinamismo das sociedades.5

Borba (2017, p. 27) ensina que para a validade do contrato social, por se tratar de um ato jurídico, deve-se observar os requisitos dos negócios jurídicos, quais sejam, agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei, elencados no art. 104 do Código Civil de 2002. Segundo o autor, esses requisitos estariam dispostos na legislação societária.6

Portanto, ao tratarmos das invalidades nos atos societários, estamos falando de nulidade ou anulação de um negócio jurídico, o qual possui seus requisitos de validade dispersos na legislação societária.

2.1.2. Os atos de registro de empresas

O registro público empresarial pode ser concebido por aspectos subjetivos e objetivos. Subjetivamente, o registro de empresas tem como função ser o repositório de informações importantes ao mercado, mediante o registro de atos societários e documentos que possam gerar interesse dos agentes empresariais, no intuito de conferir maior segurança jurídica nas relações empresariais (LOBO, 2009, p. 740 e 737).

Por uma concepção objetiva, o registro empresarial pode ser definido como um instrumento de publicidade dos atos societários, como ensina Requião (1998, p. 109):

> O Registro Mercantil é público e qualquer pessoa tem o direito de consultar os seus assentamentos, sem necessidade de alegar ou provar interesse, na forma que for determinada pelo regimento interno da Junta Comercial. As certidões do registro serão fornecidas sem embaraços, mediante o pagamento das respectivas taxas, denominadas emolumentos. Aplicam-se, dessa fora, ao Registro Púbico de Empresas Mercantis as disposições legais referentes à publicidade de que se reveste o Registro Civil.

Segundo Gonçalves Neto (2017, p. 711), os atos de registro dividem-se em: a) a matrícula dos leiloeiros, tradutores e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns gerais; b) o arquivamento dos atos de empresa e de interesse dos empresários: e c) a autenticação dos livros e escriturações comerciais (art. 32, da Lei n. 8.934/94)".

[&]quot;Por ato constitutivo de sociedade deve-se entender a ação humana volitiva, a manifestação de vontade dirigida à sua criação, manifestação pelo meio legal admitido, com o preenchimento dos elementos essenciais à sua validade (agente capaz, forma legal, objeto lícito e causa motivadora de sua constituição).

Modernamente, busca-se aprimorar a teoria o contrato plurilateral para enxergá-lo como contrato-organização, precisamente obietivando a compreensão da sociedade em movimento, isto é, na sua dimensão dinâmica".

[&]quot;Tratando-se um ato jurídico, aplica-se o disposto no art. 104 do Código Civil, onde exige, para essa prática, agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em

As partes, por isso, deverão ter capacidade plena, ou então, nos casos de capacidade relativa ou incapacidade, estar respectivamente assistidas ou representadas. A questão do sócio menor será examinada no Capítulo III.

A exigência de objeto lícito significa compatibilidade com a ordem jurídica, não se admitindo sociedade que se proponha, por exemplo, ao lenocínio, ao jogo de azar ou ao tráfico de

A forma é a do instrumento público ou particular para as sociedades em geral e, para as sociedades por ações, a da ata de assembleia geral ou a do instrumento público.

No comum dos casos, os sócios serão em número de dois oi mais, com o que o ato constituti-

vo apresentará natureza contratual.

Nas hipóteses especiais de sociedade com um único sócio, ter-se-á, como ato constitutivo, uma declaração unilateral de vontade".

A matrícula, segundo Campinho (2014, p. 363), "é o ato de inscrição dos leiloeiros, tradutores públicos, intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais".7

A autenticação, de acordo com Gonçalves Neto (2017, p. 711), "é o ato pelo qual o órgão registrador (i) confirma, em livro ou em outro instrumento de escrituração, sua aptidão para nele serem realizados os registros das operações mercantis de empresário regularmente inscrito ... ou (ii) atesta, em cópia, sua correspondência com o teor do original que nele se encontra arquivado".8

No entanto, para o desenvolvimento do presente trabalho, neste tópico, torna-se relevante o estudo de apenas uma da modalidade, o arquivamento, previsto no inciso II do art. 32 da Lei nº 8.934/94.9

"Art. 32. O registro compreende: [...]

O arquivamento, conforme Gonçalves Neto (2017, p. 711), "é, portanto, o ato pelo qual a Junta Comercial (o Registro Público de Empresas Mercantis) armazena, guarda ou conserva o documento levado a registro (inscrição, matrícula e averbação)".

Ao se examinar o ato de registro mais a fundo, em especial o arquivamento, parece não haver dúvida de que este ato corresponde a um ato administrativo, sendo necessária a presença dos elementos essenciais para sua validade.

Borba (2017, p. 221), sem recorrer à doutrina administrativista. identifica o ato de arquivamento de atos societários como um "ato de julgamento":

> O controle da legalidade se exerce e se exaure, todavia, com o arquivamento do ato societário. Uma vez esgotados os prazos recursais administrativos, verifica-se a chamada coisa julgada administrativa. O poder que detém a administração de desconstituir os próprios atos por vício de ilegalidade (súmula 473 do STF) não se aplicaria nesse caso, primeiro porque. tratando-se de um ato de julgamento, vincula-se a administração à sua decisão final, e segundo porque nos atos de registro, atributivos de fé pública, a administração desencadeia, com o seu ato, inúmeras relações jurídicas, baseados no registro efetivado. O mesmo acontece com registro de imóveis, cujos atos somente podem ser desconstituídos por decisão judicial.

Não tem, portanto, o registro de empresas o poder de desarquivar os atos societários definitivamente arquivados, ainda que venha a concluir, posteriormente, pela ilegalidade. Somente o Judiciário poderá fazê-lo. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de acolher essa linha de entendimento.10

Segundo De Plácido e Silva, "os agentes auxiliares do comércio independentes, também, ora exercitam suas atividades comerciais em caráter meramente mercantil, ora desempenham funções consideradas de caráter público. E, neste caso, embora não se tenha o cargo, que ocupam, como um cargo público, é o mesmo identificado como um ofício público, obrigando o profissional a ter uma investidura emanada do poder público, em virtude da qual, somente, poderá desempenhar a profissão, praticando ou executando os atos que lhe são inerentes". (SILVA, 1992, p. 109)

E conclui o autor que "por esta razão, as Juntas Comerciais constituem-se em poder disciplinador e fiscalizador destes profissionais do comércio, cabendo-lhes suspendê-los, destituí-los ou julgá-los, segundo as regras estabelecidas em lei", (SILVA, 1992, p. 74)

Segundo o autor, Hernani Estrella define autenticação como "o ato pelo qual o órgão registrador apõe seu sinete, chancela ou rubrica nos papéis e livros do comerciante e de certos auxiliares do comércio, imprimindo-lhes destarte as formalidades extrínsecas, para que, nos termos da lei, os escritos ou assentos nesses papéis e livros, feitos por seus donos, possam merecer fé". (GONÇALVES NETO, 2017, p. 711)

II - O arquivamento:

a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas:

b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976;

c) dos atos concernentes a empresas mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil:

d) das declarações de microempresa;

e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;"

De acordo com Lobo (2009, p. 756), as decisões das juntas comerciais são consideradas atos administrativos vinculados e, normalmente, estão sujeitas ao controle judicial: "As decisões das Juntas Comerciais e, em grau de recurso, do Ministro de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, relativas ao registro dos atos constitutivos das companhias, são atos administrativos vinculados.

Como todo e qualquer ato da Administração Pública, estão sujeitas a reexame pelo Poder Judiciário através dos remédios processuais previstos nas leis pertinentes. Como se trata de atos fundamentados exclusivamente no exame extrínseco de documentos, o mandado de

De forma mais sucinta, Lobo (2009) entende que as decisões das juntas comerciais são consideradas atos administrativos vinculados e, normalmente, estão sujeitas ao controle judicial:

> As decisões das Juntas Comerciais e, em grau de recurso, do Ministro de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, relativas ao registro dos atos constitutivos das companhias, são atos administrativos vinculados.

> Como todo e qualquer ato da Administração Pública, estão sujeitas a reexame pelo Poder Judiciário através dos remédios processuais previstos nas leis pertinentes. Como se trata de atos fundamentados exclusivamente no exame extrínseco de documentos, o mandado de segurança é a via administrativa mais utilizada para impugná-los em Juízo. De uso frequente, também, é a ação anulatória (LOBO In: LAMY FILHO, Alfredo e PEDREIRA, 2009, p. 756).

De acordo com Enterría e Fernández (2014, p. 552), os atos administrativos possuem os seguintes elementos: "subjetivos (Administração, órgão, competência, investidura legítima do titular do órgão), objetivos (pressuposto de fato, objeto, causa, finalidade) e formais (procedimento, forma e declaração)"

Diante disso, quanto aos elementos subjetivos,¹¹ podemos vislumbrar que o arquivamento é atribuição das Juntas Comerciais e

segurança é a via administrativa mais utilizada para impugná-los em Juízo. De uso frequente, também, é a ação anulatória".

dentro dessa estrutura cabe às turmas de vogais, em decisão colegiada, ou ao presidente ou, por delegação deste, a servidor ou vogal legalmente investido nessa função, em decisão singular realizá-lo, sob a supervisão, orientação, coordenação e normatização na área técnica pelo Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI), conforme o art. 3º; 8º, I; 32, II; 41 e 42 da Lei nº 8.934/94.

No que se refere aos elementos objetivos, 12 verifica-se que o arquivamento se dá a partir do cumprimento dos requisitos para a

Finalmente, a competência pode ser limitada em razão do tempo, seja em termos absolutos [...] seja em termos relativos [...]; deve – se ter em conta que, normalmente, a indicação de um prazo a ser cumprido não significa necessariamente, exceto se outro for o resultado do preceito, a definição de uma competência por tempo limitado (art.63.3 LPC). [...]

Por derradeiro, não basta que o ato tenha sua origem em uma Administração seja ditado por meio do órgão competente; é mister também que a pessoa ou pessoas físicas que atuam na respectiva declaração como titulares desse órgão ostentem a investidura legítima de tal titularidade(nomeação legal, posse, situação da atividade ou exercício, suplências legal se for o caso), não tenham relação pessoal direta ou indireta com o fundo do assunto em questão, isto é, mantenham íntegra sua situação abstrata de imparcialidade por não estarem incursas nos deveres legais de suspeição e impedimento (arts. 28 e 29 LPC) e atendam às condições legais prescritas para poder atuar como tais titulares do órgão (o que é especialmente importante nos órgãos colegiados: convocação regular, ordem do dia, quórum de instalação, quórum de votação, ar.22 e ss LPC). São outras tantas normas do Direito de organização, que condicionam a imputação da declaração psicológica da pessoa física titular do órgão ao próprio órgão e, por ela, ao ente do qual o órgão é instrumento".

12 Sobre os pressupostos objetivos, ensinam Enterría e Fernández (2014, p. 554-562):

"a) Em primeiro lugar, deve ser isolado o que são pressupostos de fato, sugeridos pela norma para que o ato possa e deva ser praticado pela Administração. Não há aqui nenhum mistério ou complexidade técnica, mas um fenômeno extremamente simples. Se a Administração 'executa' a Lei, no sentido que já vimos (isto é, na medida em que a Lei confere à Administração competências para atuar), é fato que a Lei, como imperativo abstrato, vincula uma determinada consequência jurídica a um tipo de fato específico, especificamente, e não a qualquer um, de modo indefinido; tal é a estrutura necessária a toda proposição normativa, como cediço, pressuposto de fato e consequência jurídica, e, por conseguinte, tal estrutura se estende necessariamente às competências que foram atribuídas à Administração para aplicação de tal norma. Como por sua vez, o ato administrativo nada mais é que o exercício de uma competência, resulta que o mesmo somente pode ser editado em função do pressuposto de fato tipificado pela norma a cuja aplicação se refere [...]

b) Diferentemente do pressuposto de fato é a *finalidade* que a norma criadora da competência atribui a está com o objetivo a atingir [...] O ato administrativo, na medida que é exercido de uma competência, deve servir necessariamente a este fim típico, e incorrerá em vício legal se se afastar dele ou pretender servir a uma finalidade diferente, mesmo que se trate de poder da polícia [...].

c) Contudo, avançamos já em um assunto sobre o qual convém se deter com certa atenção: O ato deve servir ao fim em relação ao qual a norma configurou a competência que o ato

¹¹ Segundo Enterría e Fernández (2014, p. 552 e 553):

[&]quot;A administração, especificamente, deve ser titular da competência do exercício em questão para editar o ato.

A administração, como pessoa jurídica, esta formada por órgãos, pelos quais se manifesta e atua. Uma disposição posterior deve especificar que somente poderá proferir determinado ato aquele órgão da Administração que detenha a competência para tanto [...]

A competência é construída *ratione materiae* (e dentro dela, em níveis), *ratione locieratione temporis*. A competência em razão da matéria é definida em favor de um órgão em função de determinado tipo de assuntos, caracterizados por seu objeto e conteúdo; [...]

Em razão do lugar, os órgãos têm uma determinada competência territorial, que pode ser nacional (por exemplo, o Ministro, o Diretor Geral ou local, relativa a um limite territorial específico (regional, provincial, comarcal, municipal, de bairro), dentro o qual podem exercer exclusivamente e de forma válida sua competência material.

realização do ato societário e do processo de registro, de acordo com o pedido formulado pelos empresários com o fim de conferir o registro do documento, com base em pressupostos previstos em lei, dentre os quais pode se destacar aqueles previstos nos art. 35, 37, 40 da Lei nº 8.934/94.

Os elementos formais¹³ são percebidos à medida em que o arquivamento requer o cumprimento de um procedimento com re-

exerce; á efetividade desse servico á finalidade normativa específica pelo ato administrativo deve ser reservado, justamente, o conceito e o nome de causa em sentido técnico, [...] d) E uma última explicação é a dos motivos [...] A administração não possui outra atuação nem outra vida psicológica além da estritamente legal, de modo que não podem existir para ela motivos impulsionadores de sua ação estranhos ao direito. De outro lado, e segundo veremos mais adiante, a lei impõe a ela, em um número substancial de hipóteses, a obrigação de "motivar" seus atos (incluídos "aqueles que forem proferidos no exercício de competências discricionárias: art.54 LPC"), isto é, de justificá-los, de tornar públicos, por meio de uma declaração formal, os motivos de fato e de direito em função dos quais determinou seus atos ("serão motivados com breve referência fatos e fundamentos de direito", diz o referido art.54 LPC"), as razões que os sustentam. Em tal sentido, pode-se dizer que no ato administrativo os motivos estão sempre, e necessariamente, incorporados à causa. [...] a) Já dissemos que o ato administrativo consiste em uma declaração e que o conteúdo desta pode ser tanto uma vontade (decisão), como outros estados psicológicos (juízo, conhecimento, desejo) Da mesma forma, apontamos que a declaração pode ser explícitas ou ser deduzida de uma conduta expressiva (atos tácitos), ainda que essa última hipótese com certas reservas. A singularidade do silêncio administrativo será exposta mais adiante. [...] b) O conteúdo da declaração deve se amoldar, como já sabemos e dispõe o art. 53.2 LPC, ao disposto pelo ordenamento.

Em relação ao assunto acima, apresenta-se a relevante questão das determinações acessórias da vontade: condição, prazo, modo, reservas. De forma geral, são admitidas cláusulas particulares somente dentro dos limites permitidos pela tipicidade do ato, não na medida em que estas possam ultrapassar o marco legal típico e levar a uma livre configuração administrativa da decisão [...]

O objeto da declaração da administração pode ser um comportamento do administrador. de outra administração, de outro órgão, do titular do órgão (dar, fazer, padecer, não fazer: cfr. Art.97 e ss., LPC); um fato (que se documenta, que se certifica, que se aprecia, que se qualifica) um bem (fungível - como o dinheiro: declaração ou pagamento de dívida de monta - ou infungível, que se desapropria, que se qualifica - declaração de dano, de monumento artístico, de propriedade passível de melhoria, qualificações urbanísticas - , que se transfere ou sub-roga - novo loteamento, concentração de lotes-, que se registra, cujos precos são taxados etc.); uma situação jurídica (interpretá-la, qualifica-la, revisá-la); sua própria organização; ou mesmo mesclas desses objetos típicos, na medida em que forem propostos pelo ordenamento como termo final da atividade jurídica da administração".

Em relação aos elementos formais Enterría e Fernández (2014, p. 562-564), 13 afirmam que:

"a) O primeiro aspecto diz respeito ao procedimento administrativo. Já sabemos que a submissão da atuação administrativa a um determinado procedimento passou a ser em

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial | Ano II, nº2, jun-dez 2022

quisitos e prazos específicos, o qual é externalizado sob a forma de uma decisão de deferimento ou indeferimento do registro, conforme se observa da redação dos arts. 36, 37, 40 e 44 da Lei nº 8.934/94.

Nesse contexto, ao se falar em invalidação dos atos de registro. regra geral estaremos tratando da ausência de algum ou alguns dos elementos dos atos administrativos e, mais especificamente, dos requisitos legais para o arquivamento dos atos societários previstos na Lei nº 8.934/94, não podendo confundir com as nulidades dos atos societários, as quais dizem respeito ao contrato coletivo ou de organização.

2.2. Natureza Híbrida das Iuntas Comerciais

O registro de empresas no Brasil foi organizado, com a edição da Lei nº 8.934/94, sob a forma de um sistema designado "Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis - SINREM", englobando órgãos e entidades federais e estaduais.

O SINREM tem como órgão de supervisão, orientação, coordenação e regulamentação, o Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI) (nova nomenclatura do extinto Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC), órgão federal, que integra

nosso direito uma exigência constitucional (art.105.c da Constituição), o que representa outra notável diferença entre o ato administrativo e o negócio jurídico privado [...]

O procedimento seria, de acordo com isso, um "modo de produção de um ato" (conceito no qual Merkl inclui as normas jurídicas) mediante a aplicação de normas jurídicas superiores a esse ato. Sem a pretensão de entrar no problema geral, o que é relevante para nós neste momento é que o ato administrativo não pode ser produzido de qualquer forma, de acordo com a vontade do titular do órgão a quem compete tal produção, senão que há de seguir, para atingir o objetivo final, um determinado procedimento [...]

O procedimento é, pois, um canal necessário para a produção de atos administrativos, elevando-se assim a condição de validade destes (art. 53.2 LPC: "os atos administrativos [...] serão produzidos pelo órgão competente, observando-se o procedimento estabelecido"). Nossa jurisprudência sustenta de forma reiterada que o procedimento garante ao mesmo tempo a possibilidade de acerto e eficácia na administração e os direitos dos particulares afetados pelos atos administrativos [...]

b) O ato administrativo, como toda declaração de um estado psicológico que há de superar sua fase de gestação ou de objetivo internos, precisa de uma forma externa de manifestação para entrar no mundo do direito. Esta forma é geralmente definida, em contraste com o princípio da liberdade da forma, inerente ao negócio privado (art. 1.278 CC)".

a Secretaria de Governo Digital da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão e Governo Digital do Ministério da Economia.¹⁴

O Sistema de Registro de Empresas se serve das Juntas Comerciais, entes locais, como órgão de execução, havendo uma em cada Estado da Federação e no Distrito Federal, com sede nas respectivas capitais e atribuição na circunscrição territorial de todo o Estado, segundo Campinho (2018, p. 338):

As Juntas Comerciais são órgãos locais, com funções executora e administradora dos serviços de registro. Haverá, portanto, uma Junta Comercial em cada unidade da Federação, com sede na capital e jurisdição na área da circunscrição territorial respectiva. Encontram-se, assim, subordinadas administrativamente ao governo da unidade federativa onde se localizam e, tecnicamente, ao DREI. A Junta Comercial do Distrito Federal, entretanto, é subordinada administrativamente à Secretaria da Micro e Pequena Empresa, integrando a sua estrutura organizacional, e tecnicamente ao DREI.

Como já mencionado, embora as Juntas Comerciais sejam entes estaduais, inseridos na Administração Pública Indireta dos Estados, exercem função de natureza federal, em regime de delegação legal, de modo que, em matéria administrativa, subordinam-se ao governo estadual e, tecnicamente, ao Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI),15 órgão federal, que integra a Secretaria de Governo Digital da Secretaria Especial de Desburocratização, Gestão

e Governo Digital do Ministério da Economia (art. 5º e 6º da Lei nº 8.934/94¹6).

Em razão dessa dupla subordinação, diz-se que as Juntas Comerciais possuem natureza híbrida, como ensina Coelho (2002, p. 69):

A vinculação hierárquica a que se submete as Juntas é de natureza híbrida. Em matéria de direito comercial e atinente ao registro de comércio, ela se encontra sujeita ao DNRC, órgão federal; nas demais matérias (assim, o direito administrativo e financeiro), o vinculo de subordinação se estabelece com o governo da unidade federativa que integra. [...]. A vinculação hierárquica de natureza híbrida se manifesta, igualmente, na hipótese de interposição de recurso administrativo, dirigido ao Ministro do Desenvolvimento, Indústria e Comércio (esfera federal), contra decisões do Plenário da Junta Comercial (esfera estadual), com base no art. 44, III, da Lei n. 8.934/94. Também deve ser lembrado que a duplicidade de vínculos hierárquicos decorre, segundo algumas decisões, a competência da Justiça Federal para apreciar a validade dos atos da Junta, relacionados ao direito comercial.

Nessa linha da dicotomia de vínculos das Juntas Comerciais, cabe acrescentar que compete privativamente à União legislar sobre direito comercial e registros públicos, salvo se houver delegação específica através de lei complementar (art. 22, I, XXV e parágrafo único, da CF/88), ao passo que cabe à União e aos Estados legislarem sobre as Juntas Comerciais de forma concorrente (art. 24, III,¹⁷ da CF/88), cabendo à legislação federal fixar as normas gerais e à legislação estadual, as normas específicas (competência suplementar).¹⁸

Decreto nº 9.745, de 8 de abril de 2019. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério da Economia, remaneja cargos em comissão e funções de confiança, transforma cargos em comissão e funções de confiança e substitui cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores – DAS por Funções Comissionadas do Poder Executivo – FCPE.

Decreto nº 9.745, de 8 de abril de 2019. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério da Economia, remaneja cargos em comissão e funções de confiança, transforma cargos em comissão e funções de confiança e substitui cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores – DAS por Funções Comissionadas do Poder Executivo – FCPE.

Art. 5º Haverá uma junta comercial em cada unidade federativa, com sede na capital e jurisdicão na área da circunscrição territorial respectiva.

Art. 6º As juntas comerciais subordinam-se, administrativamente, ao governo do respectivo ente federativo e, tecnicamente, ao Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração, nos termos desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 13.833, de 2019).

¹⁷ Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...]

III - juntas comerciais; [...]

^{18 &}quot;Trata-se de matéria antes prevista como de competência legislativa privativa

Como bem pontuou Sobottka et. al. (2010, p. 41 passim), em estudo realizado pela PUC-RS ao Ministério da Justica em 2010, a União ou o Departamento não podem invadir a competência dos Estados sobre a "organização interna, dos custos e dos procedimentos fixados por eles", se restringindo a uniformização de interpretações legais.19

da União nas Constituições de 1967 (art. 8°, XVII, "e") e de 1946 (art. 5°, XV, "e") e que ora passa para o âmbito da competência legislativa concorrente. Na verdade, as mencionadas Constituições conferiam à União exclusividade para legislar sobre registros públicos e juntas comerciais, sendo que a atual Constituição manteve a competência legislativa privativa da União apenas quanto a registros públicos (art. 22, XXV).

Pois bem, no exercício desta competência foi editada, já na vigência da atual Constituição, a Lei Federal n. 8.934/94, que dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, encontrando-se nessa lei numerosas e minudentes disposições relativas às juntas comerciais, consideradas órgãos locais do Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis, com funções executora e administradora dos serviços de registro.

Ora, o fato de o art. 24, III, ter incluído as juntas comerciais no espaço das competências legislativas concorrentes autoriza o questionamento sobre a constitucionalidade da lei em pauta, que extrapolou em muito a edição de normas gerais sobre o assunto.

Não se nega que há uma íntima relação entre os temas registros públicos e juntas comerciais, o que autoriza o legislador federal a disciplinar integralmente os aspectos da competência registral que a elas incumbe.

Já quanto a aspectos de organização administrativa, considerando-se a opção do constituinte pela inclusão das juntas na competência legislativa concorrente, haveria a União de conter-se nos limites das normas gerais, deixando para os Estados o seu desdobramento, até porque a própria lei federal as subordina administrativamente ao governo da unidade federativa de sua jurisdição. A justificar esse entendimento, soam oportunas as ponderacões de Manoel Gonçalves Ferreira Filho (Comentários, cit., v. 1, p.187), para quem as juntas comerciais cumprem funções estabelecidas na legislação federal, mas institucionalmente são órgãos da Administração estadual, daí a competência concorrente para legislar sobre elas. (ALMEIDA, In: CANOTILHO et al., 2018, p. 1.465)

"No caso do Registro Empresarial parece ser a melhor interpretação aquela que confere à União Federal e ao DNRC, órgão da integrante da União Federal, a competência normativa exclusiva sobre registro propriamente dito, tais como os seus requisitos, as suas condições, os seus efeitos, entre outros. Além disso, o ente federativo poderia fixar regras gerais sobre o funcionamento das Juntas, embora coubessem aos estados as normas específicas sobre o funcionamento dessas organizações.

Contudo, o federalismo em matéria de registro empresarial é parcial, já que somente a União tem competência para legislar em temas de Direito Civil e Comercial, que sabidamente compõem a infra-estrutura normativa do direito empresarial e societário (por exemplo, define os requisitos para abertura de uma pessoa jurídica, do empresário individual). Ao contrário dos Estados Unidos da América, onde há verdadeiramente um "mercado de leis" societárias, em função do qual estados da federação concorrem não somente pelo melhor sistema de registro empresarial, mas também com o melhor sistema de regras e de jurisdição societárias - sendo hoje o Estado de Delaware o melhor exemplo de sistema concorrencial federalista de direito societário.85 [...]

Mas a coordenação do sistema de registro empresarial encontra limitações no federalismo brasileiro antes exposto. Nesse sentido, não pode a União, nem o DNRC invadir a competência dos Estados, adentrando no tema da organização interna, dos custos e dos procedi-

Dessa forma, para fins do estudo ora empreendido, basta compreendermos que os serviços de registro, dentre eles o arquivamento de atos societários, têm natureza federal e são desempenhados pelas Juntas Comerciais por delegação legal da União aos Estados.

2.3. Contorno das ações judiciais envolvendo as juntas comerciais

Conforme pesquisa informal, 20 verificou-se que a grande maioria das ações judiciais envolvendo as Juntas Comerciais de todo o Brasil são aquelas relativas à anulação de atos societários e à anulação de atos de registro, em razão da inclusão de sócios em sociedades limitadas de forma fraudulenta, além de mandados de segurança contra os diretores das Juntas Comerciais por formulação de exigências e por indeferimentos nos processos de registro.

a) Ações judiciais relacionadas à anulação de atos societários

Antes de adentrar no tema principal desse tópico, é importante tecer algumas considerações a respeito das nulidades em direito societário. De acordo com a doutrina brasileira mais abalizada, diante da omissão legislativa sobre a matéria, construiu-se o entendimento de que as nulidades em direito societário são, em regra, relativas.²¹ de modo que caberia a sanação do vício a qualquer tempo.

De acordo com Lamy Filho (1992, p. 545-546), as nulidades em direito societário são convertidas em nulidades relativas, admitindo-se a eficácia do ato até sua anulação por decisão judicial e a convalidação ou retificação das irregularidades.²²

mentos fixados por eles. O que poderia o DNRC fazer e que já faz em alguma medida é editar atos normativos que uniformizam interpretações legais.

De outra banda, por se tratar de competência concorrente, as Juntas Comerciais em seu âmbito interno, administrativo, poderá regular suas atividades, que serão meios para se chegar ao objetivo desejado, qual seja uma eficiente regulação de Registros Públicos Mercantis. Esse é o espaço de atuação do DNRC dentro do SINREM. Se fugir deste espaço acaba caindo em riscos de inconstitucionalidade" (SOBOTTKA et. al., 2010, p. 41, 42 e 56).

- 20 Em pesquisa informal perante as Juntas Comerciais do País, verificou-se que a grande maioria das ações relacionados a essas instituições são aquelas que visam a anulação de um ato societário e de seu arquivamento, em razão da inclusão de terceiro na sociedade mediante falsificação de assinaturas.
- Caso em que o ato produz efeitos até a sua decretação, prescrevem em um prazo legal e não podem ser conhecidas de ofício, conforme o art. 171 do CC/2002.
- "As leis modernas sobre sociedade por ações seguem, portanto, a orientação adotada pela doutrina e a jurisprudência de definir um regime especial sobre a eficácia dos

A doutrina admite que os atos societários sejam considerados nulos, ou seja, a nulidade pode ser considerada absoluta não gerando efeitos, não prescrevendo e podendo ser declaradas, mesmo de ofício pelo D. Juízo, a qualquer tempo (art. 166 do CC/2002), em casos excepcionais.

Segundo Borba (2015),

No contexto societário, partindo-se da premissa de que os atos em regra são anuláveis, conclui-se que essa regra só deve ser excepcionada quando o vício que infirma o ato for de tal gravidade que o próprio sistema jurídico não possa suportá-lo como apenas anulável.

Assim, mesmo tendo a lei societária optado pela anulabilidade os atos inválidos nessa seara, poder-se-ia concluir pela nulidade quando o vício fosse tão robusto que o sistema não o pudesse admitir como apenas anulável (In: COELHO, 2015, p. 392).

atos societários que (a) cada vez mais restringe os casos de nulidade absoluta, transformando-os, tanto como possível, em anulabilidades, (b) admite, em conseqüência, que a eficácia do ato, mesmo que viciado por alguma irregularidade, prevaleça até que seja anulado por decisão judicial, e (c) admite (ressalvados casos excepcionalíssimos) a convalidação ou ratificação do ato a fim de que, sanada a irregularidade, adquira a certeza de validade indispensável ao funcionamento da companhia.

4.1 - Com efeito - e vale como esclarecimento - no âmbito do direito societário não tem aplicação irrestrita a teoria das nulidades do direito civil, regida pelo princípio 'quod nullum est, nullum producteffectum': como sustenta Trajano Valverde (S.A., v. III, n. 811, p. 94), 'não seria possível, realmente, ainda quando nula ad origene, dizer-se que uma sociedade, como sujeito de direito, não existiu ou é como se nunca tivesse existido'. Pontes de Miranda (1954-1969, t. 51, p. 106), embora oponha restrições a Trajano, afirma: 'O princípio em que se assentou a doutrina contemporânea, diante da política protetiva dos interesses de terceiros, foi o princípio da eliminação da causa de invalidade ou princípio da sanação, se, pela natureza da causa, é ela eliminável' (grifos do autor), 4.2 - Tal critério está consagrado no art. 285 da Lei de S.A. (que repete o artigo 155 do Decreto-lei n. 2.627/40): [...]. 4.3 - Quanto às deliberações de assembléia geral, após a constituição, e com mais razão, prevalece a mesma norma. Ouça-se, a propósito, Trajano Valverde (comentando texto semelhante ao vigente): 'A assembléia geral pode sempre rever as suas próprias deliberações. Pode assim cancelar ou anular deliberação anterior e ratificar todos os atos que interessem à sociedade. Ressalvados, pois, os direitos de terceiros, acionistas ou não, a deliberação atacada é passível, em princípio, de revisão e retificação. E a validade desta será indiscutível se teve por fim sanar irregularidades' (1959, v. III, p. 111, n. 832)".

De acordo com Borba (2015), o regime das invalidades no direito societário possui as seguintes peculiaridades:

a) prazos de prescrição bem mais curtos; b) irretroatividade dos efeitos da invalidade, que acarretam apenas a liquidação da sociedade (não há o pleno retorno ao status quo ante); c) ampla possibilidade de o vício ser sanado a qualquer tempo, ainda que se trate de vício que, segundo o direito comum, acarretaria a nulidade do ato; e d) diverso enfoque, quando comparado à teoria geral das nulidades, para os atos nulos e anuláveis.²³

Pois bem, embora se cogite da existência de atos societários nulos, em casos muito excepcionais, como registrou Borba (2015), para o estudo, vamos considerar apenas ações que buscam a decre-

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem seguindo essa doutrina em suas decisões, firmando entendimento no sentido de que:

^{3.} Embora existam correntes diversas defendidas por doutrinadores de renome, prevalece hodiernamente o entendimento – inclusive, com amparo na Lei n. 6.404/1976, no direito comparado e em precedentes das duas turmas de direito privado do STJ – que impõe certo distanciamento da nulidade em direito societário da teoria clássica das nulidades, sendo reconhecido os seguintes traços peculiares: a) prazos de prescrição bem mais curtos; b) irretroatividade dos efeitos da invalidade, que acarretam apenas a liquidação da sociedade (não há o pleno retorno ao status quo ante); c) ampla possibilidade de o vício ser sanado a qualquer tempo, ainda que se trate de vício que, segundo o direito comum, acarretaria a nulidade do ato; d) diverso enfoque, quando comparado à teoria geral das nulidades, para os atos nulos e anuláveis, havendo "tendência nacional e mundial de entender as nulidades do âmbito societário como relativas, relegando-se a nulidade absoluta para situações realmente excepcionais", preservando-se os efeitos já produzidos.

⁽BORBA, Gustavo Tavares; COELHO, Fábio Ulhoa (coord.). Tratado de direito comercial: tipos societários, sociedade limitada e sociedade anônima. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 371, 386 e 387) 4. Em vista da Súmula 7/STJ, é prematuro cogitar-se no imediato restabelecimento do decidido na sentença, pois, de fato, consta da causa de pedir que o resgate deliberado nas assembleias não teve nenhuma repercussão no tocante às 342.338 ações que possuíam o genitor do recorrido.

^{5.} Ademais, não procede a tese acerca de que o Tribunal local não conferiu eficácia probante ao "documento de fl. 302", violando os arts. 217 e 226 do CC. O acórdão recorrido apenas perfilhou o entendimento acerca de ser necessário propiciar a produção de prova pericial, ponderando que "não é um documento com eficácia probatória absoluta, até que se realize perícia para constatação do que dispunha os estatutos e dos registros das ações apresentadas com a inicial"; "a improcedência somente teria assento em se confirmando que o pai do autor não era detentor das ações ordinárias classe 'A'." 6. Recurso especial não provido. (REsp 1330021/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 22/04/2016)

tação da anulabilidade²⁴ de atos societários em que pessoas foram incluídas na sociedade de forma fraudulenta, visto que estas compõem a grande maioria das ações envolvendo as juntas comerciais.²⁵

De acordo com Lucena (2005), a fundamentação para a propositura de tais ações em relação às sociedades limitadas se dá pela disposição genérica do disposto no parágrafo único do art. 48 do Código Civil, com utilização subsidiária da sistematização estabelecida na Lei 6.404/76.26 Ou seja, o Código Civil de 2002 não possui

Vide a distinção entre nulidades e anulabilidades do Direito Civil segundo Farias e Rosenvald (2015):

DISTINÇÃO ENTRE NULIDADES E ANULABILIDADES		
NULIDADES	ANULABILIDADES	
Fundamenta-se em razões	Fundamenta-se em razões	
de ordem pública.	de ordem privada.	
Pode ser declarada de ofício pelo juiz, a requerimento do MP, ou de qualquer interessado.	Somente poderá ser invocada por aquela quem aproveite, não podendo ser reconhecida de ofício.	
Não é suscetível de confirmação.	É suscetível de confirmação ou redução.	
Não convalesce pelo passar do tempo.	Prazo decadencial de quatro anos.	
Não produz efeitos.	Produz efeitos, enquanto não for anulado.	
Reconhecida através de ação	Reconhecida através de ação Descons-	
meramente declaratória.	titutiva, sujeita a prazo decadencial.	
Admite conversão substancial.	Admite sanação pelas próprias partes.	

(FARIAS, 2015, p. 530)

- 25 Informação fornecida pelas Procuradorias das Juntas Comerciais em pesquisa informal conduzida pelos autores.
- 26 "O CC/2002 disciplinou a anulação das deliberações sociais no parágrafo único do art. 48, o qual tem a seguinte redação:
- 'Art. 48. Se a pessoa jurídica tiver administração coletiva, as decisões se tomarão pela maioria de votos dos presentes, salvo se o ato constitutivo dispuser de modo diverso.
- Parágrafo único. Decai em três anos o direito de anular as decisões a que se refere este artigo, quando violarem a lei ou estatuto, ou forem eivadas de erro, dolo, simulação ou fraude.'

A fonte do Código foi a Lei n. 6.404, de 15 de dezembro de 1976, a qual, a seu turno, em seu artigo 286, reproduziu, quase ipsis litteris, os três grupos de causas invalidantes, constantes

uma sistematização sobre ações anulatórias para as sociedades limitadas, como ocorre com a Lei das Sociedades por Ações, Lei nº 6.404/76 (art. 286).

Segundo o art. 177 do Código Civil de 2002, somente os interessados podem alegar a anulabilidade. No caso das deliberações societárias nas sociedades limitadas, são partes legítimas para a propositura da ação de anulação, de acordo com Lucena (2005, p. 594-595), "o sócio (administrador ou não) que tenha votado contra a deliberação, absteve-se de votá-la, ou não compareceu à assembléia ou reunião de sócios", mas não somente. De acordo com o Autor, o dissidente, aquele se se abstém, o ausente, devem demonstrar que a deliberação acarretou algum prejuízo a eles ou à sociedade. Também podem propor a ação o conselheiro do conselho fiscal, se houver, e terceiros não sócio, desde que demonstrar "interesse legítimo e suficiente" (LUCENA, 2005, p. 594-595).

Nessa linha, ensinam Rosman e Bulhões Arieira (2009), ao comentar acerca da ação de anulação de assembleia das sociedades anônimas, que, regra geral, são legitimados ativos para a ação os acionistas com direito a voto que não tenham votado favoravelmente à deliberação; os acionistas sem direito a voto e os representantes da sociedade, por lhes interessar a matéria.²⁷

A parte requerida neste caso é a sociedade, haja vista tratar-se de manifestação de sua vontade:

A legitimidade passiva é sempre da sociedade, já que a deliberação, uma vez tomada em assembléia ou reunião de sócios, passa a ser sua e não mais da assembléia, a qual não tem personalidade jurídica. Daí inaceitar-se possa a sociedade

ao texto do artigo 156, do anterior Decreto-Lei n. 2.627, de 26 de setembro de 1940, tendo ambos a seguinte dicção:

^{&#}x27;Art. 286. A ação para anular as deliberações tomadas em assembléia-geral ou especial, irregularmente convocada ou instalada, violadoras da lei ou do estatuto, ou eivadas de erro, dolo, fraude ou simulação, prescreve em 2 (dois) anos, contados da deliberação." (LUCENA, 2005, p. 586)

De acordo com os autores, existem outros legitimados em caráter excepcional, tais como: os titulares de partes beneficiárias, o credor pignoratício, o nu-proprietário e o usufrutuário, dentre outros. (BULHÕES ARIEIRA e ROSMAN, In: LAMY FILHO e PEDREIRA, 2009, p. 2.096/2.097)

impugnar a deliberação, figurando no pólo ativo da demanda. Forçosamente, estaria ela a demandar contra si própria, em inadmissível duplicidade de posições processuais (LUCENA, 2005, p. 595).²⁸,²⁹

De acordo com Lucena (2005, p. 593), "a sentença de anulabilidade é de eficácia constitutiva negativa e mediante a qual é desconstituído o ato deliberatório". Na prática, isso quer dizer que, ao se considerar que a anulação de um negócio jurídico produz, como visto anteriormente, efeitos apenas ex nunc, a sentença que decretar a anulação de uma assembleia, reunião ou alteração contratual faz com que o ato societário anterior ao anulado passe a produzir efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença.

Uma questão curiosa que ocorre nas ações anulatórias de atos societários em decorrência de uma pessoa ter sido inserida no quadro societário, através da falsificação de sua assinatura, é que, quase na totalidade das vezes, as juntas comerciais são incluídas no polo passivo dessas demandas. Na verdade, geralmente ocorre de uma mesma ação veicular dois pedidos: o primeiro objetivando a anulação do ato societário e o segundo, o cancelamento do registro desse ato. Em regra, essas ações são fundamentadas no fato de que a inclusão do sócio nos quadros da empresa se deu de modo fraudulento e a Junta Comercial não teve o cuidado que deveria ter tido, de

modo que haveria substrato para a anulação do ato de arquivamento desse documento.30

30 Embora haja decisão monocrática da Ministra Maria Isabel Gallotti nesse sentido, o E. STJ não apreciou a guestão diretamente por suas seções ou turmas:

"AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 565.681 - MS (2014/0207338-3) **DECISÃO**

Trata-se de agravo contra decisão que inadmitiu recurso especial, interposto com fulcro nas alíneas a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal:

Acórdão recorrido da seguinte forma ementado:

"EMENTA AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C CANCELAMENTO DE REGISTRO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS SUPOSTA ALTERAÇÃO CONTRATUAL INDEVIDA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL RECURSO DESPROVIDO.

Consoante jurisprudência, a junta comercial não é parte legítima para figurar no polo passivo de ação que busca indenização e o cancelamento de alteração contratual supostamente realizada de forma indevida, uma vez que funciona como mero tribunal administrativo, possuindo apenas competência para o exame formal dos documentos que a ela são apresentados. Logo, eventual fraude cometida por terceiros que indevidamente repassaram cotas e abriram filial em outro Estado, refoge à responsabilidade do órgão arquivador."

Opostos embargos declaratórios foram rejeitados.

O agravante pretende ver reconhecida a legitimidade da Junta Comercial do Estado de Mato Grosso para figurar no polo passivo da demanda.

Passo a decidir.

Encontra-se consignado no acórdão recorrido o seguinte:

"E ainda, a verificação da autenticidade das assinaturas apostas nos atos levados a arquivamento não podem ser imputados à Junta Comercial, pois nos termos do supracitado artigo, tais atos são inclusive dispensados de reconhecimento de firma.

Entender em sentido oposto significaria ampliar a competência da Junta Comercial, que embora não exerça interesse próprio, passaria a interferir em seara alheia às suas atribuições, restritas ao exame das formalidades do arquivamento. Nesse contexto é que se tem entendido que as Juntas Comerciais funcionam como meros tribunais administrativos, possuindo apenas competência para o exame formal dos documentos que a elas são apresentados.

Conclui-se, portanto, que a pretensão formulada não é outra senão imputar à agravada responsabilidade por eventual fraude cometida por terceiros, o que encontra óbice na ilegitimidade passiva da Junta Comercial.

Portanto, se a JUCEMS não participou da elaboração do negócio jurídico impugnado, mas apenas registrou o contrato, após elaborar o seu exame meramente formal, não há falar em legitimidade passiva.

Em outras palavras, não exercitou o direito próprio ao fazer o registro, pois a atividade da JUCEMS resume-se a organizar e trazer segurança aos atos jurídicos.

Destarte, nenhuma relação de direito material mantém com os titulares do negócio" (fl. 135). A par do óbice da Súmula n. 7 desta Corte, haja vista o tratamento factual dado à lide, observa-se que os fundamentos acima transcritos não foram especificamente combatidos nas razões do recurso especial, o que fez incidir, na espécie, por analogia, o teor da Súmula n. 283 do STF.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo.

Intimem-se.

De acordo com Lucena (2005, p. 595), os sócios ou administradores poderiam ser incluídos na ação como litisconsortes passivos em casos de excesso ou desvio de poder e abuso do direito de voto e até um terceiro que tenha contribuído de forma ilícita para a aprovação da deliberação:

[&]quot;Podem, outrossim, figurar na ação como litisconsortes passivos o administrador ou o sócio, aquele se obrar com excesso ou desvio de poder (Decreto nº 3.708, arts. 10 e 11), este se abusar do direito de voto (idem, art. 16). Como pode figurar o terceiro que tenha obrado ilicitamente, assim concorrendo para a tomada da deliberação impugnada".

Segundo o autor, o sócio e administrador poderiam ainda figurar como assistentes da sociedade, caso tivessem interesse na manutenção do ato objeto da ação de anulação: "Podem o sócio e o administrador, finalmente, atuar ao lado da sociedade, como assistentes, porquanto podem ter interesse em fazer prevalecer a deliberação impugnada." (LUCENA, 2005, p. 595)

²⁹ No caso das companhias, Rosman e Bulhões Arieira (2009, p. 2.097), restringem a legitimidade passiva para ações anulatórias à companhia: quanto à legitimidade passiva, em todos os casos, somente a tem a companhia".

Essa questão será aprofundada no próximo tópico.

b) Ações para a invalidação do arquivamento na Junta Comercial

A ação para invalidação do ato de registro tem como fundamento algum vício quanto aos requisitos para a elaboração desse ato administrativo vinculado de julgamento. A maioria dessas ações diz respeito à autenticidade das firmas apostas nos instrumentos contratuais. São inúmeros os casos de falsificação de assinatura nos atos constitutivos e respectivas alterações, cuja consequência é a inclusão dos entes autárquicos no polo passivo de processos judiciais.³¹

A parte legítima para figurar no polo ativo destas ações é o interessado, seja a sociedade, o sócio, o administrador ou o terceiro interessado, ou seja, aqueles legitimados a proporem o pedido de registro de um ato societário, segundo Gonçalves Neto (2017, p. 713-714):

Diz o dispositivo sob comentário que o registro deve ser requerido pela pessoa obrigada por lei. Na verdade, essa pessoa é uma só: o empresário ou sociedade empresária... Se a incumbência couber a uma sociedade empresária, a obrigação de levar a registro será daquele a quem o contrato ou estatuto social designar; na falta de indicação, cabe ao administrador ou qualquer dos administradores ou ao procurador por eles constituído; se nenhum deles promover o registo, fica o sócio legitimado a fazê-lo, sendo permitido que o providencie, também, qualquer interessado.

Ao aludir a qualquer interessado, a regra deve ser interpretada no sentido de se referir a um terceiro que tenha interesse direto no registro. Não há como considerar interessado um parente ou afim de quem o efetivo titular do interesse, nem aquele que possa ter mero interesse altruístico no comprimento das leis em geral, como o representante do Ministério Público, o ouvidor de uma coletividade etc.

Brasília (DF), 13 de outubro de 2015. MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI Relatora (Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, 20/10/2015)"

31 STJ – CC 176002, Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 25/05/21

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial | Ano II, nº2, jun-dez 2022

Como já sugerido, a parte legítima para figurar no polo passivo dessas ações é a junta comercial, entidade autárquica responsável pela execução dos serviços de registro de empresas, conforme com os art. 3º e 8º da Lei nº 8.934/94.

Ocorre que, a legitimidade passiva das juntas comerciais, mesmo nestes casos em que se discute o ato de registro, é polêmica no âmbito dos tribunais brasileiros. Alguns defendem que elas devem fazer parte da demanda³² e outros entendem que a ação deve ser proposta em face da sociedade, ou dos estelionatários, autores da fraude, devendo as juntas comerciais ser apenas comunicadas da decisão judicial.³³

O Superior Tribunal de Justiça é uníssono em afirmar a legitimidade passiva da Junta Comercial para figurar no polo passivo das ações anulatórias de registro de empresas.³⁴

Os efeitos da sentença dessa espécie de ação é a decretação da invalidade do registro. Isso quer dizer que o ato societário que teve seu registro anulado não produz efeitos em relação a terceiros, segundo uma interpretação a contrário senso do disposto no art. 1.153 do Código Civil:

Art. 1.154. O ato sujeito a registro, ressalvadas disposições especiais da lei, não pode, antes do cumprimento das respectivas formalidades, ser oposto a terceiro, salvo prova de que este o conhecia.

Parágrafo único. O terceiro não pode alegar ignorância, desde que cumpridas as referidas formalidades.

O efeito prático disso é que o ato societário, embora válido entre os sócios e a sociedade, não poderá ser oposto a terceiros. Por exemplo, um banco não poderá aceitar, como representante da

³² Apelação Cível nº 0001273-47.2007.8.19.0007, Desembargador-Relator José Roberto P. Compasso, 17ª Câmara Cível do TJRJ, julgamento em 06/06/2012.

³³ Apelação Cível nº 0008368-41.2011.8.24.0075, TJSC, DJe 09/07/2020; Apelação Cível 0982544-86.2015.8.13.0024, TJMG, DJe 23/02/2021; Apelação Cível nº 0029452-66.2011.8.11.0041, TJMT, DJe 09/11/2017.

⁴ STJ - REsp 1909727, Min. Marco Buzzi, DJe 24/05/21

sociedade, um administrador nomeado em um ato societário que teve seu registro anulado.

Contudo, como já mencionado, na grande maioria dos casos, a validade dos atos de registro de empresas é tratada no bojo de uma ação de anulação de um ato societário, em razão da inclusão fraudulenta de uma pessoa em uma sociedade, mediante a falsificação da sua assinatura, o que tornam confusas questões atinentes à legitimidade passiva e, como veremos em tópico específico, à competência para julgamento dessas demandas.

Como vimos anteriormente nas ações anulatórias de atos societários, as juntas comerciais não são parte legítima na demanda, uma vez que não são parte na relação jurídica estabelecida por aquele negócio jurídico privado, nem participam do ato fraudulento praticado, contudo, ela é incluída na ação pelo simples fato de ser o órgão que registrou esse instrumento.35

Acórdão recorrido da seguinte forma ementado:

"EMENTA AGRAVO DE INSTRUMENTO AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C CANCELAMENTO DE REGISTRO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS SUPOSTA ALTERAÇÃO CONTRATUAL INDEVIDA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL RECURSO DESPROVIDO.

Consoante jurisprudência, a junta comercial não é parte legítima para figurar no polo passivo de ação que busca indenização e o cancelamento de alteração contratual supostamente realizada de forma indevida, uma vez que funciona como mero tribunal administrativo, possuindo apenas competência para o exame formal dos documentos que a ela são apresentados. Logo, eventual fraude cometida por terceiros que indevidamente repassaram cotas e abriram filial em outro Estado, refoge à responsabilidade do órgão arquivador."

Opostos embargos declaratórios foram rejeitados.

O agravante pretende ver reconhecida a legitimidade da Junta Comercial do Estado de Mato Grosso para figurar no polo passivo da demanda.

Passo a decidir.

Encontra-se consignado no acórdão recorrido o seguinte:

"E ainda, a verificação da autenticidade das assinaturas apostas nos atos levados a arquivamento não podem ser imputados à Junta Comercial, pois nos termos do supracitado artigo. tais atos são inclusive dispensados de reconhecimento de firma.

Entender em sentido oposto significaria ampliar a competência da Junta Comercial,

Já quando se discute sobre a validade do registro de um ato societário, a demandada seria necessariamente a junta comercial, como visto anteriormente.36

Importante destacar que nas ações em que se discute a validade dos atos de registro, majoritariamente, há pedido de indenização por danos morais, atribuindo-se ao ente autárquico a responsabilidade civil pelos danos sofridos, que incluem, por ex., a inscrição da parte autora em cadastros restritivos de crédito, o ajuizamento, em face da vítima, de ações de execução fiscal e de ações trabalhistas, além de diversos outros infortúnios.37

Cabe esclarecer ainda que, mesmo que tenha ocorrido algum ato passível de invalidação, compete apenas ao Poder Judiciário declarar a fraude, uma vez que a junta comercial não tem atribuição para declarar a nulidade do registro de atos societários (art. 40, 2º

que embora não exerca interesse próprio, passaria a interferir em seara alheia às suas atribuições, restritas ao exame das formalidades do arquivamento. Nesse contexto é que se tem entendido que as Juntas Comerciais funcionam como meros tribunais administrativos, possuindo apenas competência para o exame formal dos documentos que a elas são apresentados.

Conclui-se, portanto, que a pretensão formulada não é outra senão imputar à agravada responsabilidade por eventual fraude cometida por terceiros, o que encontra óbice na ilegitimidade passiva da Junta Comercial.

Portanto, se a JUCEMS não participou da elaboração do negócio jurídico impugnado, mas apenas registrou o contrato, após elaborar o seu exame meramente formal, não há falar em legitimidade passiva.

Em outras palavras, não exercitou o direito próprio ao fazer o registro, pois a atividade da JUCEMS resume-se a organizar e trazer segurança aos atos jurídicos.

Destarte, nenhuma relação de direito material mantém com os titulares do negócio" (fl. 135). A par do óbice da Súmula n. 7 desta Corte, haja vista o tratamento factual dado à lide, observa-se que os fundamentos acima transcritos não foram especificamente combatidos nas razões do recurso especial, o que fez incidir, na espécie, por analogia, o teor da Súmula n. 283 do STF.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo. Intimem-se.

Brasília (DF). 13 de outubro de 2015.

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI Relatora (Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, 20/10/2015)"

36 STJ - REsp 1909727, Min. Marco Buzzi, DJe 24/05/21

STJ - AgRg no AREsp 23384 / RJ, Min. Arnaldo Estaves Lima, 1ª Turma, julgamento em 22/05/14

Embora haja decisão monocrática da Ministra Maria Isabel Gallotti nesse sentido, o E. STJ não apreciou a questão diretamente por suas secões ou turmas: "AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL N° 565.681 - MS (2014/0207338-3) DECISÃO

Trata-se de agravo contra decisão que inadmitiu recurso especial, interposto com fulcro nas alíneas a" e "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal:

do Dec. 1.800/96³⁸), mas somente verificar o cumprimento dos requisitos formais de tais atos (art. 40 da Lei nº 8.934/94).³⁹

c) Mandado de segurança contra ato do presidente da Junta Comercial

Os mandados de segurança envolvendo as Juntas Comerciais objetivam, em regra, a condenação dessas instituições em obrigação de fazer, consistente no arquivamento de um ato societário, dispensando-se a(s) exigência(s) imposta(s) no processo de registro de empresas, pela autoridade dita coatora.⁴⁰

De acordo com o art. 1º da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, o mandado de segurança é cabível para a proteção de direito líquido e certo, contra ilegalidade ou abuso de poder praticado por agente investido em função pública:

Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

No caso tomado como parâmetro para esse estudo, a parte legítima para a impetração do mandado de segurança é o empresário ou a sociedade que teve seu pedido de registro questionado em função da formulação de exigência ou indeferimento sem o respaldo legal.⁴¹ Isso porque os atos societários são considerados emanação

da vontade da pessoa jurídica, não a de seus sócios.42

Embora haja controvérsia na doutrina, segundo Cunha (2018, p. 571), é legitimado passivo no Mandado de Segurança a pessoa jurídica à qual a autoridade coatora está vinculada:

Sem embargo da controvérsia instalada doutrinariamente, a legitimidade passiva para o mandado de segurança é da pessoa jurídica a cujos quadros pertence a autoridade de quem emanou ato impugnado.

Com efeito, é a pessoa jurídica quem responde pelas consequências financeiras da demanda, sujeitando-se aos efeitos da coisa julgada que vier a se produzir. Tanto isso é verdade que, havendo a renovação da demanda pelo procedimento comum, haverá coisa julgada estando configurada a tríplice identidade prevista no § 2º do art. 337 do CPC, é dizer, haverá

do ato a que se atribui a pecha de ilegalidade ou abusividade. Assim não se considera o mero agente executor, que não dispõe de competência para decidir sobre a situação, restringindo-se a dar cumprimento a uma ordem dada pela autoridade, nem aquele que ostenta o poder de deliberar em abstrato, sem impor, concretamente, qualquer ordem. A autoridade é, enfim, aquele que exerce poder de decisão, com competência para determinar a prática do ato ou o seu desfazimento.

[...]

Terá legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança o alegado titular do direito líquido e certo. E este poderá ser tanto uma pessoa natural como uma pessoa jurídica, que têm, normalmente, capacidade de ser parte, mercê de sua personalidade jurídica e capacidade de adquirir direitos e contrair obrigações.

r 1

À evidência, detém legitimidade ativa para o mandado de segurança o alegado titular do direito líquido e certo, podendo esse titular ser uma pessoa natural ou jurídica, de direito privado ou público, além de entes despersonalizados, que poderiam ou não, pelo procedimento comum, ser parte em processo judicial" (CUNHA, 2018, p. 554, 567 e 568).

42 De acordo com Lucena (2005),

"A deliberação – viu-se – é tomada pelo método colegial [...], do qual é elemento-chave o princípio majoritário. A vontade do órgão forma-se, de conseguinte, pela convergência de vontade do maior número dos votantes, em razão do que a vontade da minoria dissidente acaba submetida à deliberação tomada, a qual qualifica-se, destarte, como unilateral, ou seja, o órgão externa uma declaração única de vontade.

[...]

A deliberação, tanto que tomada, ingressa no mundo jurídico, alojando-se, segundo parecer da maioria doutrinária, na categoria do ato ou negócio jurídico.

Concluamos, em compêndio, que "a deliberação social é sempre negócio jurídico unilateral emanado de órgão colegial de pessoa jurídica de direito privado" (LUCENA, 2005, p. 581-582).

^{38 &}quot;Art. 40. [...]§ 2º Comprovada, a qualquer tempo, falsificação em instrumento ou documento arquivado na Junta Comercial, por iniciativa de parte ou de terceiro interessado, em petição instruída com a decisão judicial pertinente, o arquivamento do ato será cancelado administrativamente."

³⁹ Art. 40. Todo ato, documento ou instrumento apresentado a arquivamento será objeto de exame do cumprimento das formalidades legais pela Junta Comercial.

⁴⁰ Em pesquisa informal perante as Juntas Comerciais do País, verificou-se que a grande maioria dos mandados de segurança relacionados a essas instituições são impetrados para fins de afastamento de exigências no processo de registro de empresas.

⁴¹ Segundo Cunha (2018):

[&]quot;Nos termos do § 3° do art. 6° da Lei 12.016/2009, "Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática". Em outras palavras, autoridade é quem detém competência para praticar ou ordenar a prática

a identidade de demandas por coincidirem as causas de pedir, os pedidos e, ressalta-se, as partes.

A identificação da autoridade coatora serve para definir a competência do juízo, além de precisar quem deve, especificamente, sofrer o comando judicial e cumpri-lo. Deve ser indicada como autoridade, no mandado de segurança, aquele agente público com competência para desfazer o ato atacado ou para cumprir a determinação.

A autoridade coatora, ou seja, o agente público que realizou ou foi responsável pelo ato ilegal ou abusivo é o representante da entidade à qual está vinculado o agente que praticou o ato, conforme o disposto no § 1º do supramencionado art. 1º da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009.43

No caso das Juntas Comerciais, mesmo que as exigências impostas no processo de registro de empresas possam ser formuladas por servidores ou vogais designados para a análise dos pedidos de registro, conforme se observa da leitura dos art. 41 e 42 da Lei nº 8.934/94, a autoridade coatora para efeitos de mandado de segurança é o presidente da entidade, a quem compete a sua representação, conforme o art. 23, I, da Lei nº 8.934/94.

Além disso, é importante observar que, devido à natureza híbrida das juntas comerciais, o presidente da entidade é considerado autoridade federal, já que desempenha uma atividade federal delegada, conforme explica Cunha (2018, p. 597):

Se a autoridade coatora desempenha função estadual ou municipal, e a matéria envolvida não for trabalhista, nem eleitoral, a competência será da Justiça Estadual. Caso a autoridade exerça função federal, e, de igual modo, não haja matéria trabalhista ou eleitoral envolvida, a competência será a da Justiça Federal.

Em relação à natureza da sentença que concede a segurança, verifica-se que esta poderá ser de caráter mandamental, ou, em casos em que se discute a lisura de um ato supostamente ilegal ou abusivo, poderá ter natureza constitutiva negativa ou anulatória, como ensina Cunha (2018, p. 623-624):

Em outras palavras, a sentença, no mandado de segurança, é tipicamente mandamental, impondo uma ordem a ser cumprida pela autoridade coatora.

Somente a autoridade coatora pode cumprir a ordem. Daí ser mandamental a sentença, cabendo ao juiz impor medidas coercitivas para forçar o cumprimento da decisão (CPC, art. 139, IV). A execução da sentença, nesse caso, faz-se pela adoção de medidas coercitivas, e não sub-rogatórias, pois tal execução depende da vontade da autoridade.

No mandado de segurança, a sentença pode, ainda, ser constitutiva negativa ou anulatória, na hipótese de determinar a anulação do ato impugnado pelo impetrante. Realmente, pode a impetração voltar-se contra ato supostamente ilegal ou abusivo, requerendo sua anulação. Acolhido que seja tal pedido, a sentença será constitutiva, ostentando feição autossuficiente, já satisfazendo o direito do autor.

Disso depreende-se que, em casos relacionados a exigências no processo de registro, a sentença que concede a segurança poderá ter natureza constitutiva negativa ou anulatória, segundo a lição supra, haja vista que será anulada a exigência ilegítima para o arquivamento de um ato societário.

3. Fixação da competência jurisdicional em ações envolvendo as juntas comerciais

Ao se discutir sobre a competência jurisdicional para julgamento de causas envolvendo as juntas comerciais, exsurge a questão sobre a natureza das atividades de registro por elas desempenhadas. Como visto, o registro público de empresas caracteriza-se como um serviço de natureza federal, cuja execução é delegada a entes estaduais, as juntas comerciais, o que faz com que a competência para o

Na verdade, a autoridade, no mandado de segurança, é a pessoa jurídica presente em juízo, ou seja, ela, na linguagem de Pontes de Miranda, presenta a pessoa jurídica. Significa que a pessoa jurídica está no processo, desde o início, na pessoa da autoridade, cuja função é, apenas, prestar informações.

Daí parecer mais correto entender que a legitimidade passiva, no mandado de segurança, é da pessoa jurídica da qual faz parte a autoridade indicada como coautora. Não é sem razão que esse, ao que tudo indica, desponta como o entendimento dominante.

julgamento de ações judiciais, em que as Juntas Comerciais figurem como parte, ora seja da Justiça Federal, ora da Justiça Estadual.⁴⁴

De acordo com Lobo (2009, p. 756-757):

Competência da Justiça Federal ou Estadual - Como já ficou exposto no § 5º, o Registro de Empresas Mercantis foi instituído pela Lei nº 8.934/1994 como um sistema, o SINREM, tendo como centro um órgão da Administração Pública Federal, o DNRC, com funções supervisora, orientadora, coordenadora e normativa, no plano técnico. As juntas comerciais, órgãos locais do SINREM, integram as Administrações Públicas Estaduais e têm funções executiva e administrativa dos serviços do registro. As funções centrais do DNRC têm por objetivo assegurar que os serviços do registro sejam exercidos pelas juntas comerciais de maneira uniforme e harmônica em todo o território nacional. Não é por outro motivo que, das decisões das Juntas Comerciais cabe recurso para o Ministro da Indústria e do Comércio, cuja decisão é instruída por parecer do DNRC.

Em face dessa organização, a jurisprudência não tem logrado uniformidade no que se refere à competência para julgar os feitos em que se impugnam atos de natureza técnica das juntas comerciais (como, p. ex., os relativos ao deferimento ou indeferimento de registro de atos constitutivos de companhias).

Para fins do presente estudo, vamos nos ater apenas à questão relativa à fixação da competência para as principais ações envolvendo as juntas comerciais, conforme delineadas na seção anterior deste artigo.

3.1. Competência jurisdicional federal e estadual

A competência jurisdicional é a medida da jurisdição, vale dizer, é o poder de exercer a jurisdição nos limites estabelecidos pela legislação (DIDIER JR., 2017, p. 273).

A Constituição da República distribui a competência do Poder Judiciário Federal entre o STF, o STJ e as Justiças Federais (Militar, Trabalhista, Eleitoral e Federal comum). A Justiça Estadual é residual. Assim, não sendo da competência federal, a demanda será de competência da Justiça Estadual (NEVES, 2016, p. 345-347).

A competência da Justica Federal, segundo Didier Jr. (2017, p. 273), é taxativa e fixada pelos seguintes critérios: em razão da pessoa envolvida, pela função a ser desempenhada pelo juiz, pelo critério territorial, ou em razão da matéria discutida.

Para o trabalho em pauta, vamos tratar aqui de apenas duas hipóteses descritas no art. 109 da Constituição Federal de 1988: (i) às hipóteses descritas no inciso I do art. 109 da Constituição Federal, que tratam das ações em que a União tenha interesse; e (ii) àquelas do inciso VIII, do art. 109 da Constituição Federal, que trata da competência da Justiça Federal nos casos de Mandado de Segurança e Habeas Data impetrados contra ato de autoridade federal.

De acordo com Didier Jr. (2017, p. 274 et. seg.), segundo o art. 109, I e VIII da Constituição Federal, nas ações em que uma das pessoas elencadas no dispositivo faça parte da demanda serão de competência da Justiça Federal, em razão da pessoa ou ratione personae:

> a) Competência em razão da pessoa: a fixação da competência tendo em conta as partes envolvidas (rationae personae). O principal exemplo de competência em razão da pessoa é o

⁴⁴ Nesse sentido já se manifestou a Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

[&]quot;CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CRIME FALSIDADE IDEOLÓGICA CONTRA JUNTA COMERCIAL.

INEXISTÊNCIA DE LESÃO DIRETA A BENS, INTERESSES OU SERVIÇOS DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

^{1.} As juntas comerciais subordinam-se administrativamente ao governo da unidade federativa de sua jurisdição e, tecnicamente, ao Departamento Nacional de Registro do Comércio, conforme termos da Lei n. 8.934/1994.

^{2.} Para se firmar a competência para processamento de demandas que envolvem a junta comercial de um estado é necessário verificar a existência de ofensa direta a bens, servicos ou interesses da União, conforme art. 109, IV, da Constituição Federal, o que não ocorreu neste caso.

^{3.} Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DO DEPARTAMENTO DE INQUÉRITOS POLICIAIS E POLÍCIA JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/DIPO-3, o suscitado" (CC 130.516/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014. DJe 05/03/2014)

da vara privativa da Fazenda Pública, criada para processar e julgar causas que envolvam entes públicos. Há casos de competência de tribunal determinada em razão da pessoa, como prerrogativa do exercício de algumas funções (mandado de segurança contra ato do presidente da república é da competência do STF, por exemplo: art. 102, I, 'd', CF/1988) (DIDIER JR., 2017, p. 241).

Percebe-se, pela análise do critério *ratione personae*, previsto nos incisos I e VIII do art. 109 da CF/1988, que este se relaciona às causas em que entidades ou autoridades federais ou estrangeiras figurem na relação processual.

3.2. Competência jurisdicional em ações sobre a validade de atos societários

Ao iniciarmos este tópico, é importante reiterar que, embora seja uma prática recorrente, as Juntas Comerciais não possuem legitimidade para figurar como parte nessas ações. Como visto, é grande o número de ações propostas contra as Juntas Comerciais com o objetivo de anular os atos societários, devido à confusão entre a anulação de atos societários e a invalidação de atos de registro.

Pelo fato de não fazerem parte da relação jurídica objeto dessas demandas, as Juntas Comerciais não possuem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo. Como já mencionado, os atos societários constituem-se em uma relação jurídica entre seus participantes e o fato desses atos estarem, eventualmente, registrados na junta comercial, não significa que ela terá ingerência sobre eles.

Tanto o é que, mesmo que seja julgado procedente o pedido de anulação do registro do documento societário, o ato societário em si continuará a valer entre as partes, porquanto neste pedido não se vislumbra a anulação ou declaração de inexistência da relação jurídica constituída.

Não haveria dúvida sobre a competência jurisdicional da Justiça Estadual cível para o julgamento das ações anulatórias de atos societários, não fosse essa impropriedade em incluir as Juntas Comerciais no polo passivo dessas demandas. Por essa razão é que o E. STJ teve de se manifestar mais de uma vez no sentido de que

a competência para essas ações seria da Justiça Comum Estadual, mesmo que as Juntas Comerciais figurem como parte.⁴⁵

Há entendimento consolidado no STJ no sentido de que as demandas anulatórias de ato societário, em que litigam particulares, serão de competência da Justiça Estadual, inobstante propostas em face das Juntas Comerciais:

- 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela competência da Justiça Federal, nos processos em que figuram como parte a Junta Comercial do Estado, somente nos casos em que se discute a lisura do ato praticado pelo órgão, bem como nos mandados de segurança impetrados contra seu presidente, por aplicação do artigo 109, VIII, da Constituição Federal, em razão de sua atuação delegada.
- 2. Em casos em que particulares litigam acerca de registros de alterações societárias perante a Junta Comercial, esta Corte vem reconhecendo a competência da justiça comum estadual, posto que uma eventual decisão judicial de anulação

⁴⁵ Nesse sentido já se manifestou a Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça no seguintes julgados: "[...]

^{4.} O acórdão adotou solução em harmonia com a jurisprudência do STJ, que possui orientação segundo a qual "nos casos em que particulares litigam acerca de registros de alterações societárias perante a Junta Comercial, esta Corte vem reconhecendo a competência da justiça comum estadual, posto que uma eventual decisão judicial de anulação dos registros societários, almejada pelos sócios litigantes, produziria apenas efeitos secundários para a Junta Comercial do Estado, fato que obviamente não revela questão afeta à validade do ato administrativo e que, portanto, afastaria o interesse da Administração e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para julgamento da causa" (REsp 678.405/RJ, Relator o Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 179). [...] (AgInt no AREsp 1312418/DF, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/06/2019, DJe 27/06/2019)

[&]quot;PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÕES CONEXAS. IDENTIDADE QUANTO AO PEDIDO. JULGAMENTO CONJUNTO. SEGURANÇA JURÍDICA. COMARCAS DIVERSAS. CITAÇÃO VÁLIDA. PREVENÇÃO.

^{1.} Ajuizadas duas ações cautelares em juízos de comarcas diversas, portando identidade de causa de pedir e pedido: anulação de assembléia geral extraordinária de sociedade anônima, retorno de conselheiros destituídos, bem como impedimento de fusão com outra empresa.

^{2.} Definida a conexão entre as ações, impõe-se a reunião para julgamento conjunto em um dos juízos que, no caso, será aquele que primeiro promoveu a citação válida.

^{3.} Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro/RJ".

⁽CC 39.604/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/05/2008. DJe 03/06/2008)

dos registros societários, almejada pelos sócios litigantes, produziria apenas efeitos secundários para a Junta Comercial do Estado, fato que obviamente não revela questão afeta à validade do ato administrativo e que, portanto, afastaria o interesse da Administração e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal para julgamento da causa.

Precedentes.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 678.405/RJ, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 179)

Portanto, ao tratarmos sobre ações relativas à validade de atos societários, cuja natureza é de negócio jurídico privado, a competência jurisdicional para o julgamento é da Justiça Estadual cível.

Contudo, como visto anteriormente, na hipótese de haver, em uma mesma ação judicial, dois pedidos distintos, sendo um sobre a validade do ato societário e outro acerca da anulação do ato administrativo de registro, a fixação da competência jurisdicional para o julgamento dessas demandas dependerá do entendimento de cada Tribunal sobre o assunto, como veremos a seguir.

3.3. Competência jurisdicional em ações sobre o arquivamento de atos societários pelas juntas comerciais

A definição da competência nas ações de anulação de arquivamento de atos societários não é tarefa simples. A maior parte dos Tribunais pátrios, aí incluído o Superior Tribunal de Justiça, são oscilantes no que tange a essa matéria, tendo em vista a conjugação de demandas objetivando a anulação do ato societário e a anulação do registro, além da já mencionada peculiaridade própria das Juntas Comerciais: a sua natureza híbrida.

Desse modo, no âmbito do STJ, os julgados que defendem competir à Justiça Estadual o julgamento das ações em que as juntas comerciais sejam parte, o fazem com base nos seguintes argumentos: (i) as Juntas Comerciais são entes estaduais, não havendo respaldo

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial | Ano II, nº2, jun-dez 2022

constitucional para a fixação da competência da Justiça Federal⁴⁶, (ii) a discussão está centrada em um ato praticado por terceiro estelionatário, e não na lisura do ato de registro da Junta Comercial⁴⁷, (ii) o litígio entre particulares acerca do ato de registro atrai a competência da Justiça Estadual, pois a Junta Comercial sofrerá apenas efeitos secundários da decisão judicial.⁴⁸

- "CONFLITO **NEGATIVO** COMPETÊNCIA. JUSTICA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR PARTICULAR CONTRA JUNTA COMERCIAL. ÓRGÃO VINCULADO À SECRETARIA DA FAZENDA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. A competência federal prevista no art. 109, I, da CF, tem como pressuposto a efetiva presenca, no processo, de um dos entes federais ali discriminados. 2. No caso concreto, trata-se de ação de procedimento comum proposta por particular contra a Junta Comercial do Estado de São Paulo -JUCESP, que é órgão subordinado à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, o que evidencia a competência da Justiça Estadual para a causa. 3. Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo de Direito da 10ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São Paulo - SP, o suscitante" (CC 93176/SP, Ministro Teori Albino Zavaski, 1^a Seção, julgamento em 14/05/2008, DJe 02/06/2008).
- 47 "CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUNTA COMERCIAL. ANULAÇÃO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. ATO FRAUDULENTO. TERCEIROS. INDEVIDO REGISTRO DE EMPRESA.
- 1. Compete à Justiça Comum processar e julgar ação ordinária pleiteando anulação de registro de alteração contratual efetivado perante a Junta Comercial, ao fundamento de que, por suposto uso indevido do nome do autor e de seu CPF, foi constituída, de forma irregular, sociedade empresária, na qual o mesmo figura como sócio. Nesse contexto, não se questiona a lisura da atividade federal exercida pela Junta Comercial, mas atos antecedentes que lhe renderam ensejo. 2. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, o suscitado" (CC 90338 / RO, Ministro Fernando Gonçalves, 2ª Seção, julgamento em 12/11/2008. DJe 21/11/2008).
- 48 "AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REGISTROS PÚBLICOS. AÇÃO ANULATÓRIA DE REGISTRO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL NA JUNTA COMERCIAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL CONFIGURADA. ATO ILÍCITO. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DA CONCLUSÃO DO ACÓRDÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. TERMO INICIAL. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO ATO ENSEJADOR DA COMPENSAÇÃO CIVIL. DATA DA FALSIFICAÇÃO DA ASSINATURA. SÚMULA 7/STJ. LITÍGIO ENTRE PARTICULARES ACERCA DE REGISTROS DE ALTERAÇÕES SOCIETÁRIAS NA JUNTA COMERCIAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL/DISTRITAL. ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. [...]
- 4. O acórdão adotou solução em harmonia com a jurisprudência do STJ, que possui orientação segundo a qual "nos casos em que particulares litigam acerca de registros de alterações societárias perante a Junta Comercial, esta Corte vem reconhecendo a competência da justiça comum estadual, posto que uma eventual decisão judicial de anulação dos registros societários, almejada pelos sócios litigantes, produziria apenas efeitos secundários para a

Embora representem a minoria, há julgados da Segunda Seção do Tribunal Cidadão afirmando competir à Justiça Federal o julgamento das ações anulatórias em que as juntas comerciais sejam demandadas:

> CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IUNTA COMERCIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL PARA A AÇÃO ORDINÁRIA DE ANULAÇÃO DE CONCESSÃO DE REGISTRO.49

> CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REGISTRO DE COMÉRCIO. As iuntas comerciais estão, administrativamente, subordinadas aos Estados, mas as funções por elas exercidas são de natureza federal. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 3ª Vara de Londrina – SJ/SP. [...]

> As juntas comerciais estão, administrativamente, subordinadas aos Estados, mas as funções por elas exercidas são de natureza federal. Fábio Ulhoa Coelho assim examinou a questão: "[...] da duplicidade de vínculos hierárquicos decorre, segundo algumas decisões judiciais, a competência da Justica Federal para apreciar a validade dos atos da Junta, relacionados ao direito comercial. Se o registro de uma sociedade limitada é, por exemplo, negado, a pretexto de que o contrato social não atende os requisitos da lei, a discussão sobre a pertinência, ou não, do indeferimento caberia ser feita, de acordo com esse entendimento, perante juízes federais, porque a Junta, no caso, atuou como órgão executante das normas emanadas pelo DNRC, integrante da estrutura administrativa da União. Já na hipótese de a Junta, por exemplo, ter inabilitado um licitante, na concorrência pública para a construção de sua

Junta Comercial do Estado, fato que obviamente não revela questão afeta à validade do ato administrativo e que, portanto, afastaria o interesse da Administração e, consequentemente, a competência da Justiça Federal para julgamento da causa" (REsp 678.405/RJ, Relator o Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 179). 4.1. Para infirmar a aplicação da Súmula n. 83 do STJ, a recorrente deveria ter demonstrado que as razões de decidir do acórdão recorrido estariam em discordância com o entendimento desta Corte, por meio de julgados recentes, o que não foi feito na hipótese" (AgInt no AREsp 1312418 / DF, Ministro Marco Aurélio Belizze, 3ª Turma, julgamento em 24/06/2019, DJe 27/06/2019).

sede, o conhecimento da matéria seria da competência do juiz estadual, tendo em vista que o objeto da lide, agora, é ato administrativo" (Curso de Direito Comercial, 1º volume, 9ª edição, Saraiva, 2005).

No mesmo sentido, Sérgio Campinho: "Os eventuais conflitos, oriundos de atos decorrentes de questões pertinentes a registro de competência das Juntas, devem ser dirimidos perante a Justiça Federal e não frente à Estadual, justamente em função dessa subordinação técnica. Já as querelas que envolverem aspectos administrativos se encontram afetas à Justica Estadual, como nomeações de vogais e questões relativas ao funcionalismo" (O Direito de Empresa à Luz do Novo Código Civil, 5ª edição, Renovar, 2005).50

Para essa segunda corrente, que nos parece a mais acertada, o fato de as Juntas Comerciais serem meras executoras de uma função de natureza federal, delegada pelo DREI, que é órgão integrante da estrutura da União, atrai a competência da Justiça Federal.

Imaginemos a hipótese de um sócio ajuizar, em face da Junta Comercial do estado X, uma ação anulatória de arquivamento de ato societário, após protocolizar o mesmo requerimento em sede administrativa, onde o seu pedido foi direcionado, em razão da interposição de recurso, ao DREI.

Indaga-se: a quem compete o julgamento da ação proposta em face da Junta Comercial do estado X, cuja decisão final administrativa foi proferida pelo DREI?

O próprio STJ, quando atribui à Justiça Estadual a competência para o julgamento das ações anulatórias de ato societário sob o fundamento de "não se estar discutindo a lisura do registro propriamente dito, mas os fatos antecedentes que lhe deram causa, que refogem à atuação da Junta Comercial",51 deixa entender que caso se

⁴⁹ CC 10241-3/RJ, Min. Ruy Rosado de Aguiar, 2ª Seção do STJ, julgamento em 26/10/1994.

⁵⁰ CC 43225/PR, Min. Ary Pargendler, 2ª Seção do STJ, j. 26/10/2005, DJe 01/02/2006.

STJ - Conflito de Competência nº 119.611-PA. Ministro Antonio Carlos Ferreira. Publicação 19.12.2014

estivesse em discussão o desempenho de uma atividade técnica da autarquia, competiria à Justiça Federal a apreciação da causa.

Quando se inclui a Junta Comercial no polo passivo de uma ação anulatória, atribuindo-lhe a responsabilidade civil por um dano causado ao requerente, na medida em que agiu de forma negligente ao registrar uma alteração contratual eivada de fraude, está se discutindo, ao fim e ao cabo, o ato de registro em si.

A partir do momento em que se pleiteia, em face da Junta Comercial, a invalidação de um arquivamento, além de, muitas vezes, uma indenização pelos danos morais e materiais sofridos, sob o argumento de que falhou na verificação do cumprimento dos requisitos legais para o deferimento do pedido de registro, a matéria em pauta é a atividade federal de registro.

Requião, atribui à natureza dos atos praticados pelas juntas comerciais, o critério distintivo de competência: se relativos à organização administrativa do ente, caberia à esfera estadual o julgamento, ao passo que, se relacionados à matéria técnica de registo, a competência seria da Justiça Federal (REQUIÃO, 1998, p. 109).

Nesse mesmo sentido é a doutrina de Coelho (2012, p. 69):

Também deve ser lembrado que da duplicidade de vínculos hierárquicos decorre, segundo algumas decisões judiciais, a competência da Justiça Federal para apreciar a validade dos atos da Junta, relacionados ao direito comercial. Se o registro de uma sociedade limitada é, por exemplo, negado, a pretexto de que o contrato social não atende aos requisitos da lei, a discussão sobre a pertinência, ou não, do indeferimento caberia ser feita, de acordo com esse entendimento, perante juízes federais, porque a Junta, no caso, atuou como órgão executante das normas emanadas pelo DNRC, integrante da estrutura administrativa da União. Já na hipótese de a Junta, por exemplo, ter inabilitado um licitante, na concorrência pública para a construção de sua sede, o conhecimento da matéria seria da competência do juiz estadual, tendo em vista que o objeto da lide, agora, é ato administrativo.

Os Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais tampouco possuem uma jurisprudência uniforme. Há decisões que atribuem a competência à Justiça Estadual⁵² e há aqueles que afirmam competir à Justiça Federal.⁵³

3.3. Competência jurisdicional no mandado de segurança em matéria de arquivamento de atos societários

Como visto, a competência para julgamento de mandado de segurança é fixada em razão da autoridade coatora.⁵⁴ Assim, caso o agente público que prolatou o ato administrativo impugnado exerça função de natureza federal, a competência é deslocada para a Justiça Federal, de acordo com a interpretação do art. 109, VIII, da CF/88 e art. 2º da Lei nº 12.016/2009.

Assim, o Presidente da Junta Comercial constitui uma autoridade que atua por delegação federal, portanto, inobstante o ato coator ter sido executado no âmbito de uma autarquia estadual, a competência para o julgamento do writ será da Justiça Federal.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento dominante no sentido de reconhecer a competência da Justiça Federal nas ações de Mandado de Segurança impetrados em face das juntas comerciais, vejamos:

⁵² Apelação Cível nº 0070394-45.2008.8.13.0024, 1^a Câmara Cível do TJMG, julgamento em 08/04/2014; Apelação Cível nº 0002555-47.2013.8.06.0145, 1^a Câmara de Direito Público do TJCE, julgamento em 26/11/2018; Agravo de Instrumento nº 0057345-65.2013.8.19.0000, 22^a Câmara Cível do TJRJ, julgamento em 15/01/2014.

⁵³ Apelação Cível nº 0000638-41.2012.4.02.5102, TRF da 2ª Região; Apelação Cível nº 0005496-02.2004.4.02.5101, TRF da 2ª Região; Apelação Cível nº 0007942-28.2008.4.03.6000MS, TRF da 3ª Região; Apelação Cível nº 5044643-58.2014.4.04.71000, TRF da 4ª Região.

⁵⁴ De acordo com Cunha (2018, p. 588-589):

[&]quot;Enfim, a competência judicial para o mandado de segurança é definida pela qualificação da autoridade e, igualmente, por sua hierarquia. Em outras palavras, a competência para o processamento e julgamento do mandado de segurança não se define pela matéria envolvida, nem pela natureza da questão a ser apreciada na demanda, sendo, em verdade, estabelecida pela qualidade e graduação da autoridade.

Como se vê, a competência para processamento e julgamento do mandado de segurança é fixada em razão da função exercida pela autoridade coatora. E nem poderia ser diferente, visto que o mandado de segurança leva em conta, antes de tudo, a autoridade, sendo sua função que determina qual será o juízo competente.

Trata-se de competência funcional, qualificando-se como absoluta."

COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPETÊNCIA RATIONE PERSONAE. PRECEDENTES. CONFLITO PROCEDENTE.

I - Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o polo passivo da relação processual.

II – As Juntas Comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109-VIII, da Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente daquele órgão.

III - Consoante o art. 32, I, da Lei 8.934/94, o registro do comércio compreende "a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais". (CC 31357 / MG, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 2ª Seção do STJ, julgamento em 26/02/2003).

COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO SECRETÁRIO GERAL DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPETÊNCIA RATIONE MATERIAE. PRECEDENTES.

I – Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o polo passivo da relação processual.

II – As Juntas Comerciais efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do artigo 109-VIII, da Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato de secretário daquele órgão. (CC 20140 / MG, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 2ª Seção do STJ, julgamento em 13/12/1999).

No mesmo sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

> Juntas Comerciais. Órgãos administrativamente subordinados ao Estado, mas tecnicamente à autoridade federal, como elementos do sistema nacional dos Serviços de Registro

do Comércio. Consequente competência da Justiça Federal para o julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente da Junta, compreendido em sua atividade fim. (RE 199793, Relator(a): OCTAVIO GALLOTTI, Primeira Turma, julgado em 04/04/2000, DJ 18-08-2000 PP-00093 EMENT VOL-02000-04 PP-00954).

Nos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais predomina essa mesma linha de pensamento, atribuindo-se à Justiça Federal a competência para o julgamento de mandados de segurança impetrados em face do presidente da Junta Comercial, com fundamento no inc. VIII do art. 109 da CF/88.55

Há, entretanto, alguns Ministros do Tribunal Cidadão que defendem a aplicação conjugada dos critérios ratione personae e ratione materiae para a fixação da competência federal:

> CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUNTA COMERCIAL. SERVIDOR APOSENTADO. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DE VANTAGENS REMUNERATÓRIAS. NÃO CONFIGURADO O EXERCÍCIO DE FUNÇÃO PÚBLICA FEDERAL DELEGADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

- 1. O ato administrativo impugnado no mandado de segurança impetrado por servidor estadual inativo, consistente no cálculo a menor de seus proventos, não foi praticado no exercício de delegação de função pública federal, referente aos atos de registro de comércio arrolados na Lei nº 8.934/94. mas a partir da exegese de leis estaduais de regência da remuneração de cargos e proventos de aposentadoria dos funcionários da junta comercial mineira.
- 2. Se houve ou não ilegalidade na prática do referido ato administrativo, é questão a ser dirimida na Justiça Comum Estadual, e não na Justiça Federal, pois a hipótese em apreço não é de exercício de função pública federal delegada.
- 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 7ª Vara da Fazenda Pública e Autarquias de

Apelação Cível nº 0704884-10.2020.8.07.0018, TJDF, DJe 09/12/20; Apelação Cível nº 5019498-04.2017.4.04.7000, TRF da 4ª Região, DJe 29/01/2019; Mandado de Segurança nº 70074655440/RS, TJRS, DJe 07/08/17; Agravo de Instrumento nº 4025125-45.2018.24.0900, DJe 01/11/18.

Belo Horizonte/MG, ora suscitado. (CC 54590/MG, Min. Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção do STJ, j. 11/10/06, DJe 30/10/06).

Mandado de segurança. Ato de presidente de Junta Comercial. Servidor público estadual. Aposentadoria. Auxílioalimentação. Competência.

1. Compete à Justiça estadual processar e julgar mandado de segurança impetrado por servidor estadual aposentado que teve excluído de seus proventos o auxílio-alimentação por ato do presidente de Junta Comercial do Estado. 2. Conflito conhecido e declarada a competência do suscitado.

(CC 45236/SC, Min. Nilson Naves, 3ª Seção do STJ, j. 08/09/04, DJe 22/11/04).

Percebe-se que a maioria dos Tribunais pátrios atribui a competência para o julgamento dos mandados de segurança impetrados em face das Juntas Comerciais, tendo seus presidentes como autoridade coatora, à Justiça Federal, uma vez que o desempenho de atividade de natureza federal por essas autoridades.

4. Conclusão

Do estudo empreendido podemos concluir que a grande maioria das ações envolvendo as Juntas Comerciais são aquelas que discutem a validade de atos societários em conjunto com a validade do ato administrativo de registro, bem como as ações de mandado de segurança contra exigências impostas pelas juntas comerciais no processo de registro de empresas.

É grande o número de Julgadores que não percebem, de forma clara, a diferença entre um pedido de invalidação de negócio jurídico e um de anulação de ato administrativo de arquivamento, e acabam por condenar as Juntas Comerciais à anulação de atos societários (pedido impossível), ou até mesmo determinam a anulação de um ato de registro, diante de um pedido de anulação do negócio jurídico realizado entre particulares (extra petita).

A rigor, quando se discute apenas a validade de um ato societário, a Juntas Comerciais não teriam legitimidade para figurar no polo passivo dessas ações, visto que não integram a relação jurídica refletida nestes instrumentos. Caso seja pleiteado, além da invalidação do ato societário, a do respectivo registro, ou a invalidação deste, isoladamente, a legitimidade das Juntas Comerciais, apesar de polêmica, é majoritariamente aceita pelos Tribunais do país, incluindo o E. STJ.

Através do estudo aqui formulado, foi possível esclarecer que essa diferença de objetivos tem consequências práticas, na medida em que, ainda que se julgue procedente um pedido de anulação de um ato de registro, o ato societário que lhe precede irá permanecer em vigor entre as partes.

No âmbito do STJ, é possível falar em jurisprudência consolidada apenas quando o objeto do julgamento diz respeito à higidez do ato de registro, sendo este um argumento vago, na medida em que não esclarece o motivo pelo qual as demais hipóteses atinentes à validade do ato administrativo não estão elencadas nesse rol.

E o que dizer da competência jurisdicional nas ações anulatórias intentadas contra as Juntas Comerciais, simultaneamente a pedidos de anulação na esfera administrativa, os quais, em razão de recurso, são encaminhados ao DREI, órgão integrante da Administração Pública Federal, a que estão subordinadas, tecnicamente, as Juntas Comerciais? Se a ação foi proposta perante uma Vara Federal, não há impasse a ser resolvido. Ao revés, se a demanda foi ajuizada perante uma Vara de Fazenda Pública, teremos uma questão a solucionar.

No mais, sendo as Juntas Comerciais meras executoras do comando federal, no que tange à matéria técnica de registro de empresas, o mais razoável é que as consequências advindas das instruções, deliberações a até das decisões do DREI recaiam sobre o erário federal, e não o estadual.

Se compete ao órgão da União regulamentar, coordenar, e supervisionar o registro público de empresas, sendo as Juntas Comerciais a parte braçal da relação, a coerência impõe imputar-se as conseguências jurídicas ao ente federal e, conseguentemente, atribuir à Justica Federal a competência para o julgamento destas demandas.

Inconsistências à parte, há precedentes da Corte Cidadã no mesmo rumo do posicionamento sustentado no presente ensaio, além da doutrina abalizada, que compartilha desse mesmo pensamento, no sentido de que as ações anulatórias de registro, seja por qual motivo for, e os mandados de segurança relacionados à matéria técnica de registro devem ser julgados pela Justica Federal.

Em relação ao mandado de segurança, essa questão parece estar mais clara, visto que não há muita controvérsia de que a competência para apreciação dessas ações é da justiça federal quando a autoridade coatora exerça função federal, de acordo com a interpretação do art. 109, VIII, da CF/88 e art. 2º da Lei nº 12.016/2009.

Referências:

ARAGÃO. Alexandre Santos de. Interesses Públicos versus Interesses Privados. Daniel Sarmento (Organizador). Editora Lumen Juris. 2007.

BORBA, José Edwaldo Tavares Borba, Direito Societário, 15ª ed. São Paulo: Atlas 2017.

CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lenio L. Comentários à Constituição do Brasil. 2ª ed. São Paulo: Saraiva-Almedina, 2018.

CAVALIERI FILHO. Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 8ª ed. São Paulo: Atlas, 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa (coord.). Tratado de direito comercial: tipos societários, sociedade limitada e sociedade anônima. São Paulo: Saraiva, 2015.

COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: direito de empresa. 16ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, Vol. 1.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. A Fazenda Pública em juízo. 15ª ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil: introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. 19ª ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Jus Podivm. 2017. Vol. 1.

ENTERRÍA, Eduardo García de; FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. Curso de Direito Administrativo. Revisor Técnico Carlos Ari Sundfeld; Tradutor José Alberto Froes Cal. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves de: e ROSENVALD, Nelson, Curso de Direito Civil, 13ª ed. São Paulo: Atlas. 2015.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LAMY FILHO, Alfredo; PEDREIRA, José Luiz Bulhões (Coord.). Direito das Companhias. Rio de Janeiro: Forense, 2009, vol. I.

_. Direito das Companhias. Rio de Janeiro: Forense, 2009. vol. II.

LAMY FILHO, Alfredo. Acordo de acionistas sobre o exercício do direito de voto. In: A lei das S.A. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

LUCENA, José Waldecy. Das Sociedades Limitadas. 6ª ed. Renovar, 2005.

REQUIÃO. Rubens. Curso de Direito Comercial. Vol. 1, 23ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

SILVA, Américo Luís Martins da. Registro Público da atividade Empresarial. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SILVA, Plácido e. Noções Práticas de Direito Comercial. 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

SOBOTTKA, Emil Albert et al. A Junta Comercial e seu papel no desenvolvimento da economia. Projeto Pensando o Direito. Série Pensando o Direito, nº 28, 2010. Disponível http://www.rcc.gov.pt/SiteCollectionDocuments/A%20Junta%20Comercial%20 e%20seu%20papel%20no%20desenvolvimento%20da_economia.pdf>. Acesso em: 14 jun. 2021.

2

A SEGURANÇA JURÍDICA DO AMBIENTE DE NEGÓCIOS COMO FUNDAMENTO DO REGISTRO PÚBLICO MERCANTIL

HELISIA GÓES¹

Neste artigo utilizamos de modo equivalente as expressões Registro Público Mercantil, Registro Comercial, Registro Empresarial e Registro Público de Empresas.

¹ Advogada. Chefe da Assistência Jurídica da Procuradoria da Junta Comercial do Estado do Amapá (JUCAP). Professora do Curso de Direito (UNIFAP). Diretora de Ensino (IBREMP). Doutoranda em Direito (FDUL/ULISBOA). Mestre em Direito Ambiental e Políticas Públicas (UNIFAP, 2010). Especialista em Direito Processual (CEAP, 2008). Graduada em Direito (UNIFAP, 2000). Membro do Grupo de Trabalho de Revisão de Normas do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI, 2015-2017). Currículo Lattes: http://lattes.cnpq.br/6485924971337707.

A SEGURANÇA JURÍDICA DO AMBIENTE DE NEGÓCIOS COMO FUNDAMENTO DO REGISTRO PÚBLICO MERCANTIL

Resumo

A segurança jurídica decorre da necessidade humana de alguma certeza para a organização da vida social ao longo do tempo, apresentando-se como princípio basilar do Estado de Direito. O Poder Regulatório Estatal deve estar fundado na segurança jurídica, para garantir a estabilização social. A necessidade de dar segurança aos negócios e às relações empresariais ensejou o surgimento do Registro Público Mercantil, que visa conservar, de forma duradoura, a memória dos atos e fatos relacionados às pessoas jurídicas. A segurança jurídica é o fundamento do Registro Público Mercantil, para conferir-lhe credibilidade social, sendo um cadastro público, acessível a qualquer interessado. Ao longo da história esse registro assume significativa importância jurídica e social, na medida em que serve para comprovar a ocorrência dos negócios jurídicos comerciais, sendo que a atividade empresarial transcende os interesses privados e tem utilidade para toda a sociedade, que se beneficia com a segurança do ambiente de negócios. O ordenamento jurídico nacional, no âmbito do registro empresarial, tem passado por intensas mudanças, que visam modernizar, simplificar e desburocratizar os procedimentos registrais e de legalização de empresas. As alterações legislativas devem ser recepcionadas positivamente pela sociedade, especialmente por objetivarem atender às necessidades do mundo globalizado e digital, todavia, imprescindível que sejam criados mecanismos que resguardem a segurança jurídica como elemento fundamental dos serviços públicos de registro empresarial.

Palavras-chave: Registro Público Mercantil; Registro Comercial; Segurança Jurídica; Simplificação; Desburocratização; Ambiente de negócios.

Résumé

La sécurité juridique découle du besoin humain d'une certaine certitude pour l'organisation de la vie sociale dans le temps, se présentant comme un principe fondamental de l'État de droit. Le pouvoir réglementaire de l'État doit être fondé sur la sécurité juridique pour garantir la stabilisation sociale. La nécessité de sécuriser les

relations commerciales et corporatives a conduit à la création du Registre public mercantile, qui vise à conserver, de manière durable, la mémoire des actes et des faits liés aux personnes morales. La sécurité juridique est la base du registre public mercantile, afin de lui donner une crédibilité sociale, étant un registre public, accessible à toute personne intéressée. Tout au long de l'histoire, ce registre a revêtu une grande importance juridique et sociale, dans la mesure où il sert à prouver l'existence d'une activité commerciale légale, puisque cette activité transcende les intérêts privés et est utile à l'ensemble de la société, qui bénéficie de la sécurité de l'environnement commercial. Le système juridique national, dans le cadre de l'enregistrement des entreprises, a subi d'intenses changements, qui visent à moderniser, simplifier et réduire la bureaucratie dans les procédures d'enregistrement et dans la légalisation des entreprises. Les changements législatifs doivent être accueillis positivement par la société, notamment parce qu'ils visent à répondre aux besoins du monde globalisé et numérique. Il est toutefois essentiel de créer des mécanismes pour préserver la sécurité juridique en tant qu'élément fondamental des services publics d'enregistrement des entreprises.

Mots-clés: Registro Público Mercantil. Registre du commerce. Sécurité légale. Simplification. Débureaucratisation. Environnement des affaires.

1. Introdução

A segurança jurídica se mostra essencial à existência do Estado de Direito, na medida em que assegura o respeito aos direitos fundamentais, permitindo que toda a sociedade possa usufruir de um ambiente de certeza e estabilidade, onde o cidadão possa conduzir e planejar de modo autônomo sua vida, como garantia de liberdade e de justiça.

A atividade econômica interfere de modo direto na estruturação do Estado e da sociedade, portanto, a segurança jurídica das relações comerciais deve ser compreendida como um interesse social, que promove um ambiente de estabilidade coletiva e respeito aos direitos individuais.

O registro público surgiu para permitir a memória duradoura e confiável das relações humanas que produzem efeitos jurídicos, visando a promoção da paz social. Nesse contexto, o Registro Público Mercantil foi organizado pelo Estado para dar certeza e credibilidade aos negócios comerciais decorrentes das interações humanas em sociedade, sendo a segurança jurídica o seu valor fundamental.

Importante destacar que as mudanças legislativas no Brasil, que visam promover a simplificação e a desburocratização do Registro Público Mercantil, são benéficas para o mercado e para a sociedade, mas não podem se afastar da segurança jurídica, fundamento que historicamente norteou a certeza no processo de conservação dos atos e fatos relacionados às pessoas jurídicas, sob pena de prejudicarem o desenvolvimento saudável dos negócios empresariais.

É imprescindível aprofundar os estudos e debates científicos acerca do registro comercial, para melhor compreensão de sua origem, evolução histórica, princípios fundamentais e importância para o direito, na medida em que promove a estabilização das relações jurídicas comerciais, sendo socialmente relevante, visto que a atividade comercial está intimamente ligada à própria existência humana e suas relações em comunidade.

Nesse sentido, o presente artigo se propõe a instigar a reflexão acerca da importância do Registro Público Mercantil para o ambiente de negócios, consagrando o fundamento da segurança jurídica como um meio confiável para a modernização do arcabouço legislativo nacional.

2. Breves anotações históricas sobre o Registro Público Mercantil

Importante pontuar que este estudo não tem caráter histórico, todavia, destaca-se a relevância singular destas breves anotações para a plena compreensão do tema em debate, posto que a organizacão normativa do registro mercantil decorre da contínua necessidade humana de dar segurança às relações comerciais. Assim, não há como valorar a importância do registro mercantil para a segurança jurídica do ambiente de negócios, sem conhecer sua trajetória, ainda que resumida, posto que "a história do direito nunca se separa de seu próprio objeto, o direito vigente, e este não pode ser aprendido a não ser levando em conta sua dimensão temporal".

Inevitavelmente há de se compreender que a origem do registro está interligada com o surgimento da escrita. Mas ao longo da história, a humanidade sempre buscou meios para conservar, de forma duradoura, a memória de certos atos e fatos da vida humana. Esses registros possuem significativa importância jurídica, na medida em que servem para comprovar a ocorrência de fatos, atos e, notadamente, a celebração de negócios. Necessário criar instrumentos organizados que assegurassem a veracidade dos fatos registrados, com força probante mais efetiva que a memória humana.²

As relações sociais foram demonstrando a necessidade de criação e organização de um sistema de memorização dos fatos que denotam consequências jurídicas. Para dar segurança jurídica às relações negociais esse sistema precisa ser dotado de credibilidade e estar acessível a qualquer interessado. Para atender este anseio, o Estado organizou o registo público.³

Pedro Alfonso Labariega Villanueva⁴ destaca que a necessidade de se estudar o registro comercial se funda na sua importância jurídica e social, visto que a atividade do comerciante transcende seus interesses privados, alcançando os interesses de toda a sociedade, que será beneficiada com a publicidade registral.

Tratando da Antiguidade Clássica, António Santos Justo observa que a força e imperiosidade dos atos escritos apenas se consolidou na Época Pós-Clássica do Direito Romano, onde a chancelaria

imperial, para dar maior segurança aos negócios, passou a exigir o instrumentum publice confectum ou tabeliónico, especialmente nas transferências de propriedade. Assim, com a difusão do uso da escrita, os Imperadores Romanos passaram a exigir, nos negócios mais relevantes, a atuação de órgãos que ficaram responsáveis pelo iusactorum conficiendorum (funcionários especiais encarregados de autorizar escrituras de particulares).⁵

No Direito Romano clássico não existia instituição semelhante ao notariado e registro que contemplamos na atualidade, visto que, na antiguidade vigorava o princípio da oralidade dos atos. Apenas no período do Baixo Império se verifica a existência de instituição que se assemelhava ao notariado moderno, baseada na atuação dos glosadores. A escrituração dos atos privados na Roma Clássica era realizada pelos *notariri* (escribas, por vezes escravos, com conhecimentos de estenografia, atuavam nos domini, realizando a escrita de atos orais), pelos *tabelliones* ou *tabularii* (escribas que realizavam a redação de contratos) e pelos *scribae* ou *curiales* (funcionários das cúrias municipais, que cuidavam da elaboração do cadastro predial, descrevendo os imóveis, o seu valor, a carga fiscal, o nome do proprietário e as informações de transferências imobiliárias).⁶

Na Grécia Antiga a transferência de propriedade era realizada exclusivamente por contratos, havendo informações históricas da existência de um sistema de publicidade, organizado em certas cidades, que permitiam que terceiros tomassem conhecimento dos negócios realizados.⁷

¹ LOPES, José Reinaldo de Lima. História do Direito: Direito e História – Questões para uma estranha disciplina. In: Revista do Instituto Brasileiro de História do Direito (IBHD). Curitiba-Paraná. Disponível em: https://revistas.ufpr.br/historiadodireito/article/view/78733>.

² LOPES, Joaquim Seabra. Direito dos Registos e do Notariado. 7 ed. Coimbra: Almedina, 2014, p. 9.

³ Ibidem, p. 10.

⁴ LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso. Devenir Histórico del Registro Público de Comercio. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2006, p. 289.

Pelos "ordálios" (por exemplo prova de fogo e água quente) acreditava-se que as divindades enviariam sinais acerca da autoria de um delito, para que se decidisse pela condenação ou absolvição do acusado. No *sacramentum* as partes faziam um juramento a fim de se sujeitarem às sanções divinas resultantes do processo de julgamento do litígio. E pelo juramento, decidia-se o conflito com fundamento na afirmação de uma das partes, com a invocação dos deuses que testemunhavam a verdade, sendo que os que fizessem afirmações falsas seriam punidos com a ira divina. Cf. JUSTO, A. S., A segurança jurídica do comércio e a função do notariado (Direito Romano). In: Revista Brasileira de Direito Comparado, n. 36, pp. 45-64. Disponível em: http://www.idclb.com.br/httpdocs/revistas/revista36.html.

⁶ ALBUQUERQUE, Ruy de; ALBUQUERQUE, Martim de. História do Direito Português. 1. ed. Lisboa, 1999, p. 351-352.

LOPES, Joaquim Seabra. Direito dos Registos e do Notariado. 7 ed. Coimbra:

No Egito Antigo, existia uma organizada publicidade registral da celebração de contratos de alienação de terras, como forma de legitimar a transmissão da propriedade sobre os prédios, em registros denominados Katagrafé, onde atuavam funcionários denominados taminai, encarregados de registrar os contratos e cobrar os impostos de transmissão.8. Em período mais tardio, o registro deixa de assumir funções fiscais e os registradores serão conhecidos como bibliofilakcs,9 responsáveis pela emissão dos documentos necessários à concessão de instrumentos translatícios de direitos reais.10

Observa-se, assim, que o registo público surge da necessidade humana de guardar a memória dos fatos que podem produzir efeitos de direito. Pela atividade de registo público torna-se possível a produção de prova da existência de fatos jurídicos, bem como a sua publicidade.

As primeiras anotações da prática do registro comercial surgem na Itália, no século XV, na formação do próprio direito comercial, com disseminação posterior para outros locais da Europa, com destaque para Espanha e Portugal. 11 Na França surge a Ordonnance de Blois, no final do século XVI, onde constava a obrigação de inscrição de comerciantes estrangeiros, sendo que, em 1604, com o Código MARILLAC, ocorreu o alcance de todos os sócios de sociedades comerciais. Em 1673, o Código SAVARY estabeleceu regras gerais sobre registro comercial. No Código de Comércio de NAPOLEÃO (1807) manteve-se apenas um registro limitado, direcionado a determinados

Almedina, 2014, p. 11.

- 8 LOPES, J. S. op. cit., loc. cit.
- Os registradores emitiram os certificados baseados em documentos que autorizavam a transmissão de propriedade, realizando as chamadas anotações preventivas, em um arquivo que, provavelmente, era organizado pelos nomes dos proprietários, reunindo sob o nome deste as informações dos bens, cobranças e direitos. In: LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso. Devenir Histórico del Registro Público [...], p. 291)
- 10 MOUTEIRA GUERREIRO, J. A. Nocões de Direito Registral, p.14-15.
- 11 Carlos Ferreira de Almeida informa que no século XVI ocorreu a decadência das corporações italianas e o consequente desaparecimento do registro comercial. (In: Publicidade e Teoria dos Registos, p. 135)

atos e apenas em 1919 estabeleceu-se na França o registro comercial plenamente organizado.12

A Igreja possui grande importância no registro de fatos, sendo que, durante a Idade Média mantinha acervo de diversos documentos escritos com conteúdo jurídico, que eram registrados conforme normas vigentes naquele período. O Direito Canônico determinava que toda a documentação produzida pela Igreja, em suas dioceses e paróquias, fosse guardada com cuidado e organização.¹³

Os arquivos de documentos que continham conteúdo jurídico eram mantidos nas universidades e, principalmente, na Igreja, em bibliotecas ou no acervo registral das paróquias.14

José Xavier Carvalho de Mendonça ensina que, no plano jurídico, o instituto do registro do comércio tem relevância singular na publicidade dos atos da atividade mercantil, servindo de garantia para terceiros acerca da veracidade das transações comerciais, servindo ainda de suporte para a concessão de crédito.¹⁵

Pedro Alfonso Labariega Villanueva acredita que a origem do registro comercial ocorreu na Idade Média, a partir das corporações de ofício, que reúnem informações sobre seus membros e das atividades comerciais que executavam, para dar informações seguras à sociedade e aos próprios comerciantes sobre as atividades de mercancia realizadas naquele período. Informa ainda o autor que na Alemanha¹⁶, as origens do registro comercial ocorrem no século XVIII, a partir da necessidade de organização das relações comerciais com

¹² CORDEIRO, A. M., Manual de Direito Comercial, p. 309.

¹³ BRANDELLI, Leonardo. Teoria Geral do Direito Notarial, p. 26.

HESPANHA, António Manuel. Manual de história institucional moderna, p.86. 14

¹⁵ MENDONÇA, J. X. C., Tratado de Direito Comercial Brasileiro, p. 386.

Apesar de ter sido pioneira na regulamentação do registro predial, a Alemanha apresentou organização tardia no que se refere ao registro comercial, sendo que a melhoria na sua regulamentação somente ocorreu com a edição do Código Comercial Alemão-HGB (CORDEIRO, António Menezes, Manual de Direito Comercial, Vol. 1, Coimbra: Almedina, 2001, p. 310).

a Itália, sendo estabelecido regramento mais detalhado a partir dos Códigos de 1861 e 1897.¹⁷

A partir da organização das corporações medievais surge a necessidade de se realizar o registro (matrícula) dos comerciantes. sendo que, no período medieval, as anotações eram realizadas de modo muito simples, por listas que continham poucos elementos acerca dos membros da corporação. Assim, inicialmente, a finalidade do registro de comerciantes tinha caráter administrativo-político, para permitir a participação no conselho da comuna e no governo da cidade, bem como o exercício da função legislativa e permitir a sujeição ao órgão de justiça que tratava especialmente de assuntos comerciais. A finalidade do registro do comércio acerca da publicidade de direito privado surge somente a partir do século XIII, momento que passam a ser registrados o signum credulitatis (nome comercial), a falência e a declaração que desobrigava o pai acerca das dívidas contraídas por filho menor.18

No Brasil Colônia, as relações comerciais estavam sujeitas ao direito português (período das Ordenações do Reino). A prática do registro comercial nacional somente foi introduzida a partir da criação das Mesas de Inspeção, em 1751, voltadas para a agricultura e o comércio das Capitanias Hereditárias.¹⁹

No século XVIII foram criadas Juntas para regular o comércio do pau-brasil e do tabaco na colônia brasileira, que funcionavam como alfândegas particulares, na dependência da Junta de Lisboa--Portugal e do Conselho Ultramarino.

Justificando a ocorrência de abusos cometidos pela Mesa dos Homens de Negócio (Mesa do Bem Comum), D. José I instituiu a Junta de Comércio, por ato de 30 de setembro de 1755, órgão que integraria os conselhos do rei (como ocorria com o Desembargo do Paço no âmbito da justiça), limitando a autonomia corporativa dos comerciantes.20

Os Estatutos da Junta do Comércio.21 de 12 de dezembro de 1756, definiram a regulamentação necessária para a atuação desse importante órgão público no Brasil.

As Mesas de Inspeção no Brasil ficaram responsáveis por tratar dos negócios subordinados à Junta, competindo a esta nomear peritos em causas mercantis, quando houvesse necessidade (Capítulo XVII, item 18 dos Estatutos).

A Junta cuidava essencialmente das questões comerciais do governo, para assegurar o bem comum e o desenvolvimento da atividade mercantil, acumulando diversas atribuições, de natureza administrativa e judiciária, dentre as quais destacamos: definição da política mercantil, tomada de medidas de prevenção, repressão e fiscalização de contrabandos, fiscalização da indústria a nível nacional e do comércio de retalho na cidade de Lisboa, supervisão da Mesa do Bem Comum dos Mercadores, jurisdição das causas de comércio, naturalização de estrangeiros, supervisão da Real Fábrica das Sedas, administração e inspeção dos faróis, gestão de todas as atividades relativas à navegação e à Aula do Comércio,22 prestar orientações sobre agricultura e minas (Capítulo XVII dos Estatutos).

¹⁷ LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso. Devenir Histórico del Registro Público [...], p. 295.

¹⁸ ALMEIDA, C. F., Publicidade e Teoria dos Registos. Coimbra: Almedina, 1966, p. 135.

¹⁹ NARDI, J. B., O Fumo Brasileiro no Período Colonial: Lavoura, Comércio e Administração, p. 83.

O decreto régio esclarecia que a Mesa fazia requerimentos "prejudiciais ao meu real serviço e ao interesse público dos meus vassalos, para fomentar a particular conveniência das pessoas que a esse fim os empregavam maliciosamente".

O Alvará (de confirmação) de 16 de dezembro de 1756. Aprova os Estatutos da Junta. In: Collecção da Legislação Portugueza: desde a última compilação das Ordenações redegida pelo Desembargador António Delgado da Silva. Legislação de 1750 a 1762. Lisboa: Typografia Maigrense, 1830, p.p. 458-479. Disponível em: https://bd.camara.leg.br/bd/ handle/bdcamara/26519>.

²² A Aula do Comércio foi uma instituição oficial prevista no capítulo 16º dos Estatutos da Junta do Comércio, formalmente instituída pelo Alvará de 19 de maio de 1759, no reinado de D. José (1750-1777), por atuação do Marquês de Pombal (Secretário dos Negócios do Reino), que tinha o objetivo de ensinar conteúdos relacionados à atividade comercial (comércio e contabilidade), preferencialmente aos descendentes de homens de negócio, que frequentavam aulas durante três anos. (PORTUGAL, Alvará de 19 de majo de 1759. In: Collecção da Legislação Portugueza: desde a última compilação das Ordenações redegida pelo Desembargador António Delgado da Silva. Legislação de 1750 a 1762. Lisboa:

A Lei da Boa Razão, de 1769,²³ inseriu novas regras na legislação portuguesa, que também foram aplicadas à colônia brasileira. Segundo Antônio Manuel Hespanha,²⁴ o objetivo principal desta Lei foi promover uma completa remodelação das fontes do direito, para assegurar a vigência do direito nacional em detrimento do *iuscommune* e da tradição romanística e canonista.

Em Lei de 30 de agosto de 1770,²⁵ destacou-se a dedicação do monarca à proteção e ao desenvolvimento do comércio, sendo os comerciantes obrigados a se matricularem na Junta, reconhecidos como profissionais especiais, que gozavam de certos privilégios.

A transferência da Corte Portuguesa para a Colônia do Brasil, em 1808, desencadeou intensas transformações na organização colonial, que ensejou a necessidade de estruturação do Direito Comercial brasileiro, ²⁶ período em que Dom João VI, príncipe regente de Portugal, determinou a abertura dos portos às nações amigas, editando o Alvará Régio de 28 de janeiro do mesmo ano, e instituindo a Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação do Brasil, ²⁷ primeiro tribunal específico para causas comerciais, que substituiu

Typografia Maigrense, 1830, p. p. 655-660. Disponível em: https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/26519).

- 23 PORTUGAL. Lei de 18 de agosto de 1769. Lei da Boa Razão. Disponível em: http://www.stf.jus.br/bibliotecadigital/OR/108523/pdf/108523.pdf>.a
- 24 HESPANHA, A. M., Sobre a prática dogmática dos juristas oitocentistas. A história do direito na história social, p.73.
- 25 PORTUGAL. Lei de 30 de agosto de 1770. Matricula na Junta do Commercio dos Negociantes de Lisboa e declaração dos empregos para que he precisa a approvação da Aula do Commercio. Disponível em: https://legislacaoregia.parlamento.pt/V/1/10/73/p514>.
- 26 Fábio Ulhoa Coelho observa que "A história do direito comercial brasileiro se inicia nesse momento, com a abertura dos portos às nações amigas, decretada com a Carta Régia de 28 de janeiro de 1808. Édito de caráter expressamente provisório, acabou, no entanto, criando condições econômicas de fato irreversíveis." In: Curso de Direito Comercial: direito de empresa, p. 42.
- BRASIL. Alvará 23 de agosto de 1808. Crêa o Tribunal da Real Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação do Estado de Portugal e Dominios Ultramarinos. In: Collecção chronologica das leis, decretos, resoluções de consulta e provisões do Império do Brazil, de 1808 até 1831. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp. Colligidas pelo Conselheiro José Paulo de Figueirôa Nabuco Araujo. Vol. 1. pp. 63-64. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/227320.

as Mesas de Inspeção, com atribuição de promover o registro público das atividades mercantis e exercer função jurisdicional.

A criação da Real Junta do Comércio desencadeou o processo de construção da futura autonomia da jurisdição mercantil em nosso país, posto que, até esse momento, não havia participação direta da colônia brasileira na gestão do comércio, pois as Mesas de Inspeção que funcionavam desde 1751 eram órgãos subordinados àquele órgão central da Coroa, o que demonstrava uma clara subordinação aos ditames de Portugal.

A Real Junta do Comércio do Brasil, instalada no Rio de Janeiro, apresentou a mesma organização institucional da Junta do Comércio do Reino de Portugal, criada em 1755 (transformada em Tribunal Régio em 1788). O órgão incorporou as atribuições da Mesa de Inspeção, que foi extinta no Rio de Janeiro (manteve-se a atividade da Mesa de Inspeção nas províncias até 1827), contando com a atuação do juiz conservador, que acumulava jurisdição contenciosa geral para tratar dos conflitos dos comerciantes matriculados, das devassas e da reabilitação dos falidos.

A Real Junta brasileira assumiu as atribuições de ordenar e controlar a atividade comercial na colônia, atuando na solução dos conflitos entre comerciantes, além de ser responsável pela matrícula dos negociantes, pela Aula do Comércio,²8 por opinar perante o governo imperial sobre matéria mercantil e propor as melhorias necessárias na gestão das atividades comerciais.

Em 1822, com a Proclamação da Independência do Brasil, organizou-se uma Assembleia Constituinte para a edição da Cons-

A Aula do Comércio foi uma instituição oficial prevista no capítulo 16° dos Estatutos da Junta do Comércio, formalmente instituída pelo Alvará de 19 de maio de 1759, no reinado de D. José (1750-1777), por atuação do Marquês de Pombal (Secretário dos Negócios do Reino), que tinha o objetivo de ensinar conteúdos relacionados à atividade comercial (comércio e contabilidade), preferencialmente aos descendentes de homens de negócio, que frequentavam aulas durante três anos. Cf. PORTUGAL. Alvará de 19 de maio de 1759. In: Collecção da Legislação Portugueza: desde a última compilação das Ordenações redegida pelo Desembargador António Delgado da Silva. Legislação de 1750 a 1762, p.p. 655-660. Disponível em: https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/26519.

tituição de 1824,²⁹ que não apresentou matéria específica de direito comercial. Até a edição do primeiro Código Comercial Brasileiro, as relações comerciais no Brasil ainda estavam sujeitas às leis portuguesas e aos Códigos Comerciais da Espanha e da França, visto que, a Lei da Boa Razão determinava que, havendo lacuna na lei portuguesa, deveriam ser aplicadas as leis das "nações cristãs, iluminadas e polidas, que com elas estavam resplandecendo na boa, depurada e sã jurisprudência".³⁰

A Proclamação da Independência iniciou um período marcado por ações de reorganização política, social e econômica do Estado, onde a necessidade de regulação do comércio mostrou-se elementar para a consolidação do novo império.

O Código Comercial Brasileiro foi promulgado pela Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, e regulamentou a atividade comercial, sob significativa influência do Código Francês de 1807, do Código Espanhol de 1829 e do Código Português de 1833, bem como da classe mercantil, que buscava consolidar e desenvolver as atividades comerciais do jovem império brasileiro.

O novel Código surge em período de intensas transformações no Brasil, marcado pela crise do trabalho escravo, pela ampliação do trabalho livre pelo crescente desenvolvimento comercial, bancário e industrial.

Na jurisdição mercantil organizada a partir de 1850, o Tribunal do Comércio sucedeu à Real Junta do Comércio, que foi extinta pelo Código do Comércio Imperial (art. 30, Título Único). José Reinaldo Lopes destaca que a discussão acerca da instituição desses órgãos, no Brasil, iniciou-se em 1831, quando os comerciantes do Rio de Janeiro pediram sua instalação à Assembleia Geral.³¹

A regulamentação do Código Comercial Imperial ocorreu pelo Decreto n.º 737,3º que determinou a ordem do juízo no Processo Comercial, e pelo Decreto n.º 738,3º que tratou especificamente dos Tribunais do Comércio e do processo das quebras, ambos datados de 25 de novembro de 1850.

O Código Comercial de 1850 tratou com mais atenção da profissão mercantil e o Regulamento 737 enumerou os atos de comércio.³⁴

Nos Tribunais do Comércio ocorriam articulação dos interesses dos negociantes, que favoreciam a proximidade da elite mercantil com o poder político imperial, que ensejava a concessão de diversos privilégios e favorecimentos.³⁵

Isabel Graes, tratando da realidade em Portugal, observa que os Tribunais do Comércio asseguraram a existência do registro comercial, mas enfrentaram dificuldades para ajustar a realidade social à legislação comercial.³⁶

²⁹ BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil. Carta de Lei de 25 de março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24. htm>.

³⁰ COELHO, Fábio Ulhoa, Curso de Direito Comercial: direito de empresa, p. 43.

³¹ LOPES, José Reinaldo de Lima. A Formação do Direito Comercial Brasileiro: A Criação dos Tribunais de Comércio do Império. Cadernos Direito GV. V. 4. N. 6. novembro 2007, São Paulo: Editora Fundação Getúlio Vargas, p. 23.

³² BRASIL. Decreto nº 737, de 25 de novembro de 1850. Determina a ordem do Juizo no Processo Commercial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM0737.htm.

³³ BRASIL. Decreto nº 738, de 25 de novembro de 1850. Dá o Regulamento aos Tribunaes do Commercio, e para o processo das quebras. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/decreto/historicos/dim/DIM0738.htm>.

BRASIL. Decreto n° 737, de 25 de novembro de 1850. Determina a ordem do Juízo no processo Comercial. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-737-25-novembro-1850-560162-publicacaooriginal-82786-pe.html. ("Art. 19. Considera-se mercancia: §1° A compra e venda ou troca de efeitos móveis ou semoventes, para os vender por grosso ou a retalho, na mesma espécie ou manufaturados, ou para alugar o seu uso; § 2° As operações de câmbio, banco e corretagem; § 3° As empresas de fábrica, de comissões, de depósito, de expedição, consignação e transporte de mercadorias, de espetáculos públicos; § 4° Os seguros, fretamentos, riscos e quaisquer contratos relativos ao comércio marítimo; § 5° A armação e expedição de navios.")

³⁵ NEVES, Edson Alvisi. O Tribunal do Comércio. Magistrados e negociantes na corte do Império do Brasil. In: Revista Controvérsia. pp. 110-112. Disponível em: https://www.revistacontroversia.es/articulo.php?id articulo=34>.

³⁶ GRAES, Isabel. O Poder e a Justiça em Portugal no Século XIX. Lisboa: AAFDL, 2014. pp. 391-394.

Nas Províncias onde não houvesse Tribunal, suas atribuições seriam exercidas pelas Relações, sendo que estas, até 1874, existiam apenas nas grandes cidades com portos de mar, com sede em suas capitais (São Luís, Recife, Salvador e Rio de Janeiro), onde haveria um juiz da jurisdição comum, designado para tratar do contencioso mercantil. Nestas Províncias, as competências administrativas dos Tribunais eram exercidas pelas Autoridades Administrativas, e as judiciais, pelas Autoridades Judiciárias designadas pelo Governo (art. 1º, Código Comercial; art. 89, Decreto nº 738/1850).

Os Tribunais do Comércio eram compostos, na Corte, por um Presidente letrado, seis Deputados comerciantes e um fiscal (um Desembargador com exercício efetivo na Relação do Rio de Janeiro), e nas Províncias, por um Presidente letrado, quatro Deputados comerciantes e um fiscal (um Desembargador com exercício efetivo na Relação da respectiva Província), conforme dispôs o art. 2º do Código. O Imperador detinha a competência para a nomeação dos Presidentes e Fiscais (removíveis a bem do serviço), e os Deputados e Suplentes seriam eleitos por comerciantes (Decreto nº 696 de 1850)³7, para cumprirem mandato de quatro anos. No mesmo Tribunal, não podiam atuar, conjuntamente, membros que fossem parentes (até o segundo grau de afinidade ou até o quarto de consanguinidade) ou sócios (artigos 3º, 4º e 6º do Código).³8

Os Tribunais do Comércio tinham diversas competências, judiciais e administrativas (artigos 8º, 9º e 17 do Código; artigos 18 a 27 do Decreto nº 738/1850), dentre as quais destacamos: matrícula dos comerciantes e dos agentes auxiliares do comércio (corretores, agentes de leilões, trapicheiros e administradores de armazéns de depósito), nomear e juramento dos intérpretes do comércio; jurisdi-

ção voluntária em matéria mercantil, prestar informações ao governo das atividades realizadas opinando nas questões da administração do comércio, conhecimento e julgamento das causas de falência (quebras, a reabilitação dos falidos e a concessão de moratórias), preparação da estatística anual do comércio, agricultura, indústria e navegação do Império (atribuição específica do Tribunal do Rio de Janeiro), destituição dos liquidantes de sociedades mercantis dissolvidas e dos administradores das casas falidas, conhecer dos recursos de agravo que as partes interpuserem dos Juízes Comissários e declarar as Leis ou usos comerciais que devam regular as contestações judiciais que se suscitarem respectivamente aos atos das letras de câmbio praticados em países estrangeiros.

José Reinaldo de Lima Lopes destaca que os Tribunais do Comércio acumulavam atividades essencialmente administrativas, sem natureza judicial, indo além das decisões contenciosas, com poder de interpretar e esclarecer questões acerca das leis e usos mercantis (art. 22, Decreto nº 738 de 1850), o que certamente conferiu significativo destaque destes órgãos no governo imperial, com constantes convocações para comparecerem perante o Conselho de Estado.³⁹

Nota-se que o Código Comercial Imperial priorizou a regulação do comércio marítimo, principal atividade econômica daquele período, assim, os Tribunais e as Juntas do Comércio foram instalados essencialmente nas cidades portuárias, sendo que, nas demais Províncias, as atividades administrativas destes órgãos eram exercidas pelas Autoridades administrativas ordinárias da respectiva Província, e as funções de contencioso pertenceriam às autoridades judiciárias (juízes municipais ou de direito). Pelo Decreto nº 864⁴⁰ de 1851, foram instituídas Juntas Comerciais em todas as Províncias marítimas do Império.

³⁷ BRASIL. Decreto nº 696, de 5 de setembro de 1850. Dá Instrucções para a eleiçao dos Deputados e Supplentes dos Tribunaes do commercio. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-696-5-setembro-1850-560039-publicacaooriginal-82547-pe.html.

Nas Junta Comerciais, órgãos que assumiram parte das competências administrativas dos Tribunais do Comércio e cuidam atualmente do registro mercantil no Brasil, os membros do Colégio de Vogais possuem o mesmo prazo de mandato (4 anos) e não podem atuar, em conjunto, com parentes ou sócios, conforme teor dos artigos 15 e 16 da Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994 (BRASIL. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/leis/l8934.htm>).

³⁹ LOPES, José Reinaldo de Lima. A Formação do [...], p. 39.

⁴⁰ BRASIL. Decreto nº 864, de 17 de novembro de 1851. Creando Juntas do Commercio nas Provincias maritimas do Imperio, marcando districtos aos Tribunaes do Commercio, e declarando a competência daquellas para o registro das embarcações Brasileiras, destinadas a navegação do alto mar. Disponível em:https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-864-17-novembro-1851-559600-publicacaooriginal-81895-pe.html>.

A Juntas de Comércio, que funcionavam nas províncias onde não haviam Tribunais do Comércio, foram extintas em 1855, e substituídas pelos Conservadores do Comércio, função exercida nas capitais marítimas pelos Inspetores da Alfândega e Administradores de Mesas de Rendas e, nas outras capitais, pelos Inspetores de Tesourarias (art. 11, Decreto nº 1.597).41 Os Conservadores do Comércio nas Capitais Marítimas detinham competência para o registro das Embarcações Brasileiras destinadas à navegação do alto mar, a rubrica dos Livros dos Comerciantes e dos Agentes Auxiliares do Comércio, o registro dos documentos que os Comerciantes eram obrigados a inscrever no Registro Público do Comércio, a aplicação de multas e a suspensão dos Corretores e dos Agentes Auxiliares do Comércio, a proposição ao Tribunal do Comércio respectivo a demissão/destituição dos Agentes Auxiliares do Comércio, a aplicação de multa aos Trapicheiros, Armadores e Capitães de Navios (art. 12, Decreto nº. 1.597).Os Conservadores do Comércio das Províncias não marítimas possuíam competência semelhante (art. 13 do Decreto nº 1.597).

Os Tribunais do Comércio foram extintos pelo Decreto nº 2.66242 de 1875, que repassou as funções administrativas para as Juntas e Inspetorias Comerciais (Decreto nº 6.384 de 187643) e para os juízes de direito (Decreto nº 6.385 de 187644), ocorrendo neste ano o fim da jurisdição mercantil contenciosa e autônoma.

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial | Ano II, nº2, jun-dez 2022

O Decreto Imperial n.º 6.384/1876⁴⁵ transferiu as atribuições dos Tribunais de Comércio para as Juntas Comerciais, instaladas na capital do Império e nas cidades de Belém, São Luís, Fortaleza, Recife, São Salvador e Porto Alegre. Nas Províncias onde não existiam Juntas, foram designados Inspetores Comerciais, cargos exercidos, nas cidades marítimas, pelos Inspetores das Alfândegas ou pelos Administradores de Mesas de Renda e, nas outras cidades, pelos Inspetores das Tesourarias de Fazenda.

Em 1876, o Decreto n.º 6.38546 definiu a competência dos juízes de direito civil para as causas comerciais, promovendo a eliminação da jurisdição comercial.

No período do Brasil República ocorreram mudanças na organização das Juntas Comerciais, com a edição do Decreto n.º 596/1.890, passando essas entidades a serem administradas pelos Estados, 47 assumindo atribuições bem parecidas com as definidas na legislação atual. 48

Idem, Decreto nº 1.597, de 01 de maio de 1855. Dá regulamento para os Tribunais do Comércio. Disponível em:https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1597-1-maio-1855-558528-publicacaooriginal-79868-pe.html.

⁴² Idem, Decreto Legislativo nº 2.662, de 9 de outubro de 1875. Autoriza o Governo a supprimir os Tribunaes e Conservatorias do Commercio e a organizar Juntas e Inspectorias commerciaes. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL2662-1875.htm.

⁴³ Idem, Decreto nº 6.384, de 30 de novembro de 1876. Organiza as Juntas e Inspectorias Commerciaes e regula o exercicio das repectivas funcções. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/decreto/historicos/dim/DIM6384.htm>.

Idem, Decreto nº 6.385, de 30 de novembro de 1876. Regula o exercicio das attribuições administrativas conferidas aos Juizes de Direito pelo art. 1º do Decreto Legislativo nº 2662 de 9 de outubro de 1875. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-6385-30-novembro-1876-549731-publicacaooriginal-65244-pe.html.

BRASIL. Decreto nº 6.384, de 30 de novembro de 1876. Organiza as Juntas e Inspetorias Comerciais e regula o exercício das respectivas funções. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-6384-30-novembro-1876-549726-norma-pe.html.

⁴⁶ BRASIL. Decreto nº 6.385, de 30 de novembro de 1876. Regula o exercício das atribuições administrativas conferidas aos Juízes de Direito pelo art. 1º do Decreto Legislativo nº 2.662 de 9 de outubro de 1875. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-6385-30-novembro-1876-549731-publicacaooriginal-65244-pe.html.

⁴⁷ BRASIL. Decreto nº 596, de 19 de julho de 1890. Reorganiza as Juntas e Inspetorias Comerciais e dá-lhes novo regulamento. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-596-19-julho-1890-505086-norma-pe.html. ("Artigo unico. Emquanto o Congresso nesta Capital, e as legislaturas nos Estados não organizarem definitivamente, em conformidade da Constituição Federal, o serviço a cargo das Juntas e Inspectorias Commerciaes, serão ellas mantidas com as alterações e na fórma determinada no regulamento, que com este baixa, assignado pelo Ministro e Secretario de Estado dos Negocios da Justiça, que assim o faça executar.")

Competia às Juntas Comerciais, conforme artigo 12 do Decreto nº 596/1.890: a matrícula dos comerciantes, corretores, agentes de leilões, trapicheiros e administradores de armazéns de deposito e a expedição de seus títulos; a nomeação de intérpretes e de avaliadores comerciais; ordenar o registro das nomeações dos feitores, guarda-livros, caixeiros e outros prepostos das casas de comércio; o registro das marcas de fábrica e do comercio; o registro das embarcações brasileiras destinadas à navegação do alto mar, execto as empregadas exclusivamente na pescaria das costas; registro de quaisquer documentos

Em 1890, Deodoro da Fonseca edita o Decreto n.º 916,49 criando o registro de firmas ou razões comerciais, sob a competência das Juntas Comerciais, cujas regras, em boa parte, permanecem no atual Código Civil, de 2002.

A Constituição Republicana de 1891⁵⁰ promove uma reforma na organização do Estado brasileiro, que sofre um processo de des-

que em virtude da lei devessem constar do registro público do comércio; ordenar o arquivamento de um exemplar dos contratos e distratos das sociedades comerciais e dos estatutos das companhias ou sociedades anônimas; rubricar os livros dos comerciantes, dos agentes auxiliares do comércio, das companhias ou sociedades anônimas, dos escritórios ou casas de empréstimos sobre penhores; tomar assentos sobre as práticas e usos comerciais do seu distrito; representar, informar, consultar ao Governo da União ou ao do Estado sobre a necessidade de interpretar, modificar ou revogar algum artigo de lei, regulamento ou instruções comerciais e reprimir abusos de funcionários públicos, ou de comerciantes e agentes auxiliares do comércio, bem como sobre o que for a bem do comércio, agricultura, indústria e navegação mercantil, e ainda sobre o estado das fabricas do seu distrito, propondo as medidas de cuja utilidade geral se convencerem por sua inspecão, ou á vista das informações escritas que para esse fim e objeto de sua competência devem ministrar-lhes os diretores ou administradores; mandar organizar e remeter à repartição ou autoridade encarregada da estatística os mapas requisitados sobre objeto constante da matrícula ou registro público; exercer inspeção sobre os agentes auxiliares do comercio que nomearem e consultar ao Governo sobre a reforma dos seus regimentos; fixar o valor das fiancas dos corretores e agentes de leilões e alterá-lo quando convier, submetendo esses atos à aprovacão do Governo da União ou ao do Estado em que hajam de produzir os seus efeitos; aprovar a nomeação de prepostos dos mesmos agentes auxiliares e dos interpretes; organizar a tabela dos emolumentos devidos aos corretores e intérpretes, pelas traduções e certidões que fizerem e passarem, sujeitando-a, conforme o disposto no parágrafo antecedente à aprovação do Governo: ordenar a exibição dos livros dos corretores e dos agentes de leilões, quando for necessária nos processos administrativos; cassar a matrícula que houver sido alcançada ob ou sub-repticiamente; multar, suspender, destituir os corretores, agentes de leilões e intérpretes do comércio; destituir os avaliadores comerciais em virtude de representação do juiz do comércio, nos casos de fraude ou incapacidade provada; impor aos proprietários armadores de embarcações multa nos casos previstos no Código Comercial; inspecionar os trapiches alfandegados e os seus livros e impor multa aos administradores dos mesmos; tomar conhecimento dos recursos que os capitães de navios interpuserem das multas que lhes forem impostas e das suspensões e multas impostas pelas Inspetorias Comerciais; organizar o regimento de sua secretaria e submete-lo à aprovação do Governo Federal ou do Estado em que tiverem a sede; outras atribuições expressas no regulamento e nas leis vigentes.

- 49 BRASIL. Decreto nº 916, de 24 de outubro de 1890. Cria o registro de firmas ou razões comerciais. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-916-24-outubro-1890-499250-publicacaooriginal-1-pe.html>.
- 50 BRASIL. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm.

centralização do poder, organizado pela forma federativa, onde os Estados-Membros assumem maior autonomia em relação ao Governo Central. A nova estrutura estatal tem significativo impacto na organização do registro comercial brasileiro, matéria de competência legislativa da União, onde as Juntas Comerciais ficam subordinadas administrativamente aos Estados e, tecnicamente, ao órgão federal central.

Assim, o registro comercial brasileiro passou a ser organizado num sistema híbrido de competências, que perdura até os dias atuais, onde a União assume a competência legislativa da matéria comercial, todavia, no âmbito administrativo, os Estados possuem a responsabilidade de promover a organização das Juntas, que assumem a execução direta dos serviços de registro público mercantil.⁵¹

No intuito de uniformizar nacionalmente os procedimentos do registro do comércio, em 1965, foi editada a Lei n.º 4726,52 que apresentou um rol detalhado desses serviços, estabelecendo uma hierarquia entre o Departamento Nacional de Registro do Comércio (DNRC), que foi criado para, no plano técnico, supervisionar, orientar e coordenar os serviços executados pelas Juntas Comerciais,53, nos termos da Lei n.º 4048, de 1961.54

No plano administrativo, a Lei n.º 4.726/1965 determinou que o DNRC tinha a finalidade de atuar supletivamente, providenciando ou promovendo as medidas tendentes a suprir ou corrigir ausências.

⁵¹ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. Volume 1. 28ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 114.

⁵² BRASIL. Lei n° 4.726 de 13 de julho de 1965. Dispõe sobre os Serviços do Registro do Comércio e Atividades afins, e dá outras providências. Regulamentada pelo Decreto n° 57.651, de 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L4726.htm.

Rubens Requião critica a Lei nº 4.726/1965, alegando que foi editada sem o devido amadurecimento jurídico (*in: Curso de Direito Comercial.* Volume 1. 28ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.115).

⁵⁴ BRASIL. Lei nº 4.048 de 29 de dezembro de 1961. Dispõe sobre a Organização do Ministério da Indústria e do Comércio, e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L4048.htm.

falhas ou deficiências dos serviços do registro do comércio em qualquer parte do País.⁵⁵

Em 1981, a Lei n.º 6.939⁵⁶ regulamentou o regime sumário de registro e arquivamento no registro do comércio, aplicado a todos os atos relativos a firmas individuais e sociedades mercantis que preenchiam certos requisitos.⁵⁷

A partir destas anotações históricas, verifica-se a crescente evolução do registro comercial, que surgiu, inicialmente, com caráter simplesmente corporativo e facultativo, mas na atualidade, percebe-se a sedimentação de sua importância social e jurídica.

3. Organização atual do Registro Público Mercantil no Brasil

A Lei n.º 8.934⁵⁸ de 1994, revogou a Lei n.º 4.726/1965 e a Lei n.º 6.939/1981, dispondo acerca do Registro Público de Empresas Mercantis e atividades afins, sendo a norma de maior relevo, por sua sistemática e organização.

Fábio Ulhoa⁵⁹ sustenta que a inovação mais importante apresentada pela Lei n.º 8.934/1994 foi a ampliação do âmbito do registro, visto que antes de sua vigência somente as sociedades limitadas que exerciam atividade mercantil (teoria dos atos de comércio) podiam ter seus atos constitutivos registrados na Junta Comercial, além das companhias, que eram consideradas mercantis independentemente de seu objeto. 60 Sociedades limitadas com objeto social de atividade civil tinham que registrar seus atos constitutivos no Registro Civil de Pessoas Jurídicas (RCPJ). Na nova sistemática, explica o autor que qualquer sociedade com finalidade econômica, independente de seu objeto, podia registrar-se na Junta Comercial. Entretanto, a partir da vigência do Código Civil de 2002, o âmbito do registro comercial sofreu nova limitação. 61 Assim, na regra vigente, apenas as sociedades empresárias devem ser registradas nas Juntas Comerciais, portanto, as sociedades simples são registradas no RCPJ e aquelas que têm por objeto os serviços de advocacia devem submeter seus atos constitutivos à Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).62

O Código Civil Brasileiro de 2002,⁶³ promoveu a unificação do direito privado, englobando disposições de direito comercial, o que consolidou o processo de transição do Direito Comercial Brasileiro,

O art. 4º da Lei nº 4.726/1965 conferiu outras finalidades ao DNRC: organizar e manter atualizado o cadastro geral dos comerciantes e sociedades mercantis existentes ou em funcionamento no território nacional, com a cooperação das Delegacias Estaduais do Ministério da Indústria e do Comércio, das Juntas Comerciais e das repartições públicas e entidades privadas; instruir e encaminhar os processos e recursos a serem decididos pela autoridades superiores; propor ou sugerir aos poderes públicos competentes a conversão em lei dos usos e práticas mercantis de caráter nacional e a adoção de medidas ou providências atinentes ao registro do comércio e serviços conexos; promover e efetuar estudos, reuniões e publicações sobre assuntos ligados de qualquer modo ao registro do comércio e atividades correlatas.

BRASIL. Lei nº 6.939 de 9 de setembro de 1981. Institui o regime sumário de registro e arquivamento no Registro do Comércio e dá outras providências. Regulamentada pelo Decreto nº 86.764, de 1981. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1980-1988/L6939.htm.

Nos termos do art. 1º da Lei nº 6.939, que fossem constituídas sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita ou sociedade de capital e indústria; que tinham como sócios apenas pessoas físicas residentes no País.

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 8.934 de 18 de novembro de 1994. Dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8934.htm>.

⁵⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial [...], p. 150.

⁶⁰ Conforme previsão contida no art. 2° , $\$1^{\circ}$, da Lei n° 6404/1976, que disciplina as sociedades por ações.

BRASIL. Lei nº 10.406/2002. ("Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade. 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. Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por acões; e, simples, a cooperativa.")

BRASIL. Lei n° 8.906 de 4 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8906.htm. ("Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade unipessoal de advocacia, na forma disciplinada nesta Lei e no regulamento geral. §1º A sociedade de advogados e a sociedade unipessoal de advocacia adquirem personalidade jurídica com o registro aprovado dos seus atos constitutivos no Conselho Seccional da OAB em cuja base territorial tiver sede.").

⁶³ BRASIL. Lei n° 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm.

do modelo baseado no sistema francês (Código Comercial Brasileiro de 1850)⁶⁴ para um modelo baseado no sistema italiano, com inspiração no Codice Civile, apresenta regras pautadas na Teoria da Empresa, assumindo o fundamento da disciplina privada da atividade econômica.65

A Parte Primeira do Código Comercial foi revogada pelo Código Civil de 2002, reconhecendo-se o empresário como aquele que exerce atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços. Nessa nova sistemática, o art. 96766 obriga a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis (RPEM) da respectiva sede, antes do início de sua atividade, e os artigos 1.150 a 1.154 fixam o regramento geral deste registro.

O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao RPEM, executado pelas Juntas Comerciais, e a sociedade simples fica subordinada ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, que deverá obedecer às normas do registro comercial, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária (art. 1150, Código Civil de 2002).67

O Código Civil de 2002 dispõe que, na execução do registro, as Juntas Comerciais devem verificar a regularidade das publicações determinadas em lei (art. 1152),68 bem como a autenticidade e a legitimidade do signatário do requerimento, fiscalizando a observância das prescrições legais concernentes ao ato ou aos documentos apresentados (art. 1153).69 Antes do cumprimento das formalidades legais, o ato sujeito a registro não pode ser oposto a terceiro (art. 1154),70

Os servicos do RPEM devem ser exercidos em todo o território nacional de maneira uniforme, harmônica e interdependente, pelo Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis (SINREM), composto por órgão federal, Departamento de Registro Empresarial e Integração-DREI, e por órgãos estaduais, Juntas Comerciais dos Estados e do Distrito Federal (art. 3º, Lei n.º 8.934/1994).

O Decreto n.º 1.800, de 30 de janeiro de 1996, regulamenta a Lei n.º 8.934/1994, detalhando os procedimentos adotados pelo RPEM.⁷¹

O DREI, como órgão central do SINREM, está incumbido de atuar no plano técnico, com funções supervisora, orientadora, coordenadora e normativa dos serviços de registro comercial, bem como no plano administrativo, com função supletiva, promovendo medidas para suprir ou corrigir as ausências, falhas ou deficiências dos serviços realizados pelas Juntas Comerciais, que atuam como órgãos locais, com funções executora e administradora dos serviços de registro.72

BRASIL. Lei nº 556 de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/10556-1850.htm.

⁶⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial [...], p. 46.

BRASIL. Lei nº 10.406/2002. ("Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.")

BRASIL. Lei nº 10.406/2002. ("Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.")

⁶⁸ BRASIL. Lei nº 10.406/2002. ("Art. 1.152. Cabe ao órgão incumbido do registro verificar a regularidade das publicações determinadas em lei, de acordo com o disposto nos parágrafos deste artigo.")

BRASIL. Lei nº 10.406/2002. ("Art. 1.153. Cumpre à autoridade competente, antes de efetivar o registro, verificar a autenticidade e a legitimidade do signatário do requerimento, bem como fiscalizar a observância das prescrições legais concernentes ao ato ou aos documentos apresentados.")

BRASIL. Lei nº 10.406/2002. ("Art. 1.154. O ato sujeito a registro, ressalvadas disposições especiais da lei, não pode, antes do cumprimento das respectivas formalidades, ser oposto a terceiro, salvo prova de que este o conhecia.")

BRASIL. Decreto nº 1.800, de 30 de janeiro de 1996. Regulamenta a Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994. Brasília/DF: Presidência da República. Disponível em: http:// www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D1800.htm>.

⁷² BRASIL. Lei nº 8.934/1994. ("Art. 3° Os serviços do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins serão exercidos, em todo o território nacional, de maneira uniforme, harmônica e interdependente, pelo Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis (Sinrem), composto pelos seguintes órgãos: I - o Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração, órgão central do Sinrem, [...]; II - as Juntas Comerciais, como órgãos locais, com funções executora e administradora dos serviços de registro.")

A Lei n.º 8.934/1994 determina que haverá uma Junta Comercial em cada Estado do País, com sede na capital e jurisdição na área da circunscrição territorial respectiva, subordinadas administrativamente ao governo da unidade federativa e, tecnicamente, ao DREI.⁷³

O RPEM tem por finalidade dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, bem como cadastrar as empresas nacionais e estrangeiras em funcionamento no País, mantendo atualizadas as informações pertinentes, e ainda proceder à matrícula dos agentes auxiliares do comércio (e o seu cancelamento).⁷⁴

No âmbito das Juntas Comerciais, cada empresário/empresa/ sociedade registrado(a) recebe um Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE), para organização de seus atos empresariais arquivados,75 e a Junta Comercial organiza prontuários individualizados.76 Com fundamento no Princípio da Publicidade, qualquer pessoa, sem necessidade de provar interesse, poderá consultar os assentamentos existentes nas Juntas Comerciais e obter certidões, mediante pagamento do preço devido.⁷⁷

O professor português Carlos Ferreira de Almeida explica que a consciência da necessidade de os atos jurídicos privados serem conhecidos por toda a sociedade, além da esfera privada das partes, existe desde a mais remota antiguidade, apesar de se apresentar, com maior ou menor evidência, de acordo com o período histórico, o que se justifica pelo interesse coletivo (administração pública) e pelos interesses privados de terceiros afetados pelos atos registrados.⁷⁸

Independente de provocação, os atos decisórios da Junta Comercial deverão ser publicados em sítio da rede mundial de computadores da junta comercial do respectivo ente federativo.⁷⁹

Note-se que em seu artigo inicial, a Lei n.º 8.934/1994 reconhece expressamente a segurança como fundamento e finalidade do registro público mercantil. Nesse ponto, há de se destacar que o registro público promove a estabilidade das relações sociais, pela segurança que concede às pessoas em suas interações humanas. Esse entendimento também está sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ).80

⁷³ BRASIL. Lei nº 8.934/1994. ("Art. 5º Haverá uma junta comercial em cada unidade federativa, com sede na capital e jurisdição na área da circunscrição territorial respectiva."; "Art. 6º As juntas comerciais subordinam-se, administrativamente, ao governo do respectivo ente federativo e, tecnicamente, ao Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração, nos termos desta Lei.")

BRASIL. Lei n° 8.934/1994. ("Art. 1° O Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, observado o disposto nesta Lei, será exercido em todo o território nacional, de forma sistêmica, por órgãos federais, estaduais e distrital, com as seguintes finalidades: I – dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, submetidos a registro na forma desta lei; II – cadastrar as empresas nacionais e estrangeiras em funcionamento no País e manter atualizadas as informações pertinentes; III – proceder à matrícula dos agentes auxiliares do comércio, bem como ao seu cancelamento.")

⁷⁵ Em sua versão original, a Lei nº 8.934/1994 determinava que todos os documentos de alteração de cadastro de empresário ou sociedade somente poderiam ser arquivados se houvesse a indicação do respectivo NIRE (Parágrafo único do art. 2º), todavia, em alteração recente, promovida pela Lei nº 13.874/2019, essa informação deixou de ser obrigatória.

BRASIL. Lei nº 8.934/1994. ("Art. 2° [...] Parágrafo único. Fica instituído o Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE), o qual será atribuído a todo ato constitutivo de empresa, devendo ser compatibilizado com os números adotados pelos demais cadastros federais, na forma de regulamentação do Poder Executivo."; "Art. 35 [...] Parágrafo único. A junta não dará andamento a qualquer documento de alteração de firmas individuais ou sociedades, sem que dos respectivos requerimentos e instrumentos conste o Número de Identificação de Registro de Empresas (Nire)."; "Art. 38. Para cada empresa mercantil, a junta comercial organizará um prontuário com os respectivos documentos.")

⁷⁷ BRASIL. Lei nº 8.934/1994. ("Art. 29. Qualquer pessoa, sem necessidade de provar interesse, poderá consultar os assentamentos existentes nas juntas comerciais e obter certidões, mediante pagamento do preço devido.")

⁷⁸ ALMEIDA, Carlos Ferreira de. Publicidade e Teoria dos Registos. Coimbra: Almedina, 1966, p. 143.

⁷⁹ BRASIL. Lei n°8.934/1994. ("Art. 31. Os atos decisórios serão publicados em sítio da rede mundial de computadores da junta comercial do respectivo ente federativo. ").

BO DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REGISTROS PÚBLICOS. RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL. NACIONALIDADE PORTUGUESA. NOVO PEDIDO. RETORNO AO STATU QUO ANTE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE JUSTO MOTIVO. VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 54; 56 E 57 DA LEI 6.015/73. 1. [...] 5. O registro público é de extrema importância para as relações sociais. Aliás, o que motiva a existência de registros públicos é exatamente a necessidade de conferir aos terceiros a segurança jurídica quanto às relações neles refletidas. 6. [...] 7. Ainda que a ação de retificação de registro civil se trate de um procedimento de jurisdição voluntária, em que não há lide, partes e formação da coisa julgada material, permitir sucessivas alterações nos

4. Aspectos relevantes sobre a segurança jurídica

A segurança jurídica se apresenta como princípio fundamental, que estrutura o Direito e determina as diretrizes do Estado no exercício do poder regulatório da atividade comercial.

António Santos Justo assevera que "[...] uma sociedade só existe se houver direito, exactamente porque é insustentável sem segurança e sem justiça."⁸¹ Nesse sentido, é imprescindível reconhecer que a segurança jurídica é elementar para o desenvolvimento do comércio, atividade essencial à própria existência humana.

Como uma dimensão da própria justiça, a segurança jurídica é indispensável à paz social (opus iustitiaepax).⁸² E a justiça, segundo a concepção do Direito Romano (dar a cada um o que é seu e não prejudicar a ninguém, casuisticamente aplicada), está diretamente atrelada à verdade, não se amoldando ao erro e à incerteza.⁸³ Os fundamentos romanos ensinam que toda resolução jurídica deve buscar, como única finalidade, a justiça e a equidade, para atender, de modo criativo, às mutáveis necessidades humanas, posto que são estas que determinam a criação e transformação do Direito.⁸⁴

registros públicos, de acordo com a conveniência das partes implica grave insegurança. [...] 9. Recurso especial desprovido. (STJ – REsp 1412260/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 22/05/2014)

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. [...] SUPREMACIA DO INTERESSE DO MENOR. VERDADE REAL QUE SE SOBREPÕE À FICTÍCIA. ART. 511, § 2°, DO CPC. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. SÚMULAS N°S 83, 211, 7/STJ E 284/STF. INCIDÊNCIA. 1. [...] 5. O registro público tem por princípio conferir segurança jurídica às relações civis e deve espelhar a verdade real e não fictícia. 6. É consectário da dignidade humana que os documentos oficiais de identificação reflitam a veracidade dos fatos da vida, desde que a retificação não atente contra a ordem pública. [...] 15. Recurso especial parcialmente conhecido, e nesta parte, desprovido. (STJ – RESp 1328306/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

- 31 JUSTO, António Santos. A segurança jurídica do comércio [...], pp. 45-64.
- 82 Tradução livre: a paz é obra da justiça.
- 83 CRUZ, Sebastião. Direito Romano (): 1. Introdução. Fontes. 4. ed. Coimbra, 1984. p. 117-118.
- 84 PINTO, Eduardo Vera-Cruz. Lições de História do Direito Romano I. Síntese

Humberto Ávila observa que o estudo da segurança jurídica não tem origem no direito contemporâneo, podendo-se constatar em textos antigos a existência de elementos que, direta ou indiretamente, podem ser associados à segurança jurídica. Nesse sentido, cita o autor que

> no Direito Romano, o debate sobre o iuscertum ou sobre a Pax Romanae seus conceitos implicados de pax, securitas e libertas, embora não possam ser simplesmente transpostos para os dias atuais em razão do caráter casuístico daquele Direito e da ausência de instituições estatais só muito mais tarde consolidadas, revela um remoto embrião do estudo da certeza do Direito; no século XVI, a discussão a respeito da certitudoiurisprudentiae significava, precisamente, a tentativa ele imprimir racionalidade ao conhecimento jurídico; no século XVIII e no início do século XIX, parte do debate, no que se refere à codificação, destinava-se a desenvolver leis claras e determinadas; nos séculos XIX e XX, os estudos sobre a proteção da liberdade e da propriedade, nas obras de von Savigny (1814 e 1840), Meyer (18511), von Mohl (1855), Holleuffer (1864), não só pressupunham algum grau de insegurança existente à época como também tinham por objetivo garantir a ameaçada segurança por meio do Direito e da sua aplicação uniforme; na primeira metade do século XX, os estudos diretamente relacionados à segurança jurídica exteriorizam um ambiente de instabilidade então presente e a progressiva construção dos elementos da segurança do Direito, como revelam as incipientes obras de Bendix (1914), Rümelin (1924), Germann (1935), Scholz (1955), entre tantos outros.85

No estudo da segurança jurídica há de se considerar a importância da boa-fé, que representa a lealdade, correção e lisura do comportamento recíproco das partes, sendo que, desde sua origem no Direito Romano, ganhou importância peculiar no direito privado, no sentido subjetivo, como se verifica na posse ad usucapionem, e no sentido objetivo, como nas actiones bonaefidei. O Código Civil alemão

Geral, 1^a Reimpressão, Lisboa; Editora AAFDL, 2017, p. 22-24.

ÁVILA, Humberto. Segurança Jurídica: entre permanência [...], p. 35-36.

recepcionou a boa-fé objetiva e influenciou a formação de outros códigos civis, como ocorre com o Código Civil brasileiro de 2002 (arts. 113 e 422).86

Destaca-se que a boa-fé objetiva também possui significativa importância para o direito público, especialmente no âmbito dos contratos administrativos e da responsabilidade pré-negocial do Estado.⁸⁷

Na relação entre o Estado e os indivíduos deve ser assegurada uma certa previsibilidade da ação estatal, bem como o respeito pelas situações constituídas em observância às normas impostas pelo poder público, no sentido de garantir a estabilidade das relações jurídicas e uma certa coerência na conduta governamental. Assim, o conteúdo da segurança jurídica está substancialmente atrelado à noção de que as partes envolvidas nas relações jurídicas devem agir corretamente, com lealdade e lisura, conforme as obrigações assumidas e a palavra empenhada (a *fidescomofit quod dicitur* da definição ciceroniana).88

António Menezes Cordeiro destaca que o estudo da boa-fé no Direito Comercial enseja dimensões problemáticas específicas, informando que a história moderna da boa-fé decorre desse campo do direito. Prossegue afirmando que a boa-fé adota posição de princípio genérico no âmbito do Direito Comercial, com certo detalhamento no Direito das Sociedades, servindo de fundamento para o dever de lealdade que alcança os sócios.⁸⁹

Apesar da boa-fé ter intensa aproximação do Direito Privado, António Menezes Cordeiro relata que sua aplicação ao Direito Público é inegável, com origem paulatina a partir de sua inserção no Direito Processual Civil. Historicamente, superado o pensamento liberal, onde se compreendia que o Estado não deveria intervir na vida civil, percebeu-se que o Direito Público material necessitava intensamente "de princípios dotados de conteúdo, isto é, de proposições que, sendo suficientemente elásticas para poder acudir a quaisquer falhas a nível de fontes, fossem, em simultâneo, dotadas de sentido bastante para evitar a queda na discricionariedade pura. A boa-fé fez, assim, a sua aparição no Direito Público Material".90

Note-se que a expressão "segurança jurídica" está associada aos ideais de determinação, de estabilidade e de previsibilidade do Direito, sendo que sua importância no ordenamento jurídico brasileiro pode ser constatada no preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988,91 onde está representada nos termos "segurança", "assegurar", "harmonia" e "ordem".92

A segurança jurídica pode, como princípio constitucional, impõe exigências diferenciadas ao Estado, desde as mais amplas que envolvem previsibilidade e calculabilidade, clareza e densidade normativa das regras jurídicas, bem como publicidade e transparência dos atos públicos suscetíveis de afetar negativamente os particulares, até aquelas mais específicas, relativas à observância dos direitos, expectativas e interesses legítimos e dignos de proteção.⁹³

⁸⁶ SILVA, Almiro do Couto e. O Princípio da Segurança Jurídica (Proteção à Confiança) no Direito Público Brasileiro e o Direito da Administração Pública de Anular seus Próprios Atos Administrativos: O prazo decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei nº 9.784/1999). In: Revista de Direito Administrativo. Jul/Set 2004. Rio de Janeiro: 237: 271-315, p. 272.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 273.

⁸⁸ Ibid., loc. cit.

⁸⁹ CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. Da Boa Fé no Direito Civil. Coimbra: Almedina, 2001, p. 371-372.

⁹⁰ *Ibid.*, p. 374-384.

[&]quot;Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL." (BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm) [grifo nosso]

⁹² ÁVILA, Humberto. Segurança Jurídica: entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 34.

NOVAIS, J. R., Os princípios constitucionais estruturantes da República

Em tempos de crise de confiança (no Estado) e de instabilidade do Direito, o princípio da segurança jurídica ganha maior relevância.94

Jorge Reis Novais destaca o valor constitucional da seguranca jurídica, como "princípio essencial na Constituição material do Estado de Direito, imprescindível como é, aos particulares, para a necessária estabilidade, autonomia e segurança na organização dos seus próprios planos de vida".95

A segurança jurídica deve ser compreendida como um "princípio", assim como um "fim" (objetivo) e uma "função" do Direito, posto que, o ambiente seguro proporcionado pelo Estado Democrático de Direito é essencial para a realização plena do cidadão. Assim, compreende-se a segurança jurídica como um "direito fundamental" da pessoa humana, que necessita desse ambiente de certeza para conduzir e planejar de modo autônomo sua própria vida, como garantia de sua plena liberdade e justiça.

A segurança jurídica pode ser compreendida como um princípio jurídico subdividido em duas partes: objetiva e subjetiva. A natureza objetiva engloba os limites à retroatividade dos atos do Estado, referindo-se à proteção ao direito adquirido, ao ato jurídico

Portuguesa. Coimbra: Coimbra, 2014. p. 261.

"O novo universal concreto, a nova totalidade, portanto, é a 'ditadura' da consciência democrática, humanizada pelo Direito, na democracia universal. Assim, estaremos nos voltando contra a constatação de que 'no direito, a temática já não é a liberdade individual e seus limites, como no Estado liberal, ou a intervenção estatal e seus limites, como no welfare state e no qual liberdade e igualdade já não são os ícones da temporada. A própria lei caiu no desprestígio. No direito público, a nova onda é a governabilidade. Fala-se em desconstituição, delegificação, desregulamentação. [...] Nas relações comerciais revive-se a lex mercatoria. A segurança jurídica - e seus conceitos essenciais, como o direito adquirido - sofre o sobressalto da velocidade, do imediatismo e das interpretações pragmáticas embaladas pela ameaça do horror econômico. As fórmulas abstratas da lei e a discrição judicial já não trazem todas as respostas. O paradigma jurídico que já passara, na modernidade, da lei para o juiz, transfere-se agora para o caso concreto, para a melhor solução, singular ao problema a ser resolvido'. Os poderosos fundamentos da 'inviolabilidade dos direitos' e da 'igualdade perante a lei' constituem o alicerce da recuperação da dignidade do Direito e do império da legalidade construída com legitimidade. (GENRO, Tarso. Os Fundamentos da Constituição no Estado de Direito, in: Tratado de direito constitucional, v. 1, Coord, Ives Gandra da Silva Martins, Gilmar Ferreira Mendes, Carlos Valder do Nascimento. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.109-139).

95 NOVAIS, J. R., op. cit., loc. cit. perfeito e à coisa julgada, que está incorporada à nossa tradição constitucional.96 E a natureza subjetiva tem relação com a proteção à confiança das pessoas nos atos, procedimentos e condutas do Estado, nos mais diferentes aspectos.97

No direito comparado, existem posições doutrinárias que preferem afirmar a existência de dois princípios distintos, que apresentam estreita correlação. Nesse aspecto, a doutrina trata do princípio da segurança jurídica quando designa o aspecto objetivo da estabilidade das relações jurídicas, e apresenta o princípio da proteção à confiança para fazer alusão ao aspecto subjetivo.98

Note-se que o princípio da proteção à confiança impõe ao Estado limitações na liberdade de alterar sua conduta e de modificar atos que produziram vantagens para os destinatários, ainda que sejam ilegais, bem como desencadeia consequências patrimoniais pelas alterações feitas, em decorrência da crença, vivenciada pelos beneficiários, administrados e sociedade em geral, na existência de atos legítimos e, consequentemente, na sua manutenção.99

Jorge Miranda explica que, havendo relação direta entre os cidadãos e a administração pública, o Estado deve sempre resguardar as legítimas expectativas dos particulares, portanto, havendo confiança motivada no comportamento estatal, os cidadãos possuem o direito subjetivo de exigir a imutabilidade da situação. 100

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988. ("Art. 5" Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;") Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ Constituicao.htm>.

SILVA, Almiro do Couto e. O Princípio da Segurança Jurídica [...], p. 273-274.

⁹⁸ Ibidem, p. 274.

DI PIETRO. Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 31. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 152.

MIRANDA, J., Manual de direito constitucional. Tomo II, p. 320. 100

Jorge Reis Novais, em obra que estuda as relações entre Estado de Direito, democracia e direitos fundamentais, afirma que o princípio da proteção da confiança é expressão e corolário do princípio da dignidade da pessoa humana, assim como ocorre com os princípios da igualdade e da proibição do excesso. O autor entende que o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito de cada devem ser tratados com igual consideração e respeito por parte do Estado, portanto, o controle judicial deve ser bem mais estrito nos casos que possam ensejar limitações ou restrições a direitos fundamentais.¹⁰¹

Sobre o tema assim se posiciona J. J. Gomes Canotilho:

O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsavelmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de direito. Estes dois princípios - segurança jurídica e proteção da confiança - andam estreitamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da proteção de confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexionada com elementos objetivos da ordem jurídica - garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito - enquanto a proteção da confiança se prende mais com as componentes subjectivas da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos jurídicos dos acto. 102

A doutrina tende a compreender que o princípio da proteção da confiança tem como matriz constitucional o princípio da segurança jurídica, que pode ser vislumbrado como subprincípio do princípio do Estado de Direito.

101 NOVAIS, Jorge Reis. Direitos Fundamentais: trunfos contra a maioria, p. 62.

102 CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição, p. 256.

devem ser compreendidos como elementos conservadores, que fundamentam a ordem jurídica, com o intuito de justificar a manutenção do status quo e evitar que os cidadãos sejam surpreendidos por modificações no direito positivado ou na conduta estatal, evitando-se a ofensa aos interesses dos administrados, com a frustração de suas expectativas. 103

Os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança

Nesse contexto, é importante observar que existe uma constante tensão social que pressiona o Estado, visando sua constante adaptação às exigências da sociedade, na seara econômica, social, cultural e jurídica. Essa situação pode ser intensamente observada no decorrer do século XX, com a rapidez dos avanços tecnológicos e científicos.¹⁰⁴

Importante compreender que a atuação do Estado não pode ser prisioneira do passado, não se admitindo que a segurança jurídica e a proteção à confiança sejam compreendidas como valores absolutos, que imobilizam a ordem jurídica e o poder estatal, impedindo a promoção de mudanças necessárias à satisfação do interesse social. Mas também não se pode permitir que o Estado fique absolutamente livre para, em qualquer circunstância, implantar novos procedimentos que contrariam significativamente os fundamentos jurídicos e regulatórios que foram construídos ao longo da história, como resultado de intensos estudos científicos, o que colocaria em risco a estabilização social alcançada.

Nessa disputa entre o novo e o velho no âmbito do Poder Regulatório Estatal, vislumbra-se a importância de se optar por instrumentos jurídicos que permitem a maior aproximação possível do ideal de justiça material, com a criação de instrumentos normativos que apresentem preceitos que determinam o limite a ser observado nas alterações legislativas.

¹⁰³ SILVA, Almiro do Couto e. O Princípio da Segurança Jurídica [...], p. 275-276.

¹⁰⁴ Ibid., p. 276.

Canotilho observa que a economia capitalista necessita de segurança jurídica e que toda construção constitucional liberal visa a certeza do direito.¹⁰⁵

No Direito Brasileiro existe previsão expressa do princípio da segurança jurídica, como podemos verificar na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, na Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 106 na Lei n.º 8.934, de 18 de novembro de 1994 e na Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999. 108

5. O princípio da segurança jurídica como fundamento do Registro Público Mercantil

A segurança tem valor de destaque na sociedade moderna, estando inserida, expressa ou implicitamente, no ordenamento jurídico de diversos países, como ocorre na atual Constituição da República Federativa do Brasil.

A insegurança jurídica representa uma ameaça ao desenvolvimento econômico de um país, na medida em que limita a realização de negócios e investimentos. No cenário global vigente, o fortalecimento econômico de um país se fundamenta nas atividades comerciais, industriais e de serviços, que necessitam se organizar em um ambiente jurídico seguro. A previsibilidade é um elemento essencial para a atividade empresarial e para os investimentos econômicos.

O Registro Comercial tem seu fundamento na segurança jurídica, que decorre da própria justiça, portanto promove a harmonia de interesses, adequando as interpretações negociais e equilibrando as

relações sociais, promovendo, assim, a pacificação social. Segundo Mónica Jardim, a atividade registral "[...] fomenta o respeito pela autonomia da vontade e o cumprimento voluntário das obrigações, reduzindo, consequentemente, custos pessoais, psicológicos, econômicos e sociais ao evitar consequências inicialmente não queridas, tais como o litígio, com os seus habituais corolários de ruptura de relações, incerteza quanto [...]." 109

João Mendes de Almeida Júnior destaca que a finalidade dos serviços de registro está na segurança dos direitos individuais e na conservação dos interesses da vida social, a partir de sua identificação com certos fins do Estado, conferindo-lhe assim seu caráter público.¹¹⁰

O Registro Mercantil visa garantir a segurança jurídica nas relações comerciais, atendendo ao interesse privado dos empresários, mas, evidentemente, também atendendo ao interesse de toda a sociedade, como instrumento de garantia da estabilidade social, a partir da conservação duradoura da memória dos atos e fatos jurídicos relacionados às pessoas coletivas, o que demonstra a relevância científica, jurídica e social do presente estudo.

Para o Estado, o Registro Público Mercantil assume papel relevante, como instrumento de intervenção na atividade econômica, fundado no poder regulatório.

No âmbito jurídico, podemos destacar que a palavra registro pode ser conceituada como ato ou efeito de anotar ou lançar determinadas informações em livro especial, ou ainda pode ser definida como instituição, repartição ou cartório que promove a inscrição, ou a transcrição de atos e fatos jurídicos, para dar-lhes autenticidade e força probatória perante terceiros.

Carlos Ferreira de Almeida afirma que registo público

¹⁰⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito Constitucional e Teoria [...], p. 254.

BRASIL. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm>.

¹⁰⁷ BRASIL. Lei nº 8.934, de 18 de dezembro de 1994. Dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e atividades afins e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8934.htm>.

BRASIL. Lei n° 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm.

¹⁰⁹ JARDIM, Mónica, Escritos de Direito Notarial e Direito Registal, p. 12.

Almeida Júnior, João Mendes de. Orgams da fé pública: Tabelliães e notarios. Escrivães e officiaes do juízo. Registradores. Archivistas. In: Revista da Faculdade de Direito de São Paulo, p. 34-35.

É o assento efetuado por um oficial público e constante de livros públicos, do livre conhecimento, direto ou indireto, por todos os interessados, no qual se atestam factos jurídicos conformes com a lei e respeitantes a uma pessoa ou a uma coisa, factos entre si conectados pela referência a um assento considerado principal, de modo a assegurar o conhecimento por terceiros da respectiva situação jurídica, e do qual a lei faz derivar, como efeitos mínimos a presunção do seu conhecimento e a capacidade probatória.¹¹¹

Considerando a influência da legislação portuguesa no ordenamento jurídico brasileiro, em decorrência do processo histórico de colonização, trazemos a lume a disposição contida no preâmbulo do Código de Registo Comercial de Portugal, onde se estabelece que, de modo tradicional, o segredo se apresenta como uma das condições do êxito no comércio, entretanto, com maior intensidade se percebe "a necessidade de dar publicidade a certos tipos de situações das entidades que intervêm na vida comercial, para desenvolvimento do crédito e para protecção dos próprios comerciantes, dos consumidores e do interesse público."112

O desenvolvimento do comércio depende da segurança jurídica conferida pelo direito, resguardando os negociantes quanto à existência e à legitimidade dos atos negociais, para a adequada produção de seus efeitos no ordenamento jurídico.

A segurança jurídica que decorre da atividade registral visa acautelar as partes dos riscos negociais, a partir da produção de atos autênticos e eficazes, que por intermédio da publicidade do registro comercial produzem efeitos perante terceiros e validam as atividades comerciais desenvolvidas na sociedade.

Natasha da Motta Ribeiro Carraro Bernal destaca que o Estado delegou a execução dos serviços de registro, creditando-lhe fé pública, exatamente porque deve promover a certeza e segurança das relações jurídicas, concretizando os princípios fundantes do Estado Democrático de Direito.¹¹³

Assim, sendo serviço essencial à estabilidade e ao desenvolvimento do ambiente de negócios, o Registro Empresarial deve ser constantemente modernizado e atualizado, para atender às demandas do mercado, todavia, jamais deverá se afastar do fundamento da segurança jurídica.

6. Conclusão

Na atualidade, o Estado sofre com a crise de confiança e com a instabilidade do Direito, assim, a segurança jurídica assume relevância peculiar.

A insegurança jurídica ameaça o desenvolvimento econômico de qualquer país, prejudicando a atração de investimentos, a confiança nos contratos comerciais e, consequentemente, o equilíbrio do ambiente de negócios.

A realidade global vigente impõe ao país a adoção de medidas que visem fortalecer a economia nacional. O ambiente jurídico seguro e a previsibilidade das ações estatais, são requisitos essenciais ao alcance dessa solidez econômica.

O Registro Público Mercantil decorre da necessidade humana de memorização prolongada de atos e fatos negociais, que produzem efeitos relevantes para o direito. E essa atividade registral possibilita a comprovação da existência legítima de negócios jurídicos, assegurando ampla publicidade de empresários, empresas e sociedades empresárias.

No âmbito nacional, desde a transferência da Corte Portuguesa para a colônia brasileira, em 1808, com a instalação da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação do Brasil, e

¹¹¹ ALMEIDA, C. F., Publicidade e Teoria dos Registos, p. 97.

¹¹² PORTUGAL. Decreto-lei n.º 403. de 3 de dezembro de 1986. Código de Registo Comercial. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/pesquisa//search/221517/details/ normal?p_p_auth=21z2ltlp>.

BERNAL, Natasha da Motta Ribeiro Carraro. Segurança Jurídica e 113 Desenvolvimento Econômico: suas relações com a fé pública notarial e registral. in: Revista de Direito Imobiliário. Ano 35. Vol. 72. Janeiro-Junho/2012, p. 265-283.

posterior atuação dos Tribunais do Comércio, o Registro Mercantil mantém na segurança jurídica a razão precípua de sua existência, para manutenção de um ambiente negocial seguro, promovendo a harmonização de interesses, públicos e privados, com a pacificação das relações sociais, condição essencial para o desenvolvimento econômico nacional.

O Estado Democrático de Direito pressupõe uma sociedade organizada em um ambiente de certeza e segurança, que tenha por finalidade a justiça e a equidade, atendendo de modo criativo às mutáveis necessidades humanas.

Nesse sentido, a evolução do Registro Público Mercantil é inevitável e necessária, para assegurar sua perfeita adaptação às mudanças sociais, todavia, o fundamento da segurança jurídica deve ser o caminho condutor da revisão legislativa, para que se possa garantir a constante melhoria do ambiente de negócios e, consequentemente, o fortalecimento da economia nacional.

Referências

ALBUQUERQUE, Ruy de; ALBUQUERQUE, Martim de. História do Direito Português. 1. ed. Lisboa, 1999.

ALMEIDA, Carlos Ferreira de. Publicidade e Teoria dos Registos. Coimbra: Almedina, 1966.

ALMEIDA JÚNIOR, João Mendes de. Orgams da Fé Pública: Tabelliães e Notarios. Escrivães e officiaes do juízo. Registradores. Archivistas. In: Revista da Faculdade de Direito de São Paulo. São Paulo, v. 5, 1897.

ÁVILA, Humberto. Segurança Jurídica: entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário, São Paulo: Malheiros, 2011.

BERNAL, Natasha da Motta Ribeiro Carraro. Segurança Jurídica e Desenvolvimento Econômico: suas relações com a fé pública notarial e registral. In: Revista de Direito Imobiliário, Ano 35, Vol. 72, Janeiro-Junho/2012, São Paulo: Revista dos Tribunais.

BRANDELLI, Leonardo, Teoria Geral do Direito Notarial, 4, ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Alvará 23 de agosto de 1808. Crêa o Tribunal da Real Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação do Estado de Portugal e Dominios Ultramarinos. In: Collecção chronologica das leis, decretos, resoluções de consulta e provisões do Império do Brazil, de 1808 até 1831. Rio de Janeiro: Typographia Imp. e Const. de J. Villeneuve e Comp. Colligidas pelo Conselheiro José Paulo de Figueirôa Nabuco Araujo. Vol. 1, pp. 63-64. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/227320.

_____. Constituição Política do Império do Brasil. Carta de Lei de 25 de Março de 1824. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao24.htm>. ___. Lei n.º 556 de 25 de junho de 1850. Código Comercial. Disponível em <a href="http://www.

planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l0556-1850.htm>.
Decreto n.º 696, de 5 de setembro de 1850. Dá Instrucções para a eleiçao dos Deputados e Supplentes dos Tribunaes do commercio. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-696-5-setembro-1850-560039-publicacaooriginal-82547-pe.html .
Decreto n.º 737, de 25 de Novembro de 1850. Determina a ordem do Juízo no processo Comercial. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-737-25-novembro-1850-560162-publicacaooriginal-82786-pe.html .
Decreto n.º 738, de 25 de novembro de 1850. Dá o Regulamento aos Tribunaes do Commercio, e para o processo das quebras. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dim/DIM0738.htm .
Decreto n.º 864, de 17 de novembro de 1851. Creando Juntas do Commercio nas Provincias maritimas do Imperio, marcando districtos aos Tribunaes do Commercio, e declarando a competência daquellas para o registro das embarcações Brasileiras, destinadas a navegação do alto mar. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-864-17-novembro-1851-559600-publicacaooriginal-81895-pe.html .
Decreto n.º 1.597, de 01 de maio de 1855. Dá regulamento para os Tribunais do Comércio. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1597-1-maio-1855-558528-publicacaooriginal-79868-pe.html .
Decreto n.º 2.662, de 09 de outubro de 1875. Autoriza o Governo a suprimir os Tribunais e Conservatórias do Comércio e a organizar Juntas e Inspetorias comerciais. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2662-9-outubro-1875-549739-publicacaooriginal-65252-pl.html .
Decreto n.º 6.384, de 30 de novembro de 1876. Organiza as Juntas e Inspetorias Comerciais e regula o exercício das respectivas funções. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-6384-30-novembro-1876-549726-norma-pe.html .
Decreto n.º 6.385, de 30 de Novembro de 1876. Regula o exercício das atribuições administrativas conferidas aos Juízes de Direito pelo art. 1º do Decreto Legislativo n. 2662 de 9 de Outubro de 1875. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-6385-30-novembro-1876-549731-publicacaooriginal-65244-pe.html .
Decreto n.º 596, de 19 de julho de 1890. Reorganiza as Juntas e Inspetorias Comerciais e dá-lhes novo regulamento. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-596-19-julho-1890-505086-norma-pe.html .
Decreto n.º 916, de 24 de outubro de 1890. Cria o registro de firmas ou razões comerciais. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-916-24-outubro-1890-499250-publicacaooriginal-1-pe.html .
Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao91.htm .
Lei n.º 4.048, de 29 de dezembro de 1961. Disposições sobre a Organização do Ministério da Indústria e do Comércio e outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4048.htm .
Lei n.º 4.726, de 13 de julho de 1965. Disposições sobre os Serviços do Registro do Comércio e atividades afins e outras providências. Revogada pela Lei n. 8.934/1994.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4726.htm>.

- . Lei n.º 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/leis/ L6015compilada.htm>. ____. Lei n.º 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/leis/l6404consol.htm>. . Lei n.º 6.939, de 09 de setembro de 1981. Instituiu o regime sumário de registro e arquivamento no Registro do Comércio. Revogada pela Lei n. 8.934/1994. Disponível . _____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ Constituicao.htm>. _____. Lei n.º 8.906 de 4 de julho de 1994. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Leis/L8906.htm>. . Lei n.º 8.934, de 18 de dezembro de 1994. Dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e atividades afins e dá outras providências. Disponível em: http:// www.planalto.gov.br/ccivil 03/leis/18934.htm>. _. Decreto n.º 1.800, de 30 de janeiro de 1996. Regulamenta a Lei n. 8.934, de 18 de novembro de 1994. Brasília/DF: Presidência da República. Disponível em: http://www. planalto.gov.br/ccivil 03/decreto/D1800.htm>. _____. Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ ccivil 03/leis/l9784.htm>. . Lei n.º 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. ____. Lei n.º 13.874, de 20 de setembro de 2019. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, estabelece garantias de livre mercado e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/ ato2019-2022/2019/lei/L13874. htm>. _____. Superior Tribunal de Justiça. REsp 1412260/SP. Relator: Ministra Nancy Andrighi. Terceira Turma. Brasília-DF. Julgado em 15/05/2014. DJe. Publicação: 22/05/2014. Disponível em: . Acesso em: 03 fev. 2019. . Superior Tribunal de Justica. REsp 1328306/DF. Relator: Ministro Ricardo Villas
- CANOTILHO, J. J. Gomes, Direito Constitucional e Teoria da Constituição, Coimbra: Almedina, 2000.

Bôas Cueva. Terceira Turma. Brasília-DF. Julgado em 14/05/2013. DJe. Publicação:

20/05/2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_

registro=201201206577&dt publicacao=20/05/2013>. Acesso em: 03 fev. 2019.

- COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial: direito de empresa. V. 1, 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- CORDEIRO, António Menezes, Manual de Direito Comercial, Vol. 1, Coimbra: Almedina, 2001.
- CORDEIRO. António Manuel da Rocha e Menezes. Da Boa Fé no Direito Civil. Coimbra: Almedina, 2001.

CRUZ, Sebastião. Direito Romano (IUS ROMANUM): 1. Introdução. Fontes. 4. ed. Revista e atualizada, Coimbra, 1984.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 31. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

GENRO, Tarso. Os Fundamentos da Constituição no Estado de Direito. In: Tratado de direito constitucional. v. 1, 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRAES, Isabel. O Poder e a Justica em Portugal no Século XIX. Lisboa: AAFDL, 2014.

HESPANHA, Antônio Manuel. Sobre a prática dogmática dos juristas oitocentistas. A história do direito na história social. Lisboa: Livros Horizonte. 1978.

_____. Manual de História Institucional Moderna. Lisboa: Universidade Aberta, 1995.

JARDIM, Mónica. Escritos de Direito Notarial e Direito Registal. Coimbra: Almedina, 2015.

JUSTO, António Santos. A segurança jurídica do comércio e a função do notariado (Direito Romano). In: Revista Brasileira de Direito Comparado, 1º Semestre de 2009, n. 36, Rio de Janeiro: Instituto de Direito Comparado Luso-Brasileiro, 2010, pp. 45-64, Disponível em: http://www.idclb.com.br/httpdocs/revistas/revista36.html.

LABARIEGA VILLANUEVA, Pedro Alfonso. Devenir Histórico del Registro Público de Comercio. México: Universidad Nacional Autónoma de México. 2006.

LOPES, Joaquim Seabra, Direito dos Registos e do Notariado, 7, ed. Coimbra: Almedina,

LOPES, José Reinaldo de Lima. A Formação do Direito Comercial Brasileiro: A Criação dos Tribunais de Comércio do Império. In: Cadernos Direito GV. V. 4. n. 6. Novembro de 2007. São Paulo: Editora Fundação Getúlio Vargas.

MENDONCA, José Xavier Carvalho de, Tratado de Direito Comercial Brasileiro, Volume I. Livro I. 1 ed. Campinas: Bookseller, 2000.

MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional. Tomo II. 7. ed. Coimbra: Editora Coimbra, 2013.

MOUTEIRA GUERREIRO, J. A. Nocões de Direito Registral. Coimbra: Editora Coimbra. 1993.

NARDI, Jean Baptiste. O Fumo Brasileiro no Período Colonial: Lavoura, Comércio e Administração. São Paulo: Brasiliense, 1996.

NEVES, Edson Alvisi. O Tribunal do Comércio. Magistrados e negociantes na corte do Império do Brasil. In: Revista Controvérsia. pp. 110-112. Disponível em: .

NOVAIS, Jorge Reis. Direitos Fundamentais: trunfos contra a maioria. Coimbra: Editora Coimbra, 2006.

_____. Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa. Coimbra: Editora Coimbra, 2014.

OLIVEIRA, Paulo Augusto de. O Estado Regulador e Garantidor em Tempos de Crise e o Direito Administrativo da Regulação. In: Revista Digital de Direito Administrativo da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - Universidade de São Paulo (USP). Ano 2016. Vol. 3. n. 1. p. 163-183.

PINTO, Eduardo Vera-Cruz. Lições de História do Direito Romano - I. Síntese Geral. 1ª Reimpressão, Lisboa: Editora AAFDL, 2017.

PORTUGAL. Decreto-lei nº. 403, de 3 de dezembro de 1986. Código de Registo Comercial. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/pesquisa//search/221517/details/ normal?p p auth=21z2ltlp>.

Alvará (de confirmação) de 16 de dezembro de 1756. Aprova os Estatutos da Junta. In: Collecção da Legislação Portugueza: desde a última compilação das Ordenações redegida pelo Desembargador António Delgado da Silva. Legislação de 1750 a 1762. Lisboa TypografiaMaigrense, 1830, p.p. 458-479. Disponível em: https://bd.camara.leg.br/bd,handle/bdcamara/26519 .
Alvará de 19 de maio de 1759. In: Collecção da Legislação Portugueza: desde a última compilação das Ordenações redegida pelo Desembargador António Delgado da Silva Legislação de 1750 a 1762. Lisboa: Typografia Maigrense, 1830, p.p. 655–660. Disponíve em: https://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/26519 .
Lei de 18 de agosto de 1769. Lei da Boa Razão. Disponível em: http://www.stf.jusbr/bibliotecadigital/OR/108523/pdf/108523.pdf .
Lei de 30 de agosto de 1770. Matricula na Junta do Commercio dos Negociantes de Lisboa e declaração dos empregos para que he precisa a approvação da Aula do Commercio Disponível em: https://legislacaoregia.parlamento.pt/V/1/10/73/p514 >.

REOUIÃO, Rubens, Curso de Direito Comercial, V. 1, 28, ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SILVA, Almiro do Couto e. O Princípio da Segurança Jurídica (Proteção à Confiança) no Direito Público Brasileiro e o Direito da Administração Pública de Anular seus Próprios Atos Administrativos: O prazo decadencial do art. 54 da Lei do Processo Administrativo da União (Lei nº 9.784/1999). In: Revista de Direito Administrativo. Jul/Set 2004. Rio de Janeiro: 237: 271-315

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA **EM GARANTIA DE QUOTAS SOCIAS: COMO SOLUCIONAR** O PROBLEMA DA SERVENTIA ADEQUADA AO REGISTRO DO **INSTRUMENTO CONTRATUAL**

LUIZ CARLOS MARQUES FILHO 1

LEONARDO DA SILVA SANT'ANNA 2

1 Advogado, LL.M em direito empresarial pela Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas (FGV DIREITO RIO), Especialista em advocacia pública pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestrando em direito na linha de Empresa e Atividades Econômicas pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Link para o Lattes: http://lattes.cnpg.br/0683608736739248. E-mail: http://lattes.cnpg.br/0683608736739248. filho@gmail.com>.

2 Professor Adjunto de Direito Comercial, Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) e da Graduação da Faculdade de Direito da UERJ, Bacharelado em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ - 1997), Mestre em Direito pela Universidade Gama Filho (UGF - 2002), Doutor em Saúde Pública pela Escola Nacional de Saúde Pública Sérgio Arouca (ENSP - 2013) da Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ). Link para o Lattes: http://lattes.cnpq.br/6331238684423252>. E-mail: <lsantanna44@gmail.com>.

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE QUOTAS SOCIAIS: COMO SOLUCIONAR O PROBLEMA DA SERVENTIA ADEQUADA AO REGISTRO DO INSTRUMENTO CONTRATUAL

Resumo

O artigo busca identificar a serventia adequada para o registro do contrato de alienação fiduciária em garantia de quotas de sociedades limitadas, bem como os riscos do arquivamento em serviço inadequado. Avalia-se se o receio de o registro do instrumento contratual atrair a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica tem fundamento, frente aos riscos que a ausência do registro pode gerar aos contratantes. Enfim, exorta-se o registro empresarial a adotar modo adequado de anotação e prestação de informações cadastrais pertinentes ao contrato.

Palavras-chave: Alienação fiduciária; Quotas sociais; Registro empresarial; Desconsideração da personalidade jurídica; Riscos contratuais.

FIDUCIARY AGREEMENT WITH LIMITED COMPANY QUOTAS: HOW TO SOLVE THE PROBLEM OF THE PROPER SERVICE FOR REGISTRATION OF THE CONTRACTUAL INSTRUMENT

Abstract

The article seeks to identify the appropriate bureau for the registration of the fiduciary alienation agreement in guarantee of shares in limited companies, as well as the risks of registering in an inadequate service. It is evaluated whether the fear of the registration of the contractual instrument attracting the possibility of disregarding the legal personality is justified, in view of the risks that the absence of registration can generate to the contracting parties. Finally, the business registry is urged to adopt an appropriate way of recording and providing registration information relevant to the contract.

Key words: Fiduciary agreement; Companies shares; Registration of business; Disregard of the legal entity; Contract risks.

1. Apresentação do tema

O contrato de alienação fiduciária é conhecido como importante instrumento de garantia, especialmente, nas operações de mútuo para a compra de imóveis e de automóveis. Pode, todavia, ser celebrado para a garantia do cumprimento de qualquer obrigação contratual, inclusive com bens que o devedor já possua ao tempo da celebração do contrato principal. O objetivo do presente trabalho é avaliar certos riscos especificamente relacionados com a alienação fiduciária em garantia de quotas sociais.

O estudo se justifica, porque a titularidade de quota social, a princípio, atribuiria ao proprietário a condição de sócio, inserindo-o numa relação plurilateral que se desdobra em várias outras obrigações.

O problema de partida é que a Lei de Registros Públicos obriga o registro do contrato de alienação fiduciária de bens móveis em cartório de títulos e documentos, sem fazer distinção quanto à natureza do bem alienado (art. 129, §5º c/c art. 130 da Lei 6.015/1973).¹ Consta ainda regra semelhante do Código Civil (art. 1.361, §1º).²

Assim dispondo, a legislação acaba por se chocar, aparentemente, com outras normas que determinam o registro da transmissão ou do gravame de certos tipos de bens nas serventias que lhes são próprias, como é o caso das quotas de sociedades limitadas ou de automóveis, por exemplo. Qualquer que seja a posição do credor

fiduciário, eventuais alterações do contrato social são válidas apenas quando registradas na serventia adequada (registro empresarial ou registro civil das pessoas jurídicas).

Esse aparente conflito ocasionaria insegurança jurídica para os contratantes, por gerar incertezas quanto (i) à escolha da serventia adequada para o registro do instrumento contratual; (ii) aos riscos decorrentes do registro, qualquer que seja a serventia escolhida; (iii) aos efeitos que o direito prescreverá para o registro ou para a ausência de registro.

Terceiros interessados não teriam menor incerteza, já que também seriam incapazes de determinar o serviço de registro que deverão prestar as informações a respeito dos gravames sobre bens que possuem foro especial de registro, como no caso das juntas comerciais e do RCPJ em relação às quotas sociais. A situação descrita, evidentemente, não pode ser admitida pelo direito, pois a precípua finalidade dos registros públicos é prover segurança jurídica, seja qual for o foro.

Para se ilustrar a dimensão do problema, atente-se que a discussão sobre a escolha do serviço adequado para o registro dos instrumentos de alienação fiduciária em garantia de veículos foi objeto do Enunciado de nº 92 da Súmula do STJ, já no ano de 1993.³ E mesmo diante da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, a discussão sobre a necessidade de arquivamento do contrato no Registro de Títulos e Documentos (RTD) perdurou por longos anos, até que a questão terminou definitivamente resolvida no ano de 2015, com o julgamento do RE nº 611.639-RJ pelo STF (BRASIL, STF, 2015). O debate ainda desaguou na Suprema Corte em mais duas Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade (nº 4.227 e 4.333).

É importante sublinhar que, entre o ano de 1993, data da edição do Enunciado da Súmula pelo STJ, e 2015, quando a questão foi resolvida pelo STF, alguns julgados sobre o tema da alienação fiduciária de automóveis chegaram a determinar a necessidade de

^{1 &}quot;Art. 129: Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: [...] 5°) os contratos de compra e venda em prestações, com reserva de domínio ou não, qualquer que seja a forma de que se revistam, os de alienação ou de promessas de venda referentes a bens móveis e os de alienação fiduciária; [...] Art. 130. Dentro do prazo de vinte dias da data da sua assinatura pelas partes, todos os atos enumerados nos arts. 127 e 129, serão registrados no domicílio das partes contratantes e, quando residam estas em circunscrições territoriais diversas, far-se-á o registro em todas elas." (BRASIL, Presidência da República, 1973.) [destacou-se].

^{2 &}quot;Art. 1.361: [...] 1º Constitui-se a propriedade fiduciária com o registro do contrato, celebrado por instrumento público ou particular, que lhe serve de título, no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor, ou, em se tratando de veículos, na repartição competente para o licenciamento, fazendo-se a anotação no certificado de registro." (BRASIL, Presidência da República, 2002)

^{3 &}quot;A terceiro de boa-fé não é oponível a alienação fiduciária não anotada no Certificado de Registro do veículo automotor." (BRASIL, STJ, 1993)

<u>registro cumulativo</u>, isto é, que o instrumento de alienação fiduciária em garantia de automóveis deveria ser registrado tanto no RTD, quanto no respectivo Departamento de Trânsito (BRASIL, STF, 1994).⁴

Ao cabo do julgamento de todas essas causas, o STF assentou que o foro <u>adequado e suficiente</u> para o registro da alienação fiduciária de veículos é o departamento de trânsito (Detran) da Unidade Federativa do respectivo automóvel. É assim que deve ser interpretado, portanto, o Tema de Repercussão Geral nº 349, firmado pelo STF, que determinou a "possibilidade de ter-se como constituída a propriedade fiduciária de veículos [apenas] com o registro do contrato na repartição competente para o licenciamento do bem". 5 (BRASIL, STF, 2015) [acrescentou-se].

Facilmente se observa que os mesmos problemas verificados quanto ao registro de veículos figurariam quanto ao registro de alienação fiduciária de quotas sociais (incertezas quanto ao foro para o registro, quanto aos efeitos do registro e quanto à necessidade de registro em duplicidade). Sendo assim, convém oferecer solução juridicamente adequada, com base na já consolidada jurisprudência sobre o registro de automóveis, bem como noutros argumentos a serem avaliados no trabalho.

O registro de alienação de quotas sociais traduz, outrossim, questão tormentosa na teoria do direito, uma vez que a aquisição de quotas sociais importaria, pelo menos em tese, assumir posição em contrato plurilateral – isto é, poderia tornar o credor-fiduciário sócio da sociedade.

Claro está, entretanto, que a instituição financeira mutuante que incorpora ao seu patrimônio, como mera garantia, quotas de sociedade limitada, não tem em seu horizonte, por exemplo, a possibilidade de vir a ser demandada por dívidas da sociedade mutuária, em decorrência de eventual desconsideração da personalidade jurídica da devedora. Considerar a credora-fiduciária garantidora da devedora-fiduciante configuraria evidente contrassenso jurídico e econômico, pois importaria a transformação da credora em devedora.

E assim, diante da aparente incerteza causada pela legislação, as partes podem optar, na prática, por realizar o registro do contrato de alienação fiduciária de quotas no RTD ou, até, podem preferir não efetuar registro algum, especialmente em vista do risco de o credor-fiduciário ser demandado por dívida da devedora-fiduciante em incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Por outro lado, não arquivar o instrumento na serventia adequada ocasionaria outro risco evidente: a incerteza sobre a propriedade da quota alienada. Sem o registo societário, nada impediria o mutuário de ceder novamente suas quotas a terceiros – e estes de continuarem alienando as quotas, sucessivamente. Não se ignora que a alienação sucessiva de quotas já alienadas em garantia constituiria, em tese, conduta tipificada no art. 171, §2º, I, do Código Penal.º Justamente por isso, é que o Estado deve buscar impedir a prática de tal conduta na seara administrativa, reduzindo riscos dos contratantes.

A alienação sucessiva das quotas gravadas com alienação fiduciária, ademais, não é o único risco a ser evitado. Claro está que o registro dos instrumentos contratuais tem o escopo de garantir a eficácia do pactuado perante terceiros. No entanto, para que as partes possam ter certeza da validade do contrato, é conveniente proceder ao registro do instrumento de imediato, a fim de sanear eventuais vícios porventura relacionados à titularidade das quotas alienadas fiduciariamente. Com isso, evita-se reservar o arquivamento do instrumento contratual para o momento da venda do ativo. É

⁴ Cf. Recurso Especial n° 34.957, de 25 de outubro de 1994.

⁵ Mesmo entendimento foi apresentado pelo Min. Luiz Fux, em voto proferido no julgamento do RE nº 611.639-RJ, conforme segue. "A ratio da Súmula 92, do egrégio Superior Tribunal de Justiça, leva em consideração que o registro, no órgão de licenciamento, faz as vezes do arquivo no cartório de títulos e documentos, por isso que, mercê de exigência de duplo registro, revelar odiosa imposição afronta o princípio da razoabilidade, posto impor desnecessário bis in idem." (BRASIL, STJ, 2015)

^{6 &}quot;Art. 171 – Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: [...] §2°. Nas mesmas penas incorre quem: I – vende, permuta, dá em pagamento, em locação ou em garantia coisa alheia como própria." (BRASIL, Presidência da República, 1940)

que, tão logo se verifique o inadimplemento da obrigação principal – garantida com a alienação fiduciária – o credor-fiduciário precisará, necessariamente, efetuar o registro do instrumento, seja para habilitar-se à venda, ou para tornar eficaz a venda que porventura já tiver realizado. Caso se verifique eventual obstáculo ao registro somente após a venda, todo o escopo da alienação poderá restar esvaziado.

Noutra toada, sublinhe-se que a alienação fiduciária em garantia de quotas sociais pode se revelar instrumento relevante de garantia tanto para as sociedades de grande porte, quanto para as de médio ou de pequeno porte. No início da pandemia ocasionada pelo SARS-CoV-2, o Governo Federal buscou incentivar o crédito aos pequenos empresários – crescentemente endividados pela retração do consumo – através, por exemplo, do Pronampe (Lei nº 13.999/2020). Entretanto, segundo pesquisas realizadas à época por associações empresariais e noticiadas pela imprensa, a maior parte dos empresários não pode obter tais empréstimos (MANDL, 2020). Dentre outras causas, foi apontada a falta de garantias do pagamento da obrigação (MONTEIRO, 2020).

Parece evidente o peso-morto quando o Governo Federal destina cerca de dezesseis bilhões de reais para o Fundo de Garantia de Operações – FGO⁷ e, ainda assim, instituições financeiras deixam de realizar empréstimos para empresários ávidos por crédito, porque o risco sobre 15% do valor da operação sobejaria as desvantagens para as instituições financeiras na oferta de outras modalidades de crédito. E considerando que a alienação fiduciária em garantia de quotas sociais consistiria, em termos práticos, na oferta da própria sociedade como garantia do pagamento da dívida, a alienação fiduciária pode representar uma forma de garantia prática e à disposição de qualquer negócio viável.

Contudo, para que os contratantes possam lograr tais benefícios, faz-se necessário conferir maior segurança jurídica para as partes, ou seja, é preciso que os riscos sejam alocados por lei e que as incertezas quanto aos efeitos jurídicos do contrato sejam reduzidas ao máximo, com vistas à precificação mais exata do custo real da operação garantida. Isso demonstraria que o direito empresarial, desde que conectado com as modernas práticas mercantis, é capaz de contribuir com o desenvolvimento econômico e social do país.

À vista disso, apresentar-se-ão os argumentos que se afiguram mais pertinentes para construir uma solução apropriada aos contratantes. Primeiramente, apresentar-se-á um curto esboço sobre o contrato de alienação fiduciária. Em seguida, avaliar-se-á o foro adequado para o arquivamento do instrumento de alienação de quotas no registro societário. Por fim, discutir-se-á se o receio de desconsideração da personalidade jurídica do credor-fiduciário de quotas sociais tem fundamento.

2. Dos contratos de alienação fiduciária em garantia

Convém apresentar, inicialmente, brevíssima síntese sobre o contrato de alienação fiduciária em garantia, com a finalidade de destacar os elementos mais pertinentes do contrato para a discussão sobre o registro. Como se verá, tais elementos descortinam um cenário de incertezas, pelo menos em teoria, acerca da distribuição de riscos entre os contratantes. Isso poderia levar as partes, em tese, a se comportar em desacordo com a ordem jurídica e com os próprios interesses delas.

Alienação fiduciária em garantia, na definição de André Luiz Santa-Cruz Ramos, é o contrato no qual "Uma das partes, em confiança, aliena à outra <u>a propriedade de</u> um determinado bem, móvel ou imóvel, ficando esta parte (uma instituição financeira, em regra) obrigada a devolver àquela o bem que lhe foi alienado quando verificada a ocorrência de determinado fato". (RAMOS, 2012, p. 565) [destacou-se]

O primeiro elemento a ser destacado é que o contrato típico de alienação fiduciária em garantia, em regra, transfere a propriedade resolúvel do bem para o credor. A condição resolutiva perfaz-se com o pagamento da obrigação garantida. Quitada a obrigação principal, o bem até então alienado ao credor é finalmente devolvido ao pa-

⁷ Cf. Medida Provisória nº 972, de 26 de maio de 2020. (BRASIL, Presidência da República, 2020.)

trimônio do devedor (por exemplo, o mutuário na posse direta do veículo para cuja compra contratara o empréstimo).

O contrato também pode ser resolvido pelo inadimplemento da obrigação garantida, e neste caso, a propriedade se consolida no patrimônio do credor (por exemplo, a instituição financeira). Nisto consiste a principal vantagem do contrato de alienação fiduciária em garantia: a redução dos custos de transação para a liquidação da garantia. Configurada a mora ou o inadimplemento do devedor, e desde que observado o procedimento previsto em lei específica (Decreto-Lei nº 911/1969), o credor poderá vender o bem, sem interveniência do Judiciário, e sem leilão.⁸ A lei confere outras vantagens aos contratos de alienação fiduciária: o crédito assim garantido não se sujeita a efeitos da aprovação do plano de recuperação judicial e goza de relativo privilégio na falência, nos termos do art. 49, §3º, e do art. 83, II, da Lei nº 11.101/2005.

Outro aspecto típico do contrato de alienação fiduciária é o desmembramento (ou desdobramento) possessório, conforme previsto no art. 1.361, §2º, do Código Civil (para bens móveis infungíveis) e no art. 23, p. único, da Lei nº 9.514/1997 (para bens imóveis). A alienação fiduciária em garantia de bens imóveis e de bens móveis infungíveis, via de regra, promove um constituto possessório, pelo qual o devedor-fiduciante transmite a propriedade e a posse indireta do bem ao credor, porém resguarda consigo a posse direta do bem. A

utilidade do desmembramento possessório fica clara na contratação de mútuo para aquisição de bens novos, como imóveis e automóveis, porque permite ao mutuário usar o bem imediatamente, sendo certo que o motivo para o mútuo restaria frustrado se o mutuário precisasse quitar todo o empréstimo para só então usufruir do bem almejado.

Já a alienação fiduciária de bens fungíveis e de direitos sobre coisas móveis para instituições financeiras encontra-se regida por norma própria – a Lei nº 4.728/1965 e o Decreto nº 911/1969, com aplicação subsidiária das normas do direito comum, conforme disposto no art. 1.368-A do Código Civil.¹¹

3. Da alienação fiduciária em garantia de quotas sociais e da posição do credor

O art. 66, §2º, da Lei nº 4.728/1965, em sua redação primitiva, dispunha apenas que o devedor continuaria a possuir a coisa em nome do adquirente. Após, o Decreto-Lei nº 911/1969 deu nova redação ao art. 66, caput, da Lei nº 4.728/1965, passando a prever, de maneira mais técnica, a propriedade resolúvel, assim como a posse indireta do credor. Mais adiante, contudo, o art. 66 da Lei nº 4.728/1965 foi revogado pela Medida Provisória nº 2.160/2001 (editada e reeditada vinte e cinco vezes, consoante o direito, à época), a qual inseriu no art. 66-A, §1º, da Lei nº 4.728/1965 a transmissão da posse direta e indireta do bem ao credor-fiduciário.

Finalmente, a MP nº 2.160-25/2001 acabou revogada pela Lei nº 10.931/2004, que inseriu o art. 66-B, §3ºna Lei nº 4.728/1965, prevendo, atualmente, o seguinte:

Art. 66-B. (...) § 3º É admitida a alienação fiduciária de coisa fungível e a cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis, bem como de títulos de crédito, hipóteses em que, salvo disposição em contrário, a posse direta e indireta do bem objeto da

Via de regra, o direito determina que a garantia real seja levada à hasta pública ou a leilão, assegurando aos contratantes, e, mediatamente, ao mercado, uma solução eficiente no sentido de Pareto, por entregar o bem àquele que for capaz de oferecer o maior lance. Assim sendo, o leilão é capaz de melhor satisfazer tanto o interesse do devedor, quanto o interesse do credor, desde que ambos estejam de boa-fé, pois aniquila a prestação pelo maior preço possível. Não se pode deixar de sublinhar que, ao dispensar o leilão e autorizar que o bem seja vendido diretamente pelo próprio vendedor, a alienação fiduciária imporia ao devedor-fiduciante a internalização de uma perda relativa à margem entre o preço efetivamente pago e o preço possivelmente maior que seria alcançado através de leilão, *ceteris paribus*. Sobre a maximização do preço em leilões cf. VARIAN, 2015, p. 459-484.

^{9 &}quot;Art. 1.361. [...] § 2º Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o devedor possuidor direto da coisa." (BRASIL, Presidência da República, 2002)

^{10 &}quot;Art. 23. [...] Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel." (BRASIL, Presidência da República, 1997)

[&]quot;Art. 1.368-A. As demais espécies de propriedade fiduciária ou de titularidade fiduciária submetem-se à disciplina específica das respectivas leis especiais, somente se aplicando as disposições deste Código naquilo que não for incompatível com a legislação especial." (BRASIL, Presidência da República, 2002)

propriedade fiduciária ou do título representativo do direito ou do crédito é atribuída ao credor, que, em caso de inadimplemento ou mora da obrigação garantida, poderá vender a terceiros o bem objeto da propriedade fiduciária independente de leilão, hasta pública ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, devendo aplicar o preço da venda no pagamento do seu crédito e das despesas decorrentes da realização da garantia, entregando ao devedor o saldo, se houver, acompanhado do demonstrativo da operação realizada. (BRASIL, Presidência da República, 1965) [destacou-se]

De plano, nota-se que a alienação fiduciária de quotas sociais recebeu disciplina específica pela Lei nº 4.728/1965, distinguindo-a nitidamente da alienação fiduciária de imóveis e automóveis, por exemplo. Nestas, a alienação fiduciária transmite a propriedade resolúvel para o credor-fiduciário e opera desmembramento possessório, tornando o credor fiduciário o possuidor indireto do bem. Já a Lei nº 4.728/1965, embora verse sobre uma forma especial de alienação fiduciária em garantia, omite ruidosamente a transmissão da propriedade, prevendo apenas a transmissão da posse do bem, todavia direta e indireta, para o credor-fiduciário.

Diante do exposto, vislumbram-se três interpretações gramaticais possíveis a partir do texto da Lei nº 4.728/1965. A primeira é que a alienação fiduciária em garantia de quotas sociais transmitiria a propriedade resolúvel, extraindo-se tal efeito de uma suposta natureza do contrato, todavia também transmitiria a posse direta e indireta do bem, em razão da expressa disposição da lei. Tal interpretação não parece a mais adequada, haja vista que transmitir a propriedade e a posse plena vincularia ainda mais o credor à sociedade. A segunda interpretação possível, e mais estrita, é que a alienação fiduciária em garantia de quotas sociais não transmitiria a propriedade resolúvel, eis que a lei omitiu a transmissão da propriedade, havendo transmissão apenas da posse (plena – direta e indireta). Uma terceira interpretação possível é que a Lei nº 4.728/1965 não seria aplicável à alienação fiduciária de quotas de sociedades limitadas.

A segunda interpretação afigura-se mais plausível, contudo, termina por multiplicar problemas teóricos sobre essa espécie contratual, já que o tratamento jurídico da alienação fiduciária em garantia versa, precipuamente, sobre a transmissão da propriedade resolúvel, tornando ainda mais incógnita a já escassa abordagem dessa matéria.

Saliente-se, à margem dessa discussão, que o art. 66-B, §5º, a Lei nº 4.728/1965 estende ao contrato de alienação fiduciária em garantia de coisas fungíveis, algumas disposições sobre o penhor previstas no Código Civil. Também estende ao credor-fiduciário certas obrigações típicas do credor pignoratício, tal como a de preservação da posse etc. (art. 66-B, §5º, da Lei nº 4.728/1965 c/c art. 1.435 do Código Civil).

A questão está em determinar como alguém pode adquirir posse e/ou propriedade de quota social sem se tornar, ele mesmo, sócio da sociedade.

Frise-se, primeiramente, que a natureza jurídica da quota social em nada obstaria a alienação fiduciária. Segundo a doutrina, a quota social tem natureza jurídica de bem imaterial, que integra, em regra, o patrimônio do sócio. Na lição de José Edwaldo Tavares Borba,

A cota social representa uma fração do capital social e, em consequência, uma posição de direitos e deveres perante a sociedade. Ainda que controvertida a sua natureza, pode-se afirmar tratar-se um bem classificável, para os efeitos legais, como móvel, integrando a categoria dos bens incorpóreos (art. 83, inciso III, do Código Civil). (BORBA, 2012, p. 47)

Tampouco se ignora que, no passado, a quota social tenha sido considerada por parte da doutrina e da jurisprudência como integrante – não excepcionalmente, mas em regra – do patrimônio da sociedade, por conseguinte impenhorável por dívidas dos sócios (ALVES, 2017, p. 88). Tal discussão, todavia, encontra-se plenamente superada, se não antes, decerto após a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que disciplinou expressamente, em seu art.

861, a penhora de quotas sociais. O Estado-Juiz, hoje, encontra-se claramente autorizado por lei a excutir quotas sociais e aliená-las a terceiros, até mesmo a pessoas estranhas ao quadro social, desde que observado o minucioso procedimento previsto no Código de Processo Civil, consoante fixado, por exemplo, nos autos do ARESp. nº 1.295.556-MA (BRASIL, STJ, 2014) e do REsp. nº 1.803.250-SP (BRA-SIL, STJ, 2015).

Convém destacar, ainda, parecer exarado já em 2001, pelo então Departamento Nacional de Registro do Comércio - DNRC, hoje denominado Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração - DREI, que aventou: "conforme doutrina dominante, não há impedimento absoluto para que as quotas sociais sejam objeto de penhor ou caução, usufruto, fid[e]icomisso e alienação fiduciária" (BRASIL, Ministério da Economia, 2001, p. 1).

Outrossim, do ponto de vista contábil, quando da formação do capital da sociedade limitada, efetua-se, no ativo da sociedade em constituição, o lançamento dos bens, do dinheiro ou do crédito de subscrição, tendo como contrapartida o crédito no patrimônio líquido da sociedade, na conta de capital. Já em relação ao sócio adquirente ou subscritor, a quota social é debitada em conta de investimento no ativo. Logo, mesmo quando não integralizada, a quota social afigura-se como um bem claramente individualizado no ativo do proprietário, nada havendo que impeça a sua alienação em garantia. Menos ainda, tratando-se de alienação de quotas já integralizadas.

E conquanto a quota pertença, como regra, ao patrimônio do sócio, a legislação societária já admite explicitamente a manutenção de quotas em tesouraria pela sociedade limitada (BRASIL, Presidência da República, 2017). Portanto, também não há nada que impeça a alienação fiduciária de quotas da própria sociedade para a garantia do cumprimento de contrato firmado diretamente pela sociedade.

Enfim, de acordo com a Lei nº 6.404/1976, a ação que tiver sido objeto de penhora ou de alienação fiduciária em garantia não conferirá ao credor, salvo estipulação em contrário, direito de voto.¹² O mesmo entendimento deveria ser aplicado, por analogia, às sociedades limitadas. Não obstante, na ausência de regramento específico, parece recomendável que o instrumento de alienação fiduciária em garantia de quotas sociais preveja o exercício dos direitos de sócio entre o credor e o devedor, a fim de reduzir os riscos decorrentes de eventual desentendimento em um cenário, ainda, de incertezas.

Para o propósito que se impõe ao presente trabalho, basta ver que a indeterminação jurídica da questão deixa fluir riscos a serem alocados criativamente pelos contratantes.

4. Do foro suficiente e adequado para o registro do instrumento de alienação fiduciária em garantia de quotas sociais

De acordo com a Lei nº 6.015/1973, os contratos de alienação fiduciária, para surtir efeitos perante terceiros, devem ser registrados em cartório de registro de títulos e documentos. Dispõe o art. 129, §10, da Lei nº 6.015/173, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.085, de 2021, o seguinte:

> Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e <u>Documentos</u>, para surtir efeitos em relação a terceiros:

> 10º) a cessão de direitos e de créditos, a reserva de domínio, o arrendamento mercantil de bens móveis e a alienação fiduciária de bens móveis" (BRASIL. Presidência da República, 1976) [destacou-se].

A questão está em saber se o dispositivo poderia ser aplicado ao registro empresarial e, caso contrário, quais seriam os efeitos decorrentes do registro de alienação fiduciária em garantia de quotas sociais no RTD, uma vez que toda sociedade está obrigada ao registro de seu instrumento contratual e respectivas alterações no

[&]quot;Art. 113. O penhor da ação não impede o acionista de exercer o direito de voto; será lícito, todavia, estabelecer, no contrato, que o acionista não poderá, sem consentimento do credor pignoratício, votar em certas deliberações. Parágrafo único. O credor garantido por alienação fiduciária da ação não poderá exercer o direito de voto; o devedor somente poderá exercê-lo nos termos do contrato." (BRASIL. Presidência da República, 1976)

mesmo local do registro de seus atos constitutivos (art. 998, *caput*; art. 999, p. único; c/c art. 1.150, do Código Civil).¹³

O registro dos atos societários não se apresenta como uma opção aos sócios e contratantes, trata-se de uma obrigação, cujo descumprimento pode acarretar, até, responsabilidade civil (a.e., art. 1.012, segunda parte; e art. 1.151, §3º, do Código Civil).¹⁴ Qualquer pacto não arquivado, a princípio, não se reveste de eficácia em relação a terceiros, como determina o art. 997, p. único, do Código Civil.¹⁵ Para o caso de alienação de quotas sociais, há regra expressa prevista no art. 1.057, p. único, do Código Civil, *in verbis*: "A cessão terá eficácia quanto à sociedade e terceiros, inclusive para os fins do parágrafo único do art. 1.003, a partir da averbação do respectivo instrumento, subscrito pelos sócios anuentes." (BRASIL, Presidência da República, 2002).

Em conclusão, parece evidente que o local adequado para o registro do contrato de alienação fiduciária de quotas de sociedades limitadas é o registro societário, quer seja o registro civil de pessoas jurídicas, no caso das sociedades simples, quer seja o registro público de empresas mercantis, no caso das sociedades de natureza empresária (art. 1.150 do Código Civil, supra). Não faria sentido, a priori, proceder com o registro de gravames sobre quotas sociais no RTD.

Para ilustrar, observe-se que o Código Civil determina, ainda hoje, que o instrumento de penhor seja registrado ora no RTD, ora no registro de imóveis. Por exemplo, o penhor comum deve ser registrado no RTD (art. 1.432, do Código Civil),¹6 enquanto os penhores rural, mercantil etc. devem ser registrados no RGI (art. 1.438 e art. 1.448, ambos do Código Civil).¹7 Não obstante, constata-se que ainda quando o instrumento esteja sujeito a mais de uma serventia para o registro, o Código Civil e a Lei de Registros Públicos <u>não determinam</u> o registro do gravame <u>em mais de um foro</u>.

Logo, se o ordenamento jurídico não obriga o registro do mesmo instrumento em duas serventias diferentes no âmbito do próprio registro civil, com maior razão não seria possível extrair da legislação de registro civil a obrigação de efetuar o registro da alienação de quotas no RTD e ao mesmo tempo na junta comercial, pois a Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973) <u>não incide sobre o registro empresarial</u>. A Lei de Registros Públicos, ao contrário, excetua expressamente o registro empresarial de seu raio de incidência, dispondo que "Os demais registros reger-se-ão por leis próprias." (BRASIL. Presidência da República, 1973). A redação original do art. 1º, §2º, da Lei nº 6.015/1973 (alterada) fazia referência ainda mais direta ao registro empresarial, in verbis:

Art. 1º Os serviços concernentes aos Registros Públicos, estabelecidos pela legislação civil para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, ficam sujeitos ao

[&]quot;Art. 998. Nos trinta dias subseqüentes à sua constituição, a sociedade deverá requerer a inscrição do contrato social no Registro Civil das Pessoas Jurídicas do local de sua sede." "Art. 999. [...] Parágrafo único. Qualquer modificação do contrato social será averbada, cumprindo-se as formalidades previstas no artigo antecedente." "Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

[&]quot;Art. 1.012. O administrador, nomeado por instrumento em separado, deve averbá-lo à margem da inscrição da sociedade, e, pelos atos que praticar, antes de requerer a averbação, responde pessoal e solidariamente com a sociedade." "Art. 1.151. [...] §3°. As pessoas obrigadas a requerer o registro responderão por perdas e danos, em caso de omissão ou demora." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

¹⁵ Art. 997. [...] Parágrafo único. É ineficaz em relação a terceiros qualquer pacto separado, contrário ao disposto no instrumento do contrato." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

[&]quot;Art. 1.432. O instrumento do penhor deverá ser levado a registro, por qualquer dos contratantes; o do penhor comum será registrado no Cartório de Títulos e Documentos." (BRASIL. Presidência da República. 2002)

^{17 &}quot;Art. 1.438. Constitui-se o penhor rural mediante instrumento público ou particular, registrado no Cartório de Registro de Imóveis da circunscrição em que estiverem situadas as coisas empenhadas." "Art. 1.448. Constitui-se o penhor industrial, ou o mercantil, mediante instrumento público ou particular, registrado no Cartório de Registro de Imóveis da circunscrição onde estiverem situadas as coisas empenhadas." (BRASIL. Presidência da República, 2002). No penhor rural, industrial e mercantil, a posse do bem é mantida com o devedor, consoante art. 1.431, p. único, do Código Civil, in verbis: "No penhor rural, industrial, mercantil e de veículos, as coisas empenhadas continuam em poder do devedor, que as deve guardar e conservar." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

regime estabelecido nesta Lei. [...] § 2º <u>O registro mercantil</u> continua a ser regido pelos dispositivos da legislação comercial. (BRASIL. Presidência da República, 1973) [destacou-se]

Extrair da legislação obrigação de registro do contrato de alienação fiduciária em duplicidade consubstanciaria, aliás, <u>demanda artificial de serviço registral</u>, o que é defeso à lei, segundo o art. 4º, VI, da Lei de Liberdade Econômica, pois não ofereceria qualquer vantagem para os administrados.¹ª É como se a lei procurasse satisfazer interesses introversos dos próprios cartórios, o que logicamente seria inaceitável. A exigência de arquivamento de alienação fiduciária de quotas de sociedades limitadas no RTD, isto é, em duplicidade, não se adequa à moderna busca de eficiência da legislação empresarial. E o mesmo entendimento deve ser aplicado tanto ao registro empresarial, quanto ao registro civil de pessoas jurídicas, ou seja, bastaria o registro do instrumento de alienação fiduciária na respectiva junta comercial, assim como bastaria o registro no respectivo cartório de registro civil de pessoas jurídicas.

Posto isso, deve ficar claro que nada impede os contratantes de proceder com o registro do instrumento no RTD, caso o queiram, desde que efetuem o registro no serviço em que estiver arquivado os atos constitutivos da sociedade. Porém, o registro da alienação fiduciária de quotas no RTD subsistiria como mera faculdade no escopo da guarda do documento; jamais, contudo, uma obrigação jurídica.

A inexistência de qualquer vantagem gerada para os contratantes e, especialmente, para terceiros, com o duplo registro do instrumento contratual, restou bem assentada no julgamento do RE nº 611.639-RJ, a partir do qual o STF fixou a respectiva tese de repercussão geral que isenta o registro da alienação fiduciária em garantia de automóveis no RTD.

O fundamento principal do julgado, reproduzido adiante, é que, primeiro, o registro da alienação fiduciária não configura requisito para a constituição ou para a validade do contrato, mas tão-só para a sua eficácia. Segundo, que a transmissão de bens móveis, *a priori*, independe de registro, ex vi do disposto no art. 1.226 do Código Civil.¹⁹ O Min. Teori Zavascki observou em seu voto, com notável bom humor, que, se o registro da propriedade definitiva de bens móveis não é obrigatório, o registro da propriedade provisória também não teria qualquer razão para sê-lo.²⁰

Assim, entenderam os ministros da Suprema Corte que se as únicas vantagens provenientes do registro da alienação fiduciária no RTD seriam a publicidade perante terceiros e a segurança para os contratantes, então o registro no RTD é dispensável, porque <u>a publicidade e a segurança já estariam garantidas pelo registro no foro que é próprio ao registro daquela espécie de bem</u>. No caso de alienação fiduciária de veículos, bastaria, portanto, o registro no Detran, o que já asseguraria a anotação da propriedade no certificado de registro do veículo (CRV).

Conquanto o julgado versasse sobre alienação fiduciária de veículos, a relação entre o tema e o registro da alienação fiduciária de quotas sociais é evidente, pois ambas as espécies de bem, isto é, veículos e quotas sociais, contam com serventias próprias para registro. Tanto o é, que essa comparação foi especificamente explicitada no julgado pelo STF. Aliás, foi aventada mais de uma vez no acórdão. Confira-se nesta passagem do voto do Exmo. Min. Relator, Marco Aurélio Mello:

[&]quot;Art. 4º: É dever da administração pública e das demais entidades que se vinculam a esta Lei, no exercício de regulamentação de norma pública pertencente à legislação sobre a qual esta Lei versa, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, indevidamente: [...] VI -criar demanda artificial ou compulsória de produto, serviço ou atividade profissional, inclusive de uso de cartórios, registros ou cadastros," (BRASIL. Presidência da República, 2019) [destacou-se]

^{19 &}quot;Art. 1.226: Os direitos reais sobre coisas móveis, quando constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com a tradição." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

[&]quot;Aqui, parodiando o que disse o professor Sérgio Bermudes, diria que essa afirmação seria um argumento com excesso de eficiência, pois a propriedade definitiva também é direito real, que, portanto, dependeria de registro. Realmente, se a alienação fiduciária, que importa propriedade resolúvel, dependesse de registro, com igual ou maior razão deveria ser registrada a propriedade definitiva." (BRASIL. STF, 2015, p. 1)

[...] a transcrição do negócio nas serventias extrajudiciais não consubstancia a única forma autorizada pela ordem normativa para conferir publicidade a atos jurídicos. Há diversas atividades análogas realizadas pelo Poder Público, a despeito do disposto no artigo 236 da Carta Federal. Menciono, apenas para exemplificar [...] o dos atos constitutivos de sociedades comerciais nas respectivas juntas (Lei 8.934, de 1994). (BRASIL. STF, 2015, p.12) [destacou-se].

Também a Exma. Min. Carmem Lúcia afirmou a inexistência de monopólio do registro notarial, acareando-o, exemplificativamente, justo com o registro empresarial:

> [...] o que fez a Constituição no art. 236 não foi estabelecer uma norma geral, mas sim uma exceção: apenas os serviços notariais e de registro definidos por lei ordinária são exercidos em caráter privado, sem embargo da possibilidade de manutenção de outras atividades de registro (como o comercial, por exemplo) no âmbito da Administração Pública e, portanto, separadas dos cartórios extrajudiciais. (BRASIL, STF. 2015, p. 15) [destacou-se].

Finalmente, vale destacar valioso entendimento doutrinário de Arnaldo Rizzardo, novamente reproduzido no voto da Min. Carmem Lúcia, extraído de parecer da Procuradoria Geral da República nos autos da ADI nº 4.333, em que se discutiu tema idêntico:

> [...] especifica o órgão apropriado para o registro. Em se cuidando de veículos, previsto o registro na repartição de trânsito competente, e não no Cartório de Títulos e Documentos. De nada valeria o registro de uma marca neste mesmo Cartório, ou em Junta Comercial, posto que a lei designa um órgão especial para tanto, o INPI. Por conseguinte, encontra-se mais razoabilidade no entendimento que restringe o registro no órgão de trânsito competente (RIZZARDO, 2014, p. 495-496) [destacou-se].

O objeto da ADI de nº 4.333-DF mencionado no voto (assim como da ADI nº 4.227-DF), consistia na declaração de inconstitucio-

nalidade do disposto no art. 1.361, §1º, do Código Civil. Caso o referido dispositivo do Código Civil fosse declarado inconstitucional, o efeito prático resultaria, novamente, na imposição aos contratantes de obrigação de registro no RTD, por conseguinte de duplo registro, uma vez que o gravame sobre automóveis já é registrado no departamento de trânsito da respectiva unidade da Federação. Em suma, a discussão travada nas ADI era idêntica à discutida como tema de repercussão geral no recurso extraordinário. Nessas ADI, o Tribunal afirmou novamente a tese, por unanimidade, declarando a constitucionalidade do art. 1.361, §1º, do Código Civil, que diz:

> Art. 1.361. [...] § 1º Constitui-se a propriedade fiduciária com o registro do contrato, celebrado por instrumento público ou particular, que lhe serve de título, no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor, ou, em se tratando de veículos, na repartição competente para o licenciamento, fazendo-se a anotação no certificado de registro. (BRASIL. Presidência da República, 2002) [destacou-se]

Face a todo o exposto, considerando que (i) a alienação de quotas sociais ou do estabelecimento são atos obrigatoriamente sujeitos a registro próprio; e (ii) que o registro empresarial já confere, com igual estatura, segurança, publicidade e eficácia ao pactuado; conclui-se que os elementos de assimilação à tese fixada pelo STF estão presentes, não devendo restar dúvidas para os contratantes de que o foro adequado e suficiente para o registro do contrato de alienação fiduciária de quotas das sociedades empresárias é o registro empresarial. De igual modo, bastaria o registro do contrato de alienação fiduciária em garantia de quotas de sociedades limitadas de natureza simples no cartório do RCPJ da respectiva sede.

Enfim, convém recuperar um aspecto da discussão não abordado no acórdão, até porque já superado à época do julgamento, somente com o propósito de afastá-lo. No passado, isto é, no ano da publicação do Código Civil, talvez fizesse sentido defender a necessidade de registro da alienação fiduciária no RTD, dada a forma como, àquela época, o Decreto-Lei nº 911/1969 determinava que deveria ser comprovada a mora da obrigação garantida pela alienação fiduciária em garantia. Até a entrada em vigor da Lei nº 13.043/2014, a mora devia ser comprovada por carta registrada com aviso de recebimento enviada pelo cartório do RTD (art. 2º, §2º).²¹ Contudo, desde a reforma do procedimento promovida pela Lei nº 13.043/2014, o procedimento passou a autorizar o envio da carta registrada pelo próprio devedor.²² Em face do exposto, o registro no RTD perdeu essa utilidade específica.

Determinada a instância de registro, a conclusão conduz a uma segunda indagação: o registro empresarial atenderia aos interesses dos contratantes?

5. Do registro empresarial como solução ótima para a alocação de riscos contratuais na alienação fiduciária em garantia de quotas sociais

O eventual receio de que o registro do instrumento de alienação fiduciária nas juntas comerciais ou em cartório do RCPJ poderia agravar o risco de o credor-fiduciário vir a ter o patrimônio atingido por dívidas da sociedade é relevante, mas, se bem examinado, é desprovido de fundamento.

É que as razões que poderiam ser invocadas pelo Judiciário para aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica em prejuízo do credor-fiduciário seriam as mesmas, quer o instrumento contratual tenha sido levado a registro, ou não. Em suma, a discussão acerca da possibilidade de o credor-fiduciário tornar-se proprietário de quota, por conseguinte sócio e eventual devedor subsidiário, dependeria da natureza jurídica da posição que o direito atribui ao credor-fiduciário na posse de quotas sociais, e não da serventia de registro do instrumento (RTD, RCPJ ou junta comercial).

Convém destacar, primeiramente, que as partes do negócio fiduciário adotam uma forma contratual mais abrangente do que o necessário para satisfazer os seus reais interesses.²³ O contrato assume a forma de transferência da propriedade, todavia a finalidade é de criar uma mera garantia. A real vantagem da transmissão do bem para o credor é reduzir incertezas futuras com a liquidação da garantia, não possuindo as partes a intenção de transferir, "de verdade", a propriedade. Não seria exagerado afirmar que a transmissão de bens se afigura, pois, como uma espécie de ficção. De qualquer forma, a alienação fiduciária típica transfere propriedade resolúvel, pelo se extingue com o pagamento da obrigação principal, sendo certo que a propriedade é também limitada, uma vez que o credor terá a obrigação de vender o bem, caso consolide a propriedade em razão do inadimplemento.

Além disso, sabe-se que a lei exige o registro do instrumento como condição de eficácia perante terceiros, somente para fazer prova no interesse dos próprios contratantes (art. 221, caput; e art. 987, primeira parte, do Código Civil).²⁴ Terceiros, entretanto, podem comprovar a relação jurídica com qualquer meio de prova (art. 221, p. único, e art. 987, segunda parte, do Código Civil).²⁵

Outrossim, ainda que fosse possível reconhecer a existência de vínculo societário entre o credor-fiduciário e a sociedade cujas quotas foram cedidas, o que se admite apenas para examinar o raciocínio, a responsabilidade do credor-fiduciário perante terceiros ainda poderia ser considerada ilimitada. O Código Civil é rígido em relação à sociedade em comum ou de fato. Sociedades em comum

^{21 &}quot;A mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor." (BRASIL. Presidência da República, 1969) [revogado]

^{22 &}quot;A mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada com aviso de recebimento, não se exigindo que a assinatura constante do referido aviso seja a do próprio destinatário." (BRASIL. Presidência da República, 1969) Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014.

²³ Para uma análise abalizada sobre as origens da alienação fiduciária, cf. ALVES, 1973, p. 21-42.

[&]quot;Art. 221: O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público. [...]

Art. 987: Os sócios, nas relações entre si ou com terceiros, somente por escrito podem provar a existência da sociedade, mas os terceiros podem prová-la de qualquer modo." (BRASIL. Presidência da República, 2002).

^{25 &}quot;Art. 221. [...] Parágrafo único. A prova do instrumento particular pode suprir-se pelas outras de caráter legal." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

são aquelas cujos atos não se encontram regularmente registrados.²⁶ Pois bem, o Código Civil também atribui aos sócios da sociedade sem registro responsabilidade solidária e ilimitada, o que obviamente é gravíssimo.

Está claro que cabem críticas a essa solução, mesmo que vaga. Parece desarrazoado comparar a situação da sociedade que não efetuou o registro dos seus atos constitutivos com aquela que não efetuou o registro de alterações posteriores, salvo situações de fraude, excepcional má-fé etc. O Código Civil prevê, expressamente, responsabilidade ilimitada, apenas na hipótese da omissão do registro dos atos constitutivos.²⁷ E se já é remoto o risco de se reconhecer a existência de vínculo entre o credor-fiduciário e a sociedade, ainda mais remota seria a pretensão de atribuir ao credor-fiduciário responsabilidade ilimitada pela falta de registro de uma mera garantia. Nada obstante, a comparação é válida para demonstrar que o registro empresarial do instrumento além de não criar nenhum risco, confere, ao contrário, maior segurança para os contratantes.

Portanto, a ausência de registro em nada afastaria o já remoto risco de desconsideração da personalidade jurídica, pois que esta, acaso reconhecida, decorreria da própria relação contratual, que antecede o registro e até mesmo independe da formalização do instrumento. Se a condição sine qua non para responsabilizar o credor-fiduciário é enquadrá-lo juridicamente como sócio, não seria o registro do instrumento que evitaria a responsabilização, seria o próprio contrato. A única forma de se evitar a responsabilidade, portanto, seria não contratar. Assim sendo, não faria sentido ponderar se o registro agravaria o risco de atingimento do patrimônio do credor-fiduciário, quando a omissão do registro do instrumento

poderia atrair outros riscos de ainda maior envergadura para os contratantes, notadamente para o credor-fiduciário.

Com efeito, outra situação hipotética decorrente da falta de registro, a qual se deve prestar o maior cuidado, consiste no risco de o devedor-fiduciante obstar a consolidação da propriedade pelo credor-fiduciário.

A elaboração do instrumento da alienação fiduciária tem início, preferencialmente, à vista de certidão expedida pela junta comercial da respectiva sede que comprove tanto a existência da sociedade, quanto a propriedade das quotas pelo devedor-fiduciante. Ocorre que, se o instrumento de alienação fiduciária não for levado ao registro empresarial imediatamente após a assinatura, não haverá garantia alguma para o credor-fiduciário que, quando pretender alienar o objeto da garantia, as quotas ainda estarão registradas em nome do devedor-fiduciante.

Frise-se que a atribuição das juntas comerciais se restringe a examinar a formalidade dos atos levados a registro (art. 40 da Lei nº 8.934/1994).²8 Por isso, o arquivamento da segunda alienação do mesmo bem, conquanto materialmente ilícita, mas formalmente lícita, poderia obstar o registro do primeiro instrumento, caso o registro do primeiro instrumento, ainda que formal e materialmente lícito, for deixado para momento posterior. Explica-se. Primeiro, elabora-se o instrumento de alienação fiduciária em garantia. No futuro, para consolidar a alienação da quota, será necessário arquivar outro instrumento pertinente à venda, independentemente do instrumento de alienação fiduciária.

