

## *Advocacia Masato Ninomiya S/C.*

Apresentador: RAUL CURRO

### ***I - DO DIREITO DE EMPRESA***

1. O Novo Código Civil - Lei nº 10.406/2002 - entrará em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, trazendo algumas modificações e acréscimos com relação ao Código Civil de 1916. Especificamente, neste trabalho, será abordada matéria relativa ao conceito e peculiaridades do Empresário, Sociedade Empresária e Sociedade Não Personificada, questões anteriormente inexistentes no Código Civil, mas presentes no Código Comercial brasileiro.

2. O Direito da Empresa está contido no Livro II do Novo Código Civil, que por sua vez divide-se em quatro Títulos, sendo que, o Título I trata do Empresário; o Título II, da Sociedade; o Título III, do Estabelecimento e o Título IV, dos Institutos Complementares. No presente trabalho, nos ateremos aos Títulos I e II.

### **II - DO EMPRESÁRIO**

3. **O conceito de Empresário, objeto do Título I, abrange os artigos 966 a 980 do Novo Código Civil. O art. 966 do NCC** reproduz, fielmente, a definição do Código Civil italiano de 1942 (art.2.082). Três são os elementos ou atributos fundamentais desse conceito: a economicidade, como fator de geração de riquezas; a organização; e a profissionalidade. O conceito de empresário não se restringe mais, apenas, às pessoas que exerçam atividades comerciais ou mercantis.

4. O NCC eliminou e unificou a divisão anterior existente entre empresário civil e empresário comercial. A partir de agora, o conceito de empresa abrange outras atividades econômicas produtivas que até então se encontravam reguladas pelo CC de 1916, e assim submetidas, de forma predominante, ao Direito Civil.

5. O empresário é considerado como a pessoa que desempenha, em caráter profissional, qualquer atividade econômica produtiva no campo do direito privado, substituindo e tomando o lugar da antiga figura do comerciante. A ressalva à caracterização do empresário constante do § único do art. 966 do NCC exclui desse conceito aqueles que exerçam profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística.

6. Não seriam considerados assim, como empresários, os profissionais liberais de nível universitário, que desempenham atividades nos campos da educação, saúde, engenharia, música e artes plásticas, somente para citar alguns exemplos. Todavia, se o exercício da profissão intelectual constituir elemento de empresa, isto é, se estiver voltado para a produção ou circulação de bens e serviços, essas atividades intelectuais se enquadram também como sendo de natureza econômica, ficando caracterizadas como atividades empresariais.

7. O NCC qualifica, portanto, como atividade de empresa o exercício de profissões organizadas destinadas à produção ou circulação de riquezas, eliminando o critério anterior de separação entre as atividades comerciais e as atividades civis em razão da finalidade lucrativa. No regime jurídico anterior, como elemento diferenciador, seria comercial ou mercