

Resumo

DIREITO

EMPRESARIAL

03 - Introdução ao Direito societário

INTRODUÇÃO AO DIREITO SOCIETÁRIO

CONCEITO DE SOCIEDADE:

Código Civil:

Art. 981. Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados.

A partir do contido no dispositivo acima citado é possível extrair elementos do conceito de sociedade:

1) pluralidade de pessoas (físicas ou jurídicas);

OBS: é um elemento em conceito amplo, existem sociedades que não permitem pessoas físicas, ou jurídicas, etc.

2) contribuição recíproca com bens ou serviços;

3) exercício de atividade econômica;

4) partilha dos resultados.

COMO É COBRADO?

1 FGV - Oficial (TJ SC)/Justiça e Avaliador/2018

Jorge, Felipe e Marcela pretendem exercer, conjuntamente, atividade econômica voltada para prestação de serviços de barbearia, por meio da qual buscarão distribuir lucros para o sustento de suas famílias.

Para tanto, pretendem constituir uma pessoa jurídica, sendo-lhes adequado o tipo:

- A fundação
- B associação
- C sociedade
- D organização religiosa
- E empresa individual de responsabilidade limitada

Além desses elementos, alguns ainda falam na chamada **AFFECTIO SOCIETATIS**, presente nas sociedades de pessoas, que nada mais é do que o

elemento subjetivo consistente na intenção do sócio de constituir e de permanecer em uma sociedade.

COMO É COBRADO?

2 FGV - Auditor Fiscal da Receita Estadual (SEFAZ MS)/2006

O affectio societatis refere-se:

- A à disposição dos sócios em obterem lucro de lucro.
- B à disposição dos sócios em criarem, em conjunto, novas sociedades mercantis.
- C à imagem de que goza uma sociedade perante o público em geral.
- D ao direito dos sócios de criarem novos estabelecimentos comerciais.
- E à vontade de união e aceitação das áleas comuns.

Sociedade de Propósito Específico (SPE):

Art. 981, Parágrafo único. A atividade pode restringir-se à realização de um ou mais negócios determinados.

Sociedade simples X sociedade empresária

A distinção deve ser feita com base no conceito de empresário (art. 966 do CC), ou seja, se a atividade desenvolvida for própria de empresário, a sociedade será empresária, caso contrário será sociedade simples.

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Em outras palavras, toda sociedade que desenvolve atividade econômica organizada para produção de bens ou serviços e que não seja atividade intelectual de natureza científica, literária ou artística, será sociedade empresária.

OBS: Sociedade simples não tem nada a ver com o SIMPLES NACIONAL, que é um regime de arrecadação, cobrança e fiscalização de tributos aplicável às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte.

Exceção: esta regra não se aplica no caso das sociedades por ações, que serão SEMPRE empresárias, nem às cooperativas, que serão SEMPRE simples, independentemente do objeto e da atividade que explorem.

Sociedade por ações: SEMPRE EMPRESÁRIA

Cooperativas: SEMPRE SIMPLES.

COMO É COBRADO?

3 FGV - Fiscal da Receita Estadual (SEFAZ AP)/2010

Nos termos do Código Civil brasileiro, consideram-se empresárias:

- A todas as sociedades que têm finalidade lucrativa, independente da atividade desenvolvida.
- B as associações.
- C as cooperativas.
- D as sociedades por ações, independente da atividade desenvolvida.
- E as sociedades limitadas, independente da atividade desenvolvida.

PERSONALIDADE JURÍDICA DAS SOCIEDADES (aquisição):

Art. 985. A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos (arts. 45 e 1.150).

O registro das sociedades empresárias será feito no Registro Público das Empresas Mercantis (Junta Comercial). Sociedade sem registro é um ente despersonalizado, sem personalidade jurídica.

Já o registro das sociedades simples será feito no Registro Civil das Pessoas Jurídicas. Se for uma sociedade de advogado, o registro será na OAB.

Consequência da aquisição da personalidade jurídica pela sociedade: separação patrimonial da sociedade em relação aos seus sócios e aptidão para contrair direitos e obrigações (a sociedade passa a poder contratar em nome próprio).

Desconsideração da personalidade jurídica:

Art. 50. 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.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º 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. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica.

Importante destacar que a desconsideração não anula ou extingue a pessoa jurídica, há apenas uma suspensão momentânea da personalidade jurídica para determinada situação jurídica.

A respeito da desconsideração da personalidade jurídica, a doutrina definiu duas teorias:

TEORIA MAIOR: fraude, abuso do direito e confusão patrimonial, ou seja, há a necessidade de uma MAIOR quantidade de requisitos para que haja a desconsideração e não simplesmente a inexistência de patrimônio social. Essa teoria foi adotada pelo art. 50 do Código Civil.

Pela teoria maior da desconsideração da personalidade jurídica, adotada no art. 50 do CC, não basta a mera caracterização do estado de insolvência da empresa para fins de aplicação do instituto – o que, inclusive, é dispensado de comprovação, conforme Enunciado 281 do CJF/STJ: A aplicação da teoria da desconsideração, descrita no art. 50 do Código Civil, prescinde da demonstração de insolvência da pessoa jurídica –, sendo necessário que tenha ocorrido abuso de direito, seja na modalidade desvio de finalidade, seja como na confusão patrimonial.

Enunciado nº 406 do CJF/STJ: A desconsideração da personalidade jurídica alcança os grupos de sociedade **quando estiverem presentes os pressupostos do**

art. 50 do Código Civil e houver prejuízo para os credores até o limite transferido entre as sociedades.

STJ:

A desconsideração da personalidade jurídica constitui regra de exceção, pois configura restrição à autonomia patrimonial da pessoa de jurídica, de forma que a interpretação que melhor se coaduna com o art. 50 do Código Civil é a que relega sua aplicação a casos extremos, em que a pessoa jurídica tenha sido instrumento para fins fraudulentos, configurado mediante o **desvio da finalidade institucional** ou a **confusão patrimonial**, de sorte que o encerramento das atividades ou dissolução, ainda que irregulares, da sociedade não são causas, por si só, para a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do Código Civil. (EREsp nº 1.306.553/SC, Rel.: Min. Maria Isabel Gallotti, Órgão Julgador: 2ª Seção, j. em 10.12.2014).

Enunciado 435 da Súmula do STJ:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

TEORIA MENOR: a inexistência de patrimônio da sociedade, POR SI SÓ, já seria suficiente para atingir o patrimônio dos sócios e administradores. Exige menos requisitos para a desconsideração. Essa teoria foi adotada pelo art. 28, 5º, do Código de Defesa do Consumidor.

CDC, art. 28, § 5º Também poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for, de alguma forma, obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados aos consumidores.

COMO É COBRADO?

4 FGV - Juiz Estadual (TJ AP)/2022

A empresa XYZ, com sede no Estado do Amapá, há alguns anos enfrentava dificuldades financeiras e passou a não realizar o pagamento de dívidas que já acumulavam um passivo maior do que o seu ativo. Com a pandemia, a situação se agravou ainda mais e a empresa encerrou suas atividades às pressas, sem comunicar aos órgãos competentes. Diante da inadimplência da empresa, seus credores, incluindo o fisco, entraram em juízo e solicitaram a desconsideração da personalidade jurídica.

Atento à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o magistrado deve considerar, no caso, que:

- A para a desconsideração da personalidade jurídica basta a caracterização do estado de insolvência da empresa;
- B caso a empresa participasse de grupo econômico, haveria a desconsideração da personalidade jurídica;
- C a dissolução irregular é suficiente, por si só, para o implemento da desconsideração da personalidade jurídica, com base no Art. 50 do Código Civil;
- D presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes;
- E tratando-se de regra que importa na ampliação do princípio da autonomia patrimonial da pessoa jurídica, a interpretação que melhor se coaduna com o Art. 50 do Código Civil é a de que, diante do encerramento irregular das atividades, a pessoa jurídica tenha sido instrumento para fins fraudulentos.

Após denúncias encaminhadas pelo canal digital de órgão federal vinculado ao Ministério X, foi instaurado processo administrativo para apuração de eventuais ilícitos e sua autoria, inclusive com forte suspeita de prática de atos de corrupção ativa a servidores públicos. Em breve narrativa, a denúncia aponta que duas sociedades empresárias, através de seus sócios majoritários e com vínculo de parentesco colateral por consanguinidade, se utilizavam de combinação prévia de preços e condições para fraudar o caráter competitivo de procedimentos licitatórios públicos nas modalidades de concorrência e pregão.

A investigação apurou que os sócios, todos não administradores, se utilizavam da autonomia subjetiva das pessoas jurídicas para manipular suas ações por meio dos atos de gestão dos administradores, beneficiando-se dos efeitos de tais atos. Na prática, verificou-se confusão patrimonial entre as duas sociedades empresárias diante do cumprimento, pela pessoa jurídica, reiteradamente, de obrigações particulares do sócio e dos administradores.

Considerados os fatos narrados, a situação descrita autoriza:

- A a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica para responsabilizar os sócios pelos prejuízos que a Administração Pública sofreu, porém é indispensável que seja garantido aos sócios o contraditório e a ampla defesa prévios;
- B a aplicação da fraude contra credores de modo a anular todo o procedimento licitatório e o(s) eventual(is) contrato(s) administrativo(s) decorrente(s), sem prejuízo do ajuizamento de ação indenizatória pela pessoa jurídica de direito público prejudicada em face das sociedades;
- C o ajuizamento de ação de responsabilidade civil em face das sociedades e dos sócios, em razão da solidariedade legal entre elas e seus membros, independentemente da averiguação da existência de dolo ou culpa;
- D a declaração judicial de ineficácia dos atos praticados em relação à Administração Pública, com decretação liminar de arresto dos bens das sociedades, seus sócios e administradores;
- E a decretação, pela Administração Pública, da dissolução compulsória das pessoas jurídicas, que será executada em processo judicial próprio, cabendo ao juiz a nomeação dos liquidantes.

6 FGV - Auditor Fiscal de Tributos Estaduais (SEFAZ AM)/2022 (e mais 2 concursos)

Pedro e Ariel, sócios em um pequeno empreendimento no ramo de entretenimento, a Sextou, viram sua empresa enfrentar sérias dificuldades financeiras em razão da suspensão das atividades, em consequência da pandemia da Covid-19.

Em razão disso, deixaram de adimplir algumas obrigações contratuais, incluindo as três últimas parcelas de um contrato de empreitada que haviam celebrado com a sociedade empresária Construir para reforma de um espaço destinado a eventos.

Diante do inadimplemento da Sextou, a sociedade empresária Construir promove ação judicial com o intuito de receber as parcelas vencidas e não pagas da obra, que havia sido finalizada 20 dias antes da decretação da pandemia.

A sociedade empresária Construir, tendo conhecimento da situação financeira da Sextou, bem como da interrupção das atividades sem previsão de retorno, requer a instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica, com o intuito de alcançar o patrimônio pessoal dos sócios para a satisfação do seu crédito.

Diante da hipótese narrada e de acordo com o disposto no Art. 50 do Código Civil, assinale a afirmativa correta.

- A O inadimplemento da Sextou, somado à suspensão das suas atividades, é causa justificadora para o deferimento do pedido de desconsideração da personalidade jurídica.
- B A interrupção das atividades comerciais da Sextou configura abuso da personalidade jurídica, ensejando a desconsideração.
- C O inadimplemento, por si só, não configura abuso da personalidade, não sendo causa justificadora para a desconsideração da personalidade jurídica da empresa.
- D As obrigações da Sextou serão estendidas aos sócios se ficar comprovado que ambos possuem patrimônio pessoal suficiente para arcar com tais obrigações sem comprometimento da subsistência individual e familiar.
- E A interrupção das atividades da Sextou configura desvio de finalidade, independente da demonstração do propósito de lesar os credores.

GABARITO DAS QUESTÕES CITADAS:

01	C
02	E
03	D
04	D
05	A
06	C