Segundo o princípio da continuidade dos atos de registro, previsto no art. 35, inciso I, parte final, da Lei nº 8.934/1994,²⁹ os atos

Vozes doutrinárias por vezes diferenciam sociedades irregulares ou de fato, aquelas que nem sequer possuiriam instrumento contratual, das sociedades em comum propriamente ditas, que, apesar de ainda não terem arquivado, possuem um instrumento escrito (CAMPINHO, 2020). Em sentido contrário, cf. BORBA, 2012, p. 77.

^{27 &}quot;Art. 986: Enquanto não inscritos <u>os atos constitutivos</u>, reger-se-á a sociedade, exceto por ações em organização, pelo disposto neste Capítulo, observadas, subsidiariamente e no que com ele forem compatíveis, as normas da sociedade simples." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

^{28 &}quot;Art. 40: Todo ato, documento ou instrumento apresentado a arquivamento será objeto de exame do cumprimento das formalidades legais pela junta comercial." (BRASIL. Presidência da República, 1994)

^{29 &}quot;Art. 35: Não podem ser arquivados: I – os documentos que não obedecerem às prescrições legais ou regulamentares ou que contiverem matéria contrária aos bons costumes ou à ordem pública, <u>bem como os que colidirem com o respectivo estatuto ou contrato não modificado anteriormente.</u>" (BRASIL. Presidência, 1994)

levados a registro não podem contrariar o prontuário da sociedade no estado em que se encontra. Se Aldo cede todas as suas quotas a Bento e promove o arquivamento do respectivo instrumento no prontuário da sociedade, a junta comercial não autorizará a partir daí qualquer outra cessão de quotas assinada por Aldo, mas tão somente por Bento, o qual terá se tornado o legítimo proprietário das quotas.

A alienação de bem já alienado não apresentaria, a princípio, nulidade alguma de forma, mas sim quanto a elemento material de validade do ato, a ilicitude do objeto (alienação a non domino). Assim, o arquivamento de uma segunda alienação fiduciária pelo devedor-fiduciante, conquanto ilícita, porquanto a quota já teria sido alienada fiduciariamente (por exemplo, para uma instituição financeira), poderia obstar validamente o registro da primeira alienação fiduciária, se esta, embora realizada antes da segunda, for deixada para registro em momento posterior, o que, em tese, criaria obstáculo lícito ao cumprimento do contrato lícito. A segunda alienação, embora ilícita, levada a registro antes da primeira, poderia conformar, sem dúvida alguma, uma nulidade do ponto de vista do direito contratual, todavia estaria fortemente albergada por um ato administrativo lícito, cabendo somente ao Judiciário determinar o desarquivamento (art. 168, p. único, do Código Civil).30

Em face do exposto, reafirma-se a clara impertinência do registro de alienação de guotas de sociedades empresárias no RTD. uma vez que o registro no RTD não pode ser oposto às juntas comerciais, mas o registro de alienação de quotas na junta comercial pode ser oposto tanto ao RTD, quanto a qualquer outro registro, por ser a serventia legalmente adequada.

Inversamente, se o registro da alienação de quotas de sociedade empresária no RTD não pode ser oposto à junta comercial, então não pode ser oposto a ninguém. Na ausência do registro empresarial, nada obstaria a alienação das quotas a terceiros, e o pior,

nem seguer poderia ser alegada a má-fé do adquirente. Na transcrita lição de Arnaldo Rizzardo, supra, o registro adequado pode ser oposto a qualquer outro; inversamente, nenhum outro pode ser oposto ao registro adequado.

Enfim, quanto ao risco de desconsideração da personalidade jurídica, convém apresentar um último argumento.

Recentemente, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF foi levado a solucionar caso em que se discutia a data da ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica -IRPJe da Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL incidentes sobre ganho de capital na aquisição de imóvel alienado fiduciariamente. A questão principal consistia em determinar o momento em que o imóvel, contabilizado a preço de mercado pelo credor-fiduciário, teria passado a integrar o seu patrimônio: se desde a celebração da alienação fiduciária ou somente após a consolidação da propriedade. Tratando-se de alienação fiduciária de imóveis, o caso atraiu regência legal diferente, qual seja, a Lei nº 9.541/1997. Não obstante, o raciocínio desenvolvido no julgado pode ser reproduzido em parte para o tema sob exame, a exemplo das decisões do STF em matéria de alienação fiduciária de automóveis.

O Conselheiro-Relator do CARF, em voto vencido, entendeu que, para fins tributários, o imóvel é considerado transferido desde o momento da celebração do contrato. Tal entendimento se baseou no disposto no art. 117, II, do Código Tributário Nacional- CTN, pelo qual os negócios sujeitos à condição resolutiva consideram-se prontos e acabados desde o momento da sua celebração.³¹ A lógica apresentada no voto do Relator é a seguinte: considerar que a transmissão do imóvel ocorreria apenas no momento da consolidação da propriedade, e não no momento da alienação, importaria dar à condição resolutiva o mesmo efeito legal da condição suspensiva (incisos I e II do art. 117 do CTN).

[&]quot;Art. 168: [...] Parágrafo único. As nulidades devem ser pronunciadas pelo juiz, quando conhecer do negócio jurídico ou dos seus efeitos e as encontrar provadas, não lhe sendo permitido supri-las, ainda que a requerimento das partes." (BRASIL. Presidência da República, 2002)

[&]quot;Art. 117. Para os efeitos do inciso II do artigo anterior e salvo disposição de lei em contrário, os atos ou negócios jurídicos condicionais reputam-se perfeitos e acabados: I - sendo suspensiva a condição, desde o momento de seu implemento: II - sendo resolutória a condição, desde o momento da prática do ato ou da celebração do negócio." (BRASIL. Presidência da República, 1966)

Contra esse entendimento, manifestou-se voto divergente que se sagrou vencedor. Prevaleceu o entendimento de que "Enquanto não houver a consolidação a que se refere o art. 26 da Lei nº 9.514/1997, não se considera ocorrida a alienação para fins de ganho de capital." (BRASIL, Ministério da Fazenda, 2018, p. 15). Por outro lado, ressaltou também que "não se discute que exista transmissão de propriedade do bem na alienação fiduciária." (Idem).

Entendeu o voto divergente que o momento da alienação, por si só, seria irrelevante, pois se o fato gerador do IRPJ e da CSLL é o ganho de capital, então a mera alienação fiduciária, em si mesma, seria indiferente para a ocorrência do fato gerador. Nota-se que a posição que prevaleceu no julgado desafiou o disposto no art. 128, §4º, do Dec. nº 9.580/2018 (RIR/2018), o qual reconhece ganho de capital nas alienações <u>a qualquer título</u>.³²

O voto vencedor também contrariou entendimento outrora fixado na Solução de Consulta Interna da Coordenação Geral de Tributação/RFB – SCI Cosit nº 22/2013, que havia entendido não ser possível, para fins de acompanhamento patrimonial pelo Fisco, o arrolamento de bens alienados fiduciariamente pelo contribuinte, dado que o bem alienado não pode mais ser encontrado no patrimônio do devedor-fiduciante.

Como tal solução foi possível? Parece que o principal fundamento da decisão foi explicitado na seguinte passagem:

Quem firma contrato de alienação fiduciária não o faz com a intenção de adquirir ou de alienar a coisa, mas de estabelecer uma garantia ao adimplemento de um contrato de mútuo ou de financiamento. (...)Se a finalidade é tão somente estabelecer uma garantia ao cumprimento do contrato principal, então é possível afirmar que esse negócio jurídico, sob o prisma do IRPJ, é destituído de conteúdo econômico, não servindo como sinal exterior da existência de capacidade contributiva (BRASIL, 2018, p. 15).

Fato é que, na hipótese, a finalidade da espécie contratual foi levada em consideração, a fim de se encontrar a solução mais justa, reconhecendo-se a finalidade de garantia do contrato, na qual a transferência de propriedade figuraria como uma espécie de ficção. Assim sendo, apesar de o tema demandar discussão mais aprofundada pela doutrina, parece que já seria possível dessumir do direito razões capazes de conferir segurança aos contratantes na alienação fiduciária em garantia de quotas sociais, a fim de, pelos mesmos motivos, afastar os riscos de desconsideração da personalidade jurídica.

6. Conclusão

A análise do tema parece demonstrar que o arquivamento do instrumento de alienação fiduciária no registro do comércio não só é adequado e suficiente, como também confere maior segurança ao credor-fiduciário. E quanto ao receio da remota responsabilização do credor-fiduciário por dívidas da sociedade financiada, conclui-se que é impertinente. Ademais, uma vez registrado o ato de alienação de quotas sociais, o registro empresarial poderá desempenhar o importante papel de prestar informações claras e precisas aos interessados.

Dessarte, convém às juntas comerciais, diante de contratos de alienação fiduciária em garantia de quotas sociais, não modificarem o prontuário das sociedades, de modo a atribuir ao credor-fiduciário a designação de sócio, pois essa informação eventualmente seria capaz de gerar confusão perante terceiros. Pense-se, por exemplo, no recebimento de ofício judicial requerendo informações sobre o rol de sócios de dada sociedade, com a evidente finalidade de redirecionar execução em face dos sócios. Caso a junta comercial informe ao Juízo a condição de sócia, por exemplo, de instituição financeira credora-fiduciária, seria possível que o juízo entendesse cabível redirecionar a execução em face da instituição financeira.

A fim de evitar possíveis equívocos como este, a solução mais correta para as juntas comerciais no caso acima seria informar a existência de alienação fiduciária apenas como um gravame incidente sobre a quota do sócio (devedor-fiduciante), do mesmo modo

[&]quot;Na apuração do ganho de capital, serão consideradas as operações que importem a alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou a cessão ou a promessa de cessão de direitos à sua aquisição [...]." (BRASIL. Presidência da República, 2018)

como devem informar os casos de penhora. A informação prestada poderia ser acompanhada de cópia do instrumento da alienação fiduciária arquivado no prontuário da sociedade, desde que requerido especificamente.

Por outro lado, é importante que as juntas comerciais jamais omitam o vínculo do devedor-fiduciante com a sociedade, pois tal informação também tem relevância para os interessados. Na situação exemplificada acima, isto é, havendo necessidade de prestar informações ao Poder Judiciário, o interesse processual poderia consistir na penhora de faturamento (art. 866 do CPC) ou na penhora do direito real de aquisição das quotas, possibilidade já admitida pelo STJ, por exemplo, no REsp. nº 1.819.186/SP (2019).

Além de prudente, a prática amoldar-se-ia melhor à lei. Dada a natureza administrativa plenamente vinculada do registro empresarial, e certo de não haver norma que obrigue expressamente as juntas comerciais a incluir o credor-fiduciário de guotas no guadro societário, a junta comercial não teria competência para prestar informação sobre a propriedade de quota, rectius: estaria proibida. O registro empresarial não pode substituir-se ao credor-fiduciário, reconhecendo em nome dele a titularidade de guotas sociais que nem ele, nem a lei, reconhecem expressamente.

Claro está que os contratantes poderiam combinar o oposto, se o guisessem, transmitindo a titularidade da guota ao credor-fiduciário e requerendo a sua inclusão no quadro social. Entretanto, o interesse em fazê-lo parece vago. Além disso, poderia haver dúvidas se cláusula com tal teor desnaturaria o contrato de alienação fiduciária.

Alternativa que se apresenta aos interessados seria realizar o arquivamento de procuração com outorga de poderes para o exercício dos poderes de sócio pelo credor-fiduciário ao devedor-fiduciante, ou mesmo, a terceiro. Todavia, a prática tem demonstrado o oposto. É o devedor-fiduciante que tem outorgado poderes ao credor-fiduciário mediante a condição suspensiva do inadimplemento contratual, atribuindo-lhe poderes para realizar a venda das quotas e, se ainda não tiver sido arquivado, também o poder para requerer o arquivamento do instrumento contratual no registro público de empresas mercantis.

O artigo constata, enfim, que a tentativa de reproduzir solucões aplicáveis à alienação fiduciária em garantia de outras espécies de bens para as quotas sociais não é infalível e carece de pesquisa mais aprofundada. Estudos mais robustos poderiam servir de lastro, futuramente, para a elaboração de leis mais específicas, por conseguinte capazes de alocar os riscos dos contratantes com maior segurança. Tal pesquisa poderia, até, culminar na sugestão para a criação de tipo contratual específico para a alienação de quotas de sociedades limitadas, a fim de alavancar investimentos.

REFERÊNCIAS

ADAMEK, Marcelo Vieira Von. Abuso de Minoria em Direito Societário. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

ALVES, Alexandre Ferreira de Assunção. A penhora de quotas e ações na Lei nº 13.105/2015 - Código de Processo Civil. Direito empresarial e o novo CPC. Belo Horizonte: Fórum, 2017. p. 87-112.

ALVES, José Carlos Moreira. Da alienação fiduciária em garantia. São Paulo: Saraiva, 1973. BORBA, José Edwaldo Tavares, Direito Societário, 13, ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012. BORBA, José Edwaldo Tavares; BORBA, Gustavo Tavares. Perda grave de capital e os seus reflexos na limitação de responsabilidade: busca de equilíbrio na aplicação da desconsideração da personalidade jurídica. Revista de Direito da Procuradoria Geral, Rio de Janeiro, nº 69, p. 171 - 181, 2015. Disponível em: https://pge.rj.gov.br/comum/code/MostrarArquivo. php?C=Mzg3OQ%2C%2C>. Acesso em: 30 jun. 2020.

BRASIL. Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965. Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento. Brasília, DF: Presidência da República, 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/leis/L4728compilado.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020.

_____. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de Direito Tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Brasília, DF: Presidência da República, 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ ccivil_03/leis/l5172compilado.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020.

_____. Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969. Altera a redação do art. 66, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, estabelece normas de processo sôbre alienação fiduciária e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1969. Disponível em: http:// www.planalto.gov.br/ccivil 03/decreto-lei/1965-1988/del0911.htm>. Acesso em: 30 jun.

. Decreto nº 9.580, de 22 de novembro de 2018. Regulamenta a tributação, a fiscalização, a arrecadação e a administração do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza. Brasília, DF: Presidência da República, 2018a. Disponível em: http://www. planalto.gov.br/ccivil 03/ ato2015-2018/2018/decreto/D9580.htm>. Acesso em: 30 jun.

_. Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1973. Disponível em: http:// www.planalto.gov.br/ccivil 03/leis/I6015compilada.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Brasília, DF: Presidência da República, 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ ccivil 03/leis/l6404consol.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994. Dispõe sobre o Registro Público de empresas mercantis e atividades afins e dá outras providências. Brasília. DF: Presidência da República, 1994a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/ L8934compilado.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 1994b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/CCivil 03/leis/L8935. htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. . Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997. Dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. 1997a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ Ccivil 03/leis/L9514.htm>, Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei nº 9.541, de 17 de dezembro de 1997. Autoriza o Poder Executivo a abrir aos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 1997b. Disponível em: https://presrepublica.jusbrasil.com.br/legisla- cao/127071/lei-9541-97>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/ leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004. Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/ ato2004-2006/2004/lei/l10.931.htm>. Acesso em: 30 iun. 2020. . Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Brasília, DF: Presidência da República, 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004- 2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei n° 13.043, de 13 de novembro de 2014. Dispõe sobre os fundos de índice de renda fixa, sobre a responsabilidade tributária [...]. Brasília, DF: Presidência da República, 2014. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/ Ato2011-2014/2014/Lei/ L13043.htm#:~:text=%C2%A7%201%C2%BA%20Em%20rela%C3%A7%C3%A3o%20 aos, seja%20a%20fonte%20pagadora%20inicial>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2015a, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/ ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 30 jun. 2020. . Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. Institui a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica: estabelece garantias de livre Mercado [...]. Diário Oficial da União: Seção 1 - Extra: Poder Legislativo, Brasília, DF, nº 183-B, p. 1, 20 set. 2019a. Disponível em: . Acesso em: 30 iun. 2020. _____. Lei nº 13.999, de 18 de maio de 2020. Institui o Programa Nacional de Apoio às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Pronampe) [...]. Diário Oficial da União: seção 1: Poder Legislativo, Brasília, DF, nº 94, p. 1. 19 maio 2020a, Disponível em: https:// www.in°gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.999-de-18-de-majo-de-2020-257394467>. Acesso em: 30 iun. 2020. . Medida Provisória nº 972, de 26 de majo de 2020, Disponível em: <a href="http://www.

07 jan. 2022. _____. Manual de Registro: Sociedade Limitada. Brasília, DF: Presidência da República, 2017. Disponível em: https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/ drei/legislacao/arquivos/legislacoes-federais/IN812020AnexoIVManualdeLTDAalteradopelaIN55de2021eIN112de2022novondice24jan22.pdf>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Medida Provisória nº 972, de 27 de maio de 2020. Abre crédito extraordinário, em favor de encargos financeiros da União, no valor de R\$ 15.900.000.000,00, para o fim que especifica e dá outras providências. Diário Oficial da União: seção 1: Poder Executivo, Brasília, DF, n° 100, p. 97, 27 maio 2020b, Disponível em: http://www.in°gov.br/en/web/ dou/-/medida-provisoria-n-972-de-26-de-maio-de-2020-258706544>. Acesso em: 30 iun. _____. Ministério da Fazenda. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Recurso Voluntário, Acórdão nº 1301-003.629 - 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Relator: Cons. Carlos Augusto Daniel Neto, 12 de dezembro de 2018b. Disponível em: https://carf. fazenda.gov.br/sincon/public/pages/ConsultarJurisprudencia/listaJurisprudencia.jsf?idAcordao=7572469>. Acesso em: 30 iun. 2020. _____. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Parecer Jurídico DNRC/COJUR/nº 121/01. Brasília. DF: Ministério do Desenvolvimento. Indústria e Comércio Exterior, 2001. Disponível em: https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/ drei/pareceres-drei/arquivos/2001/parecer-juridico-dnrc-cojur-ndeg-121-01/@@ download/file/pa12101.pdf>. Acesso em: 30 iun. 2020. nº 22 - Cosit. Brasília, DF: Receita Federal, 28 ago. 2013. Disponível em: http://normas. receita.fazenda.gov.br/sijut2consulta/link.action?visao=anotado&idAto=50770>. Acesso em: 01 iun. 2020. _____. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). Recurso Especial nº 34.957. Alienação Fiduciária. Terceiro Adquirente. Boa fé. Veículo Automotor (...). Relator: Min. Ruy Rosado de Aguiar, 25 de outubro de 1994. Disponível em: https://processo.sti.jus.br/processo/ita/ listarAcordaos?classe=&num processo=&num registro=%20199300130897&dt publicacao=21/11/1994>. Acesso em: 01 iun. 2020. _____. Superior Tribunal de Justiça. (3ª Turma). Recurso Especial nº 1.731.735/SP. Direito Civil Processual Civil. Recurso Especial. Ação de Cobrança. [...]. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 13 de novembro de 2018. Disponível em: https://ww2.sti.jus.br/processo/ revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1772101&num registro=201401396880&data=20181122&formato=PDF>. Acesso em: 30 jun. 2020. _____. Superior Tribunal de Justiça - STJ. Agravo em Recurso Especial nº 1.295.556-MA. 4ª Turma. Rel. Min. Lázaro Guimarães (desembargador convocado no Tribunal Regional Federal da 5ª Região). DJe, 6.6.2018. disponível em: https://processo.sti.jus.br/ processo/revista/documento/mediado/?componente=MON&seguencial=84130336&tipo documento=documento&num registro=201801179113&data=20180606&formato=PDF>. Acesso em: 07 jan. 2021. _____. Superior Tribunal de Justiça - STJ. Recurso Especial nº 1.803.250-SP. 3ª Turma. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. DJe, 28.10.2019. Disponível em: https:// processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1896902&num registro=201801989297&data=20200701&formato=PDF>. Acesso em: 07 jan. 2021. _____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.819.186-SP (2019/0162632-1). Agravo de Instrumento. Débito Condominial. Ação de Penhora sobre o imóvel gerador de

planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/Mpv/mpv972impressao.htm>. Acesso em:

débito, que está alienado fiduciariamente [...]. Relator: Min. Raul Araújo, 24 de setembro

de 2019. Disponível em: https://scon°sti.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num registro=201901626321&dt_publicacao=13/02/2020>. Acesso em: 30 jun. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.227-DF. Relator: Min. Marco Aurélio, 21 de outubro de 2015. Disponível em: http://portal.stf.jus. br/processos/detalhe.asp?incidente=2671002>. Acesso em: 10 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.333-DF. Relator: Min. Marco Aurélio, 21 de outubro de 2015. Disponível em: https://stf.jusbrasil. com.br/jurisprudencia/22376121/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-4333-df-stf>. Acesso em: 10 ago. 2020.

. Supremo Tribunal Federal. (4. Turma). Repercussão geral no Recurso Extraordinário nº 611.639/RJ. Veículos automotores - Gravame - Obrigatoriedade do Registro em Cartório de títulos e documentos [...]. Relator: Min. Marco Aurélio, 21 de outubro de 2015. Disponível http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.isp?docTP=TP&docID=1063387>. Acesso em: 19 jun. 2020.

CAMPINHO, Sérgio, Curso de Direito Comercial: Direito de empresa, 17, ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CAVALLI, Cássio. Sociedades Limitadas: regime de circulação das quotas. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais. 2011.

MANDL, Carolina. Brazilian SMEs in battle to get loans. Reuters Graphics, [S. I.], 2020. Disponível em: https://fingfx.thomsonreuters.com/gfx/editorcharts/qzjpqjemjvx/index. html>. Acesso em: 11 iun. 2020.

MONTEIRO, Paula. Empresários reclamam das condições para pegar crédito durante a pandemia. Pequenas empresas & Grandes negócios, [S. I.], 2020. Disponível em: https://g1.globo.com/economia/pme/pequenas-empresas-grandes-negocios/ noticia/2020/05/31/empresarios-reclamam-das-condicoes-para-pegar-credito-durante--a-pandemia.ghtml>. Acesso em: 11 jun. 2020.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz, Direito Empresarial Esquematizado, São Paulo: Método, 2012.

RIZZARDO, Arnaldo. Direitos das Coisas. 7. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. 35ª Câmara de Direito Privado. Apelação nº 0141808-04.2011.8.26.0100-SP. Relator: Min. José Maria Mendes Gomes, 25 de março de 2013. Disponível em: http://www.tjsp.jus.br/>. Acesso em: 19 jun. 2020.

VARIAN, Hal Ronald. Microeconomia: uma abordagem moderna. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2015.

CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEI Nº 14.112/2020

MÔNICA GUSMÃO

Advogada. Professora de Direito Empresarial, do Consumidor e do Trabalho.

CONSIDERAÇÕES SOBRE A LEI № 14.112/2020

Resumo:

Trata-se de considerações sobre as alterações da Lei nº 11.101/2005 pela Lei nº 14.112/2020, seus novos institutos e consequências para o estudo da recuperação e da falência das empresas no Brasil.

Palavras-chave: Falência e Recuperação de Empresas; Leis nº 11.101/2005 e 14.112/2020; Alterações; Institutos novos; Visão crítica.

Abstract:

This article encompasses considerations on the amendments introduced in Law No. 11,101/2005, by Law No. 14,112/2020, its new institutes and consequences to the study on restructuring and bankruptcy of companies in Brazil.

Keywords: Bankruptcy; Corporate Restructuring; Laws Nos. 11,101/2005 and 14,112/2020; Amendments; New Institutes; Critical vision.

Introdução

Assumo o autoplágio. Quando a Lei nº 11.101/2005 entrou vigor, eu disse em artigo de doutrina¹:

É compreensível que toda lei nova traga certo desassossego ao sistema jurídico. O novo inquieta. Com o tempo, a jurisprudência aplaina o desconforto e mostra que a antinomia a mais das vezes é apenas aparente. Com uma lei da importância da Lei nº 11.101/2005 não foi diferente. Diversas críticas brotaram ainda na sua *vacatio*, notadamente em relação à redação dos institutos vitais para a compreensão do moderno direito de empresa. A distribuição topográfica das matérias no novo texto

¹ GUSMÃO, Mônica. Aspectos Polêmicos da Nova Lei de Falências. Revista da Emerj, vol. 10, n° 38, 2007. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista38/Revista38_222.pdf.

também não foi poupada. Grande parte do rebuliço doutrinário decorreu da declarada intenção da lei de preservar a empresa e sua função social, e não, apenas, a de punir o empresário devedor, como até então era da cultura do foro. Partindo dessa premissa — verdadeira, por sinal —, a maioria da doutrina deu de afirmar que a Lei nº 11.101/2005 tem por únicos princípios a recuperação e a preservação da empresa, parecendo ver nisso um fim em si mesmo. De fato, o endereço da lei é a recuperação e a função social da empresa, mas não é só isso, ou nem é isso, fundamentalmente. É sobrado de dúvida que a nova lei traz inúmeros mecanismos para que a empresa — assim entendida a atividade econômica organizada — possa superar eventual e transitória crise econômica e financeira, mas, seduzidos por esses altos propósitos legislativos, muitos veem no princípio da preservação das empresas e de sua função social um valor absoluto. Para esses, toda empresa deve ser recuperada a qualquer custo. Não é bem assim. Preserva-se a empresa que possa e deva ser preservada e essa seleção implica um juízo de valor <u>a priori</u>. Para manter o equilíbrio social, econômico e político, indiscutivelmente é dever do Estado incentivar e empenhar-se em preservar as empresas, fontes geradoras de tributos e de empregos. Ninguém nega que o fiasco de uma empresa produz efeitos danosos na sociedade onde atua, mas a aplicação indiscriminada do princípio da preservação acabaria por permitir que a continuação de uma empresa economicamente inviável trouxesse prejuízos que refletiriam de forma desastrosa na coletividade, gerando instabilidade em vez de harmonia social. Ou seja: produziria no mercado todos os efeitos maléficos que se queria evitar. O legislador emprestou um novo perfil à falência. Exemplo disso está no mecanismo de satisfação dos credores. Diferentemente do que estava no decreto revogado, a liquidação mereceu uma releitura, pois o propósito principal da nova lei é a satisfação mais célere e eficaz dos credores com mecanismos que permitam a alienação de toda a unidade produtiva a fim de preservá-la — princípio da maximização ou da valoração do ativo — Outra coisa: não mais se admite a recuperação do devedor que teve a sua falência decretada, diferentemente do que ocorria na vigência do DL. nº 7.661/45, que admitia a recuperação por meio da concordata suspensiva. (GUSMÃO, 2007, p. 222 et seq.)

Este trabalho não padece da veleidade de ter resposta pronta para todos os sobressaltos vindos com a nova lei. Quer, apenas, trazê-los à cena das discussões proveitosas.

1. Legitimidade Ativa do Credor Não Empresário para a Falência e Recuperação de Empresas

O art.2°. §1° do PL nº 1.397/2020, que instituiu medidas de caráter emergencial por meio de alterações de caráter transitório de dispositivos da Lei nº 11.101/05, definiu agente econômico como "qualquer pessoa natural ou jurídica que exerça ou tenha por objeto o exercício de atividade econômica em nome próprio, independentemente de inscrição ou da natureza empresária de sua atividade", mas o art. 1º da Lei nº 11.101/2005 confere legitimidade ativa e passiva para a falência e para a recuperação judicial e extrajudicial somente ao devedor empresário. A Lei nº 14.112/2020 deixou passar a excelente oportunidade de legitimar as sociedades simples para a falência e para a recuperação judicial e extrajudicial. Para mim, está mais do que na hora de conferir essa legitimidade aos não empresários porque há muito sustento que a Lei nº 11.101/2005 deveria ser aplicada às sociedades que exerçam atividade econômica independentemente da sua organização. Este era, por sinal, o propósito original do PL nº 4.376/93, de autoria do Poder Executivo.² exclusão das sociedades simples impossibilita o seu pedido de autofalência, bem assim o benefício da recuperação judicial e extrajudicial. Na verdade, a lei confere tratamento mais benéfico às sociedades empresárias com a possibilidade de superarem eventual crise econômica por meio da recuperação judicial unicamente pelo fato de exercerem atividade organizada, enquanto marginaliza sociedades simples que, da mesma forma, exercem atividade econômica e cumprem sua função social,

^{2 &}quot;Art. 1º Esta lei regula a falência, a concordata preventiva e a recuperação das empresas que exercem atividades econômicas regidas pelas leis comerciais.

Art. 2º Ficam sujeitos à falência e podem requerer concordata preventiva e recuperação da empresa, a pessoa jurídica de natureza civil que explore atividade econômica e o devedor individual que a exerce, em nome próprio e de forma organizada, com o objetivo de produzir bens ou serviços para o mercado."

faltando-lhes, somente, a organização. Entendo possível o pedido de recuperação pelas sociedades simples, com pedido de declaração de inconstitucionalidade incidental do art. 1º da lei de falências, por ferir os princípios da isonomia, razoabilidade e tutela da propriedade. A única forma de uma sociedade simples beneficiar-se do pedido de recuperação, caso não exerça efetivamente uma atividade econômica organizada, é valer-se do art. 983 do Código Civil, que permite às sociedades simples adotarem um dos tipos regulados nos arts. 1.039 e 1.092, e entre eles está a forma de sociedade anônima. Ora, impor a uma sociedade a sua descaracterização como sociedade simples apenas para que possa ser considerada sociedade em razão de lei, e tentar a recuperação de sua atividade econômica é, no mínimo, irrazoável.

Apesar de já consolidado, penso que o princípio da função social da empresa não deve ser aplicado unicamente às sociedades empresárias. Há um princípio maior, que deve tutelar a preservação da atividade econômica em si, seja a exercida pelo empresário de forma organizada, seja pelo não empresário. Preservar a atividade organizada somente pela presença do elemento de empresa implica conferir tratamento diferenciado às sociedades simples, que exercem, da mesma forma, atividade econômica, só que de forma não organizada. É negar a relevância de sua função social. É dever do Estado preservar e fomentar atividades econômicas viáveis, independentemente de sua organização. Não oferecer proteção à atividade econômica exercida por sociedade simples é violar os princípios da isonomia, da inafastabilidade da jurisdição e da razoabilidade.³

Para mim, já era mais do que na hora de se conferir legitimidade aos não empresários para a falência e recuperação judicial e extrajudicial,

Sou da opinião de que a Lei 11.101/2005 deveria ser aplicada às sociedades que exerçam atividade econômica, independentemente da organização. Este era o propósito do Projeto de Lei nº 4.376, de 1993, de autoria do Poder Executivo, em

sua redação original⁴. Como dito, a exclusão das sociedades simples impossibilita o pedido de autofalência, bem assim o benefício da recuperação judicial e extrajudicial. Na verdade, a lei confere tratamento mais benéfico às sociedades empresárias, com a possibilidade de superarem eventual crise econômica através da recuperação judicial, unicamente pelo fato de exercerem atividade organizada, enquanto marginaliza sociedades simples que, da mesma forma, exercem atividade econômica e cumprem sua função social, faltando-lhes, somente, organização. Entendo possível o pedido de recuperação pelas sociedades simples, com pedido de declaração de inconstitucionalidade incidental do art. 1º da lei de falências, por ferir os princípios da isonomia, razoabilidade e da tutela da propriedade. A única forma de uma sociedade simples beneficiar-se do pedido de recuperação, caso não exerça efetivamente uma atividade econômica organizada, é valer-se do art. 983 do Código Civil, que permite que as sociedades simples adotem um dos tipos regulados nos arts. 1.039/1.092, e entre eles está a forma de sociedade anônima. Ora, impor-se a uma sociedade a sua descaracterização como sociedade simples, apenas para que possa ser considerada sociedade, em razão de lei, e tentar a recuperação de sua atividade econômica, é, no mínimo, irrazoável.

[...]

Apesar de já consolidado o princípio da função social da empresa, acho que não deve ser aplicado unicamente às sociedades empresárias. Há um princípio maior que deve tutelar a preservação da atividade econômica em si, seja a exercida pelo empresário, de forma organizada, ou pelo não empresário. Preservar-se a atividade organizada somente

³ GUSMÃO, Mônica. *Lições de Direito Empresarial*. 12. ed. Lumen Juris: Rio de Janeiro. 2015.

^{4 &}quot;Art. 1º Lei nº 11.101/05. Esta lei regula a falência, a concordata preventiva e a recuperação das empresas que exercem atividades econômicas regidas pelas leis comerciais." Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em: 22 de mar. 2021.

Art. 2º 1ª Lei nº 11.101/05: "Ficam sujeitos à falência e podem requerer concordata preventiva e recuperação da empresa, a pessoa jurídica de natureza civil que explore atividade econômica e o devedor individual que a exerce, em nome próprio e de forma organizada, com o objetivo de produzir bens ou serviços para o mercado." Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em: 22 de mar. 2021.

pela presença do elemento de empresa, implica conferir tratamento diferenciado às sociedades simples, que exercem. da mesma forma, atividade econômica, só que de forma não organizada. É negar a relevância de sua função social. É dever do Estado preservar e fomentar atividades econômicas viáveis, independentemente de sua organização. Não oferecer proteção a atividade econômica exercida por sociedade simples, é violar os princípios da isonomia, inafastabilidade da jurisdição e razoabilidade.5

Na visão de Fábio Ulhoa.

Para sujeitar-se à falência é necessário explorar atividade econômica de forma empresarial. Disso resulta que não se submetem à execução concursal, de um lado, quem não explora atividade econômica nenhuma e, de outro, quem o faz sem empresarialidade. Quem não produz nem faz circular bens ou serviços, assim, nunca terá sua falência decretada, nem poderá beneficiar-se de qualquer tipo de recuperação judicial ou extrajudicial. É o caso, por exemplo, da associação beneficente, fundação, funcionário público, aposentado, assalariado etc. Estes sujeitos de direito, mesmo que estejam com dificuldades para honrar suas dívidas, não se submetem à execução concursal falimentar. Quando insolventes, decreta-se sua insolvência civil. Também não terá nunca sua falência decretada o exercente de atividade econômica civil, não empresarial. como as sociedades simples, as cooperativas, o agricultor familiar cuja atividade rural não tenha cunho empresarial, o artesão e o prestador de serviços que exercem suas atividades preponderantemente com o trabalho próprio e de familiares, o profissional liberal e as sociedades de profissionais liberais. Nessas hipóteses, o devedor insolvente submete-se ao regime da insolvência civil, tal como ocorre com os não exercentes de atividade econômica. Não têm eles, assim, direito à recuperação judicial ou extrajudicial e devem, para ver extintas suas obrigações, quitar a totalidade do devido.6

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial | Ano II, nº2, jun-dez 2022

2. Fresh Start

O objetivo principal da L. nº 11.101/2005 sempre foi a satisfação dos credores e, para tanto, fazia-se presente o princípio da maximização de ativos, permeado na lei em alguns dispositivos, como por exemplo, na otimização da utilização produtiva dos bens, dos ativos e dos recursos produtivos, inclusive os intangíveis,7 e na continuação provisória das atividades do falido com o administrador judicial, se assim fosse entendido pelo juízo quando da decisão de falência8 etc.

A Lei nº 14.112/2020 inovou ao trazer o princípio do empreendedorismo, disposto no art. 75, III, conhecido como fresh start:

> Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a:

[...]

III - fomentar o empreendedorismo, inclusive por meio da viabilização do retorno célere do empreendedor falido à atividade econômica.

Esse princípio tem por objetivo principal permitir ao falido um novo começo, o reingresso na sua atividade empresarial, uma vez extintas suas obrigações por sentença, retirando-lhe o estigma de "mau pagador", "caloteiro", e outros tantos termos pejorativos.

Entendo que, de modo geral, somente o empresário individual terá condições de voltar a exercer atividade empresarial. Dificilmente os sócios de uma sociedade falida vão esperar a extinção das obrigações da devedora para voltar a empreender e certamente até lá já se associaram a novas sociedades. A Lei nº 14.112/2020 trouxe mecanismos para a concretude do fresh start tais quais:

Ed. 2021.

GUSMÃO, op. cit. 5

⁶ ULHOA, Fábio. Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. RT. RJ.

Art. 75,I da L. nº 11.101/2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em: 22 de mar. 2021.

Art. 99, XI da L. nº 11.101/2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ ccivil 03/ ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm>. Acesso em: 22 de mar. 2021.

redução do prazo prescricional para extinção das obrigações do falido de 5 anos para 3 anos:

Art. 158. Extingue as obrigações do falido:

[....]

V – o decurso do prazo de 3 (três) anos, contado da decretação da falência, ressalvada a utilização dos bens arrecadados anteriormente, que serão destinados à liquidação para a satisfação dos credores habilitados ou com pedido de reserva realizado;

redução do percentual de mais de 50% para mais de 25% para pagamento dos créditos quirografários após realizado todo o ativo:

Art. 158. Extingue as obrigações do falido:

[...]

V – o decurso do prazo de 3 (três) anos, contado da decretação da falência, ressalvada a utilização dos bens arrecadados anteriormente, que serão destinados à liquidação para a satisfação dos credores habilitados ou com pedido de reserva realizado;

Penso que o princípio do empreendedorismo vai acabar beneficiando especialmente o falido, seja empresário individual, seja sociedade empresária, não sendo mecanismo eficaz para promover o retorno do falido à sua atividade empresarial e, consequentemente, a preservação da empresa e a sua função social. Ao contrário, temo pelo incentivo à busca pela autofalência unicamente pelo benefício da extinção mais célere das obrigações, o que implicaria verdadeiro "calote legal".

Para Haroldo Malheiros Duclerc Verçosa e Raquel Sztann (2020; S.1: s.n.):

Nos Estados Unidos o empresário falido não é considerado um pária. No Brasil, como vimos, uma visão negativa é oposta. Note-se que ao modelo norte-americano importa o retorno do empresário aos negócios porque ele será, de novo, matriz da geração de riqueza para a economia, dentro dos riscos normais de sua atividade. Essa visão está, aos poucos, sendo repetida em países europeus (Alemanha, Portugal, por exemplo), sem paternalismos.

Mas há um segredo relacionado ao sucesso da volta do empresário ao mundo dos negócios representado pelo acesso ao crédito bom e barato, digamos assim. Na economia norte-americana, dadas as circunstâncias institucionais, o que foi perdido pelos credores fica no passado, sendo apagado segundo uma nova ordem microeconômica que passa a comandar a vida do empresário recuperado, sem que isso represente para ele custo financeiro que não permitirá a subsistência de sua nova empresa.

No Brasil não se dá o mesmo, como sabemos. Qualquer que seja a situação, falido ou de empresário recuperado, será necessário dinheiro novo para dar oportunidade a novos negócios que o empresário resolva abrir ou para proporcionar o seu efetivo renascimento depois de uma recuperação judicial. Isto não acontece na segunda vida daquele, quando fornecedores e bancos – saídos muito queimados do rescaldo de uma fogueira financeira – não estão nada propensos a embarcar de novo na mesma canoa, que consideram furada.

3. Stay Period

O art. 6º, §4º da Lei nº 11.101/2005 prevê a suspensão das ações e execuções contra o devedor que pede recuperação judicial, bem como a proibição de qualquer forma de retenção como o arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriundos de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações se sujeitem à recuperação judicial ou à falência. Esse prazo de suspensão é de 180 (cento e oitenta) dias, contado do deferimento do processamento da recuperação, e prorrogável por igual período, uma única vez, em caráter excepcional.º Caso o devedor não consiga a homologação de seu plano dentro do stay period, o juízo determinará o prossegui-

⁹ Arts. 6°, § 4°e §4° – A, e art. 56, § 4° da L. n° 11.101/2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em: 22 de mar. 2021.

mento das ações e execuções, bem como a possibilidade de constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais.

A lei admite mais uma prorrogação do stay period ao prever a possibilidade de pedido de recuperação judicial pelos credores na hipótese de não haver deliberação sobre o plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor. O art. 6º, §4º, II, assim dispõe:

Art. 6º

[...]

§ 4º-A. O decurso do prazo previsto no § 4º deste artigo sem a deliberação a respeito do plano de recuperação judicial proposto pelo devedor faculta aos credores a propositura de plano alternativo, na forma dos §§ 4º, 5º, 6º e 7º do art. 56 desta Lei, observado o seguinte:

[...]

II – as suspensões e a proibição de que tratam os incisos I, II e III do caput deste artigo perdurarão por 180 (cento e oitenta) dias contados do final do prazo referido no § 4º deste artigo, ou da realização da assembleia-geral de credores referida no § 4º do art. 56 desta Lei, caso os credores apresentem plano alternativo no prazo referido no inciso I deste parágrafo ou no prazo referido no § 4º do art. 56 desta Lei.

O stay period é prazo razoável para o devedor que atravessa crise econômico-financeira ter tempo para eventual composição e formulação de plano de recuperação judicial adequado e passível de aceitação pelos credores.

Outra alteração é a possibilidade da antecipação total ou parcial dos efeitos do deferimento do processamento da recuperação judicial, nos termos do art. 300 do CPC.

4. Proibição de Distribuição de Lucros e Dividendos

O art. 6º-A, acrescentado pela Lei nº 14.112/2020, inova ao proibir a distribuição de lucros e dividendos a sócios e acionistas até a aprovação do plano de recuperação judicial, sob pena de caracterizar fraude contra credores, coo previsto no art. 168 da Lei nº 11.101/05.

Segundo Fábio Ulhoa,10

O legislador deveria ter empregado um termo mais técnico que "distribuição". Que quis ele dizer exatamente com isso? É a declaração ou o pagamento dos dividendos que o processamento da recuperação judicial proíbe? Como se trata de norma de exceção, a interpretação deve ser a mais restritiva possível. "Distribuição", assim, deve ser interpretada como "declaração". O pagamento de dividendos ou da participação nos lucros declarados antes o pedido de recuperação judicial não está, portanto, proibido.

5. Empresário rural

Em regra, o empresário caracteriza-se pelo exercício de atividade econômica organizada, em caráter profissional e habitual, e não pelo efetivo registro no órgão competente. A natureza do registro é meramente declaratória. Os arts. 971 e 984 do Código Civil facultam ao empresário rural optar pela condição de empresário, se a principal atividade desenvolvida for rural. O registro da firma individual ou do contrato social no Registro Público de Empresas Mercantis, por sua natureza constitutiva, torna-os empresários. Para alguns, o exercício de atividade agroindustrial descaracterizaria a condição de rural pois o simples exercício de atividade industrial já o tornaria empresário em virtude da própria lei. Discordo. Não será o exercício concomitante da atividade rural e industrial que determinará a condição de empresário, e sim se a atividade industrial preponderar. O art. 971 do Código Civil deve ser interpretado literalmente: o empresário rural somente poderá optar por essa condição se a principal atividade desenvolvida for rural. Interpretação contrária leva-nos à seguinte conclusão: o empresário rural não poderá optar por essa condição se a principal atividade não for rural, e sim, industrial, hipótese em que, aí sim, será considerado empresário, independentemente do registro.

¹⁰ ULHOA, op. cit.

6. Indisponibilidade dos bens do devedor fora da recuperação iudicial

Salvo autorização judicial, após a oitiva do Comitê de Credores ou, na inexistência desse órgão, do administrador judicial, a distribuição do pedido de recuperação judicial pelo devedor determina a indisponibilidade dos bens e direitos de seu ativo não circulante. O art. 66 da Lei nº 11.101/2005 sofreu profunda alteração com a Lei nº 14.112/2020 ao permitir que credores titulares de mais de 15% (quinze por cento) do valor total de créditos sujeitos a recuperação judicial tenham o direito de interferir no processo de venda dos bens, com a possibilidade de requererem convocação de assembleia geral para a deliberação sobre a realização da venda. Na recuperação judicial, o efeito é diferente, pois os bens do devedor não são arrecadados para venda, salvo se houver previsão no plano de recuperação judicial. Como disse, e repiso, essa alteração pode frustrar o processo de recuperação judicial porque permite a intromissão dos credores num momento delicado da vida do empresário em que somente ele pode ter 'sensibilidade econômica' para buscar o equilíbrio de seu negócio e maximizar seu ativo. A ingerência dos credores no processo de venda dos bens do devedor pode engessar a ação do empresário e causar retrocesso na otimização do ativo, podendo até mesmo inviabilizar o cumprimento da recuperação judicial, ainda que prestadas todas as cautelas exigidas por lei e mesmo que observados os princípios da celeridade e da menor onerosidade para o devedor (GUSMÃO, 2021).

Assim também pensa Fábio Ulhoa (2021):

Aliás, com a alteração no art. 66, o mais provável é que os agentes econômicos só se interessem por começar a conversar sobre a aquisição de bens do ativo não circulante de uma sociedade em recuperação judicial após o transcurso in albis do quinquídio seguinte à publicação da autorização judicial para a venda. Somente nesse cenário é que a recuperanda pode se apresentar ao mercado como um proprietário

liberado para dispor de seu bem; gastar tempo e dinheiro em negociações antes disso é desperdício, porque elas se frustrariam com a interferência dos credores.¹¹

Questão controversa diz respeito à forma de alienação dos bens integrantes do ativo não circulante do devedor na hipótese de autorização legal. A L. nº 11.101/2005 preconiza no art. 141, II que inexiste sucessão na hipótese de venda de estabelecimento na falência, litteris:

> Art. 141. Na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais, promovida sob qualquer das modalidades de que trata o art. 142:

[...]

II - o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.

Da mesma forma, não há que se falar em sucessão se o plano previr a venda de filiais ou unidades produtivas isoladas (UPI) do devedor:

> Art. 60. Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei.

> Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei.

A Lei nº 14.112/2020 nada diz sobre a forma de vender o ativo não circulante do devedor se os bens não constarem do plano de recuperação. Segundo penso, essa disciplina era fundamental porque, como já dito, na falência e no plano de recuperação judicial não há sucessão. Se entendermos que a venda do ativo fora da recuperação

ULHOA, op. cit. 11

deverá ser extrajudicial, haverá sucessão prevista em vários diplomas legais, como por exemplo o Código Civil:

> Art. 1.146. O adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, desde que regularmente contabilizados, continuando o devedor primitivo solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir, quanto aos créditos vencidos, da publicação, e, quanto aos outros, da data do vencimento.

O STJ já se manifestou sobre o tema:

"RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA ALIENAÇÃO DE BENS QUE INTEGRAM O ATIVO PERMANENTE DAS SOCIEDADES DEVEDORAS, OBSERVÂNCIA DOS REOUISITOS DO ART. 142 DA LEI 11.101/05. DESNECESSIDADE. NORMA QUE SE DESTINA À REALIZAÇÃO DO ATIVO DE SOCIEDADES FALIDAS. EXCEÇÃO LEGAL (ART. 60 DA LFRE) QUE PREVÊ SUA INCIDÊNCIA EM PROCESSOS DE SOERGUIMENTO UNICAMENTE QUANDO SE TRATAR DE ALIENAÇÃO DE FILIAIS OU UNIDADES PRODUTIVAS ISOLADAS, ART. 870 DO CPC/15, INAPLICABILIDADE. HIPÓTESES DE INCIDÊNCIA DISTINTAS DA SITUAÇÃO DOS AUTOS.

1. Recuperação judicial distribuída em 12/11/2013. Recurso especial interposto em 28/7/2017. Autos conclusos à Relatora em 4/4/2019. 2. O propósito recursal é definir se, uma vez reconhecida a utilidade e a urgência na alienação de bens integrantes do ativo permanente de empresa em recuperação judicial, o juiz deve observar a sistemática prevista no art. 142 da Lei 11.101/05. 3. A Lei de Falência e Recuperação de Empresas prevê, em seu art. 66, a possibilidade de alienação de bens integrantes do ativo permanente do devedor. Para tanto, o juiz responsável pela condução do processo deve autorizar a venda, caso reconheça a existência de evidente utilidade na adoção de tal medida. Não há exigência legal de qualquer formalidade específica para avaliação dos ativos a serem alienados, incumbindo ao juiz verificar as circunstâncias específicas de cada caso e adotar as providências que entender cabíveis para alcançar o melhor resultado, tanto para a empresa quanto para os credores e demais interessado 4. Os dispositivos apontados como violados pela recorrente não

guardam relação com a hipótese fática dos autos: o art. 142 da LFRE cuida de matéria afeta, exclusivamente, a processos de falência, regulando de que forma será efetuada a realização do ativo da sociedade falida; o art. 60 do mesmo diploma legal possui como hipótese de incidência a alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor; e o art. 870 do CPC/15 trata, tão somente, de enunciar os sujeitos encarregados pela determinação do preço de bens penhorados em processos de execução por quantia certa. 5. A Lei 11.101/05 contém mecanismos de fiscalização e controle dos negócios praticados pelo devedor, a fim de que não sejam frustrados os interesses dos credores. Uma vez deferido o processamento da recuperação judicial, as atividades da sociedade passam a ser rigorosamente fiscalizadas pelo administrador judicial e, quando houver, pelo comitê de credores, sendo certo que todos eles, juntamente com o devedor, respondem pela prática de atos incompatíveis com o bom andamento da ação recuperacional. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. (REsp 1.819.057 - RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi).

A despeito do entendimento jurisprudencial, penso que a interpretação sistemática da L. nº 11.101/2005 leva o intérprete a concluir que não há sucessão na venda de ativos fora do plano de recuperação. Entendimento contrário fere a lógica interna do processo recuperatório e nega os princípios fundamentais da preservação e da função social da empresa, além de negar o próprio espírito da recuperação judicial, que é o de permitir a recuperação de empresas economicamente viáveis.

6. Teoria da Desconsideração da Personalidade Jurídica

A partir do século XIX, acentuou-se a preocupação da doutrina e da jurisprudência com a utilização da pessoa jurídica para fins diversos daqueles tipicamente considerados pelos legisladores.¹² Meios idôneos de obstar a sua má utilização passaram a ser

¹² No início do século XIX, em 1809, as Cortes norte-americanas já admitiam a responsabilidade pessoal dos sócios a fim de evitar manobras fraudulentas, ainda que por ato praticado em nome da pessoa jurídica, como se vislumbra da decisão proferida pelo juiz Marshall, em ação que envolvia o Bank of United States v. Deveaux. A doutrina tributa

buscados.¹³ Dentre esses, Verrucoli¹⁴ recorda a teoria da soberania, precedente da *disregard doctrine*¹⁵ idealizada na Alemanha por Haussmann, e aperfeiçoada na Itália, por Mossa. Há quem sustente que a teoria foi sistematizada de forma pioneira por Rolf Serick,¹⁶ professor de direito da Universidade de Heidelberg, na Alemanha, em sua monografia "Aparência e realidade nas sociedades comerciais: o abuso de direito por meio da pessoa jurídica".¹⁷ Foi no âmbito da *common law*, principalmente a norte-americana, que se desenvolveu, inicialmente na jurisprudência, a desconsideração da personalidade jurídica.¹⁸ No direito brasileiro, a teoria foi introduzida por Rubens

a origem da *disregard* ao caso Salomon v. Salomon & Co. Embora não tenha sido pioneiro, o caso, de reconhecida repercussão mundial, ocorreu na Inglaterra. Aaron Salomon criou uma companhia em que detinha 20.000 ações. Os demais sócios, todos da família, detinham uma ação. O acionista majoritário Aaron Salomon também exercia atividade mercantil como comerciante individual. A integralização das ações na companhia criada deu-se com os bens do seu estabelecimento comercial. Em razão do inadimplemento do comerciante individual Aaron Salomon, vislumbrou-se a hipótese de que o esvaziamento do patrimônio do devedor se tenha dado por ter sido utilizado na integralização das ações da companhia constituída com seus familiares. A fraude foi reconhecida no primeiro grau, que determinou o alcance dos bens particulares do sócio Aaron Salomon, mas negada pela House of Lords, que reformou o julgado por entender não configurada a fraude e por admitir que o patrimônio da companhia não se confunde com o dos sócios.

- Conforme proposta de redação de enunciado apresentado pela autora ao Conselho de Justiça Federal na IV Jornada de Direito Civil, *verbis*: "Abusa da personalidade jurídica da sociedade o sócio que dela se vale, com intuito de fraude (sentido lato), para obter vantagem indevida, para si ou para outrem. Nesse caso, responderá solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais".
- 14 VERRUCOLI, Piero. Il superamento della personalitá giuridica delle societá di capitali nella Common Law e nella Civil Law. Milano: Giuffrè, 1964.
- 15 KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- SERICK. Rolf. Forma e realità della persona giuridica. Tradução de Marco Vitale. Milão: Giuffrè, 1996. Título original: Rechsform und realität juristischer personem.
- 17 Traduzida para o espanhol sob o título de Aparencia y realidad en las sociedades mercantiles: El abuso de derecho por medio de persona jurídica. Ariel: Barcelona, 1958.
- 18 REQUIÃO, Rubens. op. cit., p. (?): "Esboçada nas jurisprudências inglesas e norte-americana, é conhecida no direito comercial como a doutrina do *disregard of legal entity*. Na Alemanha surgiu uma tese apresentada que estudou profundamente a doutrina, tese essa que adquiriu notoriedade causando forte influência na Itália e Espanha".

Requião.¹⁹,²⁰ A desconsideração da personalidade jurídica tem por objetivo o afastamento temporário da personalidade jurídica, no curso do processo, para permitir o aumento do limite subjetivo da relação processual para alcançar o patrimônio dos sócios, coibindo os efeitos de fraude comprovada, levada a efeito mediante utilização da pessoa jurídica para outras finalidades que não aquelas expressamente definidas no seu objeto social, impedindo que os sócios ou terceiros se locupletem indevidamente à custa da pessoa jurídica.

O Código Civil positivou essa teoria no art. 50:21

Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

O §1º do art. 50 do Código Civil, alterado pela Lei da Liberdade Econômica²² conceitua desvio de finalidade como a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e a praticar atos ilícitos de qualquer natureza. O desvio de finalidade não se configura pela mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica,²³ ou seja, qualquer alteração qualitativa ou quantitativa no objeto social.

¹⁹ REQUIÃO, Rubens. Abuso de direito e fraude através da personalidade jurídica, artigo publicado em 1969.

²⁰ REQUIÃO, Rubens. op. cit.: "Esboçada nas jurisprudências inglesas e norte-americana é conhecida no direito comercial como a doutrina do *disregard of legal entity*. Na Alemanha surgiu uma tese apresentada que estudou profundamente a doutrina, tese essa que adquiriu notoriedade causando forte influência na Itália e Espanha".

²¹ Código Civil, art. 50. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em: 22 mar. 2021.

²² Lei nº 13.874/2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 22 mar. 2021.

²³ Código Civil, art. 50, §5°. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em 22 mar. 2021.

O §2º do mesmo artigo, conceitua a confusão patrimonial:

Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

III – outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial. Doutrina e jurisprudência admitem a divisão da teoria da desconsideração da personalidade jurídica em maior e menor. Para a teoria maior, a personalidade jurídica da sociedade pode ser desconsiderada sempre que se provar fraude, em sentido lato, ou seja, ou seja, confusão patrimonial e desvio de finalidade.²⁴ Para a teoria menor, a fraude é irrelevante, bastando para sua aplicação a comprovação da simples insatisfação do crédito. Reguião²⁵ ensina que

[...] diante do abuso de direito e da fraude no uso da personalidade jurídica, o juiz brasileiro tem o direito de indagar, em seu livre convencimento, se há de consagrar a fraude ou o abuso de direito, ou se deve desprezar a personalidade jurídica para, penetrando em seu âmago, alcançar as pessoas e bens que dentro dela se escondem para fins ilícitos ou abusivos.

Tavares Borba adverte para o fato de que "alguns juízes e tribunais vêm aplicando, com muita largueza, e sem qualquer rigor técnico, a teoria da desconsideração. Deve-se, contudo, reservar essa doutrina para situações excepcionais".26

A teoria menor vem sendo aplicada no direito do consumidor e direito do trabalho. Sobre o tema:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO NO IUL-GADO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREOUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STI. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MENOR. APLICABI-LIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

[...]

3. A aplicação da Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica da empresa é justificada "pelo mero fato de a personalidade jurídica representar um obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores, nos termos do § 5º do art. 28 do CDC " (REsp 1.735.004/SP. Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 26/6/2018, DJe 29/6/2018). 4. Em recurso especial, é inviável o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/ STJ. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ – AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Ag. no ARESP 1439557 SP 2019/0023010-3 (STJ).

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMPREENDIMENTO HABITACIONAL. SOCIEDADE COOPERATIVA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MENOR. ART. 28, § 5º, DO CDC. MEMBRO DE CONSELHO FISCAL. ATOS DE GESTÃO. PRÁTICA. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA. INAPLICABILIDADE. 1. Para fins de aplicação da Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica (art. 28, § 5º, do CDC), basta que o consumidor demonstre o estado de insolvência do fornecedor ou o fato de a personalidade jurídica representar um obstáculo ao ressarcimento dos prejuízos causados. 2. A despeito de não se exigir prova de abuso ou fraude para fins de aplicação da Teoria Menor da desconsideração da personalidade jurídica, tampouco de confusão patrimonial, o § 5º do art. 28 do CDC não dá margem para admitir a responsabilização pessoal de quem jamais atuou como gestor da empresa. 3. A desconsideração da personalidade jurídica de uma sociedade cooperativa, ainda que com fundamento no art. 28, § 5º, do CDC (Teoria Menor), não pode atingir o patrimônio pessoal de membros do Conselho Fiscal sem que que haja a mínima presença de indícios de que estes contribuíram, ao menos culposamente,

Código Civil, art. 50. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil 03/ 24 leis/2002/I10406compilada.htm>, Acesso em: 22 mar, 2021.

²⁵ op. cit.

²⁶ BORBA, José Edwaldo Tayares, Direito Societário, 10, ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

e com desvio de função, para a prática de atos de administração. 4. Recurso especial provido. (STJ - RECURSO ESPECIAL REsp 1766093 SP 2018/0234790-9 (STJ)

AGRAVO DE PETIÇÃO. TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. CABIMENTO. Na seara trabalhista. prevalece o entendimento de que se aplica a teoria objetiva (teoria menor) da desconsideração da personalidade jurídica, exigindo-se apenas a constatação de que a pessoa jurídica não possui bens suficientes para o pagamento da dívida para que o sócio seja atingido, com fulcro no artigo 28, §5º, do Código de Defesa do Consumidor . De fato, tanto o Código de Defesa do Consumidor como a Consolidação das Leis do Trabalho são normas protetivas que visam a resguardar o direito do hipossuficiente. Admite-se a aplicação dessa teoria, diante da dificuldade de demonstração de fraude e do abuso de direito dos sócios, bem como pelo caráter alimentar das verbas trabalhistas. (TRT-1 - Agravo de Petição AP 01003583220185010052 RJ (TRT-1)

INCIDENTE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. TEORIA MENOR. Na Justica do Trabalho a desconsideração da personalidade jurídica decorre do mero descumprimento das obrigações trabalhistas e falta de bens suficientes da empresa para satisfação do crédito alimentar, baseado na chamada "teoria menor", consubstanciado no art. 28,85º do Código de Defesa do Consumidor. Agravo de petição a que se nega provimento. (TRT-2 - 10015582920175020061 SP (TRT-2)

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. EMPRESA DEVEDORA INSOLVENTE. APLICAÇÃO DA TEORIA MENOR DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. Restando infrutífera a execução contra a devedora principal, aplica-se a Teoria Menor da Desconsideração da Personalidade Jurídica, que permite seja afastada a autonomia patrimonial da sociedade, para responsabilizar os sócios por obrigação da empresa insolvente, forte nos arts.790, inc. II, e 795, ambos do CPC, no art. 28 do CDC e no art. 50 do CC. (TRT-4 - Agravo De Petição AP 00206589220185040029 (TRT-4)

A positivação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica na falência foi trazida pela Lei nº 14.112/2020, que inseriu art. 82-A na Lei nº 11.101/05, com a seguinte redação:

Art. 82-A.

Parágrafo único. A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade falida, para fins de responsabilização de terceiros, grupo, sócio ou administrador por obrigação desta, somente pode ser decretada pelo juízo falimentar com a observância do art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) e dos arts. 133, 134, 135, 136 e 137 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), não aplicada a suspensão de que trata o § 3º do art. 134 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Entendo que a Lei de Falências e Recuperação de Empresas admite a aplicação dessa teoria somente na falência com amparo no art. 50 do Código Civil, ou seja, a aplicação da teoria maior. Em que pese parte da doutrina já se posicionar pelo descabimento da aplicação da teoria no direito do consumidor e direito do trabalho, uma vez decretada a falência do devedor, penso de forma diferente. Admito a aplicação da teoria com base nos microssistemas legais, o Código de Defesa do Consumidor (CDC) e Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que têm seus tutelados, consumidores e empregados protegidos pela Constituição Federal.

Como se não bastasse, poderíamos citar a competência absoluta da Justiça do Trabalho, prevista no art. 114 da Carta Magna, além do princípio do diálogo das fontes. Não posso negar que essa questão é extremamente controvertida. Que venham a doutrina e jurisprudência.

7. Conclusão

Todo aquele que tem o direito como objeto de sua investigação acadêmica tem o dever de procurar encontrar em qualquer lei nova o que ela traz de inovador, de justo, que efetivamente contribua para o aperfeiçoamento da ciência jurídica e para a melhoria da vida civil. Mas tem, também, obrigação de apontar os seus erros e indicar a solução. Sempre sustentei que as leis até então existentes dispensavam tratamento mais benéfico às sociedades empresárias, permitindo-lhes superar eventual crise econômica por meio da recuperação judicial apenas porque exerciam atividade organizada, e deixavam à míngua as sociedades simples, que, tanto quanto aquelas, exercem atividade econômica e cumprem sua função social. O que falta a estas é somente a organização. Para mim, a recuperação judicial deve ser benefício estendido a qualquer sociedade, independentemente da forma de sua organização. A Lei nº 14.112/2020, infelizmente, perdeu o bonde da história e deixou de prever essa possibilidade.

Por outro lado, e já na esteira do entendimento que começou com a Lei nº 11.101/2005, a nova lei procurou apagar do empresário falido a imagem de mau pagador, de caloteiro, que parecia acompanhá-lo como uma espécie de aleijão, e trouxe o fresh start, o princípio do empreendedorismo, como forma de lhe dar uma sobrevida e de permitir o seu reingresso no mercado. É preciso ver com cautela o novo mecanismo porque é bem provável que sirva somente ao interesse pessoal do empresário, mas pouco contribua para o retorno da sociedade empresária ao mercado. Outro mecanismo criado com a óbvia intenção de dar fôlego ao empresário sufocado pela crise econômica do negócio é o stay period, uma espécie de cessar-fogo nas ações e execuções contra o devedor em recuperação. O embrião do stay period já estava no art. 6º, §4º da Lei nº 11.101/2005. Outra solução pensada na lei para reforçar o caixa da empresa em recuperação é a possibilidade da antecipação total ou parcial dos efeitos do deferimento do processamento da recuperação judicial, nos termos do art. 300 do CPC.

Em contrapartida, a nova lei acrescente proíbe a distribuição de lucros e dividendos aos sócios e acionistas até a aprovação do plano de recuperação judicial. A quebra dessa regra de cautela pode caracterizar fraude contra credores. Penso que a lei de falências admite a aplicação da teoria maior da desconsideração com base no art. 50 do Código Civil. Em que pese parte da doutrina já se posicionar pelo cabimento da aplicação da teoria somente na falência, penso de forma diferente. Admito a aplicação da teoria com base nos microssistemas legais, o Código de Defesa do Consumidor (CDC)

e Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), que têm seus tutelados consumidores e empregados protegidos pela Constituição Federal.

Que venham a doutrina e jurisprudência!

Referências bibliográficas

BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito Societário. 10. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

GUSMÃO, Mônica. Lições de Direito Empresarial. 12. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

KOURY, Suzy Elizabeth Cavalcante. A desconsideração da personalidade jurídica (disregard doctrine) e os grupos de empresas. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

SERICK. Rolf. Forma e realità della persona giuridica. Tradução de Marco Vitale. Milão: Giuffrè, 1996.

ULHOA, Fábio. Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. Rio de Janeiro: RT RJ, 2021.

VERRUCOLI, Piero. Il superamento della personalitá giuridica delle societá di capitali nella Common Law e nella Civil Law. Milano: Giuffrè, 1964.

Sítios telemáticos visitados

GUSMÃO, Mônica. Sucessão e venda de bens fora do plano de recuperação judicial à luz do art. 66 da lei 11.101/05. **Migalhas**, 01 de mar. de 2021. Seção Migalhas de Peso. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/340986/sucessao-e-venda-de-bens-fora-do-plano-de-recuperacao-judicial>.

______. Aspectos Polêmicos da Nova Lei de Falências. **Revista EMERJ Online**, n. 38/2007. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj online/edicoes/revista38/Revista38 222.pdf>.

SANTA CRUZ, André; RODRIGUES, Daniel Colnago. A desconsideração da personalidade jurídica na falência e a Lei 11.101/2005. Consultor Jurídico, 2021. Disponível em: .

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc; SZTAJN, Rachel. O fresh start na falência e na liquidação extrajudicial. **Migalhas de Peso** [S.l: s.n.], 2020. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/depeso/320329/o-fresh-start-na-falencia-e-na-liquidacao-extrajudicial.

DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS À LUZ DO NOVO CÓDIGO **DE PROCESSO CIVIL**

FELIPE PEREIRA CARDOSO

Contabilista e advogado. Especialista em Direito Empresarial pela ESA - Escola Superior de Advocacia da Ordem dos Advogados do Brasil - São Paulo. Sócio do escritório Ofício Empresarial Assessoria Contábil Ltda.

DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Resumo:

Este estudo aborda as novidades do Código de Processo Civil de 2015 acerca da ação de dissolução parcial das sociedades empresárias. Criado ao longo dos anos por bases doutrinárias e jurisprudenciais, é um importante instrumento para a preservação desse tipo societário, mesmo nas hipóteses de rompimento entre os sócios. O aguardado Código introduziu, em nosso ordenamento jurídico, a regulamentação específica para a ação de dissolução parcial de sociedades empresárias, arrolando-a entre os procedimentos especiais e inovando substancialmente o direito brasileiro que, até então, desconhecia um procedimento específico para essa finalidade. Esperava-se que o Código, de forma ampla e completa, regulasse o tema. Contudo, como veremos neste estudo, a norma trouxe avanços, mas também retrocessos e lacunas, a clamar por fontes secundárias de autorreintegração do sistema jurídico, bem como pelo entendimento jurisprudencial de nossos tribunais superiores para sanar essas situações; ou até mesmo a alteração e revogação de determinados dispositivos para obtenção de maior segurança jurídica e certeza na aplicação do direito.

Palavras-chave: Código de Processo Civil; Norma; Dissolução; Avanço; Sociedades empresárias.

Abstract:

This current study reports some innovations made in the 2015 Brazilian Civil Code regarding the companies' partial dissolution. Being created over the years by the doctrinal and jurisprudential bases, it has been an important instrument in safeguarding companies even in cases of partnership endings. The new and long-waited 2015 Civil Code introduced into our legal system the specific rules, over the special procedures, innovating the Brazilian law system that until then did not have a specific procedure for with this purpose. It was expected the new Civil Code would widely and completely regulate this subject, however, as analyzed in this study, the legal rule brought not only development, but also some regression and gaps, requiring for secondary sources of our integrate system law, as well as the understanding of jurisprudence of the Superior Courts

to solve this situations; or even amending or repealing parts of this legislation, in order to bring more legal safety and success to the use of law.

Keywords: Code of Civil Procedure; Legal Rule; Dissolution; Advance; Business Companies.

Introdução

As sociedades empresárias surgem do encontro de vontades dos sócios, que em determinado momento estão em sintonia e reúnem esforços, com o objetivo de constituir e iniciar um negócio. Daí surge o conceito de *affectio societatis*,¹ que consiste no desejo dos sócios em estarem juntos para constituição de uma sociedade, para a realização do objeto social e para auferir lucros.

Ocorre que, muito comumente, as sociedades empresárias atravessam situações onde ocorre o desgaste do relacionamento entre os sócios, além de outros problemas, como por exemplo, o impedimento, a falência ou a morte de um dos sócios, que podem culminar na dissolução parcial ou total da sociedade.

Entende-se por dissolução total o evento ou ato, senão mesmo o contrato, por via do qual a sociedade deixa de existir, pondo fim à vida em comum dos sócios e extinguindo-se a pessoa jurídica em que se havia convertido. É o momento jurídico no qual se desata o vínculo obrigacional dos sócios e seus direitos e obrigações se extin-

guem; e o patrimônio social se põe sob a administração de pessoa eleita pelos sócios ou nomeada pelo juiz, a fim de realizar o ativo, pagar o passivo e partilhar o resíduo entre eles.²

A dissolução total das sociedades empresárias pode ocorrer em razão: I) do decurso prazo determinado de duração (Lei nº 6.404/76, art. 206, I, a; Código Civil, art. 1.033, I); II) da vontade dos sócios (Lei nº 6.404/76, art. 206, I, c; Código Civil, art. 1.033, II e III); III) da falência (Lei nº 6.404/76, art. 206, II, c; Código Civil, art. 1.044); IV) da unipessoalidade (Lei nº 6.404/76, art. 206, I, d; Código Civil, art. 1.033, IV); V) da inexequibilidade do objeto social (Lei nº 6.404/76, art. 206, II, b; Código Civil, art. 1.034, II, in fine); VI) da extinção da autorização de funcionamento (Lei nº 6.404/76, art. 206, I, e; Código Civil, art. 1.033, V); e VII) de outras causas contratualmente previstas (Lei nº 6.404/76, art. 206, I, b; Código Civil, art. 1.035).

Já a dissolução parcial nada mais é do que a resolução, ou mais precisamente, a resilição do contrato de sociedade com relação a um ou mais sócios, em razão da verificação de causas pessoais capazes de provocar a extinção do vínculo contratual societário que o vincula ao corpo social. E o fundamento dessa resolução parcial do contrato de sociedade é a necessidade da preservação da empresa, razão pela qual a sociedade permanece a despeito do desligamento de um de seus sócios.³

A dissolução parcial das sociedades empresárias pode ocorrer por: I) morte do(s) sócio(s) – Código Civil, art. 1.028; II) denúncia unilateral de sócio(s) – Código Civil, art. 1.029; III) exclusão de sócio(s) – Código Civil, art. 1.030 e 1.085; e IV) exercício de direito de retirada de sócio(s) – Código Civil, art. 1.077.

O Código Comercial Brasileiro, legislação aplicável às sociedades comerciais até a entrada em vigor do nosso atual Código Civil, que passaram a ser então denominadas de sociedades empresárias, regulava apenas os procedimentos para a dissolução total das sociedades, não prevendo a possibilidade de dissolução parcial. Norteado

3

Vários doutrinadores tentaram conceituar o termo affectio societatis mas, em nossa opinião, foram os doutrinadores Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França e Marcelo Vieira Von Adamek, no artigo "Affectio Societatis: um conceito jurídico superado no moderno direito societário pelo conceito de fim social", publicado na RDM nº 149/150, em 2008, quem melhor dissertou sobre o tema e assim estabeleceu: "affectio societatis efetivamente, nada tem que ver com a intenção ou ânimo das partes contratantes, mas, sim, dizem respeito ao fim comum, que determinou a união das pessoa sem vista de sua exploração. [...] Em sentido amplo, o fim comum abrange o escopo-meio (ou objeto) e o escopo-fim (ou objetivo). Na realidade, o escopo-meio ou objeto (empresa, no caso da sociedade empresária) e a atividade a qual a organização societária se dedica, servindo, entre outras coisas, para distinguir as sociedades empresárias das sociedades não-empresarias (CC, art. 982, caput). Por outro lado, o escopo-fim ou finalidade é elemento que serve para distinguir as sociedades das associações em sentido estrito: nas sociedades, a finalidade e a partilha dos resultados da atividade social entre os seus membros (CC, art. 981), algo que não pode jamais suceder na associação (CC, art. 53), sob pena de desnaturá-la em sociedade."

FERREIRA, 1958, p. 540.

CARVALHOSA, 2003, p. 354.

pelo princípio liberal, os interesses individuais do sócio prevaleciam sob os da coletividade, em detrimento da continuidade e a preservação da sociedade.

Estudos sobre o princípio da preservação da empresa⁴ e a teoria que definiu a natureza do ato de constituição de sociedade como sendo contratual, mas de espécie distinta dos contratos bilaterais, classificando-os como contratos plurilaterais, ⁵ permitiram à doutrina e à jurisprudência construir as bases nas quais, hoje, com o atual Código Civil, assenta-se a dissolução parcial, regida sob a designação de "resolução da sociedade em relação a um sócio".

As ações que visavam a dissolução das sociedades eram regidas processualmente pelo Código de Processo Civil de 1939, em razão da expressa ressalva contida no art. 1.218, VII, do Código de Processo Civil de 1973 (continuam em vigor até serem incorporados nas leis especiais os procedimentos regulados pelo Decreto-Lei 1.608, de 18 de setembro de 1939, concernentes: VII – a dissolução e liquidação das sociedades (arts. 655 a 674), cabendo à doutrina comercial das últimas décadas dar subsídios às nossas jurisprudências acerca da dissolução parcial.⁶

Em Março de 2016 entrou em vigor o novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105, de 16 de Março de 2015 – introduzindo no ordenamento jurídico a regulamentação específica para a ação de dissolução parcial de sociedades empresárias e simples, arrolando-a entre os procedimentos especiais, inovando substancialmente o di-

reito brasileiro que, até então, desconhecia procedimento específico para essa finalidade.

O CPC/2015 revogou o CPC/1973 e, consequentemente, também as regras do CPC/1939 sobre a dissolução total de sociedades que ainda estavam em vigor, que doravante se submeterá ao procedimento comum.⁷

Esperava-se que esse novo Diploma Legal regulamentasse de forma específica as ações de dissolução total e parcial das sociedades empresárias, superando-se as lacunas até então existentes nas legislações anteriores, acabando com muitos dos problemas enfrentados pelas sociedades, que precisam recorrer ao Judiciário já que a Lei, até então, como já dito, não regulamentava a dissolução parcial, mas apenas a dissolução total da sociedade.

Infelizmente, a norma trouxe não apenas avanços, mas também alguns retrocessos, que serão melhor tratados nos próximos itens.

DO PROCEDIMENTO

Inicialmente, o novo regramento definiu o procedimento a ser seguido nas ações de dissolução de sociedade. Será comum, na hipótese de dissolução total, e especial, na hipótese de dissolução parcial.

Isso, porque, o art.1.046, parágrafo 3º, do CPC/2015 estabelece que "os procedimentos mencionados no art. 1.218 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (código revogado),8 e ainda não incorporados por lei submetem-se ao procedimento comum previsto neste Código".

O princípio da preservação social da empresa foi introduzido em nosso sistema por obra de Cesare Vivante, que no início do século passado, indicava que a sociedade não deveria ser vista apenas pelos olhos e interesses de seus sócios, mas também pelos interesses coletivos de todo um conjunto complexo de participantes que dela e, de sua atividade, se beneficiam. (VIVANTE, Cesare. Trattato di Diritto Commerciale. 4. ed. v. 2, p. 441, 1912, traduzido por Nelson Abrão. Jurisprudência comentada. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, nº 15/16, p. 132, 1974.)

⁵ ASCARELLI, Tullio. Problemas das sociedades anônimas. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 1969.

⁶ Vide STJ, RESP n° 387/MG, Relator: Ministro Waldemar Zveiter, Data de Julgamento: 12/12/1989; STJ, RESP n° 49.336/SP, Relator: Ministro Waldemar Zveiter, Data de Julgamento: 29/08/1994; STJ, AgRg no Ag n° 90.995/RS, Relator: Ministro Cláudio Santos, Data do Julgamento: 05/03/1996.

⁷ CPC/15. Art. 1.046. § 3° – Os processos mencionados no art. 1.218 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, cujo procedimento ainda não tenha sido incorporado por lei submetem-se ao procedimento comum previsto neste Código.

⁸ CPC/73. Art. 1.218. Continuam em vigor até serem incorporados nas leis especiais os procedimentos regulados pelo Decreto-lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939, concernentes: [...] VII – à dissolução e liquidação das sociedades (arts. 655 a 674).

A ação de dissolução total de sociedades enquadra-se perfeitamente na hipótese desta regra de transição. Seu procedimento está mencionado no inciso VII do art. 1.218do CPC/73, e não foi disciplinado ("incorporado"), desde 1973, por nenhuma outra lei.

Submete-se, assim, a dissolução total ao procedimento comum, disciplinado nos artigos 318 e seguintes do CPC/2015, ea dissolução parcial ao procedimento especial, disciplinado nos artigos 599 a 609 do mesmo Diploma Legal.

A crítica que se faz à essa disposição está no fato de submeter a dissolução total ao procedimento comum. O CPC/2015 revogou o CPC/1973 e, consequentemente, também as regras do CPC/1939 sobre dissolução total de sociedades que ainda estavam em vigor, não introduzindo novas regras em substituição.

Era recomendável que o CPC/2015 mantivesse regras específicas acerca da dissolução total de sociedades, em especial, quanto a liquidação e a posterior extinção da empresa que apresentam suas próprias peculiaridades, e com isso está-se agora diante uma nova lacuna na Lei, a clamar pelo recurso às fontes secundárias de auto reintegração do sistema jurídico.

Por ora, define-se que a dissolução total da sociedade seguirá o procedimento comum até a sentença que a decrete. A partir daí, a liquidação não tem como amoldar-se aos padrões usuais de liquidação de sentença genérica (arts. 509 a 512 do CPC/2015). Terá, portanto, de adaptar-se às exigências do direito material, no relacionado à função do liquidante na apuração do ativo, na satisfação do passivo, e na partilha do acervo societário (arts. 1.102 a 1.112 do Código Civil).9

Com relação ao procedimento especial da ação de dissolução parcial de sociedade, este deverá ser observado em duas hipóteses:

I – quando não há divergência entre os sócios acerca da dissolução parcial da sociedade, restando definir apenas o valor da participação do sócio que se desliga. Nesse caso, os demandados não serão condenados nos honorários sucumbenciais, e instaura-se, de imediato, o procedimento especial, cujo cerne é a liquidação ou a apuração de haveres.

II – quando a dissolução parcial é contestada pelos demandantes e, após o regular trâmite da ação, desacolhe-se a contestação e dá-se provimento ao pedido inicial. Nesse caso, observa-se o procedimento comum processual até o trânsito em julgado da decisão que decretar a dissolução. Após o trânsito em julgado, adota-se o procedimento especial para a liquidação ou a apuração de haveres.

Sobre essa situação o emérito Professor Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 149) explica que a lei não especificou esse raciocínio de forma clara, mas é evidente que não há outra solução processual. Tanto no caso de inexistência de contestação, como no de desacolhimento, as particularidades da ação de dissolução parcial são rigorosamente idênticas, isto é, dependem da decisão do juiz relativamente à fixação do critério de avaliação das quotas e da data do desfazimento do vínculo societário. Assim sendo, não há como se entender de forma diversa. A sentença de procedência da ação de dissolução parcial de sociedade contestada resulta de um procedimento comum, mas ela é liquidada de acordo com o procedimento especial.

DO TIPO SOCIETÁRIO

Outro ponto que convém destacar é que o objeto desta ação de dissolução parcial é sempre uma "sociedade empresária contratual ou simples", conforme artigo 599, inciso I, do CPC/2015.

São sociedades empresárias contratuais a sociedade limitada, em nome coletivo e em comandita simples. Apenas esses três tipos societários, entre as empresárias, podem ser objeto de ação de dissolução parcial.

Isso implica a exclusão das sociedades institucionais, que são as anônimas abertas e as comanditas por ações. Nesses dois

⁹ THEODORO JR., 2016, p. 298.

tipos societários, descabe a figura da dissolução parcial, embora, em casos excepcionais, a jurisprudência a tenha admitido.¹⁰

A exceção cabe às sociedades anônimas de capital fechado, que o novo regramento também autorizou a dissolução parcial, quando demonstrado, por acionistas que representem cinco por cento ou mais do capital social, que não pode preencher o seu fim, nos termos do art. 599, § 2º do CPC/2015.

Essa norma promove, sem dúvida, enorme confusão entre os institutos de dissolução parcial e dissolução total. O art. 206, II, "b" da Lei nº 6.404/1976 prevê que quando a sociedade não atinge seu fim, os acionistas que representem ao menos 5% do capital social, podem propor a dissolução total da sociedade, e não a dissolução parcial, como sugere o referido dispositivo legal.¹¹

A inexequibilidade do fim social não pode levar à dissolução parcial da sociedade, resolvendo-a apenas em relação ao sócio que promover a demanda. Se inexequível o objeto, o é para toda a sociedade e não em relação apenas à um sócio.

O Código Civil, no inciso II do art. 1.034, trata a matéria como hipótese de dissolução total, nos mesmos termos da Lei nº 6.404/1976.¹² A matéria também já era assim regida quando ainda vigente o Código Civil de 1916¹³ e, frise-se, quando da vigência da 1ª parte do Código Comercial de 1850.¹⁴

Cumpre destacar que tal dispositivo também não é capaz de revogar o art. 206, II, "b" da Lei nº 6.404/1976e menos ainda o inciso II do art. 1.034 do Código Civil, restando evidente o conflito normativo.

Com relação as sociedades simples, estas também podem ser dissolvidas parcialmente por essa via judicial, mas convém atentar que o novo códex emprega a expressão em seu sentido largo, de categoria equivalente à de sociedade não-empresária. São sociedades simples as sociedades em nome coletivo, comandita simples, e as limitadas, divididas em simples limitada ou simples pura.

DO OBJETO

O novo Código de Processo Civil definiu em seu art. 599, incisos I, II e III, que a ação de dissolução parcial poderá ser proposta para requerer a retirada do sócio falecido, excluído ou do que exerceu seu direito de retirada ou recesso, assim como apenas para a apuração de haveres nas causas anteriormente citadas ou apenas para a resolução ou apuração de haveres.

O emérito Professor Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 150) explica que a possibilidade de se restringir o objeto da ação ao desfazimento do vínculo ou à apuração de haveres, é justificável em razão da dinâmica dos conflitos societários. Podem os sócios dissentirem sobre se o vínculo está ou não desfeito, mas concordarem com a avaliação da sociedade; assim como podem divergir apenas sobre a avaliação da sociedade, estando em acordo sobre a dissolução parcial; mas é possível, também, que a divergência incida sobre os dois temas, não havendo acordo nem sobre o término do vínculo, nem sobre a avaliação das quotas de quem se desligou.

DA LEGITIMIDADE

O novo regramento também definiu de forma clara quem possui legitimidade para propor uma ação de dissolução parcial de

¹⁰ COELHO, 2011, p. 149: "Basicamente, admite-se a dissolução parcial e apuração de haveres de sociedade anônima quando se trata de empresa familiar, destinada a administrar o patrimônio de seu fundador. Trata-se de sociedade empresária apenas na fachada, já que não há a exploração de qualquer atividade econômica."

¹¹ LSA, Art. 206. Dissolve-se a companhia: [...] II – por decisão judicial: [...] b) quando provado que não pode preencher o seu fim, em ação proposta por acionistas que representem 5% (cinco por cento) ou mais do capital social;.

¹² CC/02. Art. 1.034. A sociedade pode ser dissolvida judicialmente, a requerimento de qualquer dos sócios, quando: [...] II – exaurido o fim social, ou verificada a sua inexeqüibilidade.

¹³ CC/16. Art. 1.399. Dissolve-se sociedade: [...] III. Pela consecução do fim social, ou pela verificação de sua inexequibilidade.

¹⁴ C.Com/1850. Art. 336 - As mesmas sociedades podem ser dissolvidas judicial-

mente, antes do período marcado no contrato, a requerimento de qualquer dos sócios: 1 – mostrando-se que é impossível a continuação da sociedade por não poder preencher o intuito e fim social, como nos casos de perda inteira do capital social, ou deste não ser suficiente;

sociedade (art. 600 do CPC/2015), assim como quem deverá fazer parte do polo passivo desta ação (art. 601 do CPC/2015).

Com relação a legitimidade ativa, as disposições contidas no novo regramento irão causar, na verdade, mais dificuldades do que soluções.

O inciso I, do art. 600, estabelece que a ação de dissolução parcial pode ser proposta pelo "espólio do sócio falecido, quando a totalidade dos sucessores não ingressar na sociedade". Nos parece evidente que o espólio do sócio falecido só detém legitimidade para promover a ação de apuração de haveres, sendo inaceitável admitir que o espólio tenha legitimidade para requerer a dissolução parcial, uma vez que o sócio deixou de ser parte da sociedade a partir do falecimento.

Igual entendimento ocorre com o inciso II do art. 600, na medida em que os sucessores do sócio falecido também só detém legitimidade para propor a ação de apuração de haveres, se não admitidos na sociedade, principalmente porque eles não são sócios e não há vínculo societário a desfazer.

Na sequência, o inciso III, do art. 600, admite que a sociedade pode propor a ação de dissolução parcial, na hipótese de os sócios remanescentes não admitirem o ingresso do espólio ou dos sucessores do sócio falecido na sociedade, atendendo disposição contida no contrato social. Igualmente o problema aqui não é de dissolução parcial, e sim de apuração de haveres, se houver previsão no contrato social estabelecendo que os sócios remanescentes não estão obrigados a recepcionar os herdeiros como sócios em substituição ao sócio falecido.

O inciso IV, do art. 600, admite que a ação de dissolução parcial poderá ser proposta "pelo sócio que exerceu o direito de retirada ou recesso, se não tiver sido providenciada, pelos demais sócios, a alteração contratual consensual formalizando o desligamento, depois de transcorridos 10 (dez) dias do exercício do direito". Voltamos ao mesmo problema, pois o sócio que exerceu o direito de retirada ou o direito de recesso, não tem mais nada a fazer a não ser pedir a

apuração dos seus haveres, porque o vínculo societário já está resolvido, uma vez que, de acordo com o art. 1.032 do Código Civil, basta ao sócio, para confirmar o seu desligamento, averbar no Registro do Comércio a notificação de retirada ou de recesso. Na sociedade anônima o exercício do direito de recesso (art. 137, Lei nº 6.404/76) leva, necessariamente ao reembolso, como previsto no art. 45 da mesma lei. A saída do sócio, nesse caso, independe de sentença judicial.

O inciso V, do art. 600, estabelece que a sociedade poderá propor a ação de dissolução parcial nos casos em que a lei não autoriza a exclusão extrajudicial. O Código Civil admite a exclusão extrajudicial do sócio que está pondo em risco a continuidade da empresa, em virtude de atos de inegável gravidade (art. 1.085 e parágrafo único). No entanto, tal providência, que pode acontecer mediante alteração do contrato social, depende de prévia previsão no contrato social e observado o procedimento previsto na lei. A ação de exclusão, de qualquer modo, só poderá ser proposta se houver justa causa.

E, por último, o inciso VI do art. 600, contempla o sócio excluído como parte legítima ativa para a dissolução parcial. Como previsto na lei, a ação, nesse caso, é de apuração de haveres, porque o sócio excluído não mais precisa de sentença para confirmar a sua saída da sociedade. Ele já foi excluído, restando apenas a apuração dos haveres. O sócio, na verdade, precisará da ação de dissolução parcial sempre que pretender retirar-se da sociedade, se não conseguir fazê-lo extrajudicialmente.

O parágrafo único do art. 600 contempla uma situação também sujeita à críticas, ao determinar que "O cônjuge ou companheiro do sócio cujo casamento, união estável ou convivência terminou poderá requerer a apuração de seus haveres na sociedade, que serão pagos à conta da quota social titulada por este sócio".

Em primeiro lugar, essa regra afronta diretamente o que dispõe o art. 1.027 do Código Civil, que estabelece que "Os herdeiros do cônjuge de sócio, ou cônjuge do que se separou judicialmente, não podem exigir desde logo a parte que lhes couber na quota social, mas concorrer à divisão periódica dos lucros, até que se liquide a sociedade". Assim, entende-se que parágrafo único do art. 600 do CPC/2015 revoga parcialmente o art. 1.027 do Código Civil, na parte em que o cônjuge que se separou do sócio poderá requerer a apuração de haveres na sociedade e seu pagamento, ou a companheira do sócio, união estável ou convivência que terminou. Quanto aos herdeiros do cônjuge do sócio, que se separou, não poderão fazê-lo. devendo observar-se o art. 1.027 do Código Civil. Nessa hipótese essas regras só têm aplicação em virtude do regime de bens do casamento, quando então o ex-cônjuge e consequentemente os seus herdeiros tiverem direito sobre tais quotas sociais.

Em segundo lugar, esse dispositivo cria sério problema, na medida em que o cônjuge, companheiro ou convivente, não são sócios da sociedade e dependendo do regime de casamento poderão ter parte no patrimônio que essas quotas representam. Assim, permitir que essas pessoas estranhas à sociedade tenham legitimidade para reclamar apuração de haveres diretamente à sociedade, cria-se um clima de insegurança jurídica inaceitável.

Essa disposição, por ser de direito material, jamais deveria figurar em um código de processo. Aliás, os problemas pessoais que um sócio possa ter com seu consorte não se devem refletir no seio da sociedade de que participa, dado o risco de desestabilizar a vida social, a do antigo parceiro e a de seus demais sócios. A necessidade de a sociedade desfazer-se de parte de seus recursos disponíveis para o giro dos negócios ou de parte de seus bens, daí resultando inexoravelmente sua descapitalização, com perda da competitividade no mercado a ensejar, em casos mais graves, sua ruína financeira.

Além disso, o pagamento dos haveres irá provocar a redução da quota de participação do sócio (CPC/2015, artigo 600, parágrafo único, última parte), cuja manutenção pode ser indispensável para preservar seus direitos políticos na sociedade. É que, reduzido o percentual de participação do sócio controlador em razão do pagamento dos haveres do seu ex-cônjuge, ex-companheiro ou ex-convivente. ele corre o risco de perder seu poder de controle; também os sócios minoritários podem sofrer a perda de direitos que dependem de percentual mínimo para ser exercidos, como o de impedir uma alteração do contrato social, o de permanecer no bloco de controle, o de designar administrador por ato separado, o de eleger representante no conselho fiscal etc. Uma tal redução pode, inclusive, comprometer, quando houver, um acordo de sócios ou de acionistas.

Quanto ao rol de legitimados passivos constantes do art. 601 do CPC/2015, verifica-se que o legislador quis resolver de forma simplista a questão, ao estabelecer que a sociedade e todos os sócios deverão compor o polo passivo da lide.

Verifica-se ainda a completa falta de uniformidade e inquestionável atecnia, do parágrafo único do referido artigo, no qual o legislador estabeleceu que "a sociedade não será citada se todos os seus sócios o forem, mas ficará sujeita aos efeitos da decisão e à coisa julgada".

Nestes termos, constatasse o completo desrespeito à personalidade jurídica conferida às sociedades pela legislação pátria, sendo a empresa igualada a mera totalidade de seus sócios, esquecendo-se que esta possui objetivos e interesses próprios, os quais podem ou não corresponder aos da totalidade dos sócios.

O comentário crítico dos Eméritos Professores Erasmo Valladão Azevedo e Novaes França e Marcelo Vieira von Adamek a propósito dessa regra merece ser reproduzido:

> De fato, diante das discussões que existiam sob o império do CPC/73 na doutrina e na jurisprudência a propósito da legitimação passiva para cada uma daquelas demandas, o legislador resolveu genericamente prever no CPC/15 que então sempre devam elas ser propostas contra a sociedade e todos os sócios. Ou seja, na dúvida ou insciência sobre quem, diante da relação jurídica de direito material subjacente, seria realmente legitimado passivo para a causa (problema esse, insista-se, que diz respeito à vinculação das regras processuais à relação jurídica material subjacente), o legislador resolveu, de maneira simplista, dizer que todos são litisconsortes passivos necessários. [...] devedora dos haveres será, sempre e sempre, a sociedade; mesmo em sociedades

de responsabilidade ilimitada, os sócios não são devedores dos haveres e, portanto, não deveriam ser convocados para compor o polo passivo. (FRANÇA e ADAMEK, 2016, p. 47-48)

Ademais, tal dispositivo legal ofende, outrossim, princípios basilares de nosso ordenamento, qual sejam, o devido processo legal e o contraditório (art. 5º, LV e LVI, CR/88), vez que sujeita a sociedade aos efeitos da decisão a ser proferida no processo e da coisa julgada, sem ao menos ser parte na demanda, impondo a esta, portanto, eventuais ônus processuais, mas não possibilitando a defesa, em juízo, de seus interesses próprios.

Outrossim, cumpre observar a desarmonia entre os dispositivos integrantes do procedimento especial em estudo, na medida em que o referido parágrafo primeiro do artigo 601 prevê hipótese na qual a sociedade não precisará integrar o polo passivo da demanda e, o artigo 602 dispõe que "a sociedade poderá formular pedido de indenização compensável com o valor dos haveres a apurar." Contudo, como a sociedade poderá formular em sua contestação pedido de indenização compensável com o valor dos haveres se nem ao menos integra o polo passivo da demanda, haja vista a desnecessidade de sua citação?

Além disso, ainda que fosse admitida a possibilidade dos sócios pleitearem a indenização, como substitutos processuais da sociedade, o que por si só já é problemático em virtude de se tratar de pessoas distintas, surge um novo questionamento, bem apresentado por Flávio Luiz Yarshell e Felipe do Amaral Matos (2012, p. 230):

> [...] e se nem todos os sócios estiverem de acordo com o pleito de indenização? A hipótese longe de ser remota, é ponderável porque é possível que os sócios remanescentes, embora continuem na sociedade, tenham entre si posições diferentes acerca das providências a adotar em relação ao sócio que deixa ou que deixou a sociedade.

Há ainda evidente dissonância entre o mencionado parágrafo único do artigo 601 e o parágrafo primeiro do artigo 604, o qual prevê que "o juiz determinará à sociedade ou aos sócios que nela permanecerem que depositem em juízo a parte incontroversa dos haveres devidos".

Isso, porque, no parágrafo primeiro do artigo 604 não explicita de forma clara se, na hipótese da sociedade não integrar a lide, esta poderá ser chamada a depositar os haveres, na medida que, conforme anteriormente mencionado, esta está sujeita aos efeitos das decisões proferidas nos autos, ou se, neste caso, caberá aos sócios o pagamento da parte incontroversa dos haveres.

Não obstante tal falta de clareza, observa-se, ainda, quanto ao parágrafo primeiro do artigo 604, outra imprecisão técnica incorrida pelo legislador, qual seja, a possibilidade de os sócios remanescentes virem a arcar, com seu patrimônio pessoal, com haveres dos sócios retirantes, falecidos ou excluídos. Ora, o pagamento dos haveres cabe única e exclusivamente à sociedade, a qual possui personalidade e patrimônio diverso dos seus sócios, não podendo estes, em regra, serem chamados a assumir os deveres da empresa. Tal assunção de custos somente seria possível caso a responsabilidade dos sócios não fosse limitada, o que não é regra em nosso em país. ou se houvesse a decretação da desconsideração da personalidade jurídica da empresa.

Outra crítica que se faz é que a referida norma viola ainda o disposto no artigo 239, caput, cumulado com o artigo 280 do CP-C/2015¹⁵ e trará problemas quando for necessário executar os bens da pessoa jurídica pois, nesse caso, será impossível justificar-se a ausência de citação se os bens da sociedade podem vir a ser objeto de constrição e expropriação.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça ao apreciar os casos de dissolução parcial firmou forte entendimento em sua jurisprudência no sentido de evitar a anulação do processo quando presentes todos os sócios na demanda e a sociedade não, e sempre com o argumento

¹⁵ CPC/2015. Art. 239. Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido. Art. 280. As citações e as intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais.

de que a sociedade estava, nesse caso, corretamente representada com a presença de todos os acionistas no processo.¹⁶

Claro que essa posição é meramente circunstancial, uma vez que em momento algum imaginou-se possível a propositura da ação apenas contra os sócios e não contra a sociedade e os sócios. A dificuldade vai surgir, no entanto, quando for executada a sentença para que o sócio que saiu receba os seus haveres, porque será o patrimônio da sociedade que responderá por essa obrigação.

A sociedade deve ser parte e deve ser tentada a sua citação. Somente no caso de não ser possível a citação da sociedade e citados todos os sócios, é que o processo poderá ter seguimento somente contra os sócios. É impensável, portanto, não buscar a citação da sociedade na ação de dissolução parcial e apuração de haveres.

DA CONTESTAÇÃO

O art. 601 do CPC/2015 definiu que o prazo de contestação dos sócios e da sociedade passa a ser de 15 (quinze) dias, contados da citação. Transcorrido o prazo e decretada a resolução da sociedade pelo Juízo, dar-se-á início ao processo de liquidação.

Uma novidade importante desse dispositivo decorre de que, na hipótese de concordância com o pedido de resolução, sem contestação, não haverá ônus de sucumbência. Isso impedirá que os sócios protelem a lide, com apresentação de defesas e incidentes meramente protelatórias e carentes de fundamento legal, apenas para não arcarem com as consequências da sucumbência.

Cumpre destacar, todavia, que o pedido aduzido na petição inicial, por óbvio, deve ser o de resolução. Se for limitado ao de reestabelecimento do vínculo societário ou de apuração de haveres, não se aplica o dispositivo, cabendo ao vencido arcar com os ônus da sucumbência.

DA DATA DA RESOLUÇÃO

Outra situação que foi definitivamente esclarecida pelo art. 605 do CPC/2015 é com relação a data de resolução da sociedade, marco importante para a determinação não só da liquidação, mas também da responsabilidade do sócio que se retira, para com os demais sócios, para com a sociedade e perante terceiros.

As datas fixadas nas hipóteses de falecimento do sócio, recesso e exclusão extrajudicial refletem o posicionamento dominante no Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o momento da resolução da sociedade, a ser utilizado comodata base para apuração dos haveres, deve ser aquele do evento por meio do qual o sócio deixou de integrar o quadro societário.

Este entendimento é inclusive esposado pelo Ministro Ricardo Villas Bôas Cuevo, em voto proferido no Recurso Especial nº 1352461/ DF, cujo trecho ora se transcreve em virtude de sua importância:

Em regra, quando o vínculo societário é rompido em virtude do falecimento de sócio, a data do óbito será a necessária referência temporal para a apuração de haveres. Isso porque, com a morte, a pessoa física deixa de existir como sujeito de direitos e obrigações, desaparecendo a condição de sócio com as demais condições jurídicas que possuía.

Acerca do direito de recesso, produzir-se-á todos seus efeitos no momento no qual é recebida pela sociedade a notificação, de forma que, nesta data, há a resolução da sociedade quanto ao sócio dissidente.

Em se tratando da retirada imotivada do sócio extrajudicial, referido dispositivo está em consonância com o disposto na primeira parte do artigo 1.029 do Código Civil, que prevê que "além dos casos previstos na lei ou no contrato, qualquer sócio pode retirar-se da sociedade; se de prazo indeterminado, mediante notificação aos demais sócios, com antecedência mínima de sessenta dias; [...]".

¹⁶ Vide STJ, REsp 153.515-RJ, 3° Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 17/04/1999, DJU 17/04/2000; e STJ, REsp 788.886-SP, 3° Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 15/12/2009, DJE 18/12/2009.

Ocorre que o legislador não disciplinou qual a data da resolução da empresa quando requerida, em juízo, a dissolução parcial de sociedade por prazo indeterminado. Assim, permanece o debate acerca da natureza do provimento jurisdicional que defere a dissolução parcial nesta hipótese, a qual possui correlação direta com o momento de resolução da sociedade e, por consequência, de apuração de haveres do sócio, dividido em duas principais correntes.

A primeira corrente defende que a decisão que defere a dissolução parcial neste caso possui natureza desconstitutiva, de modo que somente a partir do trânsito em julgado da referida decisão há a resolução da sociedade, razão pela qual se utilizará a data do trânsito como base para apuração dos haveres.

Tal entendimento é explicitado no voto proferido pelo Ministro Humberto Gomes de Barros, no Recurso Especial nº 646.221/PR, cujo trecho ora se colaciona:

> O tema tem a ver com a eficácia da sentença que determina a dissolução parcial da sociedade e a apuração dos haveres. Se tal eficácia é declaratória, o sócio já estaria sido excluído da sociedade no momento em que manifestou inequivocamente o desejo de desligamento. Assim, a data base da apuração dos haveres deve ser a do ajuizamento da ação. No entanto, se a sentença de dissolução parcial tem eficácia desconstitutiva, diremos que a apuração dos haveres deve tomar como base a situação da empresa no trânsito em julgado. Só, então, o sócio terá efetivamente se desligado da sociedade. Em que pesem os relevantes argumentos da recorrente, o acórdão recorrido adotou a solução mais adequada. Há que se definir um momento em que o sócio deixa de o ser. No desligamento voluntário, a modificação da situação jurídica ocorre com a alteração do contrato social. Na dissolução judicial, é a sentença que tem essa força. Antes da sentença de procedência, o autor integrava: era sócio, e assim permaneceu enquanto o processo se desenrolava. Evidentemente, a sentença que determinou a dissolução parcial alterou uma situação jurídica. Quem era sócio, deixou de ser. Não há dúvida de que a sentença alterou uma situação jurídica. Sua eficácia é predominantemente

constitutiva. Se assim ocorre a apuração dos haveres do sócio retirante terá por base a situação financeira da empresa no momento em que se declarou a dissolução parcial. Isto porque o simples desejo de se desligar não faz com que o sócio deixe de integrar, pelo menos formalmente, o quadro societário.

Já a segunda corrente, que predomina atualmente no Superior Tribunal de Justiça, reconhece o caráter declaratório da decisão na ação de dissolução parcial de sociedade por prazo indeterminado requerida pelo sócio retirante. Desta feita, segundo esta corrente, a data base para apuração dos haveres coincide com a manifestação da vontade do sócio de se retirar da sociedade, que ocorre no ato de ajuizamento da ação de dissolução parcial, se não houver notificação extrajudicial prévia.

Neste diapasão, cumpre trazer à baila trecho do voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi, nos autos do já mencionado Recurso Especial nº 646.221/PR, o qual foi acompanhado pelos Ministros Castro Filho e Carlos Alberto Menezes Direito:

> Não há como compelir o sócio a manter-se indefinidamente na sociedade estabelecida por tempo indeterminado, principalmente quando há ruptura da affectiosocietatis, como ocorreu na hipótese sob julgamento. Neste caso, permite-se que o sócio deixe espontaneamente a sociedade, com a preservação do ente social e apuração de seus haveres, levando em conta a situação patrimonial da sociedade verificada na data da retirada. Com estes fundamentos, conclui-se que a data base para apuração dos haveres coincide com a manifestação da vontade do sócio de se retirar da sociedade limitada estabelecida por tempo indeterminado, o que, na hipótese, se deu com o ajuizamento da ação de dissolução parcial. Ressalte-se que, mesmo com a retirada do sócio, a sociedade continua a existir. prosseguindo com suas atividades, sendo previsível a alteração de seu patrimônio, que poderá ser valorizado ou esvaziado pelo comportamento exclusivo dos sócios remanescentes, não sendo possível, portanto, admitir que o sócio retirante, que não mais participa ativamente da sociedade, seja beneficiado ou prejudicado no recebimento de seus haveres.

No mesmo sentido, o voto de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino no Recurso Especial nº 1.371.843/SP, cuja passagem ora se transcreve:

Assim, correto o entendimento adotado pelo Tribunal de origem de que a apuração de haveres deve ter como marco inicial a data do ajuizamento da presente ação de dissolução, haja vista a demonstração inequívoca da inexistência de affectio societatis.

Se por um lado, na dissolução requerida pelo retirante há controvérsia quanto a natureza da decisão proferida, com relação à exclusão judicial de sócio, bem como à retirada por justa causa de sociedade por prazo determinado, nota-se que o legislador pátrio consolidou o entendimento de que o pronunciamento judicial, nestas hipóteses, possui natureza constitutiva negativa.¹⁷

DA APURAÇÃO DE HAVERES

Em relação ao critério de apuração de haveres, o art. 604 do CPC/2015 determina que o juiz deve se ater estritamente ao contido no contrato social, conferindo especial importância à autonomia das partes, respeitando o critério escolhido livremente por estas, em estrita observância ao pacta sunt servanda e à força vinculante dos contratos.

Tal posicionamento adotado pelo legislador encontra-se em consonância com os entendimentos de parte do Superior Tribunal

de Justiça, conforme se observa da ementa de decisão proferida no Recurso Especial nº 1.239.754/RS, abaixo transcrita:

DIREITO EMPRESARIAL. RECURSO ESPECIAL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE. APURAÇÃO DE HAVERES. FORMA DE PAGAMENTO. 1. A apuração de haveres - levantamento dos valores referentes à participação do sócio que se retira ou que é excluído da sociedade - se processa da forma prevista no contrato social, uma vez que, nessa seara, prevalece o princípio da força obrigatória dos contratos, cujo fundamento é a autonomia da vontade, desde que observados os limites legais e os princípios gerais do direito. Precedentes. 2. No caso sob exame, o contrato social previu o pagamento dos haveres parcelados em 48 (quarenta e oito) prestações mensais e sucessivas, tendo o Tribunal estadual determinado o vencimento da primeira por ocasião do trânsito em julgado da decisão. 3. Em ação que versa sobre o inadimplemento dos haveres oriundos da retirada de sócio, a sociedade é constituída em mora com a citação válida, que passa então a ser considerada como termo inicial para o pagamento das parcelas, sendo certo que aquelas que venceram no curso do processo devem ser pagas de imediato, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, enquanto as remanescentes serão adimplidas consoante determinado no contrato social. (Precedentes) 4. Recurso especial parcialmente provido.

Apesar de significativa parcela dos tribunais pátrios adotarem o mesmo entendimento, nota-se que em decisões mais recentes, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, sustenta-se que os critérios de apuração de haveres previstos nos contratos sociais não são vinculantes quando a dissolução parcial da sociedade é judicial, cabendo ao juiz buscar a melhor forma de apuração de haveres para cada caso concreto, mesmo que esse critério seja diverso do previsto no contrato social.

Nessa esteira, cabe transcrever trecho do recente voto proferido pela Ministra Nancy Andrighi no julgamento do Recurso Especial nº 1.335.619/SP, *in verbis*:

Em outros casos, contudo, há a necessidade de pronunciamento judicial para que se efetive a dissolução – caso de exclusão judicial do sócio ou retirada (sic) por justa causa de sociedade por prazo determinado (art. 591, IV, Projeto). Nesses casos, uma das notas de especialidade do procedimento reside em que, numa primeira fase, discute-se o tema da resolução da sociedade em relação ao sócio – que, em caso de controvérsia, se processa pelo procedimento comum, cf, art. 589, §2° – ; e, num segundo momento, passa-se à apuração dos haveres, ao qual o Projeto (art. 589, caput) se referiu como "fase de liquidação". Portanto, positiva-se o que já era reconhecido pela doutrina: primeiro, o juiz desconstitui o vínculo societário ou julga improcedente tal pedido; em seguida, após o trânsito em julgado de procedência, passa-se à fixação dos haveres. Nessas hipóteses, em que se decreta a resolução (parcial) da sociedade, o provimento tem natureza constitutiva negativa, conforme destacado pela doutrina. (MATOS e YARSHELL, 2012, p. 233)

Nesse contexto - em respeito à premissa adrede fixada, de preservação da sociedade e do montante devido ao sócio dissidente - mesmo que o contrato social eleja critério para a apuração de haveres, este somente prevalecerá caso haja a concordância das partes com o resultado alcançado.

Havendo dissenso, faculta-se a adoção da via judicial, a fim de que seja determinada a melhor metodologia de liquidação, hipótese em que a cláusula contratual somente será aplicada em relação ao modo de pagamento.

Assim, imperioso observar, com cautela, o posicionamento a ser adotado pelos tribunais pátrios frente às novas disposições do CPC/2015 no que diz respeito à observância dos critérios de apuração de haveres previstos no contrato social da sociedade dissolvida iudicialmente.

O novo regramento trouxe também outra inovação importante nessa fase, ao estabelecer que o valor incontroverso dos haveres devidos ao sócio retirante deverá ser depositado em Juízo e será levantado de imediato pelo ex-sócio, espólio ou sucessores, ainda que seja observado o que foi estabelecido pelo contrato social para pagamento de haveres (art. 604, § 1º, do CPC/2015). Com isso, o ex-sócio, espólio ou sucessores passam a ter direito de receber, ainda no curso da ação, os valores incontroversos, não sendo mais necessário esperar anos de discussão na ação dissolutória, para ter início ao recebimento desses valores.

O art. 606 do CPC/2015 estabelece que, na eventualidade de o contrato social não dispor sobre as regras para a apuração dos haveres, o valor será definido a partir do valor patrimonial, apurado em balanço de determinação, realizado especificamente para esta finalidade, tendo como referência a data da resolução da sociedade, avaliando-se os bens e direitos do ativo, tanto tangíveis quando intangíveis, a preço de saída, além do passivo, o qual deverá ser avaliado de igual forma. Esse dispositivo renova a base do art. 1.031 do Código Civil, 18 acrescendo elementos já consagrados na Doutrina

18 CC/02. Art. 1.031. Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um e na Jurisprudência, no sentido de se fazer incluir expressamente bens tangíveis e intangíveis.

Entretanto, o STJ tem entendimento no sentido de que a apuração de haveres observará o valor econômico das quotas, se a sociedade for empresária, ou observará o valor patrimonial contábil, se simples a sociedade, conforme abaixo colacionado:

> DIREITO SOCIETÁRIO. DISSOLUÇÃO PARCIAL DE SOCIEDADE. APURAÇÃO DE HAVERES. INCLUSÃO DO FUNDO DE COMÉRCIO. 1. De acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, o fundo de comércio (hoje denominado pelo Código Civil de estabelecimento empresarial - art. 1.142) deve ser levado em conta na aferição dos valores eventualmente devidos a sócio excluído da sociedade. 2. O fato de a sociedade ter apresentado resultados negativos nos anos anteriores à exclusão do sócio não significa que ela não tenha fundo de comércio. 3. Recurso especial conhecido e provido. Precedentes citados: REsp 52.094-SP, DJ 21/8/2000; REsp 271.930-SP, DJ 25/3/2002; REsp 564.711-RS, DJ 20/3/2006, e REsp 130.617-AM, DJ 14/11/2005. (REsp 907014 / MS, T4 Quarta Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, DJe 19/10/2011)

> RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE APURAÇÃO DE HAVERES. RESOLUÇÃO DA SOCIEDADE EM RELAÇÃO A UM SÓCIO. SOCIEDADE NÃO EMPRESÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INTELECTUAIS NA ÁREA DE ENGENHARIA. FUNDO DE COMÉRCIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXCLUSÃO DOS BENS INCORPÓREOS DO CÁLCULO DOS HAVERES. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. A Turma, por maioria, entendeu que a possível repercussão econômica do renome de um dos sócios não integra o cálculo na apuração de haveres em dissolução parcial de sociedade simples composta por profissionais liberais. Isso porque o renome é atributo personalíssimo, intransferível, fora do comércio, e não é passível de indenização a título de fundo de comércio. O sócio renomado, ao

sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se--á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

sair da sociedade, leva consigo todos os benefícios que tal circunstância traz. Dessa forma, a apuração de haveres em sociedades simples de profissionais liberais deve adotar a metodologia do art. 1.031 do CC, como se a sociedade fosse extinta e o valor apurado, dividido entre os sócios, diferentemente daquela adotada quando se tratar de alienação de sociedade empresária, na qual são apurados os bens atuais mais a previsão de lucros. (REsp 958.116-PR, Rel. originário Min. João Otávio de Noronha, Rel. para o acórdão Min. Raul Araújo (art. 52, IV, b, do RISTJ), julgado em 22/5/2012).

Outra inovação do regramento está na disposição contida no art. 607 do CPC/2015, que prevê que as partes poderão discordar e requerer a revisão da data da resolução considerada para a apuração dos haveres, assim como a revisão do critério de avaliação dessa apuração, ainda que previsto no contrato social, desde que ainda não tenha sido iniciada a perícia judicial.

Essa permissão legal trará, com certeza, muito debate e infindáveis recursos, prejudicando a solução do processo, especialmente nessa fase tão importante que cuida da apuração dos haveres do sócio retirante. A data de resolução da sociedade, bem como os critérios de apuração de haveres, constarão da sentença que julgar a ação de dissolução da sociedade e, havendo trânsito em julgado para o início do cumprimento da sentença, não há como modificar essas disposições, sob pena de violação da coisa julgada, que tem proteção constitucional (art. 5º, inciso XXXVI, Constituição Federal).

Com relação a perícia, abrem-se duas alternativas. Se a perícia diz respeito ao valor patrimonial, o perito será um contador, profissional habilitado para levantar o balanço (ordinário, especial ou de determinação). Mas se tiver por critério a projeção de resultados futuros (valor econômico ou outro), a avaliação não se faz mediante levantamento de balanço patrimonial. Nesse caso, o contador não é o único profissional habilitado. Engenheiros, financistas, economistas também estão igualmente aptos a operarem com o modelo do fluxo de caixa descontado, de múltiplos de faturamento ou outros, destinados a avaliar economicamente as sociedades (COELHO, 2011, p. 153-154).

DAPARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO

Outro ponto hoje polêmico e que fica definitivamente esclarecido vem contido no art. 608 do CPC/2015, que determina expressamente que a participação nos lucros, os juros sobre o capital próprio declarado pela sociedade ao ex-sócio, espólio ou herdeiros, bem como a remuneração ao administrador, é devida até a data da resolução, sendo que, após tal data, terão direito apenas a correção monetária dos valores apurados e aos juros contratuais ou legais.

DO PAGAMENTO DOS HAVERES

No tocante à forma de pagamento dos haveres apurados, temse que, nos termos do artigo 609 do CPC/2015, "uma vez apurados, os haveres do sócio retirante serão pagos conforme disciplinar o contrato social e, no silêncio deste, nos termos do §2º do art. 1.031 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil)".19

Certo é que novamente, em relação à forma de pagamento, o legislador fez prevalecer a autonomia da vontade das partes representada no contrato social, tendo previsto, de forma supletiva, que o pagamento dos haveres será realizado, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação.

Entretanto, permanece a dúvida se, caso o contrato social preveja o pagamento parcelado dos haveres, sendo estes apurados judicialmente, o parcelamento dos valores será aplicado ou se, conforme entendimento hoje majoritário do Superior Tribunal de Justiça, deverá ocorrer o pagamento integral do montante na data do trânsito em julgado, não havendo que se falar em parcelamento, em virtude do longo período de tempo já transcorrido no curso do processo.20

CC/02. Art. 1.031. Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se--á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado. [...] § 2° - A quota liquidada será paga em dinheiro, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação, salvo acordo, ou estipulação contratual em contrário.

²⁰ Sobre o tema, vide decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça no

Outra crítica que se faz é que esse prazo legal supletivo deveria ser estendido, uma vez que a apuração de haveres dificilmente corre dentro do prazo, e que por muitas vezes a sociedade não tem condições de efetuar o pagamento sem colocar em risco a sua própria subsistência. Nesse sentido, o direito estrangeiro tem dilatado esse prazo, como por exemplo, no direito italiano, que prevê o prazo de 6 (seis) meses.²¹

Pelo exposto, verifica-se que o diploma legal em análise também não disciplinou de forma satisfatória acerca do pagamento dos haveres judiciais e sua possibilidade ou não de parcelamento, relegando tal competência ao âmbito da autonomia privada, recomendando-se que o contrato social preveja, de forma expressa, o modo como será realizado tal pagamento, tanto judicialmente quanto extrajudicialmente, bem como as hipóteses nas quais serão permitidos ou não o parcelamento dos valores eventualmente devidos, de forma a não deixar a cargo dos tribunais tal decisão.

SUGESTÕES DE MUDANÇAS

I - Do procedimento acerca da dissolução total

A primeira lacuna que merece destaque se refere a aplicação do procedimento comum à dissolução total de sociedades.

Os eméritos professores Erasmo Valladão e Marcelo Adamek explicam que em razão das atividades desenvolvidas pelo liquidante, as quais não se confundem com as de uma simples liquidação de sentença ou de mero acertamento do *quantum debeatur*, na exata medida em que envolvem atos jurídicos materiais diversos tendentes à realização do ativo social, pagamento do passivo e partilha do saldo entre os sócios, com a devida prestação final de contas, seria recomendável que houvesse regras específicas para tratar da matéria.²²

julgamento dos recursos especiais REsp nº 1.239.754/RS (BRASIL, 2012), REsp 1.371.843/ SP (BRASIL, 2014) e REsp 143.057/SP (BRASIL, 2001).

21 FRANÇA e ADAMEK, 2016, p. 81.

22 Idem, 2016, p.19.

Como hipóteses de supressão dessa lacuna, a doutrina desde já sugere algumas opções.

A primeira opção, sugere-se a aplicação análoga das regras do revogado CPC/1939,²³ mas nos parece inviável, por ter o CPC/2015 constado expressamente que a dissolução total se submete ao procedimento comum, além de ter revogado o CPC/73 e o CPC/1939.

Outra opção, seria a aplicação análoga das regras sobre liquidação extrajudicial de instituição financeira ou da falência, mas por tratar-se de procedimentos coletivos de caráter liquidatório, parece também não ser a melhor opção.²⁴

Outra alternativa, seria a aplicação das regras do Código Civil atinentes à liquidação convencional das sociedades (CC/02, arts. 1.102 a 1.112), no âmbito do processo judicial de dissolução total e liquidação da sociedades, atribuindo-se ao liquidante judicial, escolhido pelo juiz ou indicado pelas partes, as funções que a lei civil imputa ao liquidante convencional. Ou seja, na primeira fase a demanda seguirá o rito comum; na fase de liquidação, não haverá propriamente atividade de liquidação de sentença (definição do quantum debeatur), mas sim, a designação de liquidante encarregado da prática dos atos materiais e jurídicos previstos na lei civil. Tal solução também não é indene a críticas, dado que o liquidante judicial é, antes de tudo, auxiliar do juízo, sujeito a regime próprio de responsabilidades no exercício do múnus.²⁴

Apesar das inconsistências, ao nosso ver, essa última opção seria a mais viável, até que ocorra a alteração da legislação, ou promulgação de um novo regramento, definindo-se um procedimento específico para a dissolução total de sociedades.

II – Da melhor definição do objeto da ação

O art. 599 do CPC/2015, em seus incisos I, II e III, definiram o objeto da ação de dissolução parcial de sociedade, dispondo que será possível a propositura dessa ação para a resolução da socieda-

²³ MATOS e YARSHELL, 2012, p. 218.

²⁴ FRANÇA e ADAMEK, op. cit., p. 20.

de empresária contratual ou simples em relação ao sócio falecido, excluído ou que exerceu o direito de retirada ou recesso, podendo ainda ocorrer apenas para resolução da sociedade ou apenas para a apuração de haveres, em pretensões autônomas.

Essa forma de definir o objeto da demanda ficou confusa, especialmente porque admite a dissolução parcial para os casos de falecimento de sócio ou de exclusão e isto é incompreensível, porque o sócio falecido ou excluído não é mais sócio, a partir do falecimento ou da exclusão e, para tanto, não seria necessária a propositura de ação de dissolução parcial, mas sim apenas de apuração de haveres. Diversa, porém, é a situação do excluendo e do retirante, os quais são apenas afastados da sociedade por efeito de sentença constitutivo-negativa, mas aos quais estranhamente o legislador a eles não se referiu - lapso esse, porém, que não impede se lhes reconheça, conforme o caso, a irrecusável legitimação passiva ou ativa.²⁵

Por outro lado, a lei não exige que se faça a apuração de haveres do sócio falecido, que está sendo excluído, ou que exerceu o direito de retirada ou recesso, de tal modo que a propositura da ação de dissolução parcial poderá limitar-se simplesmente a obtenção de sentença nesse sentido, de rompimento do vínculosocietário.Com essa previsão legal, não poderá o juiz, de ofício, impor a apuração dos haveres. Se não houver pedido, não haverá condenação.

Igualmente acontecerá se o pedido for somente de apuração de haveres, sem o pedido antecedente de resolução da sociedade, exclusão de sócio, retirada e dissolução parcial estrito senso, que é o pedido alternativo na dissolução total da sociedade. A apuração de haveres é uma consequência da resolução do vínculo societário. Se não houver a ruptura do vínculo não poderá haver a apuração de haveres, o que poderá resultar até mesmo na carência da ação, por falta de interesse de agir.26

Dessa forma, sugere-se a alteração da redação do art. 599 do CPC/2015, especialmente no sentido de estabelecer que a apuração de haveres (inc. II) é decorrência lógica da dissolução (inc. I), salvo quando a parte expressamente restringir o seu pedido a uma coisa ou outra (inc. III),27 bem como para estabelecer corretamente as partes e os pedidos a serem formulados para cada hipótese (resolução ou apuração de haveres).

III - Dos documentos para distribuição da ação

O parágrafo único do art. 599 do CPC/2015 estabelece como documento essencial para a propositura da ação de dissolução parcial e a apuração de haveres o "contrato social consolidado". Essa regra foi mal redigida pelo legislador, pois é absurda a hipótese de que os sócios serão obrigados a consolidar o contrato, caso não tenham feito anteriormente, para ajuizar a ação de dissolução parcial e de apuração de haveres.

Por óbvio, os legitimados poderão pleitear a dissolução parcial e a apuração de haveres da sociedade juntando aos autos apenas o contrato social e alterações posteriores, se for o caso, não sendo obrigatória a consolidação.

Assim, sugere-se a alteração da referida norma, para estabelecer que a inicial poderá ser instruída tanto com cópia do contrato social e demais alterações porventura existentes, bem como somente com cópia do contrato social consolidado.

IV – Do valor da causa e competência

O novo regramento não trouxe regras específicas acerca da atribuição do valor da causa e nem tampouco da determinação do foro competente, de modo que serão aplicáveis as regras gerais contidas no CPC/2015, em seus arts. 42 a 66 e 291 a 293.

Seria oportuno o legislador definir essas regras, especialmente quanto a prevalência do foro da sede da sociedade (CPC/2015, art. 53, III, "a"), pois há entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido que pode ser eleito foro diverso nesse tipo de situação, conforme regra geral do art. 46, § 4°, CPC/2015.28

²⁵ FRANÇA e ADAMEK, 2016, p. 27.

²⁶ Id., 2016, p. 25-26.

²⁷ Id., 2016, p. 25.

Theotônio Negrão e outros registram que a regra do art. 46, § 4°, do CPC/2015

Com relação ao valor da causa, poderia também o legislador já ter definido como base o montante do capital social correspondente à participação do sócio que pretende se afastar da sociedade empresária, conforme entendimento jurisprudencial dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça.²⁹

V – Da dissolução da sociedade anônima fechada

O parágrafo 2º do artigo 599, do CPC/2015, prevê a possibilidade de dissolução parcial de sociedade anônima fechada, em razão da inexequibilidade do objeto social, sendo essa situação, na verdade, hipótese de dissolução total, nos termos do art. 206, II, "b" da LSA e art. 1.034, inciso II, do Código Civil.30

O legislador foi infeliz na redação desse parágrafo, pois além da atecnia, poderia prever outras possibilidades para a dissolução parcial de sociedades anônimas fechadas que de longa data vem sendo admitidas por nossos Tribunais Superiores, tais como a retirada imotivada, exclusão por falta grave ou risco de continuidade da empresa, dentre outras.31

Pelo exposto, sugere-se a revogação do referido dispositivo, ou a alteração de sua redação, para nele contemplar as corretas

se aplica "mesmo se um dos réus é pessoa jurídica (STJ, 2ª Seção, RSTJ 7/92, RF 307/100 e Bol. AASP 1.649/177; RT 565/79; JTJ 338/178, AI 7.343.391-3" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 47ª ed., SP, Saraiva, 2016, nota 46-2, p. 130). No mesmo sentido Priscila M. P. Corrêa da Fonseca, Dissolução parcial, retirada e exclusão de sócio, 4ª ed. cit., n° 2.1, pp. 91-92. Há quem defenda, porém, que o foro previsto no art. 53, III, "a", do CPC/2015 prevalece sobre a regra geral do art. 46, § 4°, do mesmo Diploma Legal, de modo que a ação sempre haveria de se processar perante o foro da sede da sociedade (p. ex.: Cassio Scarpinella Bueno, Ação de dissolução parcial de sociedade, cit., p. 401).

- 29 Vide STJ, REsp nº 1.410.686/SP, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 04/08/2015.
- 30 CC/02. Art. 1.034. A sociedade pode ser dissolvida judicialmente, a requerimento de qualquer dos sócios, quando: [...] II - exaurido o fim social, ou verificada a sua inexequibilidade.
- Vide STJ, AgRg no Ag 90995, 3ª Turma, Rel. Min. Cláudio Santos, j. 05.03.1996; STJ, REsp 247002, rel. Min. Nancy Andrighi, 3^a Turma, i, 04.12,2001; STJ, AgRg no REsp 1079763/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 05/10/2009.

hipóteses de dissolução parcial de sociedades anônimas de capital fechado que vêm sendo aceitas por nossos Tribunais Superiores.

VI - Da legitimidade ativa

O artigo 600 do CPC/2015 prevê a possibilidade de ser pleiteada a dissolução parcial da sociedade por quem dela não participa (incisos I, II, IV e VI) e legitima a própria sociedade para o pleito dissolutório de si mesma (incisos III e V), conquanto daí não resulte dissolução alguma.

Os eméritos Professores Erasmo Valladão e Marcelo Adamek explicam que o referido dispositivo trata basicamente da legitimação ativa para a ação de dissolução parcial lato sensu e que o tratamento unitário criado para as demandas de dissolução parcial e de apuração de haveres é pernicioso, sobretudo porque os incisos foram redigidos de maneira a aparentemente alterar o próprio direito material societário subjacente, o que não deveria jamais ser preocupação do legislador no bojo do Código de Processo Civil.³²

Nesse sentido, sugere-se a alteração da redação do referido dispositivo, para nele estabelecer corretamente as partes e os pedidos a serem formulados para cada hipótese (resolução ou apuração de haveres).

Com relação a legitimidade de o ex-cônjuge pleitear a apuração de haveres, verifica-se que dispositivo legal possibilita a apuração sem que tenha havido dissolução parcial e legitima terceiro não sócio e não sucessor de sócio. Não se trata de situação análoga à morte de sócio, em que se opera dissolução parcial e consequente apuração de haveres, nos interesses do espólio. O ex-cônjuge de sócio não é sócio, assim como não o são os sucessores do cônjuge falecido.

Não tendo havido falecimento do próprio sócio, o Código Civil preferiu garantir o direito dos interessados por meio da colheita dos frutos das cotas (dividendos) e a futura apropriação dos valores que tocarão o sócio em caso de liquidação da sociedade ou apenas

³² FRANÇA e ADAMEK, 2016, p. 33.

de suas cotas, em evento futuro e certo (certo ao menos quanto ao óbito do próprio sócio).

Acreditamos assim que o Código Civil, em seu artigo 1.027, estabeleceu regra mais adequada ao não contemplar ao ex-companheiro ou ex-convivente o direito de receber a parte que lhes couber na quota social mas, tão somente, concorrer à divisão periódica dos lucros, até que se liquide a sociedade, sendo esta regra mais afinada com o princípio da preservação da empresa.

Pelo exposto, deveria ser revogado o parágrafo único do art. 600 do CPC/2015, mantendo-se a regulação pelo art. 1.027 do Código Civil.

VII - Da legitimidade passiva

O art. 601 do CPC/2015 dispõe em seu caput que "os sócios e a sociedade serão citados para, no prazo de 15 dias, concordar com o pedido ou apresentar contestação". Em seu parágrafo único, estabelece ainda que "a sociedade não será citada se todos os seus sócios o forem, mas ficará sujeita aos efeitos da decisão e à coisa julgada".

Como já exposto anteriormente, este dispositivo viola a personalidade jurídica conferida às sociedades pela legislação pátria, uma vez que iguala a sociedade à mera totalidade de seus sócios, esquecendo-se que esta possui objetivos e interesses próprios, os quais podem ou não corresponder aos da totalidade dos sócios.

A regra geral deveria ser de proceder a citação exclusiva sociedade, e não sendo possível a sua citação, proceder-se-á sua citação na pessoa de seus sócios, e não incluir os sócios e a sociedade num único pacote. Sendo a sociedade citada na pessoa de todos os seus sócios, não se decretará a nulidade do processo, permanecendo a sociedade no polo passivo da ação, porque indiretamente representada na relação processual por todos os demais sócios, sujeita aos termos do processo e à coisa julgada nele formada.

Assim, será grave erro ler o artigo a partir da regra do parágrafo único, do art. 601, imaginando que a sociedade não mais precise ser citada. O referido parágrafo veicula, na realidade, de maneira imperfeita e contraditória, mera regra de sanação que, na prática, já vinha sendo adotada pelos tribunais (cf. STJ, REsp 153.515-RJ, 3ª T., Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 17.04.1999, DJ 17.04.2000; e STJ, REsp 788.886-SP, 3^a T., Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 15.12.2009, DJe 18.12.2009) que melhor teria sido expressa com a seguinte redação: "Não se decretará a nulidade do processo e a sociedade ficará sujeita aos efeitos da decisão e à coisa julgada, se todos os sócios tiverem sido citados para a causa" (ADAMEK, 2016, p. 1).

Com relação à possibilidade de a sociedade não integrar o polo passivo da demanda e dos sócios arcarem pessoalmente como pagamento dos haveres, os quais deveriam ser pagos pela sociedade, sugere-se a utilização do poder conferido às partes pelo legislador, no artigo 190 do CPC/2015, para sanar tais vícios.33 Referido dispositivo possibilita às partes convencionarem as regras aplicáveis à demanda, mesmo antes do processo, de modo que os sócios podem estabelecer no contrato social que caberá unicamente à sociedade o pagamento dos haveres, devendo esta necessariamente integrar o polo passivo da ação de dissolução parcial de sociedade.

Com relação ao adiantamento da parcela incontroversa, prevista no § 3º do art. 604, a regra deve ser interpretada de forma consentânea, devendo a sociedade ser responsável pelo pagamento, e não os sócios, não se afastando eventual responsabilidade subsidiária dos mesmos.

Sobre o tema os eméritos professores Erasmo Valladão e Marcelo Adamek ensinam que

> [...] não seria razoável emprestar à regra processual o efeito de subverter o sistema societário; parece-nos mãos correto interpretar que a alusão feita aos sócios remanescentes só se aplica às sociedades não personificadas em que o patrimônio

[&]quot;CPC/2015. Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam auto composição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. Parágrafo único. De ofício ou a requerimento, o juiz controlará a validade das convenções previstas neste artigo, recusando-lhes aplicação somente nos casos de nulidade ou de inserção abusiva em contrato de adesão ou em que alguma parte se encontre em manifesta situação de vulnerabilidade."

social seja titulado em comum pelos sócios (CC, arts. 988 e 994); fora daí, porém, não podem estes ser instados a depositar os haveres daquele que se desligou da sociedade. (FRANÇA e ADAMEK, 2016, p. 58)

Pelo exposto, sugere-se a alteração da redação dos referidos dispositivos legais, para definir a obrigatoriedade de citação da sociedade na ação de dissolução e de apuração de haveres, ainda que seja na pessoa dos sócios, bem como para definir de forma clara e correta as responsabilidades da sociedade e de seus sócios.

VIII - Da data da resolução nas sociedades por prazo indeterminado

Como já exposto, o legislador foi omisso e não definiu a data da resolução no caso de sociedade por prazo indeterminado quando requerida a dissolução parcial em juízo.

Sugere-se, portanto a alteração do art. 605 do CPC/2015, incluindo regra que estabeleça a data da resolução de sociedade por prazo indeterminado, que deverá observar o entendimento dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça de que a data base para apuração dos haveres coincide com a manifestação da vontade do sócio de se retirar da sociedade, que ocorre no ato de ajuizamento da ação de dissolução parcial, se não houver notificação extrajudicial prévia.

IX - Do critério de apuração de haveres

O art. 606 do CPC/2015 estabelece que em caso de omissão do contrato social, o juiz definirá, como critério de apuração de haveres, o valor patrimonial apurado em balanço de determinação, tomando--se por referência a data da resolução e avaliando-se bens e direitos do ativo, tangíveis e intangíveis, a preço de saída, além do passivo também a ser apurado de igual forma.

Como já exposto anteriormente, a jurisprudência tem mitigado a eventual vinculação contida no contrato social acerca da forma de liquidação, especialmente quando esta convenção resultar em prejuízo para o sócio retirante, decorrente da não utilização da situação patrimonial da sociedade, à época da resolução, para aferição do valor das quotas.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em reiteradas decisões, definiu que havendo previsão contratual acerca da forma de liquidação, no caso de dissolução parcial de sociedade por quotas de responsabilidade limitada empresária, prevalecerá, para a apuração dos haveres do sócio retirante, o critério previsto no contrato social, apenas se o sócio retirante concordar com o resultado obtido, mas, não concordando, aplicar-se-á o critério do balanço de determinação.34 Outrossim, se simples a sociedade, o entendimento da Corte Superior é de que a apuração de haveres observará o valor patrimonial contábil.

O Colendo STJ, ao adotar o critério de balanço de determinação para as sociedades empresárias, utiliza um critério diferenciado para a avaliação do ativo, que permite uma apuração fidedigna do patrimônio líquido. Este critério baseia-se no valor de mercado, correspondendo a uma simulação da realização de todos os bens do ativo e da satisfação do passivo social, com vistas a apurar qual seria o acervo líquido da sociedade se ela estivesse sendo totalmente dissolvida naquela data. Para a apuração do Balanço de Determinação pode-se, inclusive, utilizar conjuntamente a metodologia do fluxo de caixa descontado, para se aferir, inclusive, o patrimônio intangível da sociedade.

Por estas razões, sugere-se a alteração da redação do art. 606 do CPC/2015, estabelecendo que o critério de apuração de haveres nas dissoluções parciais de sociedades adotará por regra o critério definido no contrato social, desde que tal critério não traga prejuízos as partes envolvidas.

Outrossim, sugere-se a alteração da referida norma, para nela estabelecer que em caso de omissão do contrato social, o juiz definirá, como critério de apuração de haveres, o valor patrimonial apurado em balanço de determinação para as sociedades empresárias, e o valor patrimonial apurado em balanço contábil para as sociedades simples, conforme entendimento sedimentado do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Vide STJ, REsp nº 1.335.619-SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 27/3/2015.

X – Da revisão da data de resolução e do critério de apuração de haveres

A possiblidade de revisão da data de resolução e o critério de apuração de haveres a qualquer tempo, disciplinada no art. 607 do CPC/2015, sem dúvida foi uma das regras mais infelizes, sendo até mesmo inconstitucional, por minar o alcance do instituto da coisa julgada.35

A data de resolução de haveres e o critério de apuração de haveres são elementos essenciais da sentença que julga procedente a ação de dissolução parcial, e somente depois da decretação da dissolução é que se processa a liquidação. Nos termos do referido dispositivo, o legislador afasta tais elementos da incidência da eficácia preclusiva da coisa julgada material, pois poderão ser alterados mesmo após sua fixação em sentença, o que sem dúvida ensejará a interposição de inúmeros incidentes processuais.

Pelo exposto, sugere-se a revogação do art. 607 do CPC/2015, face sua flagrante inconstitucionalidade.

XI - Do pagamento dos haveres

Como já exposto, o legislador foi omisso na redação do art. 609 do CPC/2015, uma vez que não esclareceu se na hipótese do contrato social prever o pagamento parcelado dos haveres, e sendo estes apurados judicialmente, se este pagamento continuará sendo parcelado, após o trânsito em julgado da decisão que homologar a apuração dos haveres, ou se o pagamento deverá ocorrer de forma integral, na data do trânsito em julgado, conforme entendimento atual majoritário do Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, sugere-se a alteração da redação do referido dispositivo legal, para nele incluir a regra de que o pagamento dos haveres, caso sejam apurados judicialmente, dar-se-á sempre de forma integral, na data do trânsito em julgado da decisão judicial que homologar a apuração desses haveres, ainda que o contrato social preveja o pagamento parcelado desses haveres, conforme en-

35 FRANÇA e ADAMEK, 2016, p. 75. tendimento jurisprudencial majoritário do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

CONCLUSÃO

Como se vê, o novo regramento introduzido pelo Código de Processo Civil de 2015 acerca da ação de dissolução parcial de sociedades trouxe avanços, mas também alguns retrocessos, acarretando lacunas na Lei, a clamar pelo recurso às fontes secundárias de auto reintegração do sistema jurídico, bem como pelo entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais Superiores para sanar tais situações, ou até mesmo a alteração e revogação de determinados dispositivos, para maior segurança jurídica e certeza na aplicação do direito.

BIBLIOGRAFIA

ADAMEK, Marcelo Vieira Von. A problemática disciplina unitária da dissolução de sociedades no CPC. Junho/2016. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2016-jun-20/ problematica-disciplina-unitaria-dissolucao-sociedades-cpc>. Acesso em: 27 mai. 2017.

ASCARELLI, Tullio. Problemas das sociedades anônimas. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1969.

BRASIL, Lei nº 556, de 25 de junho de 1850, Código Comercial, Secretaria de Estado dos Negócios da Justica, 01.06.1950.

_. Decreto-Lei nº 1.608, de 18 de setembro de 1939. Código de Processo Civil. **Diário** Oficial da União, DF, Seção 1 - 13.10.1939.

___. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Código Civil. Diário Oficial da União, DF, 05.01.1916.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. **Código de Processo Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

____. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Código Civil**. 10. ed. São Paulo: Saraiva,

Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17.03.2015.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial 114.708/MG. Relator: Waldemar Zveiter - Terceira Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 16 abr. 2001. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=114708&tipo visualiza- cao=RESUMO&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 10 mai. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial 646.221/PR. Relator: Humberto Gomes de Barros - Terceira Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 30 maio 2005. Disponível em: http://www.sti.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=646221&b=A- COR&p=true&t=JURIDICO&I=10&i=6>. Acesso em: 10 mai. 2017.

_. Superior Tribunal de Justiça. Embargos de divergência em recurso especial 111.294/PR. Relator: Castro Filho - Segunda Turma. Diário da Justica Eletrônico. Brasília, 10 set. 2007. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/intei- roteor/?num registro=200201005006&dt publicacao=10/09/2007>. Acesso em: 10 mai. 2017. . Superior Tribunal de Justica. Recurso Especial 907.014/MS. Relator: Antonio Carlos Ferreira - Quarta Turma, Diário da Justica Eletrônico, Brasília, 19 out. 2011. Disponível em: http://www.sti.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=907014&b=A-reference-10.5 COR&p=true&l=10&i=5>. Acesso em: 01 iun. 2017. __. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial 1.239.754/RS. Relator: Luis Felipe Salomão - Quarta Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 22 mai. 2012. Disponível em: https://ww2.sti.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num registro=201100451968&dt publicacao=22/05/2012>. Acesso em: 10 mai, 2017. . Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial 958.116/PR. Relator originário Minº João Otávio de Noronha, Rel. para o acórdão Minº Raul Araújo (art. 52, IV, b, do RISTJ). Quarta Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 06 mar. 2013. Disponível em: http://www.sti.aurun.com/. ius.br/SCON/iurisprudencia/doc.isp?livre=958116&b=ACOR&p=true&l=10&i=3>. Acesso em: 01 jun. 2017. . Superior Tribunal de Justica. Recurso especial 1.352.461/DF. Relator: Ricardo Villas Bôas Cueva - Terceira Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 14 mai. 2013. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_regis- tro=201201084301&dt publicacao=14/05/2013>. Acesso em: 10 mai. 2017. ___. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial 1.371.843/SP. Relator: Paulo de Tarso Sanseverino - Terceira Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 26 mar. 2014. Disponível em: https://www2.sti.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_regis-1014. tro=201202264431&dt publicacao=26/03/2014>. Acesso em: 10 mai. 2017. ___. Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial 1.335.619/SP. Relator: Nancy

CARVALHOSA, Modesto. Comentários ao Código Civil: parte especial: do direito de empresa (artigos 1.052 a 1.195). v. 13. In: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. (Coord.) Comentários ao Código Civil. São Paulo: Saraiva, 2003.

publicacao=27/03/2015>. Acesso em: 10 mai. 2017.

Andrighi - Terceira Turma. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 27 mar. 2015. Disponível em: https://ww2.sti.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102662563&dt

COELHO, Fábio Ulhoa. A ação de dissolução parcial de sociedade. Revista de informação legislativa, ano 48, nº 190, Brasília: abr./jun. 2011.

FERREIRA. Waldemar. Tratado de Sociedades Mercantis. Vol. II. 5. ed. Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1958.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes; ADAMEK, Marcelo Vieira Von. Da acão de dissolução parcial de sociedade - comentários breves ao CPC/2015. São Paulo: Editora Malheiros, 2016.

MATOS, Felipe do Amaral. YARSHELL, Flávio Luiz. O procedimento especial de dissolução (parcial) de sociedade no projeto de CPC. In: PEREIRA, Guilherme Setoguti; YARSHELL, Flávio Luiz (Coord.), Processo Societário, São Paulo: Quartier Latin, 2012.

THEODORO JR., Humberto. Curso de direito processual civil. Vol. III. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VIVANTE, Cesare. Trattato di Diritto Commerciale. 4 ed. v. 2, 1912. p. 441, traduzido por ABRÃO, Nelson, Jurisprudência comentada, Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro, São Paulo, nº 15/16, p. 132, 1974.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS **EMPRESAS ESTRANGEIRAS DE** UM MESMO GRUPO ECONÔMICO DOS RAMOS DE PETRÓLEO E **CONSTRUÇÃO CIVIL E A NOVA LEI** DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

MARCELLA MEDEIROS CABREIRA

Advogada. Graduada na Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Pós-graduada em Direito Público e Privado na Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Pós-graduada no LLM de Direito Empresarial com concentração em Contratos na Fundação Getúlio Vargas (FGV). Pós-graduanda em Direito Tributário na Universidade Cândido Mendes (UCAM).

RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS EMPRESAS ESTRANGEIRAS DE UM MESMO GRUPO ECONÔMICO DOS RAMOS DE PETRÓLEO E CONSTRUÇÃO CIVIL E A NOVA LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Resumo

Esse artigo aborda sobre a Insolvência Transnacional e a nova Lei de Recuperação Judicial e Falências que veio regulamentar o instituto jurídico. Citando dois casos concretos em que empresas estrangeiras pertencentes a um mesmo grupo econômico requereram a recuperação judicial antes da existência da nova lei. O presente trabalho busca comparar os dois casos e demonstrar a importância do instituto da insolvência transnacional agora em vigor no ordenamento jurídico.

Palavras-chave: Direito Falimentar; Insolvência Transnacional; Empresas estrangeiras; Recuperação Judicial; Falência.

Abstract

This article deals with the Transnational Insolvency and the new Law of Judicial Recovery and Bankruptcy that came to regulate the legal institute. Citation of two specific cases in foreign companies belonging to the same economic group required judicial reorganization before the new law came into existence. The present work seeks to compare the two cases and demonstrate the importance of the transnational insolvency institute now in force in the legal system.

Keywords: Bankruptcy Law; Transnational Insolvency; Foreign companies; Judicial recovery; Bankruptcy.

Caso gerador

A Sete Brasil seria a principal fornecedora de sondas para a Petrobrás, que atualmente definha diante da crise econômica que a estatal enfrenta e os efeitos da Operação Lava Jato e da crise mundial do setor de petróleo. Para cumprir com esse contrato a Sete Brasil fez grandes investimentos, e necessitou de linhas de créditos mediante tratativas com o BNDES. Entretanto, com os escândalos envolvendo a Petrobrás com a Lava Jato e as incertezas políticas no que dizem respeito a estatal, os possíveis financiamentos que

Revista Brasileira de Direito Societário e Registro Empresarial | Ano II, nº2, jun-dez 2022

estavam sendo negociados foram cancelados, o que dificultou a Sete Brasil honrar com obrigações já pactuados com terceiros. Não houve outra solução que não fosse entrar com um pedido de recuperação judicial, com a elaboração de um plano de recuperação a ser aprovado pelos credores.

Pleitearam a recuperação judicial todas as empresas formadoras do grupo econômico inclusive as empresas estrangeiras subsidiárias, mas o magistrado que analisou o caso não concedeu para essas empresas estrangeiras, as quais não puderam se submeter à Lei 11.101/05.

Outra empresa que também teve que pedir recuperação judicial e que juntamente com a Petrobrás está envolvida em vários escândalos referentes à Lava Jato foi a OAS. Igualmente a Sete Brasil, também se trata de um grupo econômico com empresas estrangeiras pertencentes que pleiteou a recuperação judicial. No entanto, nesse caso o magistrado concedeu para todo o grupo econômico abarcando as empresas estrangeiras e as submetendo a Lei 11.101/05.

Nota-se, portanto, que em um caso as empresas estrangeiras foram consideradas legítimas para pleitear a recuperação judicial e assim sofrer os efeitos da Lei 11.101/05, sendo possível uma recuperação judicial transnacional, já no outro caso não foi concedido tal pleito.

Pergunta-se: A Nova Lei de Recuperação de Empresas (Lei 14.112/2020) permite a insolvência transnacional?

Introdução

Esse artigo visa abordar sobre o seguinte caso gerador: as recuperações judiciais das empresas Sete Brasil e OAS. Ambas sofreram as consequências da maior operação contra a corrupção já feita no país, a Operação Lava Jato, e entraram numa situação de crise econômico-financeira.

Ambas não tiveram outra forma de viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira a não ser pedindo a concessão da recuperação judicial, que acabaram sendo concedidas.

Entretanto, a recuperação judicial concedida para Sete Brasil não abarcou as empresas estrangeiras que integravam o grupo econômico que pleiteava a recuperação, já a que foi concedida à OAS abarcou as empresas estrangeiras subsidiárias que integravam o grupo econômico.

Esse trabalho visa analisar os fundamentos que levaram a aplicação da Lei 11.101/2005 a empresas estrangeiras em uma recuperação judicial e na outra não, de modo a averiguar a legitimidade que essas empresas possuem ou não para postularem uma recuperação judicial.

Com o surgimento da Lei 14.112/2020 passou a ser possível a insolvência transnacional? Qual modelo foi adotado pela Nova Lei de Recuperação Judicial?

Sendo certo que no decorrer do desenvolvimento do presente Artigo Científico, tais perguntas irão sendo respondidas.

Capítulo único. Empresas pentercentes a um mesmo grupo econômico podem postular recuperação judicial ainda que algumas delas sejam subisidiárias com sede no exterior?

Tem sido objeto de discussão a possibilidade de empresas estrangeiras pertencentes a um mesmo grupo econômico poderem postular a recuperação judicial e se submeterem a Lei 11.101/05. Isso porque tem sido recorrente o pedido de recuperação judicial de empresas com sede no exterior pertencentes a um mesmo grupo econômico, grupo Sete Brasil e grupo OAS, por exemplo.

Ocorre que enquanto para a OAS o magistrado do caso entendeu pela possibilidade dessas empresas estrangeiras se submeterem a Lei 11.101/05, o magistrado que concedeu a recuperação judicial para a Sete Brasil não abarcou as empresas com sede no exterior pertencentes ao mesmo grupo econômico.

O magistrado da 3º Vara Empresarial da Comarca da Capital do Rio de Janeiro que julgou o caso da Sete Brasil entendeu que as empresas estrangeiras pertencentes ao grupo Sete Brasil:

> [...] não estão submetidas ao Manto do Ordenamento Jurídico Brasileiro à luz da Teoria ou Sistema Territorialista adotado no comando do art.3º da Lei nº 11.101/05, sendo que as empresas estrangeiras foram constituídas, registradas e se subordinam à legislação Austríaca. Que a admissão das empresas no pólo ativo do presente procedimento recuperacional afrontaria a justiça austríaca e a soberania deste país, sendo incompatíveis as legislações dos dois países. Embora ciente dos precedentes jurisprudenciais apontados na petição inicial e, ainda não apreciados pelo STJ, admitindo o processamento de recuperação judicial de grupo empresarial transnacional perante a Justiça Brasileira, este magistrado se alinha ao entendimento mais positivista acolhido pelo ilustre Membro do Ministério Público, defendendo a tese de que a Lei 11.101/05 não regula e nem prevê a possibilidade de processamento de recuperação judicial de grupo empresarial transnacional, bem como o Ordenamento Jurídico Pátrio não dispõe nem mesmo de princípios balizadores da matéria para que se possa aplicar o comando do art.4º da Lei de Introdução ao Código Civil. O Brasil não é signatário de qualquer tratado internacional sobre a matéria, não tendo incorporado ao seu ordenamento jurídico a Lei Modelo instituída pelas Nações Unidas, através de sua Comissão sobre Direito Mercantil Internacional, UNCITRAL (United Nations Comission on Intenational Trade Law), pela qual busca regular a matéria no âmbito internacional mediante cooperação entre os países. O que existe em nosso ordenamento jurídico é um absoluto vácuo normativo, não sendo possível o Poder Judiciário legislar sobre a matéria afrontando o Princípio Constitucional da Separação dos Poderes.1

Já o magistrado da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo entendeu pelo deferimento da recu-

peração judicial às empresas estrangeiras pertencentes ao mesmo grupo econômico OAS pelo seguinte fundamento:

> A existência de empresas estrangeiras no pólo ativo da presente demanda não é vedada por lei. Não obstante o Brasil não tenha ainda adotado a Lei Modelo da UNCITRAL para falências transnacionais, nada impede que empresas constituídas no exterior, mas que tenham no Brasil o centro principal de suas atividades (COMI - Center of Main Interest) e sejam inequivocamente controladas e integrantes de grupo econômico empresarial brasileiro, requeiram perante a Justiça brasileira a tutela legal prevista na Lei 11.101/05. No caso, as requerentes constituídas no exterior são integralmente controladas pela OAS S/A e atuam apenas e tão somente como instrumentos de captação de recursos no exterior, sem atuação operacional. O litisconsórcio ativo também está bem justificado, na medida em que todas as empresas atuam de forma sistêmica e integram um mesmo grupo econômico. Nesse sentido, a preservação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes da atividade empresarial saudável (que é o objetivo do presente processo). será melhor atendida se enfrentada a situação de crise de maneira global, considerando as empresas integrantes do grupo econômico, e não isoladamente. ²

Nota-se que o magistrado que julgou o caso da Sete Brasil adotou uma posição mais positivista, entendendo pelo princípio da territorialidade. Por esse princípio é competente a autoridade judiciária brasileira quando o réu for domiciliado no Brasil, dessa forma o Brasil tem a jurisdição exclusiva sobre os bens do devedor nele localizados. Assim, a reestruturação dessas empresas estrangeiras deveriam ocorrer nos seus devidos países, sob pena de se estar violando a soberania desses Estados.

Quem adotava essa posição alegava que o art. 3º da Lei 11.101/05 prevê o princípio da territorialidade, pois determina que o juízo do local do principal estabelecimento ou da filial de empresa

¹ V. TJRJ - Processo nº 0142307-13.2016.8.19.0001, sentenca proferida pelo magistrado Luiz Alberto Carvalho Alves da 3ªVara Empresarial da Comarca da Capital do

V. TJSP - Processo nº 1030812-77.2015.8.26.0100, sentenca proferida pelo magistrado Daniel Carnio Costa da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca da Capital de SP.

que tenha sede fora do Brasil, é o competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, de deferir a recuperação judicial ou decretar a falência, e que tal dispositivo nada fala a respeito da aplicação do instituto da recuperação judicial além dos limites territoriais.

Dessa forma, no caso de uma empresa estrangeira com filial no Brasil, os bens situados no estrangeiro não sofrem os efeitos da Lei 11.101/05, somente os bens situados no território nacional são atingidos.

Ademais quem entende pelo territorialismo, argumenta que o Brasil ainda não é signatário de tratados internacionais a respeito do tema, não se podendo adotar a Lei modelo da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial (UNCITRAL).

A Lei modelo da UNCITRAL tem por objetivo tratar a situação de crise por meio do mecanismo de cooperação internacional entre os juízes e tribunais dos países e vem sendo adotada por grandes economias do mundo, quais sejam, EUA, Canadá, Reino Unido, Japão, dentre outras.

Em um artigo escrito por Sérgio Campinho, Márcio Souza Guimarães e Paulo Penalva Santos publicado na Revista Consultor Jurídico, tais autores afirmam que essa lei modelo destinada ao tratamento de crise de empresas transnacionais tem as seguintes finalidades:

> a) cooperação entre as cortes e autoridade competentes dos países envolvidos; b) previsibilidade jurídica para as negociações e investimentos; c) razoável e eficiente administração judicial da insolvência transnacional, protegendo os interesses de todos os credores e terceiros interessados, incluindo-se o devedor; d) proteção e maximização do ativo do devedor; e e) facilitação da recuperação ou financiamento de empresas em dificuldades, protegendo o investimento e preservando o emprego.3

Dessa forma, a UNCITRAL foi criada para promover um sistema de insolvência transfronteiriça mais justo e eficiente na arrecadação de bens e distribuição de valores, além de recomendar uma uniformização das normas de direito internacional privado no que diz respeito à falência.

Márcio Souza Guimarães em sua obra aborda que "O desafio da falência transnacional é o de que apesar da empresa ser transnacional (presente em vários países), as entidades jurídicas (sociedades) são nacionais, devendo respeitar a legislação de insolvência do Estado em que está situada."4

A lei modelo da UNCITRAL de insolvência transnacional foi elaborada com o intuito de harmonizar as diversas legislações dos países, respeitando a soberania e jurisdição de cada um.

A cooperação internacional pode se dar como forma de deixar o processo mais célere dispensando-se cartas rogatórias e admitindo-se comunicação por via eletrônica por exemplo, se assim for convencionado pelos juízes, tribunais e administradores judiciais envolvidos.

Certo é que a Lei Modelo da UNCITRAL serviu de inspiração para a criação do Regulamento 1.346/00, que prevê a insolvência transnacional na União Europeia. Esse regulamento reconhece que cada país tem sua própria legislação sobre falência e recuperação judicial, bem como jurisdição exclusiva para decidir sobre os bens do devedor situados nos seus territórios.

Tanto o sistema europeu quanto o norte-americano estabelecem que o juízo competente será o local do principal estabelecimento, qual seja o centro de principal interesse do devedor (Center of Main Interests - COMI), sendo elaborado um protocolo de cooperação entre os Estados envolvidos, de modo a se respeitar a jurisdição de cada país em que a empresa transnacional está situada.

³ Artigo disponível em: <a href="http://www.conjur.com.br/2016-jun-17/falencia-trans-1

nacional-projeto-codigo-comercial#sdfootnote8sym>. Acesso em 08 jul. 2017.

SOUZA GUIMARÃES, Márcio. Direito Transnacional das Empresas em Dificuldades. In: Tratado de Direito Comercial. Saraiva, 2015, pp. 37-69.

Finalmente o Brasil, com o advento da Lei 14.112/2020, passou a adotar esse modelo, não mais ficando atrasado no que diz respeito aos direitos das empresas transnacionais em dificuldades. Existem vários grupos econômicos situados no Brasil com subsidiárias empresas estrangeiras, e quando esse grupo de empresas entra em crise a Lei 11.101/05 não estava sendo capaz de lidar com os aspectos transnacionais das insolvências empresariais.

Paulo Campana Filho em sua tese de doutorado alega que "as normas brasileiras destinadas à recuperação das empresas endividadas parecem talhadas para abranger as sociedades nacionais, ignorando que elas possam ter relações econômicas e societárias com outras entidades estabelecidas no estrangeiro." ⁵

Nota-se, portanto, que se fazia extremamente necessária a edição dessa nova legislação que tratasse das falências e recuperações judiciais transnacionais, uma vez que o Brasil está cada vez mais inserido num mundo globalizado em que é cada vez mais crescente empresas que possuem ramificações internacionais.

Veio em muito bom momento a adoção desse modelo pela legislação brasileira, ainda mais diante de um mundo pandêmico, em que inúmeras empresas estão tendo que solicitar suas recuperações judiciais para poder tentar se reerguer e sobreviver a crise econômica gerada pela COVID-19.

Voltando ao caso gerador que está sendo abordado, o magistrado que julgou o caso da OAS já adotou uma posição mais universalista. Por essa teoria onde quer que se situe as empresas, o local onde o devedor possui seu centro de interesses seria o juízo competente para decidir sobre todas as demandas referentes à empresa, que teria jurisdição mundial para administrar sua insolvência.

Dessa forma, por entender que as empresas estrangeiras não eram operacionais nem possuíam ativos no Brasil, mas sim eram

subsidiárias controladas pela OAS/SA para captação de recursos no exterior, aplicou a Lei 11.101/05 a essas empresas estrangeiras pertencentes ao grupo OAS.

Nesse mesmo sentido, entendeu o Des. Gilberto Campista Guarino do TJRJ ao analisar o caso do grupo OGX que também entrou com pedido de recuperação judicial, conforme se pode ver na ementa:

Agravo de Instrumento. Recuperação Judicial de empresas. Interlocutória que deferiu o processamento do requerimento das duas primeiras agravantes, que têm sede no Brasil, rejeitando, contudo, a postulação das terceira e quarta recorrentes, ambas com sede na república da Áustria. Irresignação. Rejeição da recuperação conjunta que não se afigura sustentável. Finalidade do instituto da recuperação judicial calcada na preservação da empresa e de sua função social, além de ter por escopo o estímulo à atividade econômica (art. 47 da Lei nº 11.101/2005). A empresa não interessa apenas a seu titular (empresário), mas a diversos outros atores do palco econômico (trabalhadores, investidores, fornecedores, instituições de crédito e estado). OGX Petróleo e Gás Participações S/A que é a sociedade holding e não operacional, controladora da OGX Petróleo e Gás S/A, titular de 99,99% do seu capital social. Controle exercido direta e integralmente também sobre a OGX International GMBH e a OGX Áustria GMBHCTVM S/A sociedades de holding com respaldo nos arts. 2º, § 3º, e 243, § 3º, da lei n.º 6.404/76. Sociedades empresárias estrangeiras, notoriamente subsidiárias, que apenas constituem a estrutura de financiamento de sua controladora nacional, servindo como veículo das empresas brasileiras, visando a emissão de "bonds" e recebimento de receitas no exterior. Configuração de um grupo econômico único, em prol de uma única atividade empresarial, consistente na exploração e produção de petróleo e gás natural em território nacional. Ausência de manifestação dos credores contrária a um plano comum de recuperação judicial. Legislação austríaca sobre insolvência que admite o reconhecimento dos efeitos do processo de insolvência estrangeiro, quando o centro de principal interesse do devedor (COMI) está localizado no estado estrangeiro e o processo é, em essência,

⁵ CAMPANA FILHO, Paulo Fernando. A recuperação judicial de grupos societários multinacionais: contribuições para o desenvolvimento de um sistema jurídico brasileiro a partir do direito comparado. Tese de Doutorado, apresentada na Universidade de São Paulo – Faculdade de Direito (2003).

comparável ao austríaco. Estudo de viabilidade anexado aos autos. Falta de previsão normativa quanto à aplicação do instituto da recuperação judicial além dos limites territoriais que, se não o autoriza, por outro lado, não o veda. Lacunas legislativas decididas de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Predomínio da equidade, que busca adequar a lei às novas circunstâncias, a fim de que o órgão jurisdicional acompanhe as vicissitudes da realidade concreta. Inocorrência de transmutação do estado juiz em estado legislador positivo. Questão versada que, por ser de relevante interesse social, não pode ficar à margem da análise jurisdicional, bem ponderados os aspectos do caso concreto. Necessidade de reforma da lei de recuperação judicial, extrajudicial e falência do empresário e da sociedade empresária, colimando tratar da insolvência transnacional. Provimento do recurso, confirmando-se o deferimento do efeito suspensivo ativo, para revogar a interlocutória agravada e determinar o processamento conjunto da recuperação judicial das agravantes.6

Por essa decisão, o TJRJ entendeu ser possível que empresas estrangeiras pertencentes a um grupo econômico possuam legitimidade ativa para pleitear a recuperação judicial e possam se submeter a um plano comum de recuperação, pois apesar da falta de uma legislação autorizando isso, certo é que a lei também não veda tal situação.

Nota-se que esses julgados se deram antes do advento da Nova Lei de Recuperação Judicial e que já havia na jurisprudência decisões adotando o modelo da UNCITRAL. Antes do advento da Lei, havia uma tendência pelo entendimento mais territorialista.

Finalmente a Lei 14.112/2020 veio incluindo o Capítulo VI-A à Lei 11.101/2005, em que na Seção I aborda sobre a Insolvência Transnacional, tratando assim das recuperações transfronteiriças, o que foi muito salutar para a viabilização da recuperação das empresas, pois

ao permitir isso a legislação facilita a reestruturação da empresa que tem acesso a uma recuperação judicial única, pois evita que se tenha que fazer uma recuperação judicial no exterior, dificultando o processo de soerguimento da empresa, que não interessa apenas ao empresário, mas também aos trabalhadores, fornecedores, investidores.

Nota-se que a Nova Lei veio trazendo mais segurança jurídica, pois agora casos como esses da OAS e da Sete Brasil não vão ter mais julgamentos distintos. Além da segurança jurídica para a atividade econômica e para o investimento. A lei, portanto, permite e regulamenta a insolvência transnacional, conferindo ao representante estrangeiro legitimidade para postular diretamente no juiz brasileiro.

Ademais, a Seção I traz princípios de cooperação entre os juízes, autoridades e representantes estrangeiros, primando pela igualdade de tratamento entre nacionais e estrangeiros, sendo dispensada o uso de carta rogatória, o que traz mais agilidade. A Seção II além de legitimar a postulação de representantes estrangeiros diretamente no juiz brasileiro, também assegura aos credores estrangeiros o mesmo tratamento aos credores nacionais.

A Seção III dispõe sobre a possibilidade de se reconhecer os procedimentos estrangeiros, de forma mais simplificada, exigindo apenas a apresentação de documentos que atestem por autoridade estrangeira a existência de procedimento estrangeiro.

A Nova Lei traz regras de quando o processo estrangeiro será ou não o principal e em sendo reconhecido como principal, ocorrerá a suspensão do curso de execuções ou outras medidas tomadas por credores brasileiros relativas ao patrimônio do devedor.

No entanto, quando o devedor tiver o seu centro de interesses principais no Brasil, a condução do processo de insolvência será conduzido por juízo brasileiro, evitando-se assim que os ativos do devedor sejam retirados do país de forma fraudulenta.

A última Seção trata dos processos concorrentes, em que a lei estabelece que após ser reconhecido o processo estrangeiro, só

⁶ V. TJRJ, AI 0064658-77.2013.8.19.0000, 14ª Câmara Cível, j.03.12.2013, rel. Des. Gilberto Campista Guarino

serão iniciados os processos de recuperação judicial, extrajudicial ou de falência se o devedor possuir bens ou estabelecimento no Brasil. Nesse caso, deverá o juiz buscar a cooperação e coordenação entre os processos.

É possível notar que a Lei 14.112/20 adotou muitas características da Lei Modelo UNCITRAL, o que trouxe avanço legislativo e segurança jurídica, pois não teremos mais casos parecidos sendo julgados distintamente, além de trazer mais segurança para a atividade econômica e para investimentos.

Conslusão

Como se pôde perceber, tanto a Sete Brasil quanto a OAS são grupos econômicos que possuem empresas com sede no exterior e que pleitearam suas recuperações judiciais. Quanto a legitimidade ativa para isso, antigamente existia entendimento no sentido de não ser possível esse pleito, bem como existia a posição que entendia ser possível que empresas estrangeiras pertencentes a um grupo econômico entrem com pedido de recuperação judicial.

A Lei 11.101/05 foi omissa no que diz respeito a falência e recuperação judicial transnacional por muito tempo, porém a Lei 14.112/20 veio positivando a possibilidade da insolvência transnacional, trazendo assim mais segurança jurídica.

Esse entendimento vai ao encontro de uma visão mais globalizada do mundo, pois tem sido cada vez mais comum a formação de grupos econômicos com empresas de outros países. Além do que, facilita a recuperação judicial e a vida dos credores que terão acesso a um plano de recuperação judicial único, o que facilita os trâmites.

A Nova Lei adotou como modelo a Lei Modelo da UNCITRAL. o que foi um grande avanço legislativo, já que ela prevê uma maior cooperação entre juízes e Tribunais dos países envolvidos, de modo a respeitar a soberania deles e tornar mais eficiente a recuperação judicial e a falência transnacional.

A nova legislação veio prevendo princípios e formas de cooperação entre juízes dos países envolvidos para falências transfronteiriças, de modo a aderir a Lei Modelo da UNCITRAL.

A nova Lei vem dirimindo as dúvidas e gerando uma maior segurança jurídica, evitando assim julgados com entendimentos distintos. Além de trazer segurança para as atividades econômicas e investimentos também.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO. Nadia de: NORONHA. Carolina: SPITZ, Lidia. A Insolvência transnacional na cia-transnacional-lei-falencias>. Acesso em: 31 mai. 2021.

AYOUB, Luiz Roberto; CAVALLI, Cássio. A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

BUMACHAR, Juliana. Processos Concursais transnacionais. Fonte: Valor Online. Disponível em: . Acesso em: 09 jul. 2017.

CAMPANA FILHO, Paulo Fernando. A recuperação judicial de grupos societários multinacionais: contribuições para o desenvolvimento de um sistema jurídico brasileiro a partir do direito comparado. Tese de Doutorado, apresentada na Universidade de São Paulo -Faculdade de Direito (2003).

CAMPINHO, Sérgio. Falência e Recuperação de Empresa: O novo regime de insolvência empresarial. 6^a ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

CAMPINHO, Sérgio; GUIMARÃES, Márcio Souza; SANTOS, Paulo Penalva. A Falência Transnacional no Projeto de Código Comercial. Disponível em: http://www.conjur.com. br/2016-jun-17/falencia-transnacional-projeto-codigo-comercial#sdfootnote8sym>. Acesso em: 08 jul. 2017.

COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. 16ª ed. São Paulo: Atlas, 2005.

MAMEDE, Gladston. Falência e Recuperação de Empresas. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MORAES, Leonardo T. As Fronteiras Transnacionais da Recuperação e Falência. Artigo disponível no site: http://www.migalhas.com.br/dePeso/16.MI191343.91041-As+frontei- ras+transnacionais+da+recuperacao+e+falencia>. Acesso em: 08 jul. 2017.

NEGRÃO, Ricardo. Manual de Direito Comercial de Empresa: Recuperação de Empresas e Falência. 10^a ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

SANTOS, Eronides Aparecido Rodrigues dos. A Insolvência Transfronteirica. In: BEZERRA FILHO, Manoel Justino: RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende: WAISBERG, Ivo (orgs.). Temas de direito da insolvência - estudos em homenagem ao professor Manoel Justino Bezerra Filho. São Paulo: Editora IASP, 2017, p. 223-243.

SCHNUR, Adriano; OLIVEIRA, Renata; VARGAS, Nathalia Cristina Mello. A Insolvência Transnacional e a Reforma da Lei de Recuperações e Falências. Link: https://www.attenta.com/ machadomeyer.com.br/pt/imprensa-ii/a-insolvencia-transnacional-e-a-reforma-da-lei-de--recuperações-e-falencias>, Acesso em: 31 mai. 2021.

TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito Empresarial: Falências e Recuperação de Empresas. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

PARECER Nº. 77/2021 JUCERJA-PRJ-JAC

JOSÉ A. CEREZOLI*

^{*} Mestre em Direito da Regulação pela FGV Direito Rio; Pós-graduado em Direito Societário e Mercado de Capitais pela FGV Direito Rio; Pós-graduado em Direito Empresarial e dos Negócios pela UCAM/IAVM; Profissional Superior de Registro de Empresas na Procuradoria da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro - JUCERJA; Diretor Presidente do Instituto Brasileiro de Registro Empresarial - IBREmp; e Advogado Consultor em Direito Societário e Regulatório. E-mail: <diretorpresidente@ibremp.org.br>.

MINUTA DE INSTRUÇÃO NORMATIVA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO EMPRESARIAL E INTEGRAÇÃO (DREI) QUE DISPÕE SOBRE AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI Nº 14.195, DE 26 DE AGOSTO DE 2021, NO QUE TANGE AO REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS. ALTERA A INSTRUÇÃO NORMATIVA DREI № 81, DE 10 DE JUNHO DE 2020, E ADOTA OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

Ilma. Sra. Procuradora Regional,

ANÁLISE DA MINUTA DE INSTRUÇÃO NORMATIVA DO DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO EMPRESARIAL E INTEGRAÇÃO (DREI) QUE DISPÕE SOBRE AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI № 14.195, DE 26 DE AGOSTO DE 2021, NO QUE TANGE AO REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS, ALTERA A INSTRUÇÃO NORMATIVA DREI № 81, DE 10 DE JUNHO DE 2020, E ADOTA OUTRAS PROVIDÊNCIAS. PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DO ITEM 4.5, DA SEÇÃO IV, DO CAPÍTULO II, DO MANUAL DE REGISTRO DE SOCIEDADE LIMITADA, APROVADO PELA IN DREI Nº. 81/2020, QUANTO À MATÉRIA ATINENTE AO FALECIMENTO DE SÓCIO EM SOCIEDADE LIMITADA.

I – RELATÓRIO

Trata-se de Minuta de Instrução Normativa do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI) que dispõe sobre as alterações promovidas pela Lei nº 14.195, de 26 de agosto de 2021, no que tange ao Registro Público de Empresas Mercantis, altera a Instrução Normativa DREI nº 81, de 10 de junho de 2020, e adota outras providências.

A minuta propõe a alteração do disposto no item 4.5, da Seção IV, do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada, aprovado pela IN DREI nº. 81/2020, quanto à matéria atinente ao falecimento de sócio em sociedade limitada, o qual passaria a prever o seguinte:

4.5. FALECIMENTO DE SÓCIO

Já no caso de sociedade com dois ou mais sócios, diante do falecimento dealgum dos sócios, abre-se a possibilidade de:

I – liquidação das quotas do falecido;

II – dissolução pelos sócios remanescentes; ou

III - sucessão das quotas.

4.5.1. Liquidação das quotas

Para os casos de liquidação das quotas, ou seja, aqueles que tenhamfundamento no art. 1.028, caput, do Código Civil, a deliberação é tomadapelos sócios remanescentes, hipótese que não depende da apresentação dealvará ou formal de partilha, nem tampouco da concordância dos sucessoresdo sócio falecido ou da participação do inventariante.

Caberá aos sócios remanescentes reduzir proporcionalmente o capital socialou suprir a quota liquidada, de acordo com o art. 1.031, §1º do Código Civil.

A apuração e pagamento dos haveres deve observar o regramento legal (art.1.031, § 2º, Código Civil) ou regra contratual específica, se houver, não sendorequisito para o arquivamento da alteração contratual a comprovação doadimplemento dessa obrigação.

Não há liquidação de quotas quando se aplicarem as regras dos incisos do art.1.028 do Código Civil, como guando o contrato dispuser de forma diferente, os remanescentes optarem pela dissolução ou por acordo com os herdeiros forregulada a substituição do sócio falecido.

4.5.2. Dissolução pelos sócios remanescentes

Também é possível, diante do falecimento de um dos sócios, que os sóciosremanescentes optem pela dissolução da sociedade, de acordo com o art.1.028, inciso II, do Código Civil, hipótese que não depende da apresentaçãode alvará ou formal de partilha, nem tampouco da concordância dossucessores do sócio falecido ou da participação do inventariante.

A apuração e pagamento dos haveres deve observar o regramento legal (art.1.031, § 2º, Código Civil) ou regra contratual específica, se houver, não sendorequisito para o arquivamento da alteração contratual a comprovação doadimplemento dessa obrigação.

4.5.3. Sucessão de quotas

Na hipótese de sucessão das quotas, ou seja, quando as quotas foremtransferidas a terceiros, é necessário, para o arquivamento do ato societário, aapresentação do alvará judicial e/ou formal de partilha, conforme determinao art. 619, inciso I, do Código de Processo Civil.

A autorização judicial pode ser substituída por documento equivalenteemitido por cartório de notas, nos casos em que se admite inventárioextrajudicial.

Nessa hipótese, os herdeiros serão qualificados e comparecerão na condiçãode sucessores do sócio falecido podendo, no mesmo instrumento, haver orecebimento das suas quotas e a transferência a terceiros.

Notas:

I. A representação do espólio em atos societários que não impliquem emtransferência patrimonial pode ser realizada pelo inventariante, sendonecessário apresentar o termo de inventariante, hipótese em que poderá tomaras seguintes deliberações: eleger ou destituir administrador, aprovar contas, alterar endereço ou objeto e tudo mais que se configurar como meraadministração do espólio, de acordo com o art. 618 do Código de ProcessoCivil.

II. Por se tratar de questão de ordem pública, não pode o contrato socialestipular regra que mitigue a regra prevista no art. 619, inciso I, do Código de Processo Civil, conforme prevê o art. 3º, inciso VIII da Lei da LiberdadeEconômica.

III. Aplica-se o disposto no item 4.5.1. para a hipótese de existir cláusula quepermita o ingresso de herdeiros e sucessores, contudo, vincular tal ingresso àvontade dos remanescentes, e estes não possuírem interesse no ingresso, poderão desde logo realizar alteração contratual e liquidar a quota do falecido,sem a necessidade de apresentação de alvará e/ou formal de partilha.

Neste ponto, passamos a analisar a matéria, para ao final sugerir nova redação para o item 4.5, da Seção IV, do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada.

II – FUNDAMENTAÇÃO

O tema falecimento de sócio nas sociedades limitadas há tempos suscita dúvidas no âmbito da JUCERJA, devido à complexidade da matéria, aos variados entendimentos doutrinários e jurisprudenciais e à ausência de uma regulamentação clara e objetiva sobre o assunto.

A matéria se encontra normatizada pelos arts. 1.028 e 1.031 do Código Civil:

> Art. 1.028. No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo:

I – se o contrato dispuser diferentemente:

II - se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade:

III – se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.

Art. 1.031. Nos casos em que a sociedade se resolver em relação a um sócio, o valor da sua quota, considerada pelo montante efetivamente realizado, liquidar-se-á, salvo disposição contratual em contrário, com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

§ 1 o O capital social sofrerá a correspondente redução, salvo se os demais sócios suprirem o valor da quota.

§ 2 o A quota liquidada será paga em dinheiro, no prazo de noventa dias, a partir da liquidação, salvo acordo, ou estipulação contratual em contrário.

Observe-se que, embora seja tratada no Capítulo destinado ao regramento das Sociedades Simples, tal norma é aplicada às sociedades limitadas de forma subsidiária, por força do disposto no art. 1.053 do Código Civil, uma vez que o capítulo próprio foi omisso sobre o tema.

De acordo com Sérgio Campinho:

A matéria, hoje, sob a regulamentação do novo Código Civil, não oferece espaço para incertezas. Vem disciplinada no artigo1.028, cuja aplicação se faz sempre presente na esfera das sociedades limitadas, tendo a natureza contratual que a envolve - dissolução do vínculo societário. Assim é que, no caso de falecimento do sócio, a regra da lei é a liquidação de suas quotas, o que resulta, inexoravelmente, na dissolução parcial da sociedade, realizando-se a apuração de seus haveres para pagamento a seus herdeiros e legatários.1

Como se pode verificar, da norma constante do art. 1.028 do Código Civil emana uma infinidade de alternativas e possibilidades para o tratamento da matéria atinente à morte de sócio na sociedade limitada:

CAMPINHO, Sérgio. O direito da Empresa: à luz do novo Código Civil. 8 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007. p. 206.

Art. 1.028. No caso de morte de sócio, liquidar-se-á sua quota, salvo:

I – se o contrato dispuser diferentemente:

II - se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade:

III – se, por acordo com os herdeiros, regular-se a substituição do sócio falecido.

A primeira questão a ser levantada para o estudo das alternativas no caso de morte de sócio na sociedade limitada é saber se a sociedade possui sócios remanescentes além do sócio falecido ou se este era o único sócio. Caso haja sócio remanescente exsurgem vários caminhos a serem seguidos, mas se a sociedade era formada por um único sócio, as alternativas se reduzem.

De acordo com o parágrafo primeiro inserido no art. 1.052 do Código Civil de 2002, pela Medida Provisória nº. 881, de 30 de abril de 2019, convertida na Lei nº. 13.874, de 20 de setembro de 2019, a sociedade limitada passou a poder ser constituída por uma única pessoa.

Assim, algumas das possibilidades previstas no art. 1.028 do Código Civil não são viáveis no caso de morte do sócio único, como se pode observar do disposto no primeiro parágrafo do item 4.5, da Seção IV, do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada.

1) Alternativas em caso de falecimento de sócio na sociedade limitada

Inicialmente, vamos analisar os casos em que a sociedade limitada é formada por mais de um sócio. Exaurida a questão, passaremos à análise da hipótese em que o sócio falecido seja o único titular da limitada.

a) Alternativas em caso de falecimento de sócio na sociedade limitada formada por mais de um sócio

A primeira opção conferida pela lei é a de que os sócios estabeleçam as regras para o caso de sobrevinda do falecimento de um dos sócios, conforme o art. 1.028, I, do Código Civil.Neste caso, uma vez prevista contratualmente as providências a serem tomadas e a situação da empresa na ocorrência da morte, a regra é a de que esta norma deve ser cumprida pelos sócios remanescentes, afastando assim as opções previstas no art. 1.028, II e III do Código Civil, salvo as exceções que veremos mais adiante.

Com o escopo de facilitar a compreensão do tema proposto, analisaremos as alternativas conferidas pela lei no caso de não haver previsão contratual sobre o falecimento do sócio, para somente depois comentarmos acerca das possibilidades que geralmente são inseridas no contrato social.

Na hipótese de os sócios não terem incluído cláusula contratual estabelecendo as condições a serem seguidas pela sociedade no eventual falecimento do sócio, a regra geral é a de que a sociedade não se dissolverá, procedendo-se à liquidação da participação do sócio falecido, conforme a regra inserta no caput do art. 1.028.

De acordo com essa previsão, os sócios remanescentes deverão realizar uma reunião ou assembleia, conforme dispuser o contrato social (art. 1.072), aprovando a deliberação de que a sociedade se dissolverá parcialmente em relação ao finado sócio, estabelecendo que os haveres serão levantados tendo como data base o dia do falecimento, na forma prevista no contrato social ou conforme previsto no art. 1.031 do Código Civil e art. 605, I, do CPC.

Importante registrar que essa reunião ou assembleia pode ser substituída por uma alteração contratual, caso todos os sócios decidam por escrito sobre a matéria a ser deliberada, conforme o § 3º do art. 1.072 do Código Civil.

Os atos pelos quais os sócios aprovam a dissolução parcial da sociedade em relação ao sócio falecido devem conter previsão sobre a destinação da participação deste, ou seja, se, com a liquidação das cotas, estas serão extintas e consequentemente reduzido o capital social ou se as cotas não serão extintas, mantendo-se o capital social, mediante o complemento do valor da participação pelos demais sócios (§ 1º do art. 1.031 do Código Civil).

Também é possível que as cotas liquidadas não sejam extintas, sendo transferidas para a própria sociedade, permanecendo em tesouraria até que sejam cedidas a outro sócio ou até que sejam, enfim, suprimidas.

O valor da participação do sócio falecido se converterá em um crédito em favor dos sucessores contra a sociedade. Esse valor deverá ficar à disposição dos herdeiros e legatários a ser pago pela sociedade conforme o quinhão de cada um na partilha dos bens do espólio (art. 1.031 do Código Civil).

A segunda alternativa prevista na lei é a de que os sócios remanescentes poderão optar pela dissolução total da sociedade (art. 1.028, II). Para que isso ocorra, os sócios deverão realizar uma reunião ou assembleia (art. 1.072 do Código Civil) aprovando a dissolução e nomeando o liquidante. Após cumprido esse procedimento, os sócios remanescentes devem realizar mais uma reunião ou assembleia para aprovação das contas, com a partilha dos créditos porventura existentes e declaração da extinção da sociedade (art. 1.109 do Código Civil de 2002).

Importante destacar que todo esse processo de extinção pode ser substituído pelo registro de um distrato social, com a assinatura de todos os sócios (art. 53, X, do Decreto nº. 1.800/96 e item 1, da Seção V, do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada, aprovado pela IN DREI nº. 81/2020). Neste caso, os sócios receberão os haveres correspondentes as suas participações societárias e os herdeiros e legatários receberão os valores relativos à participação do sócio falecido, conforme o quinhão de cada um.

A terceira alternativa oferecida pela lei é a de que os sócios remanescentes estabelecam um acordo com os herdeiros para que estes ingressem na sociedade em substituição ao sócio falecido (art. 1.028, III). De acordo com esta opção, os herdeiros ingressariam na sociedade, conforme estabelecido entre eles e os sócios remanescentes. não havendo necessidade de liquidação de participação ou redução de capital social. Essa alternativa é a mais benéfica para a sociedade, visto que a pessoa jurídica não sofre alterações patrimoniais.

Os herdeiros e legatários não são obrigados a se associarem (art. 5º, XX, da Constituição Federal de 1988), mesmo que prevista a sua entrada no contrato social. Neste caso, os sócios remanescentes deverão liquidar as cotas do sucessor que não quiser ingressar na sociedade e conceder o crédito correspondente, como ocorre no caso de liquidação da participação do sócio falecido.

Para além disso, não se pode olvidar que esse acordo se sobrepõe às demais opções previstas no art. 1.028 e até mesmo ao que dispõe o contrato social, em função da autonomia da vontade, como ensina o jurista Fábio Ulhoa Coelho:

> A morte do sócio só dissolve a limitada de vínculo instável quando o sucessor não deseja entrar para a sociedade, ou, não sendo isso obstado pelo contrato social, os sobreviventes querem impedir o ingresso dele. Se o sucessor do sócio morto concorda em manter o investimento na empresa, e os sobreviventes concordam em tê-lo como sócio, a sociedade desse subtipo não se dissolve, nem seguer parcialmente. Se estão todos de acordo em manter os vínculos sociai, não há razão para a apuração dos haveres, nem mesmo se prevista esta no contrato social. É um despropósito exigir a dissolução parcial da sociedade se o sucessor e os sobreviventes podem, ato contínuo, restabelecer os mesmos vínculos societários. A cláusula de disciplina das consequências da morte de sócio só tem serventia quando as partes - sucessor e sobreviventes não se põem de acordo.2

Um desdobramento dessa possibilidade é a entrada dos herdeiros e legatários na sociedade e a imediata transferência das cotas recebidas aos sócios remanescentes ou terceiros. Como mencionado, há a entrada dos herdeiros e legatários mediante alteração contratual, sendo realizada a cessão dessas cotas para os sócios remanescentes ou terceiros no mesmo ato.

COELHO, Fábio Ulhoa, Curso de Direito Comercial: direito de empresa, 19 ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 502.

Agora, passaremos à análise das hipóteses habitualmente incluídas no contrato social pelos sócios.

Como visto anteriormente, a regra, ou seja, a primeira opção a ser seguida pelos sócios no caso do falecimento de um dos integrantes do quadro societário, é o cumprimento do disposto contratualmente antes do evento morte, que por sua vez replica, via de regra, o previsto no art. 1.028.

Dito isto, passaremos ao exame do que geralmente os contratos sociais preveem. São as seguintes alternativas:

- a. Dissolução total da sociedade;
- b. Dissolução parcial da sociedade com a liquidação da participação do sócio falecido e pagamento aos sucesso-
- c. Continuidade da sociedade com a possibilidade de entrada dos sucessores de acordo com o quinhão de cada um.

A primeira possibilidade se refere à dissolução total da sociedade no caso de morte de um dos sócios. Os sócios poderão prever no contrato social que, no caso de falecimento de um deles, a sociedade será totalmente dissolvida, oportunidade na qual os remanescentes deverão proceder conforme o previsto no art. 1.028, II.

A segunda hipótese diz respeito à possibilidade continuidade da sociedade e o ingresso dos sucessores do sócio falecido no quadro social. Nesta opção, os sócios remanescentes deverão instar os herdeiros e legatários a se manifestarem quanto ao desejo de se manterem contratados à sociedade. À guisa de colaboração, informamos que esta manifestação pode se dar por intermédio do inventariante, caso o inventário judicial ainda esteja em andamento.

Caso se manifestem positivamente, estes passarão a fazer parte da sociedade em substituição ao sócio falecido, detendo as cotas recebidas na partilha, de acordo com o quinhão que lhes aprouver. Na hipótese de um ou mais herdeiros não terem interesse em participar da sociedade, as cotas de seu quinhão deverão ser liquidadas, assim como ocorre no art. 1.028, III.

Nessa hipótese, como visto anteriormente, há também a possibilidade de os herdeiros e legatários ingressarem na sociedade e, no mesmo ato, transferirem suas cotas aos sócios remanescentes ou a terceiros.

Já a terceira possibilidade, quando o contrato social prevê que a sociedade se dissolverá parcialmente, com a liquidação da participação do sócio falecido, não haverá opção de os sucessores ingressarem da sociedade.

Nesta hipótese, os sócios remanescentes deverão proceder à apuração dos haveres na forma prevista no contrato social.

Caso não sejam estipulados os contornos dessa operação, a liquidação se operará conforme o disposto no art. 1.031 do Código Civil. O valor da participação do sócio falecido se converterá em um crédito em favor dos sucessores contra a sociedade. Esse valor deverá ficar à disposição dos herdeiros e ser pago pela sociedade, conforme o quinhão de cada um na partilha dos bens do espólio (art. 1.031 do Código Civil).

Por fim, vale registrar que, no decorrer de um processo de inventário judicial, a sociedade pode necessitar realizar alterações contratuais urgentes para se manter operando, como por exemplo: a nomeação de um novo administrador; a mudança de endereço da sede; o aumento ou a redução de capital social, etc.Para cada uma destas circunstância, deve-se observar se haverá repercussão no patrimônio do espólio.

Quando essas alterações são incapazes de produzir efeitos patrimoniais sobre o espólio - como por exemplo: alteração do nome, do endereço da sede, a nomeação de um administrador, etc. -, basta que a sociedade proceda à convocação do espólio através do inventariante ou do próprio sócio falecido, de forma a possibilitar que os herdeiros e legatários tomem conhecimento das mudanças ocorridas na sociedade e possam defender seus interesses.

Contudo, na hipótese desses atos refletirem sobre as quotas pertencentes ao espólio, tais como: a redução ou aumento do capital social, a alienação ou oneração de algum bem imóvel pertencente à sociedade, etc., o representante do espólio deve participar do ato, mediante autorização judicial para tanto (art. 619, CPC).

b) Alternativas em caso de falecimento de sócio na sociedade limitada formada por um único sócio

As alternativas tangíveis no caso da morte de sócio único na sociedade limitada seriam:o prosseguimento da sociedade com os herdeiros e legatários, a entrada dos sucessores e a imediata cessão das cotas a terceiros ou, ainda, a dissolução total da sociedade.

Na primeira opção, a sociedade não se dissolverá, podendo continuar suas atividades com os herdeiros e legatários em substituição ao sócio falecido. Neste caso, haverá a transferência das cotas do sócio falecido aos sucessores conforme o quinhão de cada um, os quais passarão a ostentar a condição ode sócios da sociedade.

Importante destacar, que os herdeiros e legatários não são obrigados a ingressarem na sociedade, de modo que aquele que não tiver interesse terá a participação correspondente ao seu quinhão liquidada, como já exposto anteriormente.

Como já visto, a segunda opção corresponde a um desdobramento da primeira alternativa, ou seja, os herdeiros e legatários poderão ingressar na sociedade de acordo com o quinhão de cada um e imediatamente transferir a sua participação.

A terceira possibilidade seria a dissolução total da sociedade. Neste caso, o inventariante ou os herdeiros e legatários, caso o inventário já tenha se encerrado, deverão proceder à dissolução, liquidação e extinção da sociedade, caso em que estes receberão os valores relativos à participação do sócio falecido, conforme o quinhão respectivo.

Diante disso, passamos a analisar qual seria a documentação necessária para o registro dos atos societários na Junta Comercial em cada uma dessas hipóteses.

2. Formalidades de registro de atos de sociedade limitada e falecimento de sócio

a) Dissolução total da sociedade

Tanto quando prevista contratualmente, quanto na omissão do contrato, porém decidida pelos sócios remanescentes, a dissolução total da sociedade quando do falecimento do sócio (art. 1.028, II, do Código Civil), implica na convocação do inventariante do espólio, no caso de haver inventário em curso, ou dos herdeiros, na hipótese em que o inventário já tenha se encerrado (art. 655 e 659 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil), ou tenha sido feito extraiudicialmente (art. 610 do art. 655 e 659 do Código de Processo Civil), para fins de ciência da liquidação.

Isso porque, segundo o § 1º do art. 1.056 do Código Civil, no decorrer do inventário judicial, os direitos inerentes às cotas do sócio falecido devem ser exercidos pelo inventariante do espólio, o que nos permite inferir que o inventariante possa exercer alguns direitos de sócios, como por exemplo participar das deliberações, com o fim de tomar conhecimento e fiscalizar o andamento da sociedade. com vistas à defesa dos interesses patrimoniais dos herdeiros e legatários.

De acordo com José Edwaldo Tavares Borba, mesmo que o inventariante não possua poderes de sócio, poderá representar o espólio perante a sociedade para a defesa dos interesses patrimoniais dos herdeiros e legatários, até que sobrevenha a liquidação da participação do espólio ou a partilha das quotas entre os sucessores:

> Durante o período de tempo, desde o falecimento do sócio até a formalização da sucessão nas cotas, ou até a apuração de haveres, as cotas correspondentes competiriam ao espólio. Enquanto não designado o inventariante, o espólio será representado pelo administrador provisório, ou seja, por aquele que estiver na posse dos bens constitutivos da herança (art. 614 do CPC). O espólio, evidentemente, não poderá ser considerado um sócio, posto que a condição de sócio é de natureza pessoal. Além do mais, se a sociedade for de pessoas, na qual não se admite a sucessão nas cotas, restará aos herdeiros apenas

uma apuração de haveres. De qualquer sorte, o espólio mantém a titularidade dos interesses que, na sociedade, competem aos herdeiros (art. 1.056, § 1° do CC). Assim, o administrador provisório e, depois, o inventariante exercerão os direitos inerentes às cotas que pertencem ao espólio, nesse caso, não estaria exercendo a condição de sócio, mas sim a de representante dos interesses patrimoniais correspondentes ás cotas cujos haveres estariam sendo apurados, tendo assim o poder de decisão a elas relativo. Esse poder de decisão estará, porém, condicionado, sempre que venha a ultrapassar a administração ordinária, á aprovação dos próprios herdeiros, pois estes, desde a morte do sócio, detêm a qualidade de titulares materiais desses interesses. O STJ, ao decidir o AgRa nos Edcl no Agravo de instrumento nº 673.248-MG (2005/0059869-5), manteve decisão em que se afirmava: "o inventariante do espólio não tem, evidentemente, poderes maiores do que o de cujus tinha á época em que administrava a sociedade, razão pela qual as limitações contratuais se impõem também áquele - sendo importante registrar que a propriedade do acervo passa para os herdeiros no instante mesmo do óbito daquele cujos bens são inventariados, de modo que, sem a anuência dos reais titulares das cotas sociais, a alteração do contrato da sociedade não podia ser feita". Cabe, pois, acentuar que, até a partilha ou conclusão da apuração de haveres, o inventariante administra os interesses correspondentes ás cotas pertencentes ao espólio, observados, porém, os limites da administração ordinária, os quais, para serem excedidos, dependem de manifestação dos próprios herdeiros.3

O DREI parece concordar com a necessidade de participação do espólio (representado pelo inventariante) nos atos societários, ao estabelecer nas notas do item 4.5, da Seção IV, do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada, aprovado pela IN DREI nº. 81/2020, que "enquanto não houver homologação da partilha, o espólio é representado pelo inventariante, devendo ser juntada a respectiva certidão ou ato de nomeação de inventariante ao documento a ser arquivado".

Ressalte-se que essa convocação poderia ser realizada na forma prevista no contrato social ou na forma do que dispõe o art. 1.072 c/c o art. 1.152, ambos do Código Civil.

Entretanto, em nossa experiência, sabemos que muitas questões praticamente insolúveis decorrem desta exigência de participação do inventariante nas deliberações societárias.

A primeira e mais comum diz respeito à inércia ou o retardo dos herdeiros e legatários em promoverem o inventário, seja ele judicial ou extrajudicial. Esta demora fatalmente acarreta dificuldades para a sociedade, podendo causar o seu engessamento ou paralisação.

Outra hipótese de engessamento ou paralização a ser pontuada seria o fato de os sócios remanescentes não terem contato algum com os herdeiros e legatários do sócio falecido.

Diante disso, num esforço de se encontrar uma solução razoável para a questão ora examinada, buscando sopesar a letra fria da lei à realidade fática brasileira quanto à representação do espólio nos atos societários, entendemos que a Junta Comercial deveria exigir que fosse juntado ao processo uma notificação de convocação em nome do inventariante, se conhecido, ou mesmo em nome do sócio falecido, para que os interessados tenham conhecimento e oportunidade de participar das reuniões, assembleias ou alterações societárias.

Nos casos em que o inventário judicial já tenha terminado, afigura-se necessário que, juntamente com a convocação do inventariante ou em nome do próprio espólio, os herdeiros e legatários apresentem o formal de partilha para a participação nas reuniões ou assembleias ou outro ato societário (art. 655 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil).

Na hipótese de o inventário ter sido realizado na forma extrajudicial, a participação dos herdeiros e legatários na sociedade dependerá da apresentação da escritura pública de partilha (art. 610, §§ 1º e 2º do CPC).

³ BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito societário*. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2017. p. 84 e 85.

Além da convocação é necessária, na hipótese de dissolução total da sociedade, a apresentação de alvará judicial, ou formal de partilha/escritura pública de partilha para registro dos atos de extinção da empresa.

Em relação a essa questão, o DREI parece ter dispensado a exigência de apresentação desses documentos para o registro da extinção da sociedade, consoante o item 2.5, da Seção V, do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada, aprovado pela IN DREI nº. 81/2020:

2.5. Extinção por falecimento de sócio

No caso de extinção não é necessária a apresentação do alvará judicial ou escritura pública de partilha de bens, específico para a prática do ato, se os sócios remanescentes optarem pela dissolução da sociedade. (Redação dada pela Instrução Normativa DREI nº 55, de 2 de junho de 2021)

Os sucessores poderão ingressar na sociedade e distratar no mesmo ato. (Incluído pela Instrução Normativa DREI nº 55, de 2 de iunho de 2021)

Todavia, considerando que a dissolução total da sociedade levará à extinção da cota social, parece-nos óbvio, ante o reflexo nos bens do espólio, a necessidade da apresentação de um alvará judicial (inventário em curso) ou do formal de partilha /escritura pública de partilha (inventário encerrado).

Esse entendimento ganha força, à medida que a cota social se caracteriza como "bem móvel" e que a "transformação" da

participação societária em um "crédito" em favor dos herdeiros e legatários poderia ser equiparada a uma "alienação" de um "bem" que compõe o acervo do espólio, operação esta que dependeria de autorização judicial para sua concretização (art. 618 e 619 do CPC).

Nesse correr, vislumbram-se algumas questões práticas que podem influenciar a interpretação sobre esse tema, caso seja procedida à dissolução antes de encerrado o inventário judicial: i) se a sociedade será dissolvida e extinta, quem se tornaria responsável por quitar o crédito detido pelos herdeiros e legatários, uma vez que a pessoa jurídica não mais existirá? e ii) poderia haver a extinção da sociedade, havendo débito dessa em aberto para com os herdeiros e legatários do sócio falecido?

De acordo com o que se depreende do disposto nos art. 1.108 e 1.109 do Código Civil, a sociedade somente poderá se extinguir com a aprovação das contas, isso quer dizer que para a extinção é necessário que seja pago o passivo e partilhado o remanescente.

Observe-se que embora não tenhamos uma resposta para as perguntas apresentadas, com a exigência da apresentação de um alvará judicial essa questão passará a ser tratada pelo juízo orfanológico, que poderá determinar que os valores dos haveres possam ser pagos em adiantamento diretamente aos herdeiros e legatários ou que seja realizado depósito judicial em favor do espólio etc.

Sem a apresentação de alvará judicial os questionamentos acima suscitados ficariam em aberto, podendo gerar maior instabilidade e discussão no âmbito societário e sucessório.

Além disso, há previsão expressa no § 1º do art. 620 do CPC, no sentido de que o juiz do inventário teria a prerrogativa de determinar

como valores mobiliários, com capacidade de circulação autônoma. As cotas correspondem a uma posição de direitos (direitos pessoais de caráter patrimonial) perante a sociedade, enquanto a ação, ela própria, é objeto de direito, e dela decorrem os direitos de seu titular em relação à sociedade.

Quem transfere cotas aliena uma posição social (um direito) a que as cotas correspondem. Quem transfere ações aliena um valor mobiliário que é a ação, ela própria". (BORBA, Jose Edwaldo Tavares. Direito Societário. 15. ed. ver., ampl. São Paulo: Atlas, 2017. p. 46/47.

Segundo José Edwaldo Tavares Borba:

[&]quot;A cota social representa uma fração do capital social e, em consequência, uma posição de direitos e deveres perante a sociedade.

Ainda que controvertida a sua natureza, pode-se afirmar tratar-se de um bem classificável, para os efeitos legais, como móvel, integrando a categoria dos bens incorpóreos (art. 83, inciso III, do código civil).

A cotas, portanto, funcionam como objeto do direito de propriedade. Os cotistas detêm a sua propriedade.

As cotas, todavia, não se objetivam como as ações, que são bens em si mesmas e funcionam

a apuração de haveres na hipótese de o autor da herança ser sócio de sociedade que não seja anônima:

Art. 620...

§ 1º O juiz determinará que se proceda:

I – ao balanço do estabelecimento, se o autor da herança era empresário individual;

II - à apuração de haveres, se o autor da herança era sócio de sociedade que não anônima.

Nesse contexto, haveria a necessidade de que o espólio fosse representado pelo inventariante, com a apresentação do termo de inventariança e de alvará judicial, caso o inventário judicial não tenha sido levado a termo.

Nos casos em que o inventário judicial já tenha chegado a termo, faz-se necessário que, com a convocação na pessoa do inventariante ou em nome do próprio espólio, os herdeiros e legatários apresentem o formal de partilha oua escritura pública de partilha (art. 610, §§ 1º e 2º do CPC).

b) Dissolução parcial e liquidação da participação do sócio falecido Na hipótese de dissolução parcial da sociedade e liquidação da participação do sócio falecido, o que pode ocorrer por meio da decisão dos sócios remanescentes com base em cláusula contratual nesse sentido ou, na ausência desta, conforme o disposto no art. 1.028, caput, do Código Civil, como visto acima, a sociedade não se dissolverá, apenas a participação do sócio falecido será liquidada e os haveres serão pagos aos herdeiros e legatários.

Neste caso, de forma semelhante ao que ocorre na dissolução total, há que se convocar o inventariante do espólio, se for do conhecimento dos sócios remanescentes, ou realizar uma convocação em nome do próprio sócio falecido.

Para a participação no ato, na hipótese de haver inventário em curso, o espólio será representado pelo inventariante, devendo ser apresentado termo de inventariança (art. 655 e 659 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil). Estando encerrado o inventário ou este tenha sido levado a termo extrajudicialmente, será necessária a apresentação do competente formal de partilha ou da escritura pública (art. 610 §§ 1º e 2º, art. 655 e 659 do Código de Processo Civil), caso em que os sucessores atuarão em nome próprio diante da sociedade.

É importante registrar que nesta hipótese não seria necessária a apresentação de alvará judicial, formal de partilha ou escritura pública em relação à liquidação da participação do falecido sócio, uma vez que, como dito anteriormente, a sociedade não se dissolverá, de forma que o crédito decorrente da liquidação das cotas se manterá sob a responsabilidade da pessoa jurídica, podendo ser acionada no caso de retardo ou de ausência da apuração dos haveres e de pagamento, por exemplo.

c) Entrada dos herdeiros e legatários em substituição ao sócio falecido ou para transferência da participação aos sócios remanescentes ou terceiros

Nestes casos, para o registro do ato na junta comercial, entendemos que, nos termos da lei, há necessidade de apresentação de alvará judicial, no caso de o inventário ainda estar em curso (art. 618 e 619 do CPC), formal de partilha, quando o inventário judicial já tenha se encerrado (art. 655 e 659 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil) ou, ainda, a escritura pública de partilha, se o inventário for realizado extrajudicialmente (art. 610 §§ 1º e 2º, do CPC).

Entretanto, o registro de uma transferência das cotas pertencentes ao espólio para essas pessoas, por meio de simples declaração de estes seriam os herdeiros e legatários do sócio falecido representaria uma temeridade, haja vista que somente com a partilha é que se identificará o quinhão de cada um dos sucessores do de cujus, seja ela judicial ou extrajudicial, conforme se depreende do disposto nos art. 1.791 e 2.023 5 do Código Civil e art. art. 610 §§ 1 $^\circ$ e 2 $^\circ$, 653 e 655 6 do CPC.

Na segunda hipótese, quando os herdeiros e legatários não tiverem interesse em ingressar na sociedade em substituição ao *de cujus*, de acordo com a regulamentação do DREI, bastaria que os sócios remanescentes declarassem no ato societário que aqueles não teriam a intenção de ingressar no quadro social, sem qualquer com-

5 Art. 1.791. A herança defere-se como um todo unitário, ainda que vários sejam os herdeiros.

Parágrafo único. Até a partilha, o direito dos co-herdeiros, quanto à propriedade e posse da herança, será indivisível, e regular-se-á pelas normas relativas ao condomínio.

Art. 2.023. Julgada a partilha, fica o direito de cada um dos herdeiros circunscrito aos bens do seu quinhão.

- 6 Art. 610. Havendo testamento ou interessado incapaz, proceder-se-á ao inventário judicial.
- § 1º Se todos forem capazes e concordes, o inventário e a partilha poderão ser feitos por escritura pública, a qual constituirá documento hábil para qualquer ato de registro, bem como para levantamento de importância depositada em instituições financeiras.
- § 2 o O tabelião somente lavrará a escritura pública se todas as partes interessadas estiverem assistidas por advogado ou por defensor público, cuja qualificação e assinatura constarão do ato notarial.Art. 653. A partilha constará:
- I de auto de orçamento, que mencionará:
- a) os nomes do autor da herança, do inventariante, do cônjuge ou companheiro supérstite, dos herdeiros, dos legatários e dos credores admitidos;
- b) o ativo, o passivo e o líquido partível, com as necessárias especificações;
- c) o valor de cada quinhão;
- II de folha de pagamento para cada parte, declarando a quota a pagar-lhe, a razão do pagamento e a relação dos bens que lhe compõem o quinhão, as características que os individualizam e os ônus que os gravam.

Parágrafo único. O auto e cada uma das folhas serão assinados pelo juiz e pelo escrivão.

Art. 654. Pago o imposto de transmissão a título de morte e juntada aos autos certidão ou informação negativa de dívida para com a Fazenda Pública, o juiz julgará por sentença a partilha.

Parágrafo único. A existência de dívida para com a Fazenda Pública não impedirá o julgamento da partilha, desde que o seu pagamento esteja devidamente garantido.

Art. 655. Transitada em julgado a sentença mencionada no art. 654, receberá o herdeiro os bens que lhe tocarem e um formal de partilha, do qual constarão as seguintes peças:

I – termo de inventariante e título de herdeiros;

II - avaliação dos bens que constituíram o quinhão do herdeiro;

III - pagamento do quinhão hereditário;

IV - quitação dos impostos;

V - sentença.

Parágrafo único. O formal de partilha poderá ser substituído por certidão de pagamento do quinhão hereditário quando esse não exceder a 5 (cinco) vezes o salário-mínimo, caso em que se transcreverá nela a sentença de partilha transitada em julgado.

provação da declaração formal dos sucessores ou que estes tenham sido ao menos cientificados da possibilidade de ingresso.

Se por um lado esse procedimento beneficiaria a sociedade, que conseguiria seguir sua vida, sem o desgaste de realizar todo um procedimento para cientificação e coleta das declarações dos herdeiros e legatários, por outro, é inegável que atrairia grande insegurança jurídica.

Note-se que, embora se deva confiar nas declarações dos sócios remanescentes que atestariam o desinteresse dos sucessores, é preciso entender a seriedade dessa manifestação de vontade, que definirá o ingresso ou não destes na sociedade.

Além disso, a declaração de vontade dos herdeiros e legatários, neste caso, parece se enquadrar na classificação dos atos personalíssimos, não podendo ser transferida a mais ninguém.⁷

Por essa razão é que entendemos que os herdeiros e legatários devam ser, pelo menos, convocados para a realização desse ato, como forma de oportunizar a formalização de suas próprias declarações.

Repise-se, essa convocação poderia ser realizada em nome do inventariante, caso conhecido, ou no nome do espólio.

De posse da comprovação da convocação ou das declarações dos supostos herdeiros e legatários, proceder-se-ia ao registro do ato com a liquidação da participação do falecido sócio.

Neste caso, obedeceríamos a forma já exposta para o caso de dissolução parcial e liquidação das cotas (item b).

Como visto, o espólio poderá se fazer presente no ato representado pelo inventariante, mediante a apresentação do termo de

^{7 &}quot;Direito personalíssimo é aquele direito que, relativo à pessoa de modo intransferível, só por ela pode ser exercido" (ROMANO, Rogério Tadeu. Direitos personalíssimos. Revista Jus Navigandi. Publicado em 07/2019. Disponível em: https://jus.com.br/imprimir/75306/direitos-personalissimos).

inventariança (art. 655 e 659 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil), ou os próprios sucessores, munidos de formal de partilha, quando encerrado o inventário judicial (art. 655 e 659 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil) ou da escritura pública, no caso do inventário extrajudicial (art. 610 §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil).

Outra forma de os herdeiros e legatários ingressarem na sociedade seria o acordo entre estes e os sócios remanescentes para a substituição do sócio falecido no quadro societário (art. 1.028, III). Como visto anteriormente, este acordo pode ser celebrado tanto no caso de não haver disposição contratual sobre a morte de sócio, como guando o contrato social preveja outra alternativa.

Importante registrar que essa hipótese pode se desdobrar na possibilidade de os herdeiros e legatários ingressarem na sociedade e, no mesmo ato, transferirem suas cotas aos sócios remanescentes ou a terceiros. Embora essa situação corresponda apenas a um desdobramento da anterior, o DREI regulamentou a matéria, neste ponto, de forma diversa exigindo a apresentação de "alvará judicial ou escritura pública de partilha de bens" para o ato, conforme previsto no Manual de Registro de Sociedade Limitada:

> No caso de alienação é indispensável a apresentação do respectivo alvará judicial ou escritura pública de partilha de bens específico para a prática do ato. (Incluído pela Instrução Normativa DREI

nº 55, de 2 de junho de 2021)

Caso o inventário já tenha sido encerrado, deverá ser juntado ao ato a ser arquivado cópia da partilha homologada e certidão de trânsito em julgado. Nessa hipótese, os herdeiros serão qualificados e comparecerão na condição de sucessores do sócio falecido podendo, no mesmo instrumento, haver o recebimento das suas quotas e a transferência a terceiros. (Incluído pela Instrução Normativa DREI nº 55, de 2 de junho de 2021)

Observe-se que essa situação é idêntica à anterior, uma vez que os herdeiros e legatários devem ingressar na sociedade segundo os seus quinhões para posteriormente ceder suas cotas aos sócios

remanescentes ou a terceiros, sob pena de quebra na cadeia de domínio desses bens.

Assim, para o registro do ato, entendemos ser exigível, no caso de o inventário ainda estar em curso, além do termo de inventariança, o alvará judicial (art. 618 e 619 do CPC). Quando o inventário judicial já tiver sido encerrado, necessário se faz a apresentação do formal de partilha (art. 655 e 659 do Código de Processo Civil; e art. 2.023 do Código Civil) ou, ainda, da escritura pública de partilha, se o inventário for realizado extrajudicialmente (art. 610 §§ 1º e 2º, do CPC).

d) Alteração contratual sem mudança na participação do sócio falecido/espólio

Como já mencionado anteriormente, há casos em que, mesmo antes de se dar uma destinação para a participação do sócio falecido há a necessidade de a sociedade proceder à realização de reuniões ou assembleias de sócios ou alterações contratuais para continuar operando.

Mesmo nestes casos, entendemos que há necessidade da comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio, se conhecido, ou no nome do próprio sócio falecido.

Caso o inventariante deseje participar do ato representando espólio, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado. entendemos ser necessária a apresentação do termo de inventariança. Caso o inventário já esteja encerrado, quando os herdeiros e legatários tiverem interesse em participar do ato em nome próprio, haverá a necessidade de apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha.

Nas hipóteses em que a sociedade realize um ato societário que não altere a participação do sócio falecido no decorrer do inventário judicial, mas que haja efeito reflexo sobre as quotas pertencentes ao espólio, tais como: a redução e aumento do capital social, alienação ou oneração de algum bem imóvel pertencente à sociedade, etc., há que se apresentar o competente alvará judicial.

Esse entendimento encontra sustentação no fato de que no decorrer do inventário judicial os direitos inerentes às cotas do sócio falecido devem ser exercidos pelo inventariante do espólio, segundo o § 1º do art. 1.056 do Código Civil, bem como que o ato de alienação e, por conseguinte, de oneração, sobre as cotas sociais depende de autorização judicial, na forma do disposto no art. 619, I, do CPC.

e) Sociedade com um único sócio

No caso de morte do titular da sociedade com um único sócio. as hipóteses são: i)a entrada dos herdeiros e legatários em substituição ao sócio falecido ou para transferência da participação a terceiros ou ii) a dissolução total da sociedade.

Como vimos nos itens "a" e "c", acima, para esses atos haverá a necessidade de apresentação do termo de inventariança e de alvará judicial, caso o inventário judicial não tenha sido levado a termo ou o formal de partilha ou a escritura pública de partilha se o inventário já estiver encerrado (art. 610, §§ 1º e 2º do CPC).

Essa posição condiz com o disposto no primeiro parágrafo do item 4.5, da Seção IV do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada, aprovado pela IN DREI nº. 81/2020, de acordo com a nova redação dada pela IN DREI nº. 55, de 2 de junho de 2021:

4.5. FALECIMENTO DE SÓCIO

No caso de falecimento do sócio único, pessoa natural, a sucessão dar-se-á por alvará judicial ou na partilha, por sentença judicial ou escritura pública de partilha de bens. (Incluído pela Instrução Normativa DREI nº 55, de 2 de junho de 2021)

Importante destacar que no decorrer do inventário judicial os direitos inerentes às cotas do sócio falecido devem ser exercidos pelo inventariante do espólio, segundo o § 1º do art. 1.056 do Código Civil, bem como que o ato de alienação e, por conseguinte, de oneração, sobre as cotas sociais depende de autorização judicial, na forma do disposto no art. 619, I, do CPC.

Dessa forma, considerando a legislação aplicável entendemos necessária a regulamentação da matéria, no intuito de sistematizar as regras sobre falecimento de sócio nas sociedades limitadas, facilitando a atuação dos analistas e julgadores singulares na análise dos pedidos de registro de atos que envolvam esse tema.

III – CONCLUSÃO

Do exposto, a Procuradoria Regional da JUCERJA propõe uma nova redação ao do item 4.5, da Seção IV do Capítulo II, do Manual de Registro de Sociedade Limitada, aprovado pela IN DREI nº. 81/2020, sobre a matéria atinente ao registro de atos societários que envolvam questões relacionadas ao falecimento de sócio na sociedade limitada, conforme o seguinte:

"Na análise de atos societários em que haja a participação de sócio falecido/espólio deverá ser verificado o cumprimento dos sequintes requisitos:

4.5.1. Nas sociedades com um único sócio:

- 1. Nos atos em que os herdeiros e legatários ingressem na sociedade em substituição ao sócio falecido:
- a), a apresentação de termo de inventariança e alvará judicial, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado; ou
- b) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo;
- 2. Nos atos em que os herdeiros e legatários não tenham interesse em ingressar no quadro de sócios:
- a) a apresentação da declaração de ausência de interesse dos sucessores que não tenham interesse em ingressar na sociedade; e
- b) a apresentação do termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado; ou

- c) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo:
- 3. Nos atos em que os herdeiros recebem as quotas conforme o formal de partilha ou escritura pública e cedem a participação a terceiros no mesmo instrumento:
- a) a apresentação de termo de inventariança e alvará judicial, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado; ou
- b) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo;
- 4. Nos atos em que seja aprovada alteração contratual sem mudança ou oneração na participação do sócio falecido/espólio será necessário:
- a) a apresentação de termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado; ou
- b) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, no caso de o inventário já estar encerrado e de os herdeiros e legatários participarem do ato em nome próprio;
- 5. Nos atos em que seja aprovada alteração contratual, com oneração na participação do sócio falecido/espólio será necessário:
- a) a apresentação de termo de inventariança e alvará judicial, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado; ou
- b) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, no caso de o inventário já estar encerrado, caso em que os herdeiros e legatários participarão do ato em nome próprio;
 - 6. Nos atos de dissolução e extinção da sociedade:
- a) a apresentação de termo de inventariança e alvará judicial, caso o inventário judicial não esteja encerrado; ou

- b) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo:
 - 4.5.2.Nas sociedades com mais de um sócio:
- 1. Nos atos em que seja aprovada alteração contratual sem mudança ou oneração na participação do sócio falecido/espólio será necessário:
- a) a comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio, se conhecido, ou no nome do próprio sócio falecido; e
- b) a apresentação de termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado e o espólio participar do ato representado pelo inventariante; ou
- c) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, no caso de o inventário já estar encerrado e de os herdeiros e legatários participarem do ato em nome próprio:
- 2. Nos atos em que seja aprovada alteração contratual com oneração na participação do sócio falecido/espólio será necessário:
- a) a comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio, se conhecido, ou no nome do próprio sócio falecido; e
- b) a apresentação de termo de inventariança e alvará judicial, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado; ou
- c) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, no caso de o inventário já estar encerrado, caso em que os herdeiros e legatários participarão do ato em nome próprio;
- 3. Nos atos de dissolução parcial com a liquidação da participação societária do sócio falecido:

- a) a comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio ou dos herdeiros e legatários, se conhecidos, ou no nome do próprio sócio falecido; e
- b) a apresentação de termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado e o espólio venha a participar do ato representado pelo inventariante; ou
- c) a apresentação do formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, no caso de o inventário já estar encerrado e os herdeiros e legatários participem do ato em nome próprio;
- 4. Nos atos em que os herdeiros e legatários ingressem na sociedade em substituição ao sócio falecido:
- a) a comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio ou dos herdeiros e legatários, se conhecidos, ou no nome do próprio sócio falecido; e
- b) a apresentação de termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado e o espólio venha participar do ato representado pelo inventariante; ou
- c) a apresentação do alvará judicial, caso o inventário judicial não esteja encerrado, formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo;
- 5. Nos atos em que o contrato social possibilite a entrada dos herdeiros e legatários na sociedade e estes não tenham interesse em ingressar no quadro de sócios:
- a) comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio ou dos herdeiros e legatários, se conhecidos, ou no nome do próprio sócio falecido; e
- b) a apresentação de termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado e o espólio participar do ato representado pelo inventariante:
- c) a apresentação da declaração de ausência de interesse, acompanhada do alvará judicial, caso o inventário judicial não esteja encerrado, formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo; ou

- 6. Nos atos em que os herdeiros recebem as quotas conforme o formal de partilha ou escritura pública e cedem a participação aos sócios remanescentes ou terceiros no mesmo instrumento:
- a) a comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio ou dos herdeiros e legatários, se conhecidos, ou no nome do próprio sócio falecido; e
- b) a apresentação de termo de inventariança, no caso de o inventário judicial não ter sido encerrado e o espólio participar do ato representado pelo inventariante; ou
- c) a apresentação do alvará judicial, caso o inventário judicial não esteja encerrado, formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo:
 - 7. Nos atos de dissolução e extinção da sociedade:
- a) a comprovação de convocação realizada em nome do inventariante do espólio ou dos herdeiros e legatários, se conhecidos, ou no nome do próprio sócio falecido: e
- b) a apresentação de termo de inventariança, caso o inventário judicial não esteja encerrado e o espólio venha a participar do ato representado pelo inventariante; ou
- c) a apresentação do alvará judicial, caso o inventário judicial não esteja encerrado, formal de partilha, carta de adjudicação ou da escritura pública de partilha, se o inventário já estiver chegado a termo;"

Essas eram as considerações que tínhamos a apresentar sobre a Minuta de Instrução Normativa do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI) que dispõe sobre as alterações promovidas pela Lei nº 14.195, de 26 de agosto de 2021, no que tange ao Registro Público de Empresas Mercantis, altera a Instrução Normativa DREI nº 81, de 10 de junho de 2020, e adota outras providências.

S.m.j., À apreciação superior Rio de Janeiro, 27 de outubro de 2021. José A. CEREZOLI Profissional Superior de Registro de Empresas da JUCERJA. ID.: 4326005-5

PARECER JURÍDICO

ANA FLÁVIA MESSA

Doutora em Direito pela USP/SP. Doutora em Direito pela Universidade de Coimbra, Professora de Direito Constitucional da Faculdade de Direito Mackenzie; Professora Convidada da Universidade Estadual de Londrina (Direito Administrativo). Palestrante em todo o Brasil e no exterior. Investigadora do JUSGOV na Escola de Direito do Minho - Portugal. Membro da Academia Paulista de Letras Jurídicas. Advogada e Árbitra em São Paulo.

ARMANDO LUIZ ROVAI

Doutor em Direito pela Puc/SP. Professor de Direito Comercial da Puc/SP e Professor de Direito Comercial da Faculdade de Direito Mackenzie - chefe de Departamento; Professor Convidado da GvLaw e do Insper (D. Societário), Palestrante em todo o Brasil e no exterior (Professor Convidado: Universidade de Valladolid e Universidade de Santiago de Compostela - Espanha; Universidade de Coimbra, Universidade de Lisboa e Universidade do Porto - Portugal: London University - Inglaterra: Universidade de Reggio Calabria - Itália), sobre assuntos relativos a Direito de Empresa., sobre assuntos relativos ao Direito de Empresa. Foi Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo - por 04 mandatos. Foi Presidente/Superintendente do Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo. Foi Chefe de Gabinete da Secretariada Justiça e da Defesa da Cidadania, Superintendente da Casa do Empreendedor. Foi por dois mandatos Conselheiro eleito da OAB/SP e foi Presidente da Comissão de Direito de Empresa da OAB/SP (dois mandatos). Autor de dezenas de obras jurídicas e escreve ou já escreveu nos maiores e mais importantes Jornais e Revistas de grande circulação do Brasil - Jornal Valor Econômico, Jornal O Estado de São Paulo, Jornal Folha de São Paulo, Revista Veia (site/online), Jornal Diário do Comércio entre outros. Escrevia nos prestigiados iornais Gazeta Mercantil e Jornal da Tarde. Integrou a Comissão do 184º Concurso de Ingresso na Magistratura do Estado de São Paulo, Membro da Comissão Mercado de Capitais do Conselho Federal da OAB, Integra o Conselho Superior de Assuntos Jurídicos e Legislativos CONJUR, da FIESP/IRS. Árbitro em arbitragens na Amcham - Câmara de Comércio Americana, na CCBC - Câmara de Comércio Brasil-Canadá e FIESP. Parecerista no Brasil e no Exterior (tendo já produzidos Pareceres apresentados em Tribunais Europeus, entre os quais da Itália, Portugal, Espanha, e, também, em Nova Iorque, nos EUA). Foi Secretário Nacional do Consumidor - Senacon/ MJ. Advogado em São Paulo, Rio de Janeiro e Brasília.

PARECER JURÍDICO **ABRIL/2021**

Armando Luiz Rovai Ana Flávia Messa

Sumário do parecer jurídico

Apresentação

Primeira seção: Processo Evolutivo da Imprensa Escrita: Os Jornais

- 1. As origens dos Jornais Impressos
- 2. Jornais Impressos na Era Digital

Segunda seção: Defesa da Imprensa Escrita

1. Conteúdo da Liberdade de Comunicação: Uma Definição Inclusiva

- 2. Credibilidade da Informação: Base da Imprensa Escrita
- 3. Compreensão Informacional: Publicidade Material
- 4. Avanço dos Meios Digitais e a Preservação dos Jornais Impressos

Terceira seção: Relevância dos Jornais Impressos

- 1. Imprensa Escrita e Democracia
- 2. Imprensa Escrita e Identidade Cultural
- 3. Imprensa Escrita e Verdade
- 4. Descredenciamento do Virtual em favor dos Jornais Impressos
 - 5. Da insegurança e dos ataques cibernéticos ocorridos

Quarta seção: Publicações Legais no Direito Societário

- 1. Publicações Legais nas Sociedades Anônimas
- 2. Regras das Publicações Legais nas Sociedades Anônimas
- 3. Escolha do Jornal de Grande Circulação nas Sociedades Anônimas
 - 4. Publicações Legais nas Sociedades Limitadas

Quinta seção: Publicações Legais em Jornais de Grande Circulação

- 1. Jornais de Grande Circulação
- 2. Permanência das Publicações Legais em Jornais de Grande Circulação
 - 3. Jurisprudências

Sexta seção: conclusões

Das respostas objetivas aos quesitos apresentados

- 1) Qual a importância de defender a imprensa escrita como meio de comunicação social no contexto da publicidade?
- 2) Qual a função socioeconômica do jornal impresso diante da influência digital na comunicação social?
- 3) Por que existe a obrigatoriedade das publicações legais nos jornais de grande circulação?
- 4) Quais as consequências jurídicas pela falta das publicações legais nos jornais de grande circulação?

APRESENTAÇÃO

O ilustre consulente, Senhor Romeu Pace, formula-nos parecer referente a questões de direito societário, conforme a seguir se verificará. A propósito das publicações legais em jornais de grande circulação, somos consultados acerca da:

- a) defesa da imprensa escrita como exigência da publicidade e dos termos em que deve ser interpretada, designadamente à luz dos preceitos constitucionais relativos aos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, bem como a confluência das mudanças paradigmáticas da comunicação social por meio digital com a continuidade e êxito da função socioeconômica do jornal imprenso de grande circulação;
- b) obrigatoriedade das publicações em jornais de grande circulação como requisito de eficácia e moralidade que confere existência jurídica ao ato, tornado viável a estabilidade das relações jurídicas e sociais:
- c) permanência das publicações legais em jornais de grande circulação como esteio legitimador da publicidade no Estado Constitucional Democrático.

Diante desta breve síntese preambular, o consulente, enfim, submete-me os seguintes quesitos:

- 1) Qual a importância de defender a imprensa escrita como meio de comunicação social no contexto da publicidade?
- 2) Qual a função socioeconômica do jornal impresso diante da influência digital na comunicação social?
- 3) Por que existe a obrigatoriedade das publicações legais nos jornais de grande circulação?
- 4) Quais as consequências jurídicas pela falta das publicações legais nos jornais de grande circulação?

Este parecer jurídico está dividido em seis seções, além da presente introdução.

Na primeira parte será apresentada o processo evolutivo da imprensa escrita como meio convencional e funcional na comunicação social.

- Na segunda parte será feita abordagem da importânb) cia da defesa da imprensa escrita no contexto da publicidade e dos direitos fundamentais.
- c) Na terceira parte será feita abordagem da relevância dos Iornais Impressos.
- Na quarta parte será feita uma análise da obrigatoriedade das publicações legais no âmbito do direito societário.
- e) Na quinta parte será apresentada a necessidade das publicações legais no contexto de uma interação entre segurança jurídica e legitimidade democrática pela garantia do compromisso ético e responsável da publicização nos jornais de grande circulação.

f)Na sexta parte apresentarei a conclusão deste parecer com base nas considerações aqui tecidas. E, por último, serão respondidos, de forma objetiva, os quesitos trazidos pelo consulente.

PRIMEIRA SEÇÃO: Processo Evolutivo da Imprensa Escrita: Os **Iornais**

1. As origens dos Jornais Impressos

A credibilidade e veracidade das informações fornecidas por jornais ao longo da história transmitiu para a comunicação humana uma valorização cultural ao ponto que para muitos pesquisadores e estudiosos, este veículo midiático tem sido definido como uma fonte de narração histórica viva para as sociedades.

Surge em Roma em 59 A.C., com Júlio César, que criou o primeiro jornal que se tem notícia. Este tinha o desejo de informar ao público sobre os acontecimentos sociais e políticos, além de divulgar eventos programados para cidades próximas, tendo sido nomeado de Acta Diurna.

Escrito em grandes placas brancas e expostas em locais públicos onde transitavam muitas pessoas. As Acta informavam os cidadãos sobre escândalos no governo, campanhas militares, julgamentos e execuções.

Como podemos observar o mundo sempre trouxe a necessidade de existir um meio integro e oficial de divulgação de notícias com cunho político, econômico e sociocultural, que fora se aprimorando com a evolução da tecnologia.

Em 1447, podemos dizer que chegamos ao marco da era do jornal moderno, saindo das placas brancas para os jornais impressos, feitos por meio da prensa, a famosa invenção de Johann Gutemberg, a prensa de tipos móveis, que foi usada para iniciar a impressão em massa, com o objetivo de disseminar o conhecimento para a classe média em ascensão, que correspondiam aos comerciantes, que necessitavam de informações sobre o mercado por boletins informativos. Sendo somente na primeira metade do século XVII que os jornais começaram a surgir como publicações periódicas.

Os primeiros jornais modernos nasceram em países da Europa Ocidental como Alemanha, França, Bélgica e Inglaterra. A grande maioria das publicações continha notícia da Europa, e raramente apresentavam informações da América ou Ásia.

Na segunda metade do século XVII, os assuntos locais começaram a ser priorizados, porém sua pauta era controlada, de forma que esta não abordasse nada que incitasse o povo a uma atitude de oposição ao governo dominante da época.

No Brasil, o primeiro jornal criado em solo nacional foi a Gazeta do Rio de Janeiro, em 10 de setembro de 1808, em consequência da chegada da Corte de D. João VI. Dirigido por frei Tibúrcio José da Rocha, servia apenas aos interesses da Coroa¹.

Em 1844, conhece-se um novo marco para a imprensa escrita, a invenção do telégrafo, sistema que transmitia mensagens de longas distâncias, permitindo que a informação fosse passada com agilidade, possibilitando relatos novos e relevantes para serem inseridos nas pautas. A partir desta fase, os jornais emergiram no mundo todo.

SODRÉ, Nelson Wemeck, História da imprensa no Brasil, 4, ed. Rio de Janeiro: Mauad, 1999.

A construção de verdadeiros impérios editorias se deu no período entre 1890 a 1920, conhecido como "anos dourados" da mídia, no qual além de informarem, os jornais também ajudaram na divulgação de propaganda revolucionária como o texto "O Iskra" (A Centelha) publicado por Lênin em 1900.

Nos idos da década de 1920, uma nova invenção chegou trazendo grande alvoroço para os editores de jornais: O rádio. Um meio de comunicação instantâneo, porem objetivo demais para derrubar a reformulação dos formatos dos conteúdos dos jornais da época. Que modernizaram de forma a se tornarem mais atraentes e com maior volume de textos e coberturas mais amplas e aprofundadas para os seus leitores/espectadores.

Entre 1940 e 1990, a televisão gerou um declínio na venda de correios impressos, porém, mesmo assim, esta tecnologia, não tornou a mídia impressa um meio de divulgação de informações obsoleta.

2. Jornais Impressos na Era Digital

No contexto evolutivo da humanidade, os avanços tecnológicos² ocorridos nas últimas décadas provocaram transformações significantes em diversos setores ao redor do mundo, e um dos mais impactados foi o setor de comunicações3, pois com a internet conquistando cada vez mais o território midiático, meios de comunicação tiveram que ser adaptados, como por exemplo, o caso exposto, os jornais impressos.

A desconfiança quanto à continuidade da produção do jornal impresso afeta grande parte da população. Para entendermos até onde isso é realmente motivo de preocupação, precisamos entender como o jornal tem se comportado e, da mesma forma, se a internet representa um perigo real de extinção.

Desde o século passado, o atestado de óbito dos jornais diários foi assinado e lavrado em cartório por diversas vezes, começando com a invenção do rádio, depois a televisão e agora com a internet que tem conquistado território com agilidade, por ser o novo sistema tecnológico da revolução industrial no mundo.

Mas será que a vida de um jornal impresso local se dará por vencida?

Grande parte dos entendedores da área não crê no fim. As previsões sempre existirão, mas a chave da sobrevivência deste mercado se dá por suas modificações.

O jornal que sobreviverá será aquele capaz de investir nas mudanças tecnológicas e aquele que não evoluir sucumbirá, por que a concorrência é alta e direta. Não existem motivos para afirmar que a expansão das plataformas digitais culminará no fim da plataforma impressa. Vale ressaltar que falamos de fim e não de redução de consumo.

Ao longo da história vemos o surgimento de novos produtos que não, necessariamente, decretam o fim dos seus produtos antecessores. Na maioria das vezes o fim é decretado quando o produto novo for mais eficiente, como por exemplo, as antigas TVs em preto e branco, substituídas pelos obsoletos aparelhos com um imenso tubo de imagem, que hoje dão espaço aos televisores de LED e LCD, com opções em 3D. Como podemos observar o mercado não teve seu fim, ele apenas passou por transformações.

No caso do impresso em relação ao novo formato de digital, pode-se dizer que na verdade, tratam-se de dois produtos diferentes, distintos, e que podem atrair diferentes públicos. Pois vejamos, de acordo com o levantamento feito pela consultoria Price Water

É neste contexto do progresso tecnológico e do seu impacto social, que na história da humanidade, desde o início da civilização, é possível detectar movimentos ou eras tecnológicas, ou seja, épocas na evolução histórico-social do homem marcadas pelo predomínio de um tipo de tecnologia. O desenvolvimento tecnológico da humanidade pode ser classificado em quatro eras: industrial, elétrica, eletrônica e da informação (ORTEGA Y GASSET, J. Meditação da técnica. Rio de Janeiro: Livro Ibero Americano Limitada, 1963).

³ A Era Eletrônica, especialmente com o surgimento da internet, propicia a invasão no corpo da vida comunitária de uma nova identidade social baseada na ampliação da informação como papel de moeda globalizante. Na era eletrônica, ancorada nas novas tecnologias digitais, surge um novo ambiente de informação e comunicação, com transmissão global, velocidade ímpar e subversão dos fatores de tempo e espaço, que propicia novas formas de sociabilidade, influenciando no relacionamento entre o público e o privado.

house Coopers⁴, em países onde há amplo acesso de internet como, por exemplo, Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, França, Alemanha, Holanda e Suíça, os veículos físicos têm a preferência do público sobre outros meios de acesso a informação.

Em resumo desse estudo, a análise indicou que cerca de 60% dos que têm entre 16 e 29 anos (o público-alvo para o futuro do negócio) optariam por ler o noticiário no papel, e não na tela, caso tivessem de escolher. E de fato, esta projeção de futuro para chegarmos aos dias atuais tem se concretizado.

Atualmente podemos dizer que mesmo vivendo no Brasil, um país no qual a ampla minoria tem condições tanto de pagar por um jornal impresso quanto de usar a internet, seja no trabalho, ou mesmo em Wi-fi público, ainda prefere consumir o jornal no papel.

Com a era digital, vivemos praticamente em dois planos, o mundo real do qual acordamos, tomamos banho e nos alimentamos; e vivemos também no mundo virtual, que diariamente se não em horas, minutos ou segundos, somos escravos dos smartphones, que incansavelmente nos bombardeia de informações, que em sua maioria por ser fácil e de livre acesso para manipulação de dados são falsas, enganosas e por muitas vezes até criminosas.

A facilidade que a internet proporciona na vida do ser humano, ela também pode prejudicar. As famosas "fakenews" em um jornal impresso, não podem existir, pois ainda existe a integridade, a ética do jornalismo, inclusive a lei de acesso à informação verídica dos fatos e não de manipulação de opiniões em massa, o impresso traz essa segurança na entrega da mensagem para seus leitores, pois uma vez escrito no papel, não poderá ser manipulado no meio do caminho como infelizmente em muitas plataformas digitais tem ocorrido com frequência.

A próxima pergunta seria qual o valor que se dá ao veículo impresso?

A mesma consultoria avaliou as opiniões de 4.900 pessoas (leitores, editores, anunciantes e profissionais de comunicação) em sete nações economicamente desenvolvidas e cujo público consumidor de informação, de alto nível educacional, tem muitas opções a escolher ao procurar por notícias.

Mas e o Brasil? A crise econômica vive de ano em ano, na internet os jornais digitais em alguns casos tem um custo de assinatura mensal digital e em outros, são gratuitos de livre acesso sendo sustentados pela propaganda dos anunciantes. Já o impresso não é muito diferente, em tempos de crise as tiragens ficam em queda, o que faz com que a publicidade tenha que sustentar o mercado, do que dos resultados nas bancas ou com assinaturas, a queda existe nos dois meios, mas não significa que um meio tem maior busca que o outro.

De acordo com o diretor-executivo da Associação Nacional de Jornais (ANJ), Ricardo Pedreira, ao comentar os resultados do estudo ao jornal O Estado de S. Paulo: "Não há fórmula sugerida no trabalho encomendado pela WAN [sigla em inglês para Associação Mundial de Iornais]. mas há uma luz ao indicar o valor que se dá ao meio jornal e, depois, como já percebem algumas empresas, prevê-se que o modelo de negócio rentável vai combinar jornais impressos, que não desaparecerão, com versões online."

Como o jornal impresso irá se manter?

Antes das mídias digitais o jornal impresso já dividia espaço com o rádio e a televisão. Naquele momento era necessário mudar o foco do trabalho e buscar conteúdo diferenciado. Com a globalização e consequente consolidação do uso de plataformas digitais, essas mudanças podem significar a manutenção do jornalismo impresso, pois o simples fato de reproduzir notícias que julgarem importantes não será o suficiente para atrair seu objetivo, o leitor, pois a internet. rádio e televisão, conseguem circular esse tipo de notícia antes, são mecanismos de informação instantânea. Agora, o jornal impresso, deve enxergar o amanhã, analisar o desconhecido, trazer um conteúdo relevante, produzir um material impresso mais aprofundado capaz de antecipar consequências que determinado fato acarretará.

Pesquisa realizada pela Price Water House Coopers, conjuntamente, com a Associação Mundial dos Jornais no ano de 2009, demonstrando que as pessoas preferem o meio impresso de comunicação.

Não de modo a tentar adivinhar o futuro, mas sim analisar as circunstâncias de maneira a fundamentar as implicações do objeto da notícia.

Em consonância com essas alterações, as redações precisam aprender a conciliar os meios digitais e impressos, pois a única coisa que um jornal não pode fazer é deixar-se ficar para trás quanto seus leitores avançam, porque de outra forma, inevitavelmente, eles irão migrar para plataformas que satisfaçam suas expectativas.

Baseado nisso, apresentam-se pelo menos duas condições que servem de alicerce para uma teoria onde o jornal impresso existirá por muitos anos: o caráter específico de seu formato, que ainda encanta muitos leitores, e o conteúdo dele, que deve ser diferenciado frente aos outros meios. Surge então mais uma questão que fortalece a mídia impressa: o fator local.

Como a maioria das pequenas e médias cidades brasileiras não tem condições de ter/manter um canal de TV ou mesmo uma rádio, talvez até portais na internet, existe um grande nicho de mercado. jornal impresso local.

Periódicos de coberturas nacionais e até internacionais, hoje disputam com a internet, pois em um simples clique a informação de um portal de notícias de um jornal de grande porte é capaz de competir com a televisão. Rádio e até mesmo com canais de vídeo e sites. Mas os que não são capazes de competir com os jornais locais, que cada vez mais tem ganhado destaque e vem ampliando sua margem de distribuição.

Os jornais locais investem na comunicação local e um custo mais acessível, pois acabam se direcionando a tratar de assuntos que abrangem outros centros. O público de centros menores geralmente não se interessam por um jornal impresso para procurar notícias estaduais, nacionais ou mundiais, já que ele consegue ver pela internet. Por outro lado, encontrar informações acerca da comunidade, bairro e região onde vive muitas vezes exige muita persistência para atrelar essas duas modalidades de notícias.

Por isso, é muito importante analisar o contexto do leitor, estar presente no que ele consome ou poderia potencialmente consumir. O conteúdo deve estar de acordo com o público, de maneira que este se identifique, obtendo sucesso em sua recepção, sendo provavelmente o grande trunfo da produção de jornais locais. Tratar de temas que acontecem dentro da própria comunidade e região potencializa o interesse pelo texto. Antes de tudo, o material deve ter significado para quem o recebe. Não é a toa que a totalidade do público de jornais impressos não lê um jornal por inteiro. Lê apenas o que lhe interessa.

No livro de Noblat (2002, p. 15) ele cita um estudo realizado pelo The New York Times em 2001, do qual foi descoberto que seus leitores liam apenas 10% do jornal. Isso significa dizer que 90% do conteúdo não são relevantes para quem o consome. Trata-se de uma taxa muito alta e que reafirma a necessidade de uma revisão dos assuntos abordados pela mídia impressa.

Se os leitores mais fiéis consomem 10%, a quem se destina o resto do jornal?

É valido deixar claro que os 10% não lêem as mesmas matérias. Mas de um modo geral a maior parte dos textos não lhe chama atenção. Ou seja, é necessário conhecimento profundo sobre quem é o leitor daquele jornal impresso. Seja ele grande ou pequeno, a produção de conteúdo relevante é a chave para aumentar o interesse, o tempo que o leitor irá permanecer fiel a este meio de comunicação.

O sentimento de pertencimento aquele meio de comunicação é a forma que o jornal impresso tem como atrativo. As pessoas se identificam com os fatos narrados e quando isso acontece dão valor ao texto, pois elas querem saber os detalhes, algo próprio do ser humano.

Por mais que a globalização tenha ampliado os horizontes de comunicação, está não conseguiu modificar as noções de tempo e espaço que ampliariam a concepção local dos leitores que se consideram inserida.

O Jornal impresso registra acontecimentos de grupo especifico, seja de um bairro ou até mesmo de uma cidade inteira, pois como foi dito o interesse da notícia é o que mantém o jornal ativo. Além desta dimensão de informação, temos o outro lado da absorção do conteúdo midiático, pois dependendo da forma como se transmite a mensagem, a informação detalhada pode ajudar na compreensão do contexto da sociedade, podendo auxiliar na construção de uma mudança.

SEGUNDA SEÇÃO: Defesa da Imprensa Escrita

1. Conteúdo da Liberdade de Comunicação: Uma Definição Inclusiva

A imprensa escrita⁵, como meio de comunicação, é um mecanismo de publicidade que permite a defesa dos valores cívicos combinada com a existência de condições para o exercício da liberdade, já que faz referência ao direito de procurar, receber e difundir informações.

No processo de construção da vida social, a imprensa escrita garante pela difusão de informações e opiniões, particularidades e especificidades do fato, proporcionando a reconstrução do mundo construído pela cultura⁶, pelos seres humanos em suas relações interpessoais e deles com o ambiente em que vivem⁷.

A defesa da imprensa escrita é considerada, na esfera das relações de comunicação e da vida social, uma exigência da liberdade de comunicação⁸, pois ao salvaguardar de forma analítica o rigor e a objetividade da informação, funciona como elemento crucial de uma sociedade aberta e pluralista⁹.

A imprensa escrita há de ser concebida como parte integrante do direito fundamental dos cidadãos de comunicar ou receber informações credíveis, assentada na liberdade positiva de comunicar fatos por meio de jornais impressos. Neste sentido, a imprensa escrita é elemento assegurador da liberdade de comunicação, porque a difusão analítica e reflexiva de fatos e notícias permite a consagração dos seguintes referenciais¹º que vitalizam a democracia e lhe assinam o grau de eficácia e legitimidade no quadro social das relações de poder¹¹:

- a) Compreensão: o direito a ser informado e a procurar livremente qualquer informação que deseja obter, principalmente quando se refere à vida, ao trabalho e às decisões que é preciso adotar tanto individualmente quanto como membro da comunidade
- **b)** Credibilidade: o direito obter informações reflexivas, analíticas, com profundidade;

^{5 &}quot;A imprensa é parte da história de uma determinada comunidade, insere-se no processo de construção da cidade e enquadra-se no código de conduta social, enfim, é elemento integrante na construção do processo civilizador" (SIMÕES, José Luis. Escola para elites, cadeias para vadios: relatos da imprensa piracicabana (1889-1930). Universidade Metodista de Piracicaba/UNIMEP. 2005. (Tese de Doutorado).

^{6 &}quot;A cultura constitui a herança social do ser humano" (MORIN, Edgar. O Método V: a humanidade da humanidade. Porto Alegre: Sulina, 2002, p. 64).

ZANELLA, A. V., LESSA, C. T., & DA ROS, S. Z. Contextos grupais e sujeitos em relação: contribuições às reflexões sobre grupos sociais. Psicologia: Reflexão e Crítica. 15 (1), 211-218, 2002; FONTES, Virgínia. Freud, conflito, contradição e história: Elementos para uma discussão sobre a historicidade. In: Revista TRIEB. RJ, vol. II, n. 2, set. 2003. Revista da Sociedade Brasileira de Psicanálise do Rio de Janeiro/Relume Dumará, 2003, p. 19.

⁸ Artigo 19 da Declaração Universal dos Direitos Humanos: todo homem tem o direito de procurar, receber e transmitir informações

A liberdade de expressão e comunicação cumpre duas funções na democracia: (i) uma função informativa pela qual o livre fluxo das informações possibilita o melhor conhecimento e a melhor avaliação dos assuntos de relevância pública e, dessa forma, estarão os cidadãos mais preparados para levarem a cabo decisões inteligentes, uma vez que compete à soberania popular efetivar as decisões fundamentais no regime democrático; (ii) uma função crítica pela qual a liberdade de expressão e comunicação assegura aos cidadãos a faculdade de criticar o poder político, as instituições estabelecidas e os agentes públicos, o que pode resultar na mudança dos governantes (LICHTENBERG, Judith – Introdução. In: Democracy and mass media. New York: Cambridge University Press, 1995).

¹⁰ Referenciais extraídos do relatório sobre liberdade de expressão e comunicação elaborado a Comissão Internacional de Estudos de Problemas da Comunicação, que ficou conhecida como Comissão Macbride.

BONAVIDES, Paulo. Teoria Constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade. São Paulo: Malheiros, 2018.

c) Debate: o direito a discutir, gerando uma comunicação como um processo aberto de resposta, reflexão e debate. Esse direito garante a livre aceitação das ações coletivas e permite ao indivíduo influir nas decisões que tomam os responsáveis.

Além da inclusão da imprensa escrita no contexto da liberdade de comunicação, a sua defesa é reforçada pela democratização do processo de comunicação, evidenciada pela garantia efetiva a todos dos meios necessários para expressão de pensamentos e comunicação de informações¹².

Embora a democracia sofra diversas interpretações em vários períodos e diferentes sociedades, a verdade, porém, é que atuar "democraticamente" se converte em um das expressões mais influentes e bem-sucedidas na política contemporânea¹³.

A eficácia irradiante do ideal democrático para além das fronteiras do território político justifica-se no plano das constituições (CF/88) pelo sentido constitucional da democratização da democracia, no plano político como uma realidade de constante referência na justificação das atividades societárias no âmbito negocial.

Na esteira da compreensão da funcionalidade na manutenção dos jornais impressos para não restringir sem justa causa o acesso a todos os meios de comunicação, ressalta-se que a defesa da imprensa escrita deve ser disseminada cada vez mais pelas vantagens positivas, promovendo uma maior abertura, proximidade, racionalidade e responsabilidade informacional ao cidadão.

No campo da função social da imprensa escrita da imprensa escrita, especialmente os jornais expressos, observa-se a sua serventia:

- a) na proteção do regime democrático: na medida em que propicia a participação dos cidadãos no debate público e na vida política;
- b) na proteção da dignidade da pessoa humana e do livre desenvolvimento da personalidade: já que permite divulgação de informações menos fragmentadas e mais explicativas¹⁴;
- c) na proteção histórico-cultural da memória social: na verdade, a imprensa escrita como um campo de oportunidades de informação e de formação, converte-se num território de difusão de notícias amplas, bem como de textos interpretativos e analíticos, funcionando como fontes documentais¹5 do cotidiano de interações sociais, cujo funcionamento envolve singularidades e complexidades constitutivas das significações e articulações das pautas interativas estabelecidas pela realidade;
- d) na proteção do pluralismo na comunicação: pode propiciar às pessoas conhecer as inúmeras concepções políticas, ideológicas e filosóficas existentes na sociedade democrática e com elas travar contato.

2. Credibilidade da Informação: Base da Imprensa Escrita

A sociedade ao longo dos séculos tem vivenciado uma série de problemas e questionamentos que envolvem o seu modo de relacionar-se com o mundo que a rodeia, colocando em questão

¹² FERREIRA, Aluízio – Direito à informação, direito à comunicação: direitos fundamentais na Constituição brasileira. São Paulo: Celso Bastos Editor, 1997.

¹³ O'DONNELL, G. Teoria democrática e política comparada. Revista Dados, 1999, v. 42, 577 – 654;

[&]quot;Dai-me a liberdade para saber, para falar e para discutir livremente, de acordo com a consciência, acima de todas as liberdades" (MILTON, John – Areopagita: discurso pela liberdade de imprensa ao Parlamento da Inglaterra. Rio de Janeiro: Topbooks, 1999).

Historiadores de diversos matizes teóricos reconheceram na imprensa escrita novas possibilidades de análises e ressignificações do passado. Contudo, a inserção dos impressos na produção historiográfica brasileira, especialmente o uso de jornais, revistas, folhetins e edições ilustradas, ainda é recente se comparado a Europa e Estados Unidos. Somente nos últimos anos, os trabalhos que se valham de jornais e revistas como fonte para o conhecimento da história do Brasil se consolidaram. Identificam-se, a partir daí, relativo aumento na utilização dos periódicos como documento e objeto de pesquisas, incluindo-se dissertações de mestrado, teses de doutorado, publicações de artigos e/ou livros (CALONGA, Maurilio Dantielly. O jornal e suas representações: Objeto ou fonte da história. Comunicação & Mercado/UNIGRAN – Dourados – MS, vol. 01, n. 02 – edição especial, p. 79-87, nov 2012).

o conhecimento, não apenas como mecanismo de compreensão e transformação do mundo, mas como uma necessidade para a ação.

Portanto, pensar o mundo, e a forma como o homem se relaciona com ele no contexto da realidade social, nos remete às formas de conhecimento na organização do pensamento, na ânsia de compreender as mudanças que se processam no modo da sociedade pensar, interagir e compreender o funcionamento da vida em suas diversas dimensões.

Não é de hoje que ouvimos falar que a intelegibilidade do mundo é uma preocupação constante do ser humano. Da mesma forma que tal preocupação não é nova, a relação do homem com o conhecimento também não o é, pelo contrário, é tão antiga quanto a própria existência humana de dominar a natureza para sua realização existencial.

Como produto cultural que resulta das necessidades sociais, a imprensa escrita é resultado da comunidade e do tempo nos quais estão inseridos, consolidando de forma segura e analítica sentidos socialmente construídos, tornando viável a compreensão da informação¹⁶, bem como a identificação da responsabilidade na veiculação da informação em prol da segurança humana.

Ferramenta capaz de desvelar o nível básico das relações sociais, a imprensa escrita registra as transformações ocorridas no processo de construção social eivadas de avanços e recuos, podendo ser deduzidas de uma análise das dissensões e questionamentos encontradas entre a configuração de ideias e ideologias e a caracterização da contingência biocultural do homem e da vida comunitária, tal como vem renovado no decurso não progressivo da história.

A imprensa escrita é o grande palco da história, pois cumprem o papel fundamental no estabelecimento e consolidação de democracias ao possibilitar que as pessoas figuem conectadas ao mundo que existe à sua volta¹⁷.

O homem ao entrar em contato com a realidade quer compreender suas relações e produções, como garantia de seu modo de ser, estar e viver no mundo¹⁸. Nesta busca de direção e segurança na trajetória dinâmica e inacabada da vida humana, repleta de mudanças de valores, crenças, conceitos e ideias, surgem inquietações e preocupações, sobre os quais o homem quer explicações e soluções de orientação na existência para além de um adequado convívio social.

Neste cenário, o ser humano, possuidor da capacidade racional de refletir e pensar o mundo¹⁹, por meio da imprensa escrita, toma consciência das situações que vivencia, interagindo em um espaço e um tempo, com a possibilidade de transformar e adaptar a natureza às suas necessidades²⁰.

Partindo da ideia de que a realidade é problemática apresentando desafios e resistências, a imprensa escrita busca pela compreensão da experiência compartilhada dos sujeitos com o mundo e das coisas que o cercam, utilizar suas cognições e habilidades, inteligência e criatividade, para veiculação de notícias locais, discussão

DEFLUIR, L. Melvin; ROKEACH, Sandra Ball. Teorias da Comunicação de Massa. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1997.

ALCADIPANI, R. O declínio dos iornais, GV Executivo, v. 6, n. 2, mar-abr. 2007: SUNSTEIN, Cass R - Democracy and the problem of free speech. New York: The Free Press, 1995.

[&]quot;(...) há em todas as coisas um desejo natural de serem do melhor modo que lhes permite a sua condição natural, que agem em ordem a esse fim e dispõem dos instrumentos adequados. Entre estes, a capacidade de julgar corresponde ao objetivo de conhecer, para que não seja em vão a apetência e cada uma possa atingir no [objeto] amado o repouso de sua própria natureza" (CUSA, Nicolau de. A Douta Ignorância, livro I, cap. I, 2003, p.3).

[&]quot;O dualismo sujeito e objeto pertencem à essência do conhecimento" (HESSEN, Johannes, Teoria do Conhecimento, Coimbra: Editora Arménio Amado, 1980, p. 26): "O homem é um ente que não se limita a por-se frente aos outros entes, mas que se caracteriza justamente por compreender o ser das coisas, especialmente o seu próprio, reconhecendo um sentido e não apenas existência às coisas" (HEIDEGGER, Martin. Ser e Tempo. Petrópolis: Vozes, 2006, p.39 e seguintes).

²⁰ O ser humano como organismo vivo é um sistema cognitivo, capaz de conhecer o mundo, por meio de enredos explicativos (MATURANA, H. & VARELA, F. A árvore do conhecimento: as bases biológicas do conhecimento humano. Campinas: Psy, 1995).

de temas regionais e fonte de informação sobre os acontecimentos do país e do mundo, refletindo na construção de modelos explicativos de aprendizagem e manipulação do mundo²¹, até para lidar com a impossibilidade da previsibilidade num contexto sistêmico de contínuas e descontínuas mudanças²².

O fator credibilidade aparece como um fator de afirmação do jornal impresso, pois o público que deseja informação de qualidade continua recorrendo as plataformas impressas. E essa informação de qualidade faz parte da necessidade das pessoas de buscarem não apenas conhecer, mas compreender a realidade, construindo iustificativas num contexto histórico-espacial, em forma de teorias argumentativas e reflexivas da vida, já que a singularidade humana exsurge da descoberta e vivência dos significados atribuídos ao mundo e organizados de forma articulada²³.

A realidade é compreendida pelo homem não apenas através das percepções imediatas, mas pela mediação das abstrações teóricas no contexto histórico-social, em que cada conhecimento novo é uma assimilação crítica dos conhecimentos anteriormente estabelecidos. A compreensão inteligível da realidade ao permitir ações adequadas para satisfação das necessidades e resolução dos problemas, ultrapassando as aparências para chegar à essência, necessita de um caminho, um método que garanta a elucidação da realidade e não a verdade²⁴.

3. Compreensão Informacional: Publicidade Material

Conexo com a primeira coordenada assinalada, um dos sintomas da viabilidade compreensiva da informação pela imprensa escrita aponta para reconfiguração do papel e das funções da publicidade e para nítido reforço na promoção de uma cultura de visibilidade, como alicerce inescusável da legitimidade democrática na realização do processo sociopolítico.

Este vetor consubstancia-se, desde logo, na divulgação dos atos societários, não apenas no diário oficial, mas também nos jornais de grande circulação, permitindo uma AMPLA DIVULGAÇÃO.

O artigo 289 da lei das S.A, ao mencionar a dupla publicação, traz uma garantia jurídica não apenas para investidor, mas também para a própria coletividade, de obediência às formalidades, que devem ser observadas na formação da vontade da sociedade empresária.

Neste cenário, a exigência da publicidade feita por norma jurídica, ostenta a condição de requisito necessário à regularidade do ato. Enfoque esse legalista compatível com o Estado de Direito, já que reflete o acatamento a uma estrutura normativa posta, vigente e positiva.

Na publicidade legal no âmbito das sociedades anônimas, o cumprimento de suas determinações cinge-se à exposição AMPLA ao público, seja para validar o ato, seja para garantir sua eficácia, com observância da forma prevista. Essa dimensão exprime o caráter "público" da atuação societária. Sua finalidade é tornar publicar, tornar do conhecimento público.

A exigência da publicidade por meio da dupla publicação (diário oficial e jornal de grande circulação) é feita por norma jurídica, de forma que integra o campo da juridicidade do ato societário, ostentando a condição de requisito necessário à regularidade integrante da forma do ato.

Se for constada a exigência e verificada a forma, não há dúvida que a não publicidade ou a não observância da forma exigida pela

²¹ "O homem tende a captar uma realidade, fazendo-a objeto de seus conhecimentos. Assume a postura de um sujeito cognoscente de um objeto cognoscível. Isto é próprio de todos os homens e não privilégio de alguns (por isso a consciência reflexiva deve ser estimulada, conseguir que o educando reflita sobre sua própria realidade). Quando o homem compreende sua realidade, pode levantar hipóteses sobre o desafio dessa realidade e procurar soluções. Assim, pode transformá-la e com seu trabalho pode criar um mundo próprio: seu eu e suas circunstâncias" (FREIRE, Paulo. Educação e Mudança. Tradução de Moacir Gadotti e Lílian Lopes Martin. São Paulo: Paz e Terra).

CAMPBELL, D. Evolutionary Epistemology. In: SCHILPP, P. (Ed.). Library of Living Philosophers, Vol. Popper. La Salle: Open Court, 1974.

[&]quot;Informar era, de alguma forma, fornecer não só a descrição precisa – e comprovada – de um fato, de um acontecimento, mas também um conjunto de parâmetros contextuais que permitiam ao leitor compreender seu significado profundo" (RAMONET, Ignácio. A Tirania da Comunicação, Petrópolis: Vozes, 1999).

²⁴ LUCKESI, Cipriano. Filosofia da educação. São Paulo: Cortez, 1994, p, 121-131.

publicidade gera nulidade do ato²⁵. Considerando ser a publicidade do ato essencial à sua forma, temos que a não publicidade ou sua realização de forma incompleta gera a nulidade do ato, comprometendo a lisura nas atividades societárias.

No conteúdo, a publicidade envolve a mais ampla divulgação possível, principalmente quando os administrados forem individualmente afetados pela prática do ato, ressalvados as hipóteses de sigilo. A publicidade deve ocorrer quando for essencial à prática do ato.

Na dimensão intersubjetiva, a publicidade pode ser concebida como um direito de ter conhecimento dos atos societários (perspectiva do investidor e da sociedade como um todo); ou um dever de divulgação oficial dos atos (perspectiva da sociedade anônima). O objetivo com a publicidade material, pela AMPLA DIVULGAÇÃO é colocar os investidores e a própria sociedade como um todo em condições de compreender as ações da sociedade empresária no trato do empreendimento negocial.

Divulgar os atos societários pelos jornais de grande circulação, além dos diários oficiais, é objetivo de um paradigma de gestão preocupado com a fixação dos meios do exercício do jogo democrático, com a construção de uma maior aproximação entre a sociedade e seus representantes com uma cidadania aliada ao desenvolvimento de uma democracia participativa que tenha como meta a descentralização das decisões políticas, o controle social do poder e dos recursos e o exercício dos mecanismos de cogestão.

4. Avanço dos Meios Digitais e a Preservação dos Jornais Impressos A sociedade tem se inquietado no questionamento e no enfrentamento do debate acerca de como se justifica a mídia tradicional no contexto digital. A defesa da imprensa escrita, neste contexto, parte da constatação dos limites dos arranjos da mídia digital, assentada na fragmentação informacional e na redução dos ideais democráticos, afirmando-se como mecanismo caracterizado pela eficiência, credibilidade e transparência.

Os apoiadores da tese da superação da mídia tradicional pela mídia digital tem apontado para uma crise de legitimidade que atinge o sistema de comunicação em massa, relacionada à incapacidade da mídia tradicional de acompanhar a praticidade e velocidade que a mídia digital proporciona à comunicação entre as pessoas e à circulação de notícias.

Acontece que, em vista desta tese, a defesa da imprensa escrita põe em questionamento a legitimidade da comunicação digital, tanto no sentido da má qualidade dessa representação, quanto da massificação informacional não contributivo da intelegibilidade e esclarecimentos na formação da cidadania e preservação cultural.

Desta forma, diante do fato do exercício da interpretação decorrer da capacidade do ser humano de conhecer as coisas de forma significativa expressa na racionalidade humana, destaca-se a imprensa escrita como ferramenta na busca dessa compreensão da realidade transformada num saber com uma estrutura argumentativa que lhe garanta coerência e visão analítica.

Cabe ressalvar, desde já, que a racionalidade como fundamento do conhecimento humano, deve ser guiada não por um modelo evolucionista de causas naturais revelado num processo de luta de sobrevivência²⁶, mas como instrumento de previsão das consequências que não se limita a formular juízos, mas a reconstruir a essência, enfocando os aspectos aleatórios e imprevisíveis na dinâmica dos sistemas.

A defesa da imprensa escrita é elemento de legitimação democrática, construída com informações e conteúdo que chegam aos leitores de maneira ética, responsável, transparente e com qua-

²⁵ A violação da publicidade ao representar uma desconformidade entre o ato e o ordenamento jurídico, não cumpre a exigência jurídica para sua regular admissão no ordenamento iurídico. Constata-se um vício do ato. Diante da desconformidade entre o ato, pelo desrespeito à publicidade surge a invalidação e a convalidação como meios para eliminação do vício comprometedor da estabilidade jurídica.

[&]quot;A existência da mente é certamente um dado para a construção de qualquer imagem do mundo: no mínimo, sua possibilidade deve ser explicada. E parece difícil acreditar que sua aparição decorresse de um acidente natural, como o fato de que há mamíferos" (NAGEL, Thomas. A última palavra. São Paulo: Editora UNESP. 1998. p. 155).

lidade, privilegiando desta forma uma concepção substancialista da publicidade comprometida em fornecer respostas adequadas à coletividade.

A suposta crise de legitimidade da mídia tradicional frente aos avanços tecnológicos deve ser repensada diante da constatação da importância da imprensa escrita, seja na articulação de uma multiplicidade de discursos sobre a reflexão cotidiana da realidade com maior profundidade e contextualização das notícias, seja no reconhecimento como instrumento de inserção da cultura com matéria-prima para autonomia política dos cidadãos.

A mídia digital não pode ser tida por suficiente para justificar e legitimar uma cidadania ativa, já que com a pontuação de fatos não fornece às pessoas a real compreensão dos acontecimentos, com um presente sem memória, e sem uma inserção ampla e contextualizada no sentido da informação²⁷.

Neste sentido, defende-se a necessidade da coexistência e complementariedade entre a mídia digital e a mídia tradicional e a revalorização dos jornais impressos no contexto da comunicação digital, partindo do pressuposto de que a mídia digital é insuficiente de per si de selecionar e aprofundar conhecimentos, estabelecer relações, contextualizar e desenvolver os temas de forma explicativa e analítica, para abarcar o sentido da publicidade e o valor da cidadania²⁸.

A crise da legitimidade da mídia tradicional no contexto da comunicação digital é a perda de legitimação de uma sociedade que aprofunda cada vez mais sua espetacularização, com a falta de nortes e valores que orientam a vida das pessoas, formando cidadãos não conscientes e nem críticos, prejudicando a construção de uma sociedade mais democrática e igualitária²⁹.

A importância social da imprensa escrita resulta da necessidade de transformar informação em conhecimento, capacitando o indivíduo a refletir de modo a serem capazes de lidar com funções e variantes informacionais na sociedade, e com um novo reconhecimento de si mesmos, a fim de que possam exercer a cidadania para participar na construção conjunta e plural das decisões fundamentais na formação do processo democrático legítimo.

Disso decorre, como premissa conclusiva a afirmação da necessidade da coexistência e complementariedade entre a mídia digital e tradicional, partindo do pressuposto de que a imprensa escrita (em especial os jornais impressos) agrega valor ao desenvolvimento humano e suas potencialidades, abarcando o sentido da publicidade e o valor da democracia.

Os jornais venceram as fases da evolução tecnológica, superando todos os obstáculos apresentados por cada novidade, inclusive com esta evolução do universo digital, pois mesmo sendo disponibilizados em plataforma online, os grandes jornais de circulação continuam crescendo, pois o jornal, ainda é um veículo popular e poderoso no relato de notícias e fatos da realidade, e é por isso que este meio de comunicação é tão importante para a população e até mesmo para as empresas.

Terceira Seção: Relevância dos Jornais Impressos

1. Imprensa Escrita e Democracia

A imprensa escrita, por meio dos jornais impressos são instrumentos de legitimação e difusão de informações e significados que

[&]quot;Uma contestação do hiperespaço informacional e uma expressão da necessidade humana básica de viver em estruturas de temporalidade de maior duração, por mais que elas possam ser organizadas. É também uma formação reativa de corpos mortais que querem manter sua temporalidade contra um mundo de mídia que esparge sementes de uma claustrofobia sem tempo e engendra fantasmas e simulações. Nesta visão distópica de um futuro high-tech, a amnésia não seria mais parte da dialética entre memória e esquecimento. Ela seria seu "outro" radical, decretando o verdadeiro esquecimento da própria memória: nada para lembrar, nada para esquecer" (HUYSSEN, Andreas. Memórias do modernismo. Tradução de Patrícia Farias. Rio de Janeiro: UFRJ, 1997).

^{28 &}quot;À tentativa de diminuir o ritmo do processamento de informações, de resistir à dissolução do tempo na sincronicidade do arquivo, de descobrir um modo de contemplação fora do universo da simulação, da informação rápida e das redes de TV a cabo, de firmar algum "espaço-âncora" num mundo de desnorteante e muitas vezes ameaçadora heterogeneidade, não sincronicidade e sobrecarga de informações" (HUYSSEN, Andreas. Memórias do modernismo. Tradução de Patrícia Farias. Rio de Janeiro: UFRJ. 1997).

²⁹ IMBERNÓN, F. Formação docente e profissional: formar-se para mudança e a incerteza. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2006.

exercem papel preponderante, seja na proliferação de espaços de interação, seja na articulação de multiplicidades de discursos, constituindo-se em condição necessária para a formação do processo democrático.

Subjaz à presente informação a reflexão acerca da capacidade da imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, condensarem informações e opiniões, influenciando percepções e comportamentos do público em geral, de forma a estimular a autonomia política dos cidadãos na efetividade da deliberação crítica e racional da esfera pública, decisões políticas, funções e variantes do poder estatal.

Seja como for, para assegurar as condições da dinâmica dos regimes democráticos a imprensa escrita organizada numa estrutura plural e competitiva com capacidade de refletir, se não toda, pelo menos as correntes mais importantes da diversidade ideológica, política e cultural da sociedade, protege a "liberdade de expressão" e seus desdobramentos: a pluralidade de opiniões e a responsabilização de sua.

A importância social da imprensa escrita foi paulatinamente reconhecida como uma instituição política e sobretudo como pressuposto à democracia, a ponto de a adjetivação "democrática" só ser conferida a sociedades em que a livre manifestação da opinião, sobretudo por intermédio da imprensa escrita, por jornais impressos, exista na sociedade.

Disso decorre o reconhecimento da imprensa escrita como um fator determinante para os regimes democráticos, sendo a chave para as manifestações de liberdade, devendo ser preservado na sociedade, não apenas como uma questão de reconhecimento, mas de efetividade na formação do processo democrático legítimo.

Não há que se falar em liberdade nem democracia quando faltam as condições mínimas para a permanência da imprensa escrita, sendo uma concepção de liberdade e igualdade num Estado Democrático de Direito. Remover a imprensa escrita³⁰ da sociedade é dificultar a democracia impedindo a participação de todos os cidadãos na vida política, econômica, cultural e social³¹.

Numa democracia defende-se o pluralismo dos meios de comunicação, e não a extinção da imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, uma forma de comunicação primordial para os fatores de legitimação do exercício da democracia. O pluralismo leva à complexidade das relações interpessoais. Os conflitos atingem elevado grau, em parte pelo avanço das tecnologias de comunicação. A nova fronteira eletrônica de comunicação, a Internet, permite que grupos de usuários preguem a intolerância racial e sexual³².

O fim da imprensa escrita representa um verdadeiro obstáculo ao processo democrático, já que é forma de transmissão de opiniões e informações. O art. 19 da Declaração dos Direitos do Homem de 1948 fala em direito de receber e transmitir informações e ideias: "Todo homem tem direito à liberdade de informação e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferências, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e ideias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras".

uma a uma, à medida que se revelam e são trazidas à atenção pública, graças à articulação, manifestação e esforço das sucessivas demandas por reconhecimento" (BAUMAN, Zygmun. Comunidade: a busca por segurança no mundo atual. Trad. de Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Ed. Jorge Zahar, 2003)

- 31 "Na atualidade os Estados que reconhecem e estimulam seus cidadãos a pensar por si mesmos, a expressar seus pensamentos e ideias diretamente e por meio do acesso aos meios de comunicação social, estes Estados, são os mais livres e igualitários da Comunidade Internacional" (FERNÁNDEZ, Antonio Aguilera. La Libertad de expresión del ciudadano y la libertad de prensa o informatión: Posibilidades y límites constitucionales. Granada. Espanha: Editorial COMARES, 1990).
- "[...] as liberdades de comunicação pretendem alargar o seu âmbito de proteção a todas as formas de comunicação humana, incluindo aquelas, de índole não cognitiva, não racional, não discursiva, que, apelando em maior medida às dimensões emocionais e impressivas dos indivíduos, atuam diretamente sobre as suas perspectivas, imaginação e sensibilidade [...] Nas palavras de Paul Gewirtz, a esfera de discurso público deve ser entendida, em termos multidimensionais, como um espaço de tensão dialética entre emoção e razão, sentimento e deliberação, história e teoria, retórica e argumentação. Uma correta interpretação das liberdades de comunicação deve compreender o sujeito não apenas nas suas dimensões racionais e intelectuais, mas também nas de natureza espiritual, moral, emocional, passional e mesmo física e sensual" (MACHADO, Jónatas, E. M. Liberdade de Expressão: dimensões Constitucionais da Esfera Pública no Sistema Social. Coimbra: Coimbra Editora, 2002).

³⁰ "[...] a eliminação dos impedimentos à distribuição equitativa das oportunidades,

A liberdade de expressão inclui a liberdade de imprensa, que inclui a existência e o reconhecimento dos meios de comunicação, incluindo a imprensa escrita³³. Essa imprensa escrita é formadora de opinião pública, exercendo relevante função social e possibilitando o desenvolvimento da liberdade de escolha dos indivíduos para reforçar o regime democrático³⁴.

É preciso defender a imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, fundamental para uma democracia. Uma vez que o povo não possa expressar seu ponto de vista livremente, o controle popular não se realiza. Portanto, a liberdade de expressão é garantida evitando-se a censura governamental aos discursos e à imprensa.

Um dos alicerces da democracia é a responsabilidade pelos discursos e opiniões. Na imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, é possível identificar o responsável pela emissão da informação, opinião ou discurso. Diferente no meio virtual, pelas dificuldade da própria regulação do ciberespaço.

A permanência da imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, representa o fomento de discursos que valorizam os valores éticos, políticos e jurídicos expressos no Estado Democrático de direito³⁵, o que difere do meio virtual em que infelizmente nos deparamos com discursos de desvalorização, menosprezo ou desqualificação de indivíduos, numa verdadeira situação de desrespeito social³⁶.

A extinção da imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, obstaculiza o reconhecimento do valor universalizante da pessoa humana, prejudicando a defesa da participação democrática como expressão da soberania popular, premissa indispensável para regular a estreita vinculação que deve existir entre a democracia e os direitos fundamentais revelada por significados compartilhados e valores mínimos unificados.

A comunicação baseia-se no reconhecimento da imprensa como um dos meios responsáveis no agir comunicativo. Sem essa comunicação não existe consciência, nem ação na constituição de um horizonte possível e necessário para consolidação da legitimidade democrática.

2. Imprensa Escrita e Identidade Cultural

A defesa da imprensa escrita é a proteção do direito à identidade cultural como um dos valores atinentes à própria construção da sociedade, baseada na comunicação ensinada e compartilhada nos jornais impressos.

Disso decorre que, a imprensa escrita fornece informações e opiniões que abarcam a todas as expressões produtivas do ser humano, tecnológicas, econômicas, artísticas e domésticas. Implica uma relação sistemática entre cada aspecto da vida, tal como esta é vivida.

³³ "Seja através da palavra oral ou escrita - que abrange jornal, circular, brochura, panfleto, cartaz, gravura, revista, livro, entre outros - , seja pela mímica, ou ainda pelos símbolos (sinais convencionais ou qualquer outro representativo de ideias, bandeiras, semáforos, distintivos, desenhos, imagens, composições, sem prejuízo de qualquer outro meio). Não importa também a substância empregada: papel, pergaminho, tela, cartão, madeira, papelão, plástico, tinta etc.." (ZISMAN, Célia Rosenthal. A liberdade de expressão na Constituição Federal e suas limitações: os limites dos limites. São Paulo: Livraria Paulista, 2003).

³⁴ "Os meios de comunicação não apenas pelo que informam, mas pelo que deixam de informar, ditam a opinião de cada ser humano, determinando-lhe as paixões e os ódios" (ANDRADE, José Carlos Vieira de, Os direitos fundamentais da Constituição Portuguesa de 1976, 2, ed. Coimbra: Almedina, 1998).

³⁵ "Para falar politicamente, a liberdade de expressão significa alguma coisa mais que a regra da maioria em matéria de expressão, ou, na teoria, significa pouco. A única sensível interpretação da liberdade de expressão como um direito legal é aquela que nega a todos, incluindo uma majoria unida de um público, o direito de arbitrariamente negar a liberdade de expressão a qualquer um. Positivamente, a liberdade de expressão expressa o princípio da tolerância e está nele baseada. A intolerância e, particularmente, o ódio

são ideias que não podem permanecer em pé de igualdade com outros concorrentes no mercado de ideias" (FISH, Arthur, Hate Promotion and Freedom of Expression: Truth and consequences. Canadian, Journal of Law and Jurisprudence, v. 2, n. 2, p. 111-137, July, 1989).

³⁶ "Afirma-se que o discurso de incitação do ódio tende a diminuir a auto - estima das vítimas, impedindo assim a sua integral participação em várias atividades da sociedade civil, incluindo o debate público. Mesmo quando estas vítimas falam, falta autoridade às suas palavras: é como se elas nada dissessem" (FISS. Owen M. A Ironia da Liberdade de Expressão: Estado, Regulação e Diversidade na Esfera Pública. Trad. e Prefácio de Gustavo Binembojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2005).

Convém salientar que os jornais impressos, como fonte da imprensa escrita, consagram a identidade cultural de um povo, revelando soluções originais que um grupo de seres humanos inventa, a fim de se adaptar ao meio ambiente natural e social³⁷.

Neste contexto, ressalta-se a necessidade da valorização da imprensa escrita como um aspecto importante para o desenvolvimento, pois só assim as pessoas podem ter mais facilidade de encontrar soluções criativas para os problemas enfrentados no seu cotidiano de vida, fortalecendo ainda mais sua identidade e valores.

A imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, atua como fermento do desenvolvimento, pois é ela que gera e transmite os valores de geração em geração, porque é a representatividade da identidade cultural na permanente evolução dos sentimentos e das maneiras de perceber as coisas que caracterizam todas as comunidades³⁸.

3. Imprensa Escrita e Verdade

Neste tópico far-se-á a defesa da imprensa escrita, por meio dos jornais impressos, como pressuposto de que existe um direito de verdade por parte desse meio de comunicação social e de um consequente direito do público em receber informação verdadeira, já que existe um maior controle e responsabilização nos dados contidos na notícia ou informação, não tendo o risco negativo e prejudicial das *Fake News* no meio virtual³⁹.

A manutenção da imprensa escrita, por meio dos jornais impressos visa assegurar o direito das pessoas de obterem notícia verdadeiras, reforçando a credibilidade neste meio de comunicação, evitando histórias falsas que, ao manterem a aparência de notícias jornalísticas, são disseminadas pela Internet criadas para influenciar posições políticas, ou como piadas.

A imprensa escrita quando viabiliza suas informações claras e verdadeiras, demonstra preocupação com o bem-estar, pois age de forma a proteger os interesses da coletividade. Nesse sentido os cidadãos conseguem compreender e fiscalizar a gestão pública, e a imprensa escrita garante uma atuação confiável⁴⁰, promovendo numa escala progressiva a interação cooperativa com os cidadãos⁴¹. Trata-se de um "efeito cascata": a imprensa escrita fornece informações claras e verdadeiras, promove confiança que por sua vez cria estímulo para colaboração e comprometimento dos cidadãos nos assuntos públicos.

A confiança é uma das funções criadas de forma específica pela existência da imprensa escrita, como insumo para estratégias ou, para impedir a produção de ações ilícitas e prejudiciais à liberdade de comunicação.

Assim, a existência da imprensa escrita, com a permanência dos jornais impressos, está estreitamente ligada à base legitimadora da formação da confiança, uma vez que esta formação deve possuir elementos para que se possa obter a credibilidade dos cidadãos: a) elemento cognitivo: é conhecer as informações e notícias; b) elemento comportamental: é o agir comunicativas aberto às perspectivas informativas e participativas, e que levante o véu do sigilo à sociedade⁴².

³⁷ KASHIMOTO, Emília M.; MARINHO, Marcelo; RUSSEFF, Ivan. Cultura, identidade e desenvolvimento local: conceitos e perspectivas para regiões em desenvolvimento. Interações – Revista Internacional de Desenvolvimento Local, Campo Grande, v. 3, n. 4, p. 35-42, 2002.

³⁸ HERMET, Guy. Cultura e desenvolvimento. São Paulo: Vozes, 1999.

³⁹ CARVALHO, Luis Gustavo Grandinetti Castanho de. Liberdade de informação e o direito difuso a informação verdadeira. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.

^{40 &}quot;[...] poder confiar é condição fundamental para uma vida coletiva pacífica e uma conduta de cooperação entre os homens e, portanto, da paz jurídica." (LARENZ, K. Derecho justo: fundamentos de ética jurídica. Tradução Luis Díez-Picazo. Madrid: Civitas, 1985).

⁴¹ LUHMANN, N. Trust and power. Wiley, New York, 1979; LEALTAD, FUNDACIÓN. Guía de la transparencia y las buenas prácticas en las ONG. n. 1. Madrid, p. 2. 2003.

DAVIS, J. Access to and transmission of information: position of the media. Openness and transparency in the European Union, p. 121-126, 1998; LEWIS, J. D.; WEIGERT, A. J. Social atomism, holism, and trust. The Sociological Quarterly, 1985.

4. Descredenciamento do virtual em favor dos jornais impressos⁴³

O relevo dos jornais impressos é sobremodo evidente, pois a desinformação com a circulação das fake News no meio digital é uma mola propulsora da perda da legitimidade das plataformas virtuais, que provoca instabilidade social e irradia uma crise sistêmica com prejuízos consideráveis.

A importância social dos jornais impressos resulta da conscientização na proteção contra as fake News que circundam o mundo virtual, de forma que a principal alternativa às notícias falsas está na informação de qualidade contidas nos jornais impressos que preservam os valores essenciais da seriedade e credibilidade.

Apesar das facilidades de comunicação, o meio virtual traz o risco das notícias falsas. Disso decorre a importância dos jornais impressos na apuração e filtragem da verdade. A eficiência informacional no jornal impresso traduz confiança na transparência e credibilidade da notícia.

A preservação das publicações oficiais, incluindo dos atos societários, ao seu turno, assume uma conotação de proteção de veracidade, apta a estimular a confiança precisa dos acontecimentos e sua correta divulgação. A credibilidade dos jornais impressos assume uma conotação valorativa e ideológica que se manifesta em conformidade com o sentimento social de uma comunicação pública adequada, fornecendo "aos cidadãos a informação que necessitam para serem livres e autónomos.

A publicação em jornais impressos reflete valores substanciais para a defesa do Estado Democrático de Direito: a) a autonomia: por funcionar como meio que visar qualificar a cidadania para efetividade de seus direitos fundamentais; b) a precisão: a clareza na narrativa das opiniões e notícias sobre os acontecimentos do mundo real, pautados pela veracidade e credibilidade; c) a objetividade: pela facilidade de acesso e obtenção dos meios para informação dos dados da vida real.

A preservação dos jornais impressos, confirma o discurso verdadeiro necessário para legitimidade democrática, controle social nas políticas públicas e realização do processo político com efetividade dos direitos fundamentais, que Habermas acentua na sua teoria de ética da comunicação.

Habermas defende que a comunicação é discurso simultaneamente destinado a representar a atualidade de uma situação, a refletir honestamente as intenções do emissor e a aproximar o emissor e o receptor de uma posição de consenso ou de entendimento mútuo. Em contraste, um discurso que represente mal a realidade, como o risco trazido das fake News trazidos pelo meio digital, que obscureça as intenções do emissor, e que tente manipular o receptor, é algo muito mais estratégico e que se afasta da verdadeira comunicação.

5. Da insegurança e dos ataques cibernéticos ocorridos

Ainda, esclarece-se que o grande oponente dos jornais impressos para as publicações oficiais são os portais de internet, porém aqui cabe destacar a grande insegurança inerente a estes meios de comunicação.

Faz-se destaque a algumas invasões e ataques cibernéticos ocorridos de grande relevância.

O primeiro que devemos abordar foi a grande invasão hacker ocorrida no sistema do Superior Tribunal de Justiça, que acarretou na interrupção de diversos julgamentos que aconteciam de maneira online e simultânea, nas seis turmas da corte.

BERGER, C. Em torno do discurso jornalístico. In: FAUSTO NETO, A.; PINTO, M. J. (Org.). O indivíduo e as mídias. Rio de Janeiro: Diadorim, 1996. p. 188-193; Rochlin, N. (2017). Fake news: belief in post-truth. Library Hi Tech, Vol. 35(3), pp. 386 - 392. https:// doi.org/10.1108/LHT-03-2017-0062; Zúñiga, H. & Hinsley, A. (2013). The Press versus the Public: What is "good journalism"?. Journalism Studies, Vol. 14(6), pp. 926-942. https:// doi.org/10.1080/1461670X.2012.744551; Lehman-Wilzig, S. & Seletzky, M. (2010), Hard news, soft news, 'general' news: The necessity and utility of an intermediate classification. Journalism, Vol. 11(1), pp. 37-56. https://doi.org/10.1177/1464884909350642

https://www.uol.com.br/tilt/noticias/redacao/2020/11/09/ataque-no-stj-hacker-continua-com-o-controle-de-documentos-sigilosos.htm



Ataque hacker no STJ: peritos temem vazamento em massa de dados copiados

Tal invasão trouxe inúmeros prejuízos, como a suspensão dos prazos processuais por uma semana, além de haver a possibilidade que todos os dados, petições e informações dos usuários tenham sido copiadas do sistema para os computadores dos invasores.

Em seguida, temos de citar a grande invasão ocorrida no início da última década às páginas da Presidência da República, Portal Brasil e da Receita Federal. Este foi o maior ataque cibernético sofrido pelo governo brasileiro.



⁴⁵Neste caso, em conformidade com o apurado pelo Serviço Federal de Processamento de Dados (Serpro), o ataque que, aparentemente não ocasionou danos às informações disponíveis nas páginas teve o seu nascedouro nos servidores localizados na Itália.



No mesmo sentido traz-se aos estudos o ataque hacker sofrido no dia 07/11/2020, onde vários serviços digitais da Prefeitura de Vitória ficaram suspensos, entre eles, aulas online, agendamentos de consulta e emissão de notas. Cita-se que estavam sem proteção e interrompidos os processos de Licitações e agendamentos de serviços online, além de inúmeros outros por mais de 10 dias. ⁴⁷



Menciona-se que a internet e estes portais não são bem regulados, deixando uma vulnerabilidade exposta, o que pode acarretar uma série de prejuízos.

 $^{{\}tt 45} \qquad {\tt http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2011/06/ataque-hacker-foi-o-maior-ja-sofrido-por-sites-do-governo-na-internet.html}$

⁴⁶ https://www.itatiaia.com.br/noticia/site-da-prefeitura-de-contagem-e-hackea-do-nesta-segunda-feira-29

⁴⁷ https://www.agazeta.com.br/es/cotidiano/ataque-hacker-em-vitoria-10-dias-depois-nem-todos-os-servicos-voltaram-1120

Por fim, ponto de fundamental importância de ser observado é questão inerente ao volume de dados que esses portais digitais terão de suportar, além dos custos com bancos de dados suficientes. São mais de 70 mil órgãos públicos e mais de 2000 sociedades anônimas que deverão publicar na Central de Balanços ou qualquer outro site que vier a ser especificado em norma específica.

Quarta seção: Publicações Legais no Direito Societário

1. Publicações Legais nas Sociedades Anônimas

A figura das companhias ganha destaque no cenário negocial para o desenvolvimento e o crescimento econômico. Inspirada no modelo americano, surge com intuito de prover segurança jurídica para investidores.

A fim de estabelecer uma regulamentação jurídica para essas sociedades empresariais de capital aberto ou fechado que funcionam como importante instrumento de financiamento para grandes empresas⁴⁸, surge a Lei das Sociedades por Ações que, por sua vez, estabelece uma série de regras para as Sociedades Anônimas.

Dentre as regras estabelecidas, temos as publicações legais⁴⁹ que mais do que uma exigência legal, representam uma ferramenta que auxilia na avaliação e mensuração das companhias inseridas dentro do mercado financeiro. No âmbito das sociedades anônimas, podemos apresentar as principais publicações obrigatórias:

a) Publicações dos atos constitutivos: nenhuma companhia poderá funcionar sem que sejam arquivados e publicados seus atos constitutivos, nos termos do artigo 94 da Lei 6404/76⁵⁰;

- b) Publicação de aviso aos acionistas: um mês antes da realização da assembleia geral ordinária anual, deve ser publicado o aviso sobre a disponibilidade de documentos importantes para a transparência do negócio: I o relatório da administração sobre os negócios sociais e os principais fatos administrativos do exercício findo (cada período de exercício tem duração de um ano); II a cópia das demonstrações financeiras; III o parecer dos auditores independentes, se houver. Há Dispensa da publicação em dois casos: a) a assembleia geral que reunir a totalidade dos acionistas está dispensada da publicação dos anúncios (Lei 6.404/76 art.133 § 40); ou b) a empresa que publicar o Balanço e demonstrações financeiras até 01 (um) mês antes da data marcada para a realização da assembléia geral ordinária (Lei 6.404/76 art.133 § 5º)
- c) Publicação do edital de convocação: no mínimo oito dias antes da realização da assembleia ordinária, que ocorre anualmente até quatro meses depois do término de cada exercício social de um ano, deve ocorrer a convocação para o evento. São feitos três anúncios ao todo, em ocasiões diferentes. A Assembleia que reunir a totalidade dos acionistas está dispensada da publicação do edital (Lei 6.404/76 art. 124 § 4º da lei 6404/76).
- d) Balanços financeiros: cinco dias antes da mesma assembleia, ocorre a publicação da demonstração financeira da empresa. Ela inclui os seguintes aspectos: I balanço patrimonial; II demonstração dos lucros ou prejuízos acumulados; III demonstração do resultado do exercício; e IV demonstração das origens e aplicações de recursos.
- e) Atas de assembleias: após a realização das assembleias ordinárias ou extraordinárias das Sociedades Anônimas, as atas

com esse arquivamento e publicação de referidos atos, só a partir desse momento podendo a sociedade obrigar-se perante terceiros. Constituindo-se a sociedade por deliberação da assembleia geral, seja por subscrição pública ou particular do capital, necessário será que sejam arquivados no Registro de Comércio de sua sede: Um exemplar do estatuto assinado por todos os subscritores do capital social, ou se a subscrição do capital tiver sido pública, os originais do estatuto e do prospecto, assinados pelos fundadores bem como um exemplar do jornal oficial em que o estatuto e os propectos tiverem sido publicados; (...)" (MARTINS, Fran. Curso de direito comercial: empresa comercial, empresários individuais, sociedades comerciais, fundo de comércio. 8.ed. ver. e atual. Rio de Janeiro, Forense, 1981)

⁴⁸ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. v. 1. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

⁴⁹ É obrigatória, nos anúncios publicados por exigência legal nos jornais, sejam editais, convocações, balanços, citações e avisos, a utilização de um corpo suficientemente legível, devendo o tipo de letra ser, no mínimo, de corpo seis, de quaisquer famílias, e que o título dessas publicações seja de tipo doze ou maior, de qualquer família. (Lei 8.639/93, art. 1°).

⁶ "Para que possam funcionar legalmente, as sociedades anônimas necessitam de ter arquivados e publicados os seus atos constitutivos. Nasce, legalmente, a pessoa jurídica

devem ser publicadas para informação dos demais acionistas e do público interessado. Isso, em conjunto com os balanços financeiros, aumentam a transparência da empresa junto aos órgãos fiscalizadores e aos consumidores.

- f) Atas de reuniões: em outros tipos de reuniões, quando houver alguma deliberação que tenha efeito em terceiros, como em outras empresas.
- g) Reforma de estatuto: quaisquer mudanças no estatuto da S/A que afetem terceiros devem ser levadas a público, conforme indica a legislação.
- h) Renúncia de administrador: torna-se eficaz, em relação à companhia, desde o momento em que lhe for entregue a comunicação escrita do renunciante, e em relação a terceiros de boa-fé, após arquivamento no registro de comércio e publicação.
- i) Companhias fechadas com menos de vinte acionistas: várias publicações poderão ser dispensadas. A companhia fechada, com menos de vinte acionistas, e cujo patrimônio líquido seja inferior a R\$ 1.000.000,00, encontra-se dispensada de algumas publicações (art. 294). A convocação da Assembleia Geral, em vez de publicada no Diário Oficial e em jornal de circulação local, poderá, nesse mesmo caso, ser substituída por anúncio entregue, contra recibo, a todos os acionistas, com antecedência de oito dias⁵¹.

Verifica-se que a correta publicação dos atos societários é necessária para que os respectivos acionistas tenham efetiva ciência de todos os atos societários praticados pela Sociedade Anônima. Evita-se, dessa forma, que ocorra qualquer tentativa de afastar da direção da empresa determinados acionistas mormente os minoritários, garantindo-se, assim, a plena participação de todos os seus sócios.

2. Regras das Publicações Legais nas Sociedades Anônimas

No âmbito da regulamentação jurídica das sociedades anônimas, em homenagem à publicidade e transparência dos atos societários, destaca-se a previsão normativa da publicidade legal: quanto mais transparente e responsável for a empresa, mais confiança passa a investidores e ao público geral.

O artigo 289 da Lei das Sociedades por Ações prescreve a obrigatoriedade das publicações legais para que os respectivos acionistas tenham efetiva ciência de todos os atos societários praticados pela Sociedade Anônima, trazendo à baila os seguintes parâmetros para definir o modus operandi para as publicações de atos societários:

- a) A publicação deve ocorrer, de acordo com o LOCAL DA SEDE DA SOCIEDADE⁵², no Diário Oficial da União ou do Estado-membro onde se localiza a sede da sociedade e também em jornal de grande circulação⁵³.
- b) A publicação legal se fará por três vezes, no mínimo, no órgão da União, ou do Estado, conforme o local em que esteja situada a sede da sociedade. Tendo a sociedade sede no Distrito Federal, a publicação tem que ser feita no Órgão da União, e é este o Diário

⁵¹ TAVARES BORBA, José Edwaldo - Direito Societário - 12ª Edição - pg. 538/539 - Ed. Renovar

[&]quot;O diploma de 1976 - mercê das emendas ocorridas no Congresso ao projeto governamental - reafirmou o regime de publicidade legal e, ainda, produziu uma inovação importante, qual seja, a publicação em jornal de grande circulação da localidade onde se encontra a sede da companhia, se houver. Adotou o regime ratione loci. Assim, diferentemente do diploma de 1940, que estadualizou o regime de publicação, o diploma de 1976 municipalizou-o, fazendo com que, além da publicação no órgão oficial do Estado, fossem os atos sociais publicados em jornal de grande circulação, editado na localidade onde se encontra a sede da companhia" (CARVALHOSA, Modesto. Comentários à lei de sociedades anônimas: Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. São Paulo: Saraiva 1998. Página: 456.

[&]quot;A publicação em jornal de grande circulação permanece sujeita às mesmas regras, exigindo-se especialmente que se trate de jornal editado na localidade onde tem sede a sociedade. Quanto às demais publicações a serem ordenadas pela CVM, estas também, de acordo com o que determinar a CVM, poderão ser promovidas por outros meios, que não o jornal, que sejam capazes de disseminar a informação." (BORBA. José Edwalvo Tavares. Direito societário. 13.ed.rev. e atual - Rio de Janeiro: Renovar, 2012. Página 558); "Tais publicações devem ser efetuadas no órgão oficial da União ou do Estado, conforme o lugar em que esteja situada a sede da companhia, e em outro jornal de grande circulação, editado na localidade em que está situada a sede da companhia (art. 289)" (CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. Sociedade anônima. 3. Ed. Ver. E atual. - Belo Horizonte: Del Rey, 2005 - Página 325)

Oficial. Nos Estados, os respectivos órgãos oficiais não conservam a mesma denominação⁵⁴. Concomitantemente, publicação idêntica se fará em outro jornal de grande circulação, este, evidentemente, na localidade em que tiver a sociedade sua sede.

O mesmo preceito publicacional se aplica às sociedades anônimas estrangeiras autorizadas a funcionar no país, com a variante de que a publicação primacial será no Diário Oficial da União e a subsidiária no local de sua sucursal, filial ou agencia⁵⁵. Inclusive, na mesma esteira, cita-se a obra de Trajano De Miranda Valverde, evidenciando que as publicações oficiais devem seguir as regras legais, devendo a publicação ocorrer nos meios previstos no ordenamento jurídico ou no estatuto social.

"910. As sociedades anônimas devem viver sob o regime de publicidade dos seus principais atos, quer os relativos à sua constituição, quer os que, no curso da sua existência, exteriorizam o seu funcionamento regular.

Nem sempre a lei dispõe sobre o modo de fazer-se a publicação de certos atos, que interessam a acionistas e terceiros. Outras vezes, simplesmente declara que a publicação se fará pela imprensa. Assim, nos arts. 107, 114, 137, I, 144,154, 156, 157, 159 e 160. A monotonia da repetição do modo de fazer-se a publicação acabaria por fatigar. Dai a necessidade do preceito geral, que vige para esses casos. Porque, quando, a lei, v.g., ordena ou declara, em dispositivo especial, que a publicação só se fará no órgão ou jornal oficial (arts. 54 e 103), não há necessidades de publicação em outro jornal de grande circulação.

A primeira parte do artigo se refere às sociedades por ações nacionais, que farão as suas publicações no órgão ou jornal oficial da União, ou do Estado, conforme o local em que esteja situada a sede, e em outro jornal de grande circulação.

A segunda parte do artigo dispõe sobre as publicações que as sociedades estrangeiras autorizadas a funcionar no país deverão fazer: no órgão oficial da União e no do Estado, onde tiveram sucursais, filiais ou agencias.

Quando os estatutos determinam o jornal de grande circulação, as publicações ordenadas por estes ou pela lei terão de ser feitas, obrigatoriamente, nele. A infração poderá acarretar a anulação da deliberação da assembleia geral, irregularmente convocada ou instalada (art. 15656)".

- c) A lógica aplicada às publicações oficiais se aplica às realizadas nos jornais de grande circulação, ou seja, esta tem de ocorrer de forma periódica e com abrangência geográfica nacional ou no município em que se localizar a sociedade.
- **d)** possibilidade de publicação adicional pela rede mundial de computadores, acompanhando diversas mudanças ao longo do tempo⁵⁷.
- e) as publicações e convocações elencadas no ordenamento jurídico devem ocorrer no Diário Oficial e em Jornal Local, nitidamente, a fim de dar publicidade aos atos sociais, devendo ser levado ao registro competente após a divulgação na imprensa da localidade⁵⁸.

Tem o Estado de São Paulo o seu Diário Oficial; mas o órgão oficial do Estado de Minas Gerais se intitula simplesmente de Minas Gerais. O título pouco importa: o essencial é que o jornal seja o órgão oficial do Estado, ou do Território, ainda que seja periódico de propriedade privada, mas seja o incumbido da publicação oficial dos atos do Governo (FERREIRA, Waldemar. Tratado de sociedades mercantis. Volume quinto, revista e aumentada. 1958, Rio de Janeiro. Página 1936).

^{55 (}FERREIRA, Waldemar. Tratado de sociedades mercantis. Volume quinto, revista e aumentada. 1958, Rio de Janeiro. Página 1936).

⁵⁶ VALVERDE, Trajano De Miranda. Sociedades por ações. Vol III. 2ª ed. Revista atualizada. Rio de Janeiro, 1953. Página: 183 e 184.

[&]quot;Nos termos do §7°, as companhias abertas, além de publicar, no Diário Oficial e em jornal de grande circulação, as informações exigidas nas Lei das S.A., poderão disponibilizar tais publicações pela rede mundial de computadores. A grande maioria das companhias abertas mantém um site onde são divulgadas tais informações. A conjugação dos §§ 1° e 6° permite que se chegue a uma conclusão bastante evidente: a forma como é feita a divulgação de informações constitui matéria meramente conjuntural, a depender dos meios de comunicação disponíveis; possivelmente, em futuro próximo, a publicidade das informações será feita apenas por meios eletrônicos, mais velozes, eficazes e com menores custos para as empresas" (EIZIRIK, Nelson. A Lei das S/A Comentada. Volume III. São Paulo: Quartier Latin, 2011, pág.623).

[&]quot;Pode parecer, à primeira vista, que o art. 289 se aplique apenas àqueles casos

f) algumas publicações podem ocorrer, inclusive, por meio diverso do jornal, desde que seja capaz de disseminar a informação; e caso não haja jornal local, a publicação poderá ocorrer em qualquer outro município vizinho⁵⁹, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justica transcrita abaixo:

"A Turma decidiu que a publicação exigida pela lei pode ser feita em jornal de grande circulação editado em município vizinho ao da empresa. A decisão ocorreu no julgamento de um recurso especial interposto pelo estado do Rio Grande do Sul contra acórdão do tribunal de justiça local, que havia determinado a publicação dos atos sujeitos

em que a lei ordena publicações sem mencionar qualquer jornal, contrariamente ao que ocorre no caso ora em exame, em que é mencionado expressamente o órgão oficial. Tal interpretação, no entanto, não teria sentido no plano prático. Afinal, como justificar a necessidade de dois jornais para as publicações menos importantes (por exemplo, avisos pondo à disposição as contas do exercício anterior), bastando apenas um jornal para as publicações mais importantes, como a dos próprios atos constitutivos da companhia? Somos assim de opinião que todas as publicações a serem feitas pela companhia - inclusive e principalmente a dos atos constitutivos - devam sê-lo ao menos em dois jornais (imprensa oficial e comum), em virtude da aplicação constante do art. 289, cujo contraste com o art. 98 pode ter sido muito bem o resultado de falta de harmonização final dos dispositivos que pertencer agora à Lei nº.6.404. Aliás, a própria redação do art. 98 deixa a desejar, no plano prático, quando alude genericamente à publicação "em órgão oficial do local de sua sede! Digamos que a companhia tenha sede numa capital de Estado, em que sejam editados dois órgãos oficiais, o do Estado e o do Munícipio: o dispositivo legal, no caso estaria aludindo à qual dos dois? Interpretação estritamente gramatica do texto leva é conclusão que os administradores da companhia teriam direito de escolher um dos dois; no entanto, nunca se cogitou dos diários oficiais municipais, com relação às publicações ordenadas pela leu das sociedades anônimas. Feita a publicação, um exemplar de cada jornal (naturalmente, não o jornal inteiro, mas apenas a página inteira onde se encontra a publicação) deve também ser arquivada no registro do comércio (CRISTIANO, Romano, Surgimento, Funcionamento e Término da Sociedade Anônima. São Paulo. IOB - Informações Objetivas, 1990, págs. 42 e 43).

"(...) no que tange à publicação em jornal oficial, que está se faça, alternativamente, no Diário Oficial da União, ou em diário oficial do Distrito Federal ou do Estado. conforme a localização da sede da sociedade. Em outras palavras, pode-se afirmar que a publicação poderá, em qualquer caso, ser feita no Diário Oficial da União. A alternativa seria a publicação no diário oficial correspondente à sede da empresa. A publicação em jornal de grande circulação permanece sujeita às mesmas regras, exigindo-se especialmente que se trate de jornal editado na localidade onde tem sede a sociedade. Quanto às demais publicações a serem ordenadas pela CVM, estas também, de acordo com o que determinar a CVM, poderão ser promovidas por outros meios, que não o jornal, que sejam capazes de disseminar a informação. Não havendo jornal local, a publicação poderá ser feita em qualquer outro que, embora de diverso município, circule amplamente no local. (...) (TAVARES BORBA, José Edwaldo - Direito Societário - 12ª Edição - pg. 536 - Ed. Renovar).

à publicidade obrigatória em jornal editado no mesmo município da companhia.

Na ação inicial, a Gráfica Editora Vale do Gravataí Ltda., editora do jornal diário Correio de Gravataí, pediu que a junta comercial do estado fosse impedida de arquivar alterações estatutárias, atas de reuniões e demais documentos das companhias com sede em Gravataí, Cachoeirinha e Glorinha que não tivessem sido publicados em seu periódico, sob pena de multa diária.

Também foi pedida a declaração do direito de publicação dos atos empresariais citados e da obrigação de a junta comercial não efetuar o registro desses atos não publicados no Correio de Gravataí ou em outro jornal de grande circulação que venha a surgir em qualquer dos três municípios.60"

- g) A Comissão de Valores Mobiliários poderá determinar que as publicações legais sejam feitas, também, em jornal de grande circulação nas localidades em que os valores mobiliários da companhia sejam negociados em bolsa ou em mercado de balcão, ou disseminadas por algum outro meio que assegure sua ampla divulgação e imediato acesso às informações.
- h) Todas as publicações ordenadas na Lei nº 6.404/76 deverão ser arquivadas no registro do comércio.
- i) em relação à publicação dos atos concernentes ao processo de liquidação das sociedades seguradoras: Artigo 89 Decreto nº 60459/67: As publicações obrigatórias por força do disposto neste Capítulo serão feitas em jornal oficial e em outro de grande circulação na sede da Sociedade. Parágrafo único. No Distrito Federal, o jornal oficial será o da União e nos Estados e territórios o que publicar o expediente dos respectivos Governos."

Publicado pelo Superior Tribunal de Justiça no sítio eletrônico: https://stj. jusbrasil.com.br/noticias/2868820/atos-societarios-podem-ser-publicados-em-jornal-editado-no-municipio-vizinho-ao-da-empresa

3. Escolha do Jornal de Grande Circulação nas Sociedades **Anônimas**

No âmbito da publicação legal feita em jornal de grande circulação, é importante registrar a autonomia dos administradores para escolherem o diário a ser utilizado61:

Registre-se que, em relação às sociedades anônimas, as publicações deverão ocorrer, em regra, no mesmo jornal. Qualquer alteração quanto ao jornal em que usualmente ocorrem as publicações deverá ser precedida de aviso constante da ata da Assembleia Geral⁶².

Ademais, a Comissão de Valores Mobiliários -CVM, ao dispor sobre a área de abrangência geográfica da circulação dos jornais em que são efetivadas as publicações dos atos societários, refere-se ao MUNICÍPIO em que se localiza a sede da empresa⁶³.

4. Publicações Legais nas Sociedades Limitadas

Ainda, deve ser observado que as referidas publicações abrangem, também, as sociedades do tipo limitada, conforme análise da Lei nº 11.638, de 28 dezembro de 2007, que estende às sociedades grande porte disposições relativas à elaboração e divulgação de demonstrações financeiras.

A dúvida recai sobre o artigo 3º da aludida Lei, que aplica às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.

Em outras palavras, trata-se da obrigatoriedade ou não das sociedades do tipo limitada, que tiverem no exercício social anterior, ativo total superior a R\$240.000.000,00 (duzentos e guarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), efetuarem as publicações legais.

Via de regra, o tipo societário das limitadas, segundo as regras do Código Civil, estaria isento desta obrigatoriedade; contudo, diante da publicação da nova legislação, meu ponto de vista passa a ser o seguinte:

Em primeiro lugar, vejamos a função social das publicações legais e os princípios jurídicos que as instituem, conforme os preceitos impostos pela Constituição Federal e pelo Código Civil de 2002.

As publicações se prestam para dar garantia a terceiros e para impedir fraudes nos negócios empresarias - motivo pelo qual a lei estabeleceu o regime da publicidade.

Os princípios constitucionais que guarnecem este regime se pautam no fato de estarem dirigidos a todos os cidadãos, independentemente de raça, credo ou convicção político-filosófica, com a fi-

⁶¹ "Cabe à administração da sociedade escolher o jornal, sempre tendo em vista o espírito da lei e as circunstâncias concretas de cada caso. Como é natural, especial preocupacão deve haver quanto à publicação pela imprensa dos atos das companhias abertas. Nesse sentido, diz o § 1.º do art. 289, a CVM poderá determinar que as publicações ordenadas pela lei sejam feitas também em jornal de grande circulação, editado nas localidades em que os valores mobiliários da companhia sejam negociados em bolsa ou em mercado de balcão. Cuida-se, aqui de publicação suplementar àquelas previstas no caput do artigo.

Se, no lugar em que estiver situada a sede da companhia, não for editado jornal, a publicação se fará em órgão de grande circulação local (art.289, § 2.º). É preciso não confundir a expressão que o legislador utilizou nesse §2.º (órgão de grande circulação local) com a que vem no caput do artigo (jornal de grande circulação editado na localidade em que está situada a sede da companhia). Evidentemente, determinado órgão de imprensa poderá ter grande circulação no lugar em que estiver situada a sede da companhia, sem necessariamente ser editado nessa localidade (Teixeira, Egberto Lacerda e Tavares Guerreiro, José Alexandre, 1919 - Das sociedades anônimas no direito brasileiro. São Paulo: Bushatsky, 1979. Páginas:814 e 815).

[&]quot;A fim de propiciar ao acionista um acompanhamento mais fácil das publicações da sociedade, impediu o legislador a mudança de jornal, a não ser mediante prévio aviso constante de ata de AGO. Esse aviso, que será divulgado pelo mesmo periódico em que vinham sendo veiculadas as matérias da sociedade, indicará o novo veículo adotado. (...) (TAVARES BORBA, José Edwaldo - Direito Societário - 12ª Edição - pg. 536 - Ed. Renovar).

⁶³ "A CVM, através de Instrução nº 207, de 1º.02.94, ampliou, com base no art. 289, §1°, no que tange às companhias abertas, as exigências de publicidade, determinando que esta também se fizesse: a) se houver negociação de valores mobiliários em bolsa de valores, em iornal do município, se diferente do da sede, em que tenha havido, nos dois últimos exercícios sociais, maior volume de negociação; b) se as ações estiverem apenas no mercado de balcão, em jornal do município da capital do estado onde se situar a sede da companhia,

se o município da capital for diferente do da sede (TAVARES BORBA, José Edwaldo - Direito Societário - 12ª Edição - pg. 537 - Ed. Renovar).

nalidade de fornecimento de subsídios para a formação de convicções relativas aos assuntos tratados.

A legislação e a doutrina, há muito, indicam que o meio de tornar acessível os subsídios para a formação de convicções ocorre pela divulgação daquilo que deve ser conhecido por órgão que circule no local.

Quer dizer, é a condição de exposição ao público da coisa ou do fato, que se pretende realizar, para que se faça sem qualquer ocultação aos olhares do público, isto é, das pessoas pertencentes à coletividade – a publicação busca tornar o assunto conhecido para que todos possam saber a que se refere.

Em termos de negócios empresariais, as publicações buscam dar garantia e impedir fraudes a terceiros, objetivando a total transparência na entabulação de contratos e demais operações necessárias para vida econômico-financeira.

A aludida transparência se evidencia no sistema jurídico pátrio nas hipóteses elencadas tanto no Código Civil de 2002, quanto na Lei das Sociedades Anônimas. Tais preceitos legais se fundamentam em função de que é direito essencial dos sócios (entenda-se quotistas ou acionistas), tomar parte nas deliberações sociais quando se fizer necessário.

É importante que se diga, neste diapasão, que os casos de pura administração competem aos administradores, mas as deliberações que envolvem interesse da sociedade requerem o pronunciamento dos sócios. Nesses casos, por exemplo, serão convocados pelos meios oficiais de publicidade.

Não é de hoje que a lei estabeleceu o regime da publicidade nos negócios empresariais, J. X. Carvalho de Mendonça, em sua clássica obra TRATADO DO DIREITO COMMERCIAL BRASILEIRO, já dispunha sobre o tema, assim vejamos:

"A publicação pela imprensa é determinada por quasi todos os códigos que estabelecem o registro do commercio. Na allemanha, as

inscripção somente pode ser opposta a terceiros, depois da publicação da Feuille officielle suisse du commerce (art. 862 do Cód. Federal), donde constam todas as incrispções dos registros do commercio da federação suissa, gozando um dos papeis mais importantes na vida commercial do paiz"64

Nesta vertente, transcreve-se a posição do Catedrático Waldemar Martins Ferreira:

"As actas das assembléais podem, mesmo, ser lavradas em folha soltas, comtanto que, assignadas por todos os accionistas presentes, sejam devidamente archivadas no registro do commercio e devidamente publicadas no jornal oficial. O registro e a publicidade as authenticam"65.

Tal exigência da publicidade tem guarida em épocas mais antigas, como pode ser observado na clássica obra de Waldemar Ferreira citando TROPLONG, Le Droit Civil Expliqué. Du Contrat de Société Civile et Commerciale (Paris, 1843), Vol. I, pág. 215, n.º 215.

"Tinha-se, quando constituída por escrito, o costume de registrá-lo, disse-o TROPOLONG a fim de dar-lhe data certa. Assim era em Marselha. O uso mais não exigia, salvo quando contivesse o contrato cláusula extraordinária, que interessasse a terceiros. Sobrepairava. Nesse caso, o cuidado de imprimir-lhes suficiente publicidade, sem a qual o pacto não valia contra eles. Ligaram os jurisconsultos esse uso a fontes romanas; e não, em verdade, sem alguma procedência.66"

No mesmo livro de Waldemar Ferreira temos a passagem onde se demonstra que na Idade Média o registro das sociedades era dado por meio de cartazes afixados nas vias.

CARVALHO DE MENDONÇA, J. X. Tratado de Direito Commercial Brasileiro. São Paulo: Livraria Editora Freitas Bastos, 1937, V. I. p.349.

FERREIRA, Waldemar Martins. Questões de Direito Comercial (Pareceres). Primeira série. 1929, São Paulo. Typografhia Siqueira Salles Oliveira, Rocha & C. Página: 269.

WALDEMAR FERREIRA. Tratado de sociedades mercantis. Volume primeiro. 5^a ed. Revista e aumentada. Rio de Janeiro 1958. Editora Nacional de Direitos LTDA. Páginas: 176 e 178.

"Texto de ULPIANO – O do § 3, do fr.11, do tit. III, De institória actione, do liv. XIV, do Digesto – cuidou, efetivamente, da publicidade mercantil. Proscribere palam sic accipimus, claris literis, unde de plano recte legi possit, ante tabernam scilicet vel ante eum, locum, in quo negotiatio exercetur, non in loco remoto, sed in evidenti. Literis, utrum graecis, na latinis? Puto secundum loci conditionem: ne quis causari possit ignorantiam literarum: certe si quis dicat, ignorasse se literas vel non observasse, quod propositum erat, cum multi legerent, cumque palam esset propositum, non, audietur.

O texto documenta o uso da publicidade por via de cartazes afixados ás portas das tabernas ou casas de negócio, em grego, ou em latim, segundo as condições locasi. A leitura por muitos vedava a alegação da ignorância do anúncio.

Instituiu-se, porém, na Idade Média, o registro das sociedades mercantis perante as corporações. A necessidade, mais que o instinto de imitar, criou tal prática que se tornou potente no comercio moderno."67

Outro exemplo que me ocorre é que nos dias de hoje, o Código Civil de 2002, em seus artigos 1052 e 1053, dá conta da regularidade das publicações determinadas em lei, como forma de preservar e manter a divulgação daquilo que deve ser conhecido.

Aliás, o artigo 1.152 do Código Civil de 2002 atende ao preceito contido no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, que trata do princípio da publicidade⁶⁸.

Ora, para que este princípio seja atendido, as publicações serão efetuadas no Diário Oficial do Estado, conforme o local da sede do empresário ou da sociedade empresária, e em jornal de grande circulação – as publicações visam evitar prejuízos aos sócios (quotistas ou acionistas) e a terceiros interessados.

Agui, tenho de mencionar a posição contida em minha obra sobre direito comercial, onde, em tese, demonstro que as publicacões devem ocorrer somente no Diário Oficial do Estado e em um jornal de grande circulação, de acordo com o mencionado abaixo:

"Esclarece-se que as publicações devem ser feitas, obrigatoriamente, no Diário Oficial do Estado e não no Diário Oficial da União, e também em um outro jornal de grande circulação, editado na localidade em que está situada a sede da companhia."69

Sobre isso, é importante que se verifique que os meios de divulgação devem pertencer à localidade que se operaciona empresarialmente a sede da sociedade, pois, do contrário, o intuito da publicação - dar subsídios para a formação de convicções e tornar o assunto conhecido para que todos possam saber a que se refere perder-se-ia na gigantesca quantidade de periódicos e meios de comunicações existentes; oficiais ou não. Percebe-se. assim. que a publicação de um ato empresarial, seja uma convocação, um balanço ou qualquer outro ato necessário à vida societária, efetuada através de um meio de comunicação não apropriado, ou seja, sem a preocupação da leitura e consequente ciência dos interessados do teor das publicações, inviabiliza o próprio princípio da publicidade.

Quanto a redação dada ao artigo art. 3º lei nº 11.638, de 28 dezembro de 2007, é evidente que o legislador buscou obrigar que as sociedades limitadas, desde que enquadradas no montante contábil estipulado, tivessem o mesmo tratamento das sociedades anônimas, ou seja, efetuassem elaboração e divulgação das demonstrações financeiras.

Com o devido respeito às opiniões contrárias, porém, não vislumbrar a evidente obrigatoriedade de divulgar suas demonstrações financeiras, seria o mesmo que incentivar o sigilo das operações societárias que interessam demasiadamente aos sócios (quotistas ou acionistas) ou a terceiros interessados - credores ou não.

WALDEMAR FERREIRA. Tratado de sociedades mercantis. Volume primeiro. 5^a ed. Revista e aumentada. Rio de Janeiro 1958. Editora Nacional de Direitos LTDA. Páginas: 176 e 178.

CARVALHOSA, Modesto. Comentários ao Código Civil. São Paulo: Saraiva. 2003. volume 13. p. 683.

ROVAI. Armando Luiz. Atualidades do Direito Empresarial Brasileiro. Belo Horizonte, D'Plácido, 2019

Ademais, entendo que além da mencionada obrigatoriedade que recai às sociedades do tipo limitada, que tiverem no exercício social anterior, ativo total superior a R\$240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), também, caberia ao Estado proceder a devida fiscalização da regularidade das publicações legais.

Neste sentido, o Código Civil de 2002, em seus artigos 1052 e 1053, estendeu às Juntas Comerciais a fiscalização da observância das prescrições legais concernentes ao ato ou aos documentos necessários à regularidade empresarial. Especificamente, se dá ênfase à fiscalização da regularidade das publicações determinadas em lei (art. 1.152), como forma de preservar e manter a divulgação daquilo que deve ser conhecido.

As Juntas Comerciais são reguladas pela Lei 8.934 de 18/11/1994, pelo Decreto 1.800/1996 e, mais recentemente pelas normas insertas no Código Civil de 2002. Seus serviços serão exercidos em todo território nacional pelo Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis (SINREM) composto pelo Departamento Nacional de Registro de Comércio, como órgão central, com funções de supervisão, orientação, coordenação e normativa em um plano técnico e, em um plano administrativo; no âmbito estadual, às Juntas Comerciais, como órgãos regionais com funções executivas e administrativas com a finalidade de: a) dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, sujeitos a registro; b) cadastrar as empresas nacionais e estrangeiras em funcionamento no País, e manter atualizadas as informações relacionadas; c) proceder às matrículas dos agentes auxiliares do comércio, bem como à sua anulação; d) dar proteção ao nome comercial; e) Fiscalizar a observância das prescrições legais concernentes ao ato ou aos documentos necessários à regularidade empresarial.

Segundo os preceitos jurídicos, o Registro de Empresa sempre teve como sua principal função a aquisição da personalidade jurídica. Todavia é preciso evidenciar que o Registro de Empresa, na era da globalização, não se limita a arquivar documentos societários, anotar dados básicos e emitir certidões subsidiariamente (aqui compreendido a aquisição da personalidade jurídica).

O Registro de Empresa, materializado na execução de seus serviços pelas Juntas Comerciais, passou a ser um "termômetro" das variações econômicas do grupo social onde opera, detectando tendências, isolando novos problemas e sugerindo soluções jurídicas.

Me parece, destarte, bastante tranquilo responder que as sociedades do tipo limitada, que tiverem no exercício social anterior, ativo total superior a R\$240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), devem, sem sombra de dúvidas, efetuar as elaborações e divulgações de suas demonstrações financeiras, pois, em caso contrário: a) inviabilizaria a acessibilidade à formação das convicções daquilo que deve ser conhecido, afrontando o princípio constitucional da publicidade; b) seria antagônico ao intuito de dar garantia e impedir fraudes a terceiros nos negócios empresariais;

Por fim, não obstante a obrigatoriedade das aludidas publicações das demonstrações financeiras das sociedades do tipo limitada – que se enquadrarem contabilmente no disposto do artigo 3º da Lei nº11.638, de 28 dezembro de 2007 - , entendo que os órgãos incumbidos da execução do Registro Público de Empresas - Juntas Comerciais - devem proceder a fiscalização dos respectivos arquivamentos legais (arquivamento dos jornais onde foram efetuadas as publicações), para todos os fins de Direito.

QUINTA SEÇÃO: Publicações Legais em Jornais de Grande Circulação

1. Jornais de Grande Circulação

Os jornais de grande circulação são aqueles que tem capacidade de prestar um serviço de venda de assinaturas e venda em bancas de jornal, da qual o número total de público impactado pela informação seja de magnitude expressiva dentro de determinado território em que seja editado ou distribuído.

A caracterização de um jornal de grande circulação não se dá por critério quantitativo, mas sim distributivo, além de que seu conteúdo deve carregar a confiabilidade do veículo e a democratização da informação.

Os principais pontos para levar em conta são: a) o jornal precisa ser acessível de diferentes formas, off-line e on-line; b) a lei não estabelece uma periodicidade exata da publicação; c) deve ter credibilidade junto ao público e falar com variados perfis de leitor.

Não há uma definição legal para Jornal de Grande Circulação, porém pode-se caracterizá-lo como um veículo que tenha permeabilidade local, seja distribuído e vendido nas bancas de jornais, e/ou conte com serviços de assinatura e tenha uma habitualidade nas suas edições. Apesar da legislação competente não regrar, precisamente, este conceito, a rigor, existem as seguintes fontes doutrinárias que embasam a sua essência:

- a) Modesto Carvalhosa: "Jornal de grande circulação é o que tem serviço de assinaturas e é vendido nas bancas do município em que é editado ou distribuído. Não prevalece, portanto, para caracterizar a grande circulação, qualquer critério quantitativo, mas sim distributivo"70.
- b) Mariângela Monezi: "E por 'grande circulação' entende-se o jornal cuja distribuição é feita na localidade em que é editado de forma regular e de fácil acesso aos acionistas."71
- c) Egberto Lacerda Teixeira e José Alexandre Tavares Guerreiro: "De acordo com o texto legal, portanto, esse órgão de imprensa é que deverá estampar as publicações ordenadas pela lei, não havendo jornal local. Por jornal, aqui se deve entender o diário, e não o periódico publicado semanalmente, quinzenalmente, etc. Realmente, não seria possível, nem prático admitir-se, por exemplo, a hipótese de convocação de assembleias gerais, que exigiria mais do que os oito dias previstos em lei, dada a obrigatoriedade de publicação do respectivo edital

por três vezes. Inclinamo-nos, portanto, pela validade das publicações efetuadas em órgão de grande circulação local (ainda que não editado no local da sede), quando, no lugar onde está sediada a companhia, não se edite órgão de imprensa diário."72

Na tentativa de delinearmos o conceito lacunoso contido no artigo 289 da Lei de Sociedade por Ações, transcreve-se pareceres da Comissão de Valores Mobiliários e citações compulsadas da obra do Jurista Alfredo Sérgio Lazzareschi Neto:

- a) "Artigo. 289: nota 1g. Parecer CVM/SJU n. 134/79: "Jornal de grande circulação, para a Lei de sociedade por Ações, aquele que permite ao maior número possível de acionistas acesso, pleno e sem maiores esforços, conhecimento dos atos da vida societária, como também venha a atender às necessidades de informação acerca da companhia de terceiros que com ela se relacionam."
- b) Vide também Parecer CVM/SJU n. 121/78: "Os órgãos da imprensa hebdomadária não atendem ao dispositivo no caput do art. 289 da Lei n.6.404. Aplica-se, no caso de não ser editado, na localidade da sede da companhia, jornal de circulação diária, o disposto no § 2º do citado artigo".
- c) Artigo. 289: nota 1h. Parecer CVM/SJU n. 016/94: "Jornal de 'grande circulação' para os fins de lei societária. Possibilidade legal da utilização de imprensa especializada. Requisitos e condições".
- d) Vide também "Conceito de publicações na nova lei de sociedade anônimas", Benedito Garcia Hilário (RDM27/153).
- e) Artigo 289: nota li. "A publicidade legal é a forma, concebida em lei, de comunicação presuntiva de fatos, de caráter não receptício, isto é, as incertam personam, ao público em geral. Uma vez efetuada essa publicidade, os fatos comunicados produzem efeitos em geral. Uma vez efetuada essa publicidade, os fatos comunicados produzem efeitos em relação a todos os terceiros, ou seja, à universalidade dos

Modesto Carvalhosa, Comentários à Lei de Sociedades Anônimas, vol. 4, tomo II. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 521.

⁷¹ Obtido no site: in: http://www.advogado.adv.br/artigos/2004/mariangelamonezi/publicalegais.htm

Teixeira, Egberto Lacerda e Tavares Guerreiro, José Alexandre, 1919 - Das sociedades anônimas no direito brasileiro. São Paulo: Bushatsky, 1979. Página: 815.

que não sejam partes na relação obrigacional" (Luiz Gastão Paes de Barros Leães, Pareceres, ed.Singular,v.I,p.126).73"

Na busca pela conceituação temos de nos pautar, também, em algumas posições adotadas pelos tribunais pátrios, como no caso o tribunal de contas de Santa Catarina, no processo nº239/37MAR/1997: "Diário de grande circulação, empregada no texto da lei ora em comento, como aquele periódico que tem ampla circulação no território do estado, ou seja, um periódico bastante aceito e consumido pela população, em se tratando do estado, que atinja quase todos os municípios, senão todos. O mesmo sentido deve ser dado com relação ao município, o jornal local deverá atingir a quase todas as classes e faixas da população. A Administração não poderá aceitar contratar com jornais que atinjam apenas uma categoria de profissionais, ou apenas uma facção da sociedade (...)Para identificar o 'jornal de grande circulação', a Administração poderá, também, recorrer ao Instituto Aferidor da Circulação'.

Ratificando a ideia de que não há uma elucidação específica o Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº41.969, o então Ministro, Menezes Direito, em seu voto expôs o que segue: "A questão da grande circulação é uma matéria muito controvertida. Já a enfrentei e o Senhor Ministro Waldemar Zveiter há de ter tido os mesmos problemas no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. É muito difícil fazer essa consideração de jornal de grande ou de pequena circulação, porque são vários os fatores que devem ser considerados. Não é a frequência da circulação, não é a quantidade da circulação. Há jornais que têm uma destinação específica de publicação de editais, que têm uma pequena circulação, mas, uma circulação dirigida, e essa circulação dirigida, muitas vezes, e, frequentemente isso ocorre, a meu juízo, substitui o conceito de grande circulação para aquele caso concreto".

Na mesma linha de que não há uma delimitação de quais veículos podem ser considerados jornais de grande circulação, pontua-se, neste aspecto a brilhante manifestação do Ministério Público do Estado do Espírito Santo, que se manifestou da seguinte maneira: "Cumpre ressaltar que jornal de grande circulação não pode ser entendido como sinônimo de "maior circulação" no caso de existir mais de um jornal de grande circulação em uma mesma localidade. Ou seja, não pode haver a monopolização e concentração de todas as publicações em somente um jornal por ser o de maior circulação."⁷⁴

Assim, podemos entender Jornal de Grande Circulação como um periódico que seja publicado com habitualidade, regularidade, tenha permeabilidade local, seja acessível a todos, bem como nos dias de hoje, esteja disponível em meio físico ou digital.

Esclarece-se, salvo melhor juízo, que, a rigor, não se pode definir Jornal de Grande Circulação pela sua tiragem, uma vez que isto poderia levar a um monopólio de um só veículo de comunicação. Ademais, quando a divulgação deste periódico ocorre nas bancas de jornais, assinaturas e também nos portais na internet não é possível mensurar sua tiragem, podendo-se dizer que se trata de um conceito defasado correlacionar a grande circulação ao seu número de tiragens.

Reitera-se, o termo "jornal de grande circulação" não é sinônimo de permeabilidade nacional. A "grande circulação" deve ocorrer junto ao local da sede da sociedade. Assim sendo, o que é vedado é a publicação em jornal cuja tiragem seja extremamente limitada, a ponto de não ser capaz de disseminar a informação;

Aqui, vale colacionar, novamente, que o referido diploma legal não traz uma definição concreta, trazendo apenas elementos a serem cumpridos, como um correio que atinja as pessoas interessadas e a habitualidade das publicações neste meio⁷⁵.

⁷³ LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. Lei das sociedades por ações anotada. 5.ed.rev., anual. E ampl. – São Paulo: Societatis Edições (Bok2),2017. Páginas: 1242 e 1243.

⁷⁴ Disponível em: https://www.mpes.mp.br/Arquivos/Anexos/94c65a7a-2a59-4d2b-b52c-e90893d89233.pdf

[&]quot;Diário Oficial e Jornal de Grande Circulação – o artigo 98 da lei requer a publicação dos atos constitutivos apenas no órgão oficial do local de sua sede, mas o artigo 289 dispõe que "as publicações ordenadas pela presente lei serão feitas no órgão oficial da União ou do Estado ou do Distrito Federal, conforme o lugar que esteja situada a sede da companhia, e em outro jornal de grande circulação editado na, localidade em que está situada a sede da companhia. Se no lugar em que estiver situada a sede da companhia não for editado jornal, a publicação se fará em órgão de grande circulação local (art.289, §2°). A lei admite que a CVM possa determinar que as publicações sejam feitas, também em jornal de grande

2. Permanência das Publicações Legais em Jornais de Grande Circulação

Perante o universo da defesa da imprensa escrita e das publicações legais no direito societário, há uma exigência premente da permanência da publicidade legal consubstanciada na dupla publicação: diário oficial e jornal de grande circulação.

Impõe-se reconhecer, neste contexto, que o jornal de grande circulação é a ferramenta encontrada pelo direito para tornar efetiva a publicidade de determinados atos societários, viabilizando a ampla divulgação dos atos sociais e o imediato acesso às informações nele contidas.

Entende-se por publicidade legal a publicação de editais, avisos, atas, balanços, relatórios e outros comunicados que as sociedades (anônimas e limitadas) estejam obrigadas a divulgar por força de lei.

O primeiro argumento na permanência das publicações legais dos atos societários em jornais de grande circulação é a **obrigatorie-dade prevista na lei 6404/76**.

A lei das sociedades anônimas quando prescreve a publicidade legal designa a autoridade e a influência da lei sobre a sociedade. Com efeito, em nome da segurança jurídica, a obediência e/ou conformidade com a lei representa moralidade da ação⁷⁶.

circulação nas localidade em que os valores mobiliários da companhia sejam negociados em bolsa u mercado de balcão, ou disseminadas por algum outro meio que assegure sua ampla revogação e imediato acesso a informações (art. 289,§1°); **Publicação no Mesmo Jornal** – A companhia deve fazer as publicações previstas na lei sempre no mesmo jornal, e qualquer mudança deverá ser precedida de aviso aos acionistas no extrato da ata de Assembleia Geral Ordinária (art. 289, §3°.). Essa norma visa a evitar manobras para dificultar o conhecimento por parte de acionistas e terceiros de um ato sujeito a publicação. A publicação no mesmo jornal permite que os interessados tomem ciência dos atos da companhia através da leitura constante de um único jornal, e a publicação em jornal diferente, sem aviso prévio, aumenta o número de acionistas que não tomam conhecimento das publicações (Direito das Companhias / coordenação Alfredo Lamy Filho, José Luiz Bulhões Pedreira – 2. Ed., atual. E ref. – Rio de Janeiro, Forense, 2017).

76 "A conformidade ou não conformidade pura e simples de uma ação com a lei, sem ter em conta seus motivos, chama-se legalidade ou ilegalidade. Porém, essa conformidade, na qual a ideia do dever deduzida da lei é ao mesmo tempo móvel da ação é a moralidade da

A força obrigatória da lei das sociedades anônimas ao exigir as publicações em jornais impressos reflete o acatamento⁷⁷ a uma estrutura normativa posta, vigente e positiva construindo uma ordem societária.

A lei ao disciplinar a publicação dos atos societários, cria uma ordem, a qual deve ser respeitada por todos. Por meio do comando legal, os agentes econômicos tem parâmetros de como agir na vida societária⁷⁸. Neste sentido acentua Carl Schmitt, "As leis não regem, elas vigem apenas como normas. Domínio e puro poder simplesmente deixam de existir por completo. Quem exerce poder e domínio, age 'com base em uma lei' ou 'em nome da lei'. Apenas faz valer, com legitimidade, uma norma vigente."⁷⁹

Outro argumento favorável à permanência das publicações em jornais de grande circulação é a segurança jurídica, pois representa um anseio ou necessidade de viver em uma sociedade organizada e com proteção jurídica contra perigos, riscos ou contingências do tempo, do espaço e do convívio social⁸⁰.

ação" (KANT, Emmanuel. Doutrina do Direito. São Paulo: Ícone, 2005).

^{77 &}quot;Toda pessoa tem o dever de obedecer à Lei e aos demais mandamentos legítimos das autoridades do país onde se encontrar" (Declaração Americana dos Direitos e Deveres dos Homens de 1948).

^{78 &}quot;(....) consegue o homem diminuir, de muito, o arbítrio da vida social, ao desordem dos interesses, o tumultuário dos movimentos humanos à cata do que deseja, ou do que lhe satisfaz algum apetite" (MIRANDA, Pontes de. Tratado de direito privado, T. VII. São Paulo: RT, 2012).

⁷⁹ O SCHMITT, Carl. Legalidade e legitimidade. Trad. por Tito Lívio Cruz Romão. Belo Horizonte: Del Rey, 2007

[&]quot;a segurança e a liberdade são elementos essenciais, logo, ontológicos da relação de cuidado-de-perigo que estrutura todo o comportamento humano" (COSTA, José Faria da. Poder e Direito Penal. Revista de Legislação e Jurisprudência. n. 3942. Ano 136°. Janeiro Fevereiro de 2007. p. 154); CINTRA. Marcos. Segurança Jurídica e os Tributos. In Segurança Jurídica no Brasil/organizador Marco Túlio Bottino. São Paulo: RG Editores, 2012; SILVA. José Afonso da. Democracia. segurança e garantismo. Notícia do Direito Brasíleiro. Brasília. n.7. p. 163-174.2000; La seguridade es, sobre todo y antes que nada, uma radical necessidade antropológica humana y el "saber a que atenerse" es el elemento constitutivo de la aspiración individual y social a la seguridade; raíz comum de sus distintas manifestaciones em la vida y fundamento de su razón de ser como valor jurídico (LUÑO, Antônio Enrique Perez).

Com a publicação nos jornais de grande publicação há a garantia de um mínimo de certeza e estabilidade nos atos societários e nas expectativas juridicamente criadas a que está inerente uma ideia de proteção da confiança⁸¹. O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsavelmente sua vida; o indivíduo tem o direito de poder confiar em que aos seus atos ou às decisões incidentes sobre os seus direitos, posições ou relações jurídicas alicerçadas em normas jurídicas vigentes e válidas se ligam os efeitos jurídicos previstos e prescritos por essas mesmas normas82.

A satisfação da necessidade social de segurança⁸³, através da compreensão, da certeza das coisas e da realidade⁸⁴, bem público⁸⁵, é uma tarefa que deve ser cumprida, e que depende de meios que visem prover previsibilidade na vida social e planejamento em relação ao futuro, de forma a garantir o exercício da cidadania.

Num primeiro momento a segurança surge como necessidade de agrupamento social. Mas quando a necessidade passa a ser de organização na convivência entre os membros da sociedade, surge a noção da segurança jurídica. A organização pode ser vista no plano político, quando verificamos a questão do Poder/Estado dentro de uma sociedade, e no plano jurídico, quando nos deparamos com a existência do Direito com normas legais trazendo comandos para a ordem social86.

Outra coordenada à favor da manutenção das publicações legais nos jornais de grande circulação é a função social da empresa. Este vetor consubstancia-se, desde logo, na importância social dos jornais de grande circulação ao gerar empregos, tributos e riquezas, contribuindo pra o desenvolvimento da sociedade. Uma visão essencial mostra-nos que a obrigatoriedade dessas publicações promovem a preservação dos jornais, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Em contribuição à tese da manutenção da publicidade legal societária nos jornais de grande circulação surge a publicidade material que consagra uma ampliação na publicidade formal. Enquanto na publicidade formal a função é assegurar a divulgação dos atos e o acesso às informações nele contidas; na publicidade material, a ideia é ampliar a divulgação, de forma a não eliminar o restringir uso de veículos que permitam as publicações, e outrossim, ampliar o acesso às informações, respeitados os limites do sigilo da segurança nacional e defesa da intimidade. A ampliação na compreensão da publicidade é justificada pelos seguintes fatores:

[&]quot;A segurança jurídica é o mínimo de previsibilidade necessária que o estado de Direito deve oferecer a todo cidadão, a respeito de quais são as normas de convivência que ele deve observar e com base nas quais pode travar relações jurídicas válidas e eficazes." (NICOLAU JUNIOR, MAURO, Segurança jurídica e certeza do direito: realidade ou utopia num Estado Democrático de Direito? in www.jurid.com.br, disponível em 10/03/05, acesso em 29/03/12, p.21); Acórdão nº 401/2014 do Tribunal Constitucional de Lisboa.

⁸² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional. Portugal: Almedina, 2000.

[&]quot;Num Estado de direito democrático, sem um sentimento geral e profundo de segurança, não são praticáveis as mais elementares facetas da liberdade" (LOUREIRO, Manuel Dias. A política de segurança interna. Lisboa: Ministério da Administração Interna, 1995).

[&]quot;A segurança ontológica se refere à crença que a maioria das pessoas têm na continuidade de sua auto-identidade e na constância dos ambientes de ação social e material circundantes" (BECK, Ulrich, GIDDENS, Anthony e LASH, Scott, Modernidade reflexiva: trabalho e estética na ordem social moderna. São Paulo: Unesp. 1997)

TEIXEIRA, Nuno Severiano. Contributos para a política de segurança interna: Setembro de 2000 a Marco de 2002. Lisboa: Ministério da Administração Interna, 2002.

[&]quot;A segurança é a razão do Direito" (CAVALCANTI FILHO, Theophilo. O Problema da Segurança no Direito. São Paulo: RT, 1964); "O objetivo do Direito é a paz" (IHERING, Rudolf Von. A luta pelo Direito. Tradução Pietro Nassetti. 2. ed. São Paulo: Martin Claret, 2008). "O direito é, portanto, uma ferramenta que fornece as condições necessárias para vida interativa em sociedade e para realização de valores morais inquestionáveis como a liberdade e a justiça" (SUMMERS, Robert S. Lon Fuller. Stanford: Stanford University Press, 1984); 22 "O Direito tem dupla vocação: a de proporcionar segurança a uma sociedade e a de fazer imperar a justica em suas relações. Como se pode observar, se, por um lado, o anseio de justiça é profundo e tem movido toda a evolução do Direito, é certo que, desde as sociedades primitivas, a necessidade de segurança, que nos vem do próprio instinto, tem precedência lógica e cronológica, pois sem ela nenhuma ordem poderia sequer existir." (NETO, Diogo de Figueiredo Moreira. Mutações do direito público. Rio de Janeiro: Renovar, 2006); "Segurança na teoria jurídica significa garantia, proteção, estabilidade de situação ou pessoa em vários campos" (Silva. José Afonso da. Democracia. segurança e garantismo. Notícia do Direito Brasileiro. Brasília. n.7. p. 163-174.2000); "...segurança não é imutabilidade, pois esta é própria da morte. Avida, esta, rege-se pelo movimento, que é próprio de tudo que vive. A sociedade, como o direito que nela e para ela se cria, é movível. O que se busca é a segurança do movimento." (ROCHA, Carmen Lúcia Antunes, O princípio da coisa julgada e o vício da inconstitucionalidade. In Constituição e Segurança Jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada. Belo Horizonte: Fórum, 2004).

a) superação do modelo positivista do Estado de Direito⁸⁷ para, sob o influxo da justiça na ordem jurídico-positiva, reconhecer a insuficiência ao critério formalista no agir negocial, para o surgimento de referenciais que prestigiam os direitos fundamentais, postos, assim, como fundamentos numa qualidade de agir. Com a conquista do Estado de Direito Material, dá-se a irradiação de valores materiais e axiológicos nas relações humanas, como representação que certa comunidade faz da sua ordenação e do seu destino à luz dos princípios jurídicos⁸⁸.

Os valores constitucionalizados são critérios jurídicos construídos pela vontade popular na dinâmica da vida, compatível com os reclamos de uma justiça voltada à proteção jurídica dos direitos do homem, encontrada na prática da boa governança, e representativa da efetividade jurídica.

- b) A constitucionalização do direito societário contribui com a afirmação de um agir societário de qualidade caracterizado por empregar e espelhar a supremacia dos direitos fundamentais e a uma ética responsável e legítima.
- c) A valorização da ideia substantiva de democracia decorre a crise do modelo representativo que permitiu um aumento considerável da participação popular na vida estatal. Neste cenário, a teoria democrática desenvolve fundamentos que contribuem para aumentar a transparência nas atividades societárias. Neste desenvolvimento ressurge o questionamento acerca da legitimidade dos regimes democráticos pela aproximação cada vez maior da realidade das sociedades empresárias com a sociedade civil, com a criação de ambiente consensual e dialógico de interação e proteção da dignidade da pessoa humana.

Na perspectiva política, a mudança de significado no princípio da publicidade decorre, outrossim, no contexto de uma sociedade de informação, da democracia comunicativa e da publicidade crítica, pois com a disseminação de informações públicas relevantes e compreensíveis, cria-se uma autodeterminação informativa, em que os indivíduos tornam-se mais conscientes de seus direitos e deveres, ganhando preparação cívica para debate público, com reivindicação de maior participação no funcionamento estatal e eficiência no atendimento de suas necessidades. Ainda no viés político de fundamentação no entendimento da publicidade, é fator contributivo a expansão da democracia (democratização da democracia) ultrapassando a esfera política, e ingressando na esfera societária.

3. Jurisprudência

Sedimentando a importância das publicações oficiais serem realizadas nos Jornais de Grande Circulação e no Diário Oficial podemos citar alguns julgados intrínsecos ao tema:

"ADMINISTRATIVO. REGISTRO DE COMERCIO. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS.PUBLICAÇÕES LEGAIS. LEI N. 6.404/76 (ARTS. 98 E 289). LEI 9.457/97.1. A PUBLICIDADE LEGAL DE ATOS DAS SOCIEDADES NO REGISTRO DO COMERCIO E CONCRETIZADA COM PUBLICAÇÕES NO DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃOOU DO ESTADO "EM QUE ESTEJA SITUADA A SEDE DA COMPA-NHIA" E EM OU OUTRO JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO (ART. 289, LEIS 6.404/76 E9.457/97). SINGULARIZADO, UM 'OU' OUTRO JORNAL, A ALTER-NATIVA INDICAPONTUALMENTE QUE, PRESENTE O INTERESSE DA UNIÃO E DAS COMPANHIAS SEDIADAS NO DISTRITO FEDERAL, AS PUBLICAÇÕES SERÃO FEITAS NO DIARIOOFICIAL DA UNIÃO OU DO DISTRITO FEDERAL. AS PUBLICAÇÕES DE OUTRASCOMPANHIAS SERÃO CONCRETIZADAS NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO ONDEESTEJA SITUADA A RESPECTIVA SEDE. SEGUEM-SE, EM COMUM, ASPUBLICAÇÕES EM OUTRO JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO.2. DESFIGURADO O DIREITO LIQUIDO E CERTO E INDEMONS-TRADA CONTRARIEDADE OU NEGATIVA DE VIGENCIA AO PADRÃO LEGAL INDICADO,O RECURSO NÃO ENTOA AS ALVISSARAS DO SUCESSO.3. RECUR-SO IMPROVIDO.

(STJ – REsp: 96610 SP 1996/0033227-4, Relator: Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, Data de Julgamento: 23/10/1997, T1 – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 15/12/1997 p. 66218)"

⁸⁷ É uma expressão que foi utilizada pela primeira vez por Robert Von Mohl nos anos 30 do século XIX. Trata-se de uma construção linguística alemã (BÖCKENFÖRDE, Ernest Wolfgang, Estudios sobre el Estado de Derecho y la Democracia, Madrid: Trota, 2000, pg. 20; BILLIER, Jean-Cassien; MARYOLI, Aglaé. História da Filosofia do Direito. Tradução de Maurício de Andrade. São Paulo: Manole, 2005, p. 248.

⁸⁸ ANDRADE, José Carlos Vieira. *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976.* Coimbra: Editora Almedia, 1983, p. 56.

Ainda, neste sentido:

HERMENÊUTICA JURÍDICA. SOCIEDADE ANÔNIMA. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃODOS ATOS SOCIETÁRIOS EM JORNAL EDITADO NA LOCALIDADE DA SEDE DAEMPRESA. EXTENSÃO DA EXPRESSÃO "LOCALIDADE". 1. - A Lei das Sociedades Anônimas, ao exigir que a publicação dos atos societários se faça não apenas em diários oficiais, mas também em jornal de grande circulação editado preferencialmente na localidade (art. 289), não se referiu ao mesmo município em que sediada a companhia, mas à região em que localizado esse município. 2. - Matéria que não pode, como posta nos autos, ser julgada diante de acionamento realizado pelo jornal interessado, só podendo, a validade da publicidade do ato, ser questionada pelas partes nele interessadas. 3. - Admite-se, assim, que a publicação se dê em jornal de grande circulação editado em município vizinho. 4. – Recurso Especial provido.

(STJ - REsp: 1042944 RS 2008/0065481-8, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 20/09/2011, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/10/2011)

Resta evidente que o posicionamento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça é o de garantir o cumprimento da previsão contida na legislação, bem como de garantir a publicidade dos atos societários.

Ressalta-se que a veiculação destas informações na mídia impressa garante segurança jurídica e acesso a informações das sociedade aos seus sócios minoritários.

SEXTA SEÇÃO: CONCLUSÕES

Diante do presente estudo, verifica-se que o Jornal Data Mercantil deve ser considerado como um Jornal adequado e correto para realizar as publicações societárias, de acordo com o contido no artigo 289 da Lei das Sociedades por Ações (6.404/76), uma vez que atende a todos os requisitos formais e doutrinários sobre o tema, tendo vasta permeabilidade local, acesso universal, divulgação impressa e digital.

A defesa da imprensa escrita é parte integrante do direito fundamental dos cidadãos de comunicar ou receber informações credíveis, assentada na liberdade positiva de comunicar fatos por meio de jornais impressos. Permite a consagração dos seguintes referenciais que vitalizam a democracia e lhe assinam o grau de eficácia e legitimidade no quadro social das relações de poder: compreensão, credibilidade e debate.

A defesa da imprensa escrita é reforçada pela democratização do processo de comunicação, evidenciada pela garantia efetiva a todos dos meios necessários para expressão de pensamentos e comunicação de informações. A comunicação pela imprensa escrita deve ser disseminada cada vez mais pelas vantagens positivas, promovendo uma maior abertura, proximidade, racionalidade e responsabilidade informacional ao cidadão.

No campo da função social da imprensa escrita da imprensa escrita protege o regime democrático, a dignidade da pessoa humana, livre desenvolvimento da personalidade, do patrimônio histórico-cultural e do pluralismo na comunicação. A imprensa escrita é o grande palco da história, pois cumprem o papel fundamental no estabelecimento e consolidação de democracias ao possibilitar que as pessoas figuem conectadas ao mundo que existe à sua volta.

O fator credibilidade aparece como um fator de afirmação do jornal impresso, pois o público que deseja informação de qualidade continua recorrendo as plataformas impressas. E essa informação de qualidade faz parte da necessidade das pessoas de buscarem não apenas conhecer, mas compreender a realidade, construindo iustificativas num contexto histórico-espacial, em forma de teorias argumentativas e reflexivas da vida, já que a singularidade humana exsurge da descoberta e vivência dos significados atribuídos ao mundo e organizados de forma articulada.

Defende-se a necessidade da coexistência e complementariedade entre a mídia digital e a mídia tradicional e a revalorização dos jornais impressos no contexto da comunicação digital, partindo do pressuposto de que a mídia digital é insuficiente de per si de selecionar e aprofundar conhecimentos, estabelecer relações, contextualizar e desenvolver os temas de forma explicativa e analítica, para abarcar o sentido da publicidade e o valor da cidadania.

O artigo 289 da lei das S.A, ao mencionar a dupla publicação, traz uma garantia jurídica não apenas para investidor, mas também para a própria coletividade, de obediência às formalidades, que devem ser observadas na formação da vontade da sociedade empresária. São argumentos que corrobora na tese da das publicações legais dos atos societários em jornais de grande circulação:

- a) superioridade da lei: a lei das sociedades anônimas ao disciplinar a publicação dos atos societários, cria uma ordem, a qual deve ser respeitada por todos. Por meio do comando legal, os agentes econômicos tem parâmetros de como agir na vida societária.
- b) segurança jurídica: permanência das publicações em jornais de grande circulação é a segurança jurídica, pois representa um anseio ou necessidade de viver em uma sociedade organizada e com proteção jurídica contra perigos, riscos ou contingências do tempo, do espaço e do convívio social.
- c) função social da empresa: importância social dos jornais de grande circulação ao gerar empregos, tributos e riquezas, contribuindo pra o desenvolvimento da sociedade.
- d) publicidade material: a ideia é ampliar a divulgação, de forma a não eliminar o restringir uso de veículos que permitam as publicações, e outrossim, ampliar o acesso às informações, respeitados os limites do sigilo da segurança nacional e defesa da intimidade. A ampliação na compreensão da publicidade é justificada pelos seguintes fatores:
- 1) superação do modelo positivista do Estado de Direito para, sob o influxo da justiça na ordem jurídico-positiva, reconhecer a insuficiência ao critério formalista no agir negocial, para o surgimento de referenciais que prestigiam os direitos fundamentais, postos, assim, como fundamentos numa qualidade de agir;

- 2) A constitucionalização do direito societário contribui com a afirmação de um agir societário de qualidade caracterizado por empregar e espelhar a supremacia dos direitos fundamentais e a uma ética responsável e legítima;
- 3) A valorização da ideia substantiva de democracia decorre a crise do modelo representativo que permitiu um aumento considerável da participação popular na vida societária. Neste cenário, a teoria democrática desenvolve fundamentos que contribuem para aumentar a transparência nas atividades societárias.

DAS RESPOSTAS OBIETIVAS AOS QUESITOS APRESENTADOS

1) Qual a importância de defender a imprensa escrita como meio de comunicação social no contexto da publicidade?

Como produto cultural que resulta das necessidades sociais, a imprensa escrita é resultado da comunidade e do tempo nos quais estão inseridos, consolidando de forma segura e analítica sentidos socialmente construídos, tornando viável a compreensão da informação, bem como a identificação da responsabilidade na veiculação da informação em prol da segurança humana.

2) Qual a função socioeconômica do jornal impresso diante da influência digital na comunicação social?

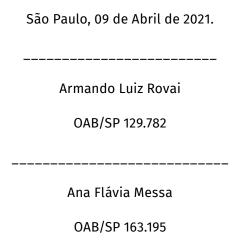
A suposta crise de legitimidade da mídia tradicional frente aos avanços tecnológicos deve ser repensada diante da constatação da importância da imprensa escrita, seja na articulação de uma multiplicidade de discursos sobre a reflexão cotidiana da realidade com maior profundidade e contextualização das notícias, seja no reconhecimento como instrumento de inserção da cultura com matéria-prima para autonomia política dos cidadãos. A mídia digital não pode ser tida por suficiente para justificar e legitimar uma cidadania ativa, já que com a pontuação de fatos não fornece às pessoas a real compreensão dos acontecimentos, com um presente sem memória, e sem uma inserção ampla e contextualizada no sentido da informação.

3) Por que existe a obrigatoriedade das publicações legais nos jornais de grande circulação?

No âmbito da regulamentação jurídica das sociedades anônimas, em homenagem à publicidade e transparência dos atos societários, destaca-se a previsão normativa da publicidade legal: quanto mais transparente e responsável for a empresa, mais confiança passa a investidores e ao público geral. O artigo 289 da Lei das Sociedades por Ações prescreve a obrigatoriedade das publicações legais para que os respectivos acionistas tenham efetiva ciência de todos os atos societários praticados pela Sociedade Anônima.

4) Quais as consequências jurídicas pela falta das publicações legais nos jornais de grande circulação?

A exigência da publicidade por meio da dupla publicação (diário oficial e jornal de grande circulação) é feita por norma jurídica, de forma que integra o campo da juridicidade do ato societário, ostentando a condição de requisito necessário à regularidade integrante da forma do ato. Se for constada a exigência e verificada a forma, não há dúvida que a não publicidade ou a não observância da forma exigida pela publicidade gera nulidade do ato. Considerando ser a publicidade do ato essencial à sua forma, temos que a não publicidade ou sua realização de forma incompleta gera a nulidade do ato. comprometendo a lisura nas atividades societárias.



BIBLIOGRAFIA

ARISTÓTELES, Ética a Nicômaco/ Aristóteles - tradução, textos adicionais e notas Edson Bini. 3° Ed. Bauru. Edipro. 2009.

BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito Societário. 3. Ed. Rio de Janeiro, Freitas Bastos,

CARVALHO DE MENDONÇA, J. X. Tratado de Direito Commercial Brasileiro. São Paulo: Livraria Editora Freitas Bastos. 1937, V. I,

CARVALHOSA. Modesto. Comentários à Lei de Sociedades Anônimas. 2.ed. São Paulo. Saraiva, 1997, 2.v.

CARVALHOSA, Modesto. Comentários ao Código Civil. São Paulo: Saraiva. 2003.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial, volume 2. 20° Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

CORRÊA-LIMA, Osmar Brina. Sociedade Anônima. 3.ed. rev e atual - Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

COVER, Robert M. Nomos and Narrative. "The Supreme Court, 1982 Term - Foreword: Nomos and Narrative" (1983). Faculty Scholarship Series. Paper 2705.

CRISTIANO, Romano. Surgimento, Funcionamento e Término da Sociedade Anônima. São Paulo. IOB - Informações Objetivas, 1990

DINIZ. Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro - Teoria Geral do Direito Civil. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2000, v. 1.

EIZIRIK, Nelson. A lei das S/A comentada. Volume II - Arts. 121 a 188, São Paulo: Quarter Latin, 2011.

FERREIRA, Waldemar. Tratado de sociedades mercantis. Volume primeiro. 5ª ed. Revista e aumentada. Rio de Janeiro 1958. Editora Nacional de Direitos LTDA.

FERREIRA, Waldemar Martins. Questões de Direito Comercial (Pareceres). Primeira série. 1929, São Paulo. Typografhia Siqueira Salles Oliveira, Rocha & C.

FRANÇA, Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. Conflito de Interesses nas Assembleias de S.A. São Paulo: Malheiros, 1993.

FRANCO, Alberto Silva. Código Penal e sua interpretação Jurisprudencial. 8º Ed. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais.

LACERCA, J.C Sampaio de. Comentáros à Lei das Sociedades Anônimas. São Paulo, Saraiva, 1978.

LAMY FILHO, Alfredo, BULHÕES PEDREIRA, José Luiz coordenação Direito das Companhias - 2. Ed., atual. E ref. - Rio de Janeiro. Forense, 2017

LAZZARESCHI NETO, Alfredo Sérgio. Leis das Sociedades por ações anotada. 4º Ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2012.

LEÃES. Luis Gastão Paes de Barros. Estudos e Pareceres sobre Sociedades Anônimas. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1989.

LEÃES, Luis Gastão Paes de Barros. Mercado de Capitais & "insider trading". São Paulo, Revista dos Tribunais. 1982.

MARTINS, Fran. Curso de Direito Comercial, atual. Carlos Henrique Abrão. 39° Ed. Ver., atual. E ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2016.

MARTINS, Fran. Curso de direito comercial: empresa comercial, empresários individuais, sociedades comerciais, fundo de comércio, 8,ed, ver, e atual, Rio de Janeiro, Forense, 1981

MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. Tratado de Direito Comercial. v. III.

MIRANDA, Pontes de. Tratadado de Direito Privado. T. 1, 3º edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

MONTEIRO, Washington de Barros. Curso de Direito Civil - Parte Geral. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 1984, v.1.

PAIS, Paulo Roberto Tavares. Manual das sociedades anônimas. São Paulo, Editora: Revista dos Tribunais, 1981.

REQUIÃO, Rubens. Aspectos Modernos de Direito Comercial. São Paulo. Saraiva, 1977. P.255

REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 20. ed. São Paulo, Saraiva, 1991, 2.v.

REQUIÃO, Rubens, Curso de direito comercial, volume 2 / Rubens Requião. - São Paulo: Saraiva, 2003.

REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial, 2, vol. 27. Ed. rev. e atual. Por Rubens Edmundo Reguião - São Paulo: Saraiva, 2010

ROVAI, Armando Luiz. Atualidades do Direito Empresarial Brasileiro. Belo Horizonte. D'Plácido, 2019

SAAD, Marta. Crimes econômicos e processo penal. Série GV law. São Paulo: Saraiva, 2008.

TAVARES BORBA. José Edwaldo - Direito Societário - 12ª Edição

TEIXEIRA, Egberto Lacerda, 1919 - Das sociedades anônimas no direito brasileiro. Egberto Lacerda Teixeira, José Alexandre Tavares Guerreiro. - São Paulo: Bushatsky, 1979. P.

VALVERDE, Trajano De Miranda. Sociedades por ações. Vol III. 2ª ed. Revista atualizada. Rio de Janeiro, 1953.

ZAITZ, Daniela, Reponsabilidade dos Administradores de Sociedades Anônimas e por Quotas de Responsabilidade Limitada, Revista dos Tribunais. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v. 740, junho, 1997, p. 32

PARECER JURÍDICO Nº2/2020/ SEPLAG/ASJUR/ALGM

ANNA LUIZA GAYOSO MONNERAT

Procuradora do Estado do Rio de Janeiro e Procuradora Regional da JUCERJA

PARECER Nº: 2/2020/SEPLAG/ASJUR/ALGM

PROCESSO Nº: SEI-160191/000011/2020

INTERESSADO: ASSESSORIA DE GESTÃO E MODERNIZAÇÃO

INSTITUCIONAL

ASSUNTO: Acesso a dados pessoais via SEI (número de inscrição no CPF)

> CONSULTA SOBRE RESTRIÇÃO DE ACESSO AO NÚMERO DE INSCRIÇÃO NO CPF DO USUÁRIO NO SISTEMA ELETRÔNICO DE INFORMAÇÕES - SEI.

> CPF É DADO PESSOAL DE ACORDO COM A LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (Lei federal n. 13.709, de 14 de agosto de 2018). MERECE TRATAMENTO PROTETIVO PELA ADMINISTRAÇÃO **PÚBLICA**

> FINALIDADE DO SEI É A PRODUÇÃO, TRAMITAÇÃO E CONSULTA DE DOCUMENTOS E PROCESSOS ADMINISTRATIVOS, NÃO O ACESSO A DADOS DE USUÁRIOS DESVINCULADOS DA TELEOLOGIA DO SISTEMA IMPLANTADO.

> SOLUÇÃO PELO NÃO CADASTRAMENTO DO CPF DO USUÁRIO INTERNO NO SEI.

VIABILIDADE DE EDIÇÃO DE RESOLUÇÃO DESTA SEPLAG.

Ilma. Procuradora-Chefe da Coordenadoria, Consultoria e Advocacia Preventiva do Sistema Jurídico (PG-15), - RELATÓRIO

De início, ressalta-se que o Relatório constitui prestação de contas à sociedade da tramitação processual.

Dito isso, o expediente fora deflagrado em 20 de fevereiro de 2020 na Assessoria de Gestão e Modernização Institucionaldo Departamento de Trânsito do Estado do Rio de Janeiro, com elaboração de despacho do Ponto Focal Setorial ao Coordenador de Gestão do Sistema Eletrônico de Informações (SEI).

Indicou-se, na oportunidade, que uma autoridade não identificada insurgiu-se contra a possibilidade que usuários do SEI acessarem os dados pessoais, nomeadamente o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, de outros usuários. Questionou-se sobre a possibilidade de:

Verificar se é possível restringir avisualização de informações específicas como o CPF por usuários que não possuam acesso de pontofocal, ou; Verificar se é possível restringir avisualização decontatos de pessoas físicas,ou;

Restringir o acesso à visualização de contatos. (3382230)

O processo, nada obstante, seria encaminhado à Coordenadoria de Gestão do Sistema Eletrônico de Informações apenas em 27 de fevereiro de 2020.

Em 07 de abril de 2020, ele fora remetido à Superintendência de Gestão de Processos para "conhecimento e decisão" (4116581).

Em 09 de julho de 2020, a Superintendência de Gestão de Processos manifestou-se no sentido de esclarecer que os dados pessoais são acessíveis apenas aos usuários internos do SEI-RJ, isto é, servidores públicos estaduais com login e senha habilitados a atuar em processo administrativo [rectius: residentes e estagiários, com a solicitação da Chefia correspondente]. (5864644)

Ainda, a Superintendência de Gestão de Processos aferiu que

não é possível parametrizar as opções de visualização destes dados por outros usuários, como solicitou o DETRAN-RJ, porque esta funcionalidade não existe no Sistema e o Estado do Rio de Janeiro não possui permissão para alterá-lo.Vale lembrar que o SEI-RJ não foi desenvolvido no Estado do Rio de Janeiro e as alterações e atualizações do Sistema são realizadas somente pelo seu desenvolvedor e cedente: O TRF-4. (5864644)

Por fim, o órgão indicou que a "A única opção para impedir que os dados do servidor sejam consultados seria deixando de realizar o preenchimento destes campos no cadastro", o que, nada obstante, dificultaria a comunicação entre servidores, órgãos e entidades. De acordo com a mencionada Superintendência.

> A consulta do email e telefone profissional do servidor, por exemplo, permite inclusive que questões administrativas sejam resolvidas de forma mais ágil e eficiente, sem a necessidade de utilização do processo administrativo como simples ferramenta de comunicação (nos casos em que, evidentemente, não houver necessidade legal de documentação em processo). Além disso, futuras integrações do SEI-RJ com outros sistemas do Estado podem vir a ser prejudicadas pela ausência de códigos/identificações comuns às bases de dados (como o CPF e a matrículadeservidor, por exemplo).(5864644)

Com essas considerações, a Superintendência de Gestão de Processos dirigiu o feito, em 10 de julho de 2020, a esta Assessoria Jurídica, com solicitação de parecer sobre a legalidade da exposição dos dados pessoais aos usuários internos do próprio Sistema. (5864644)

É o breve relatório. Passo a opinar.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. DA INCUMBÊNCIA DAS ASSESSORIAS JURÍDICAS

As competências das Assessorias Jurídicas estão discriminadas no artigo 2º da Lei estadual n. 5.414, de 19 de março de 2009, dentre as quais se verifica assessorar os titulares das pastas no controle interno da legalidade dos atos dos órgãos das Secretarias de Estado e dos entes da Administração Indireta.

Nessa toada, registro que os pareceres jurídicos afiguram-se um opinamento juridicamente qualificado proferido dentro de um contexto institucional controlado, sem adentrar à conveniência, oportunidade e exequibilidade, avaliação que demanda capacidades epistêmicas específicas que refogem à expertise jurídica.

A análise de discricionariedade é, por seu turno, de competência do gestor público, que deve fazê-lo em prol dos interesses de seus governados, cuja proteção e promoção expressam o Estado de Direito. Ademais, o presente parecer jurídico assume a veracidade, a legitimidade e a legalidade dos atos praticados no âmbito do processo administrativo em escrutínio, fundando suas conclusões à base de tal premissa.

2.2. DELIMITAÇÃO DO OBJETO DACONSULTA

A presente consulta tem por objeto verificar a legalidade da exposição do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, considerado dado pessoal, dos usuários internos do Sistema Eletrônico de Informações.

3. MÉRITO

3.1 DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS (emvacatio)

A Lei federal n. 13.709, de 14 de agosto de 2018, alcunhada de Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) tem por objeto o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, consoante dicção de seu art. 1º. Não se olvide que as normas gerais contidas na referida Lei são de interesse nacional e devem ser observadas pela União, Estados, Distrito Federal eMunicípios.

De acordo com Gustavo Tepedino e Milena Donato, "a proteção de dados pessoais tem ganhado cada vez mais relevância diante da coleta indiscriminada de dados e permanente monitoramento das pessoas para atender às crescentes exigências de segurança interna e externa, interesses de mercado e reorganização da gestão pública. Compõe-se de aspecto essencial da tutela da dignidade da pessoa humana, haja vista quebusca evitar discirminações que não encontrem fundamento constitucional e afastar práticas que possam reduzir a liberdade e autonomia dos indivíduos - como decisões a partir de análises de dados não informadas ao titular e à luz de critérios não transparentes. A tutela dos dados da pessoa natural mostra-se vital

para que ela se relacione na sociedade de forma efetivamente livre, representando maior garantia de segurança quato a práticas autoritárias e de vigilância indevidas por parte de instituições públicas e privadas".1

O indigitado diploma distingue, em seu artigo 5º, dados pessoais de dados pessoais sensíveis. De acordo com o mencionado dispositivo, o dado pessoal seria a informação relacionada à pessoa natural identificada ou identificável; e o dado pessoal sensível seria o dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural.

Nada obstante, na qualidade de dado pessoal, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas sujeita-se às proteções previstas na LGPD. Dentre os fundamentos da disciplina da proteção de dados pessoais, evidencia-se, a teor do artigo 2º da Lei federal n. 13.709, de 14 de agosto de 2018, estão, dentre outros, o respeito à privacidade, a autodeterminação informativa, os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais.

Os princípios norteadores do tratamento dos dados pessoais vêm consagrados nos incisos do art. 6º da LGPD. In verbis:

Art. 6º As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e os seguintes princípios:

1. finalidade: realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícito se informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades; adequação: com patibilidade do tratamento comas finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do trata-mento:

DONATO, Milena; TEPEDINO, Gustavo. Fundamentos do Direito Civil. Rio de Janeiro: GEN Editorial, 2020, p.165.

- 2. necessidade: limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento dedados;
- 3. livre acesso: garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais;
- 4. qualidade dos dados: garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seutratamento:
- 5. transparência: garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial eindustrial;
- 6. segurança: utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentaisou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação oudifusão;
- 7. prevenção: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais:
- 8. não discriminação: impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos;
- 9. responsabilização e prestação de contas: demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas.

Nesse sentido, impende destacar, consoante Carlos Ari Sundfeld, que "os princípios são as ideias centrais de um sistema, ao qual dão sentido lógico, harmonioso, racional, permitindo a compreensão

de seu modo de organizar-se. [...] A enunciação dos princípios de um sistema tem, portanto, uma primeira utilidade evidente: ajudar no ato de conhecimento. O cientista, para conhecer o sistema jurídico, precisa identificar quais os princípios que o ordenam". ²[2]

Assim, a divulgação dos dados pessoais está informada pelos princípios que identificam o microssistema consubstanciado Lei Geral de Proteção de Dados. A esse respeito, consigna-se que Gustavo Tepedino e Milena Donato entendem que "A LGPD sedimentou novo paradigma de proteção dos dados: estes não são considerados de titularidade de quem os coleta, e sim da pessoa natural aos quais se referem. Aquele que coleta e trata os dados, por lidar com bens alheios, passa a ter como dever fundamental prestar contas: como e quais dados são coletados, como são tratados, armazenados etc. Essa mudança de paradigma ocorreu na esteira da regulamentação européia, notadamente o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados Pessoais aprovado em abril de 2016 pelo Parlamento Europeu, também conhecimento por sua sigla GDPR (General Data Protection Regulation)". 3

Ainda, o artigo 7º da mencionada lei federal determina que o tratamento de dados pessoais **somente** poderá ser realizado em dez hipóteses, dentre as quais merecem ser destacadas as plasmadas nos incisos I, III e IX, abaixo transcritos:

I – mediante o fornecimento de **consentimento** pelo titular;

III - pela administração pública, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres, observadas as disposições do Capítulo IV desta Lei:

DONATO, Milena: TEPEDINO, Gustavo, Fundamentos do Direito Civil, Rio de Janeiro: GEN Editorial, 2020, p.167.

SUNDFELD, Carlos Ari, Fundamentos de Direito Público, São Paulo: Ed. Malheiros, 2015 (1992), p.143.

IX - quando necessário para atender aos interesses legítimos do controlador ou de terceiro, exceto no caso deprevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais; ou

Ademais, o artigo 18 da LGPD prevê que o titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição, consoante o inc. IV, anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto no referido diploma, o que vai na linha do novo paradigma, conforme exposto supra.

Na mesma esteira, deve-se notar que o artigo 46 da LGPD consagra que os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

Por todo o exposto, evidencia-se que os princípios norteadores da LGPD avançam proteção sobre dados pessoais, que devem estar sob tratamento diligente por parte dos controladores, aos quais impende a responsabilidade de guardar-lhes a integridade e proteger a privacidade de seus titulares.

Nesse sentido, deve-se fazer atenção ao programa normativo protetor de dados subjacente às normas da LGPD, entendido como "conjunto de princípios/bens/valores [...], julgamentos, [...], conceitos, [...]e assunções fáticas que se articulam na justificação substantiva de um grupo de normas jurídicas". 4

3.2. DA PROTEÇÃO AO NÚMERO DE INSCRIÇÃO NO CPF

3.2.1 Considerações preliminares sobre o CPF

O Cadastro de Pessoas Físicas resulta da transformação do Registro de Pessoas Físicas, criado pelo art. 11 da Lei federal n. 4.862. de 29 de

novembro de 1965, levada a efeito pelo art. 1º do Decreto-lei n. 401, de 30 de dezembro de 1968.

A obrigariedade de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas está plasmada no artigo 32 doDecreto federal n. 9.580, de 22 de novembro de 2018, que ordena que as pessoas físicas devem se inscrever no CPF, na forma, no prazo e nas condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, que tem competência para fazê-lo nos moldes do artigo 16 da Lei federal n. 9.779, de 19 de janeiro de 1999.

Atualmente, o Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) é administrado em conformidade com o disposto na Instrução Normativa RFB n. 1.548. de 13 de

fevereiro de 2015. Consoante a dicção do art. 5º da mencionada Instrução Normativa, O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física uma única vez, vedada a concessão de mais de um número de CPF. Outrossim, será cancelada de ofício a inscrição no CPF quando da atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física, consoante redação do art. 16 da indigitada Instrução.

Com o número de CPF de outrem, é possível a perpetração de algumas fraudes, tais como a obtenção de crédito, a contratação de serviços (a exemplo dos de telefonia) e a emissão de cartão de crédito.

Nesse espeque, valioso consignar-se o art. 5º-A, do Decreto federal n. 9.094, de 17 de julho de 2017, incluído pelo Decreto federal n. 9.723, de 11

MICHELON, Cláudio, A inferência à melhor explicação e a autoridade da doutrina. In: AGUIAR JÚNIOR, Ruy Rosado de (org.). Direito, cultura, método: leituras da obra de Judith Martins-Costa, 2019, p. 18.

de março de 2019, para o instituir o Cadastro de Pessoas Físicas - CPF como instrumento suficiente e substitutivo para a apresentação de dados do cidadão no exercício de obrigações e direitos e na obtenção de benefícios.

O indigitado dispositivo prevê que, para fins de acesso a informações e serviços, de exercício de obrigações e direitos e de obtenção de benefícios perante os órgãos e as entidades do Poder Executivo federal, o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF é suficiente e substitutivo para a apresentação dos seguintes dados: Número de Identificação do Trabalhador - NIT; número do cadastro perante o Programa de Integração Social - PIS ou o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - Pasep; número e série da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, de que trata o art. 16 da Consolidação das Leis do Trabalho; número da Permissão para Dirigir ou da Carteira Nacional de Habilitação; número de matrícula em instituições públicas federais de ensino superior; números dos Certificados de Alistamento Militar, de Reservista, de Dispensa de Incorporação e de Isenção de que trata a Lei nº 4.375, de 17 de agosto de 1964; número de inscrição em conselho de fiscalização de profissão regulamentada; número de inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal – CadÚnico e demais números de inscrição existentes em bases de dados públicas federais. Mais sobre o tema pode ser lido aqui.

Ainda, a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas afigura-se indispensável para a obtenção de alguns benefícios governamentais, assunto que recentemente veio à tona com o auxílio emergencial de que trata o art. 2º da Lei federal n. 13.982, de 2 de abril de 2020. Em detalhe, a referida lei fora regulamentada pelo Decreto federal n. 10.316, de 7 de abril de 2020, que aduziu, em seu parágrafo 4°, artigo 7°, a necessidade, embora com exceções, de inscrição regularizada (junto à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia) do trabalhador no Cadastro de Pessoas Físicas.

3.2.2. Da proteção ao número de inscrição no CPF conduzida pela Lei federal n. 12.309, de 9 de agosto de2010

De outro giro, a Lei federal n. 12.309, de 9 de agosto de 2010, que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2011, determina, em seu art. 87, §5º, que a divulgação do CPF deverá ocultar os três primeiros dígitos e os dois dígitos verificadores. A previsão legal fora repetida nas Leis de Diretrizes Orçamentárias subsequentes.

A Lei federal n. 13.898, de 11 de novembro de 2019, que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e a execução da Lei Orçamentária de 2020, repdouz a mencionada dicção, provendo, em seu art. 129, §2º, que "A divulgação prevista no caput deverá ocultar os três primeiros dígitos e os dois dígitos verificadores do CPF."

Ademais, a divulgação parcial do CPF fora adotada pelo **Portal** da Transparência. Evidencie-se excerto de resposta fornecida ao consulente, cujo teor integral pode ser encontrado aqui:

> Este formato foi pensado parapermitirocontrolesocialeevitarhomonímia, ao mes motempo em que protege a pesso a cujo CP-Festásendodivulgadocontrapossíveis fraudes que poderiam ser realizadas caso o número fosse exibido de maneira integral. A ocultação dos cinco dígitos dificulta a ocorrência de fraudes, já que existem pelo menos 100.000 possibilidades de combinação dos números ocultados de CPF. Por isso, no Portal da Transparência decidiu-se adotar essa medida, que é aplicada não só na consulta de servidores, mas também em outrasconsultas, como a de pagamento de diárias e de bolsas de estudos a pessoas físicas.

[...]

Assim, entendemos que o formato de ocultação parcial do CPF adotado para sua divulgação no Portal da Transparência não fere a legislação e mitiga o problema de segurança pessoal, possibilitando ainda o controle social da atividade governamental com o uso das informações públicas disponibilizadas.

Dessa sorte, evidencia-se que um tratamento especial dispensado ao número de inscrição no CPF encontra-se plasmado na legislação pátria, sendo reproduzido pelo Portal da Transparência Federal, além do próprio Portal da Transparência do Estado do Rio de laneiro.

Por oportuno, relembro do conteúdo do art. 368 da Constituição do Estado do Rio de Janeiro, que ordena que "na aplicação, integração e interpretação das leis, decretos e outros atos normativos estaduais, ressalvada a existência de norma estadual específica, observar-se-ão os princípios vigentes quanto às da Constitição e das leis federais".

3.2.3. Da proteção ao número de inscrição no CPF na jurisprudência do Supremo TribunalFederal

No julgamento do Agravo Regimental na Suspensão de Segurança n. 3.902 (Dje de 03/10/2011), o Plenário do Supremo Tribunal Federal se debruçou sobre recurso interposto pela Associação dos Engenheiros, Arquitetos e Agrônomos Municipais de São Paulo e outros.

Os recorrentes se insurgiram contra decisão da lavra do Ministro Gerreira Mendes, que deferira pedido do Município de São Paulo para suspender liminares concedidas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Tais liminares haviam tornado sem efeito ato normativo administrativo estadual que determinara a publicação da remuneração bruta mensal de cada servidor municipal nominalmente identificado.

O ato normativo em espegue fora editado com base na Lei municipal n. 14.720/2008 e no Decreto regulamentador n. 50.070/2008, prevendo a divulgação nominal da remuneração bruta mensal dos servidores públicos municipais em sítio eletrônico de domínio da referida municipalidade.

O Ministro Relator, Carlos Ayres Britto, votou pelo desprovimento dos agravos, mantendo-se a decisão tomada no âmbito da referida Corte.

No que tange à intimidade, entendeu o Ministro que "os dados objeto da divulgação em causa dizem respeito a agentes públicos enquanto agentes públicos mesmos; ou, na linguagem própria da Constituição, 'agentes estatais agindo nessa qualidade' (§6º do art. 37)".

Já no que toca à segurança física ou corporal dos servidores e suas famílias, aduz que "claro que ela resultará um tanto quanto fragilizada com a divulgação nominalizada dos dados em debate, mas é um tipo de risco pessoal e familiar que se atenua com a proibição de se revelar o endereco residencial, o CPF e a CI de cada servidor. No mais, é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicado".

Dessa feita, o Supremo Tribunal Federal possui entendimento de que a não divulgação do CPF depõe a favor da segurança de servidores e seus familiares.

3.2.4. Da proteção ao número de inscrição no CPF na jurisprudência das cortesinferiores

Em tribunais inferiores, observam-se decisões, que, em relação ao número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas, mostram-se tendentes a um maior escopo protetivo.

Exemplificativamente, o Tribunal de Justiça do Estado do Amapá, nos autos da Apelação 0021554-47.2011.8.03.00001, decidiu que a "divulgação em site, na rede mundial de computadores, passível de acesso por internet, de documentos pessoais como RG e CPF violam a intimidade, a privacidade e principalmente a segurança daqueles que têm seus documentos publicados, trata-se ou não de pessoas de projeção social", configurando-se violação ao inc. XII do art. 5º da Constituição da República.

Da mesma sorte, o Décimo Primeiro Grupo Cível do TJRS decidiu, no âmbito do MS 70078964707 - RS, impetrado perante o Secretário de Modernização e Recursos Humanos do Estado, que havia o dever de prestar informações pela autoridade coatora, que se havia recusado a fazê-lo, sendo que os documentos então em relevo "não possuem caráter sigiloso, já que não mencionam dados sensíveis, tais como CPF, endereço, entre outros dados pessoais. Nesse sentido, é possível concluir que, na esfera administrativa, houve desídia do órgão público, que, apesar do envio das correspondências, optou por não fornecer os dados, sem qualquer justificativa plausível".

No mesmo sentido, o Tribunal de Justiça do Estado do Sergipe decidiu, no âmbito da Apelação Cível 0000137-75.2018.8.25.0067, com base no entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado nos julgamentos do ARe n. 3.902 e RE n. 652.777, que a "exposição à intimidade do servidor, e, principalmente, o risco à sua segurança e de sua família, devem ser mitigados com vedação à divulgação de informações sobre o endereço residencial, o CPF e a CI de cada servidor, ou seja, com a difusão de dados diversos do nome e valores pertinentes ao cargo ocupado pelo servidor público, mormente aquelas informações que não são do interesse coletivo o seu conhecimento".

Na mesma esteira, a Quinta Turma Recursal do JEC-RJ, no julgamento do Recurso Inominado 0027894-42.2016.8.19.0209 se debruçou sobre caso em que a autora se insurgira contra divulgação de dados pessoais em página no Facebook. A ministra relatora aduziu (no que foi seguida unanimemente) que, "[C]om relação à divulgação dos dados pessoais da autora, número de CPF e identidade, endereço pessoal, e nome de pais e filhos, comprovada a fls. 13[,] [e]ntendo que a divulgação destes dados não tem por fundamento bem jurídico tutelado algum. Diga-se que mesmo o direito de informação é relativo, e deve ser posto em ponderação, quando em confronto com outro interesse juridicamente tutelado, como, no caso concreto, o direito à tutela dos dados pessoais da autora, que mais, especificamente, e diante da manifestação de antagonistsmo de seus clientes não atendidos, pode mesmo significar sua exposição a risco indesejado, com visitas a sua residência, por exemplo".

3.2.5. Dos precedentes da Procuradoria Geral doEstado

Consultando-se a Coordenadoria de Memória e Documentação da Procuradoria Geral do Estado, verifica-se as respostas derivadas do input "CPF" na ementa conglobam pareceres estranhos à presente matéria; em sua maioria, referem-se ao negócio jurídico celebrado entre o Estado do Rio de Janeiro e o Serviço Federal de Processamento de Dados (SERPRO), empresa pública federal processadora de dados relevantes à Procuradoria Geral do Estado; em especial, a Procuradoria da Dívida Ativa.

3.3 ANÁLISE TELEOLÓGICA DO SISTEMA ELETRÔNICO DE **INFORMAÇÕES**

O Sistema Eletrônico de Informações - SEI fora desenvolvido em 2009 pelo Tribunal Regional da 4ª Região. A difusão do sistema, no entanto, remonta à Consulta Pública n. 01, de 08 de janeiro de 2013, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão. Nessa Consulta Pública, solicitaram - se manifestações de "interessados em apresentar solução para esse ministério e que também pudesse ser incorporada ao acervo do Portal do Software Público".

Tendo sido conhecido e avaliado o Sistema Eletrônico de Informações, restaram firmados três Acordos de Cooperação Técnica:5

- 1. entre o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, formalizando a cessão do SEI ao referido Ministério:
- 2. entre o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e a Receita Federal do Brasil, cuidando do compartilhamento de experiências em processo eletrônico; e
- 3. entre o Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, o Governo do Distrito Federal, a Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária e a Comissão de Valores Mobiliários, com vistas à construção do Processo EletrônicoNacional.

Em 08 de outubro de 2015, fora editado o Decreto federal n. 8.539, que dispõe sobre o uso do meio eletrônico para a realização do processo administrativo no âmbito dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Em seu artigo 22, o referido Decreto determinou que, no prazo de seis meses, contado da data de publicação do Decreto, os órgãos e as entidades da Administração Pública federal direta, autárquica e

SARAIVA, André. A implementação do SEI-Sistema Eletrônico de Informações. Disponível em: <<https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/3455/4/SEGES%20 %20Enap.%20SARAIVA%20Andr%C3%A9.%20SEI.%20estudo%20de%20caso.%20 2018.%20po - Acesso em 23 de julho de 2020>>.

fundacional deveriam apresentar, à Secretaria de Logítisica e Tecnologia da Informação do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, cronograma de implementação do uso do meio eletrônico para a realização do processo administrativo.

Ainda, o parágrafo primeiro do mencionado dispositivo ordenava que o uso do meio eletrônico para a realização de procedimento

administrativo deveria implementar-se no prazo de dois anos, contado da data de publicação do referido Decreto federal. O parágrafo segundo, por seu turno, previa que os órgãos e as entidades tratadas no caput e que já utilizavam processo administrativo eletrônico deveriam adaptar-se ao disposto no Decreto no prazo de três anos, contados da data de sua publicação.

Em 20 de outubro de 2017, o Presidente do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o Des. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz editou, considerando, dentre outros fatores, o crescente interesse demonstrado por instituições públicas em utilizar o SEI, a Resolução n. 116, que estabeleceu regras de cessão do direito de uso e apresentação do SEI.

O artigo 1º da indigitada Resolução estabeleceu que somente é permita acessão do direito de uso do SEI para órgãos da Administração Pública, Direta e Indireta, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que não exerçam atividades com fins lucrativos, consignando, ainda, que em hipótese alguma haverá cessão onerosa do direito de uso ao SEI.

No âmbito da Administração Pública do Estado do Rio de Janeiro, foram publicados (i) o Decreto estadual n. 46.126, de 20 de outubro de 2017, que dispõe sobre a tramitação eletrônica de documentos e processos administrativos na administração pública estadual, e (ii) o Decreto estadual n. 46.212, de 05 de janeiro de 2018, que estabelece o Sistema Eletrônico de Informações (SEI-RJ) como o sistema oficial para a autuação, a produção, a tramitação e a consulta eletrônica de documentos e processos administrativos.

Tais Decretos, todavia, foram revogados pelo **Decreto estadual** n. 46.730, de 09 de agosto de 2019, analisado pela Assessoria Jurídica da antiga SECCG (0980634), que regulamentara a Lei estadual n. 5.427, de 01 de abril de 2009, no que dispõe sobre a produção e tramitação eletrônica de documentos e processos administrativos na Administração Pública Estadual. (1011041). Verbis: "Art. 59. Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário, em especial o Decreto Estadual nº 46.126, de 20 de outubro de 2017 e o Decreto Estadual nº 46.212, de 05 de ianeiro de 2018."

O art. 1º do mencionado Decreto determina que "Fica estabelecido o Sistema Eletrônico de Informações (SEI-RJ) como sistema oficial de autuação, produção, tramitação e consulta de documentos e processos administrativos eletrônicos no âmbito dos órgãos e das entidades da administração estadual direta, autárquica e fundacional do Estado do Rio de Janeiro". (1011041)

O art. 7º de tal Decreto, por seu turno, disciplina as competências do ponto focal setorial, dentre as quais destacam-se o cadastramento de servidores do seu órgão ou entidade como usuários internos do SEI-RJ e o zelo pela manutenção da integridade e atualidade dos dados cadastrados no sistema. (1011041)

Como se observa, a finalidade precípua do Sistema Eletrônico de Informações é a autuação, produção, tramitação e consulta de documentos e processos administrativos, não sendo o acesso a dados de usuários integrante próprio da teleologia do mencionado sistema.

DAS ALTERNATIVAS

Por todas essas considerações, vislumbram-se as seguintes alternativas para a proteção da privacidade:

> a. Alteração no Sistema Eletrônico de Informações, com oficiamento ao Tribunal Regional da Federal da 4ª Região visando consulta para proceder-se à limitação a três dígitos no cadastramento, neste SEI, do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas;

- b. Alteração do Sistema Eletrônico do Informações, com oficiamento ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região visando consulta para proceder-se à impossibilitação de registro, neste SEI, do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas:
- c. Diretriz geral, viabilizada por Resolução desta Secretaria de Planejamento e Gestão, para que os cadastros sejam efetuados restritivamente, com dígitos omitidos (eventualmente, com asteriscos);
- d. Diretriz geral de não cadastramento, viabilizada por Resolução desta SEPLAG, neste Sistema Eletrônico de Informações, do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas.

As soluções "A" e "B" merecem ser, ao menos à primeira vista, afastadas, dadas as eventuais complexidades técnicas e jurídicas resultantes da cessão do Sistema SEI pelo TRF-4 ao ERJ, podendo ser substituídas, S. M. J., sem prejuízo, respectivamente pelas soluções "C" e "D".

A alternativa "C", nada obstante, apresenta-se inviável tecnicamente, consoante manifestação técnica da SUBGEP: "A única opção para impedir que os dados do servidor sejam consultados seria deixando de realizar o preenchimento destes campos no cadastro." (5864644).

Dessa sorte, considerando as atribuições desta SEPLAG, em razão da dicção do art. 1º, §3º, do Decreto estadual n. 46.730, de 09 de agosto de 2019, que determina a competência da SUBPOG, atualmente integrante da estrutura da SEPLAG (Decreto 47.149, de 29 de junho de 2020), para atuar como órgão central para gestão e normatização complementar das atividades administrativas que impactam a tramitação eletrônica de documentos e processos administrativos no âmbito do Poder Executivo de Estado do Rio de Janeiro, OPINO pela edição de Resolução nos moldes da alternativa "D".

Assim, a solução vislumbrada parece cumprir de forma satisfatória as demadas constitucionais e legais da privacidade e da eficiência. Fia-se, nessa perspectiva, de que os demais dados preenchidos no sistema (nomeadamente matrícula) serão suficientemente idôneos a afastar a homonímia e inconvenientes resultantes da não disponibilidade do número de CPF, preservando a eficiência do sistema e a precisa identificação do usuário/servidor.

NADA OBSTANTE, a matrícula deve ser NECESSÁRIA E INTEGRAL-MENTE disponibilizada no SEI, uma vez que tal divulgação está em consonância com as **demandas da eficiência** (5864644) e não viola a privacidade, subsistindo o dever de o agente alimentador do sistema de prover tal informação e por ela zelar, nos termos do inc. VIII, art. 7º do Decreto estadual n. 46.730, de 09 de agosto de2019.

4. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, em razão da consulta formulada, OPINO pela ILEGALIDADE da inserção do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas quando do cadastramento dos usuários no Sistema Eletrônico de Informações, uma vez que:

- 1. O número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas é um dado pessoal do servidor pelo qual se deve zelar tendo em vista o direito constitucionalmente assegurado à privacidade, não se olvidando, outrossim, que o Supremo Tribunal Federal já consignou em decisão unânime que o número de inscrição no CPF constitui dado cuja divulgação milita contra a segurança de servidores, entendimento reproduzido em cortes inferiores;
- 2. A finalidade do Sistema Eletrônico de Informações é a autuação, produção, tramitação e consulta de documentos e processos administrativos, consoante o art. 1º do Decreto estadual n. 46.730, de 09 de agosto de 2019, sendo o acesso a dados de usuários integrante próprio sistema estranho à sua teleologia;
- 3. Com o número de CPF de outrem, é possível a perpetração de fraudes, tais como a obtenção de crédito, a contratação de serviços (a exemplo dos de telefonia) e a emissão de

cartão de crédito, tendo-se em vista o teor do art. 5º-A, do Decreto federal n. 9.094, de 17 de julho de 2017, que torna o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas dado substitutivo de ampla gama dedocumentos;

4. O Decreto estadual n. 46.730, de 09 de agosto de 2019, não prevê a inserção do número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas no Sistema Eletrônico de Informações quando do cadastramento de seus usuários;

A despeito de não estar ainda em vigor, há de se reconhecer que os princípios norteadores da Lei Geral de Proteção de Dados se aplicam à presente questão, eis que não são, de forma alguma, estranhos ao ordenamento pátrio, encontrando respaldo constitucional e depondo a favor do trato cuidadoso dos dados pessoais, como o CPF, respeitando a privacidade e o assentimento do portador, em maior respeito às demandas jurídicas do tempo presente.

Outrossim, OPINO pela VIABILIDADE JURÍDICA DA EDIÇÃO DE RESOLUÇÃO DESTA SEPLAG, com fulcro no Decreto n. 46.730, de 09 de agosto de 2019, art. 1º, §3º c/c Decreto estadual 47.149, de 29 de junho de 2020, que ordene o não castramento do número de inscrição no CPF quando do registro dos dados dos usuários do Sistema Eletrônico de Informações – com vistas a que os usuários internos do SEI não tenham acesso ao mencionado dado pessoal uns dos outros.

Encaminho o feito à PGE com fulcro no art. 4º, inc. IV, da Lei estadual 5.414, de 19 de março de 2009.

> Sub censura. ANNA LUIZA GAYOSO MONNERAT

Assessora-Chefe da ASIUR/SEPLAG

Revista Brasileira de Direito Societário e **Registro Empresarial**

Coordenação:

Teresa Cristina G. Pantoja (RJ) Helisia C. Góes (AP) José A. Cerezoli (RJ)

Conselho Editorial:

Anderson Rodrigues da Silva (SP) André Luiz Santa Cruz Ramos (DF) Armando Rovai (SP) Carlos Martins Neto (RI) Carolina Gedeon (RJ) Cássia Mizusaki Funada (RO) Cássio Cavalli (SP) Celso Mogioni (SP) Eduardo Rodrigues Junior (RJ) Fábio Ulhoa Coelho (SP) João Ricardo Coelho (PB) Marcelo Vieira von Adamek (SP) Márcio Guimarães (RJ) Marcus Pereira (PR) Maurício Moreira M. de Menezes (RI) Paulo Sérgio Mazzardo (RS) Ronald Sharp Jr. (RJ) Sérgio Campinho (RJ)

Nº 2 Ano 1



Realização:





Apoio:





RUYZ ALCÂNTARA FILHO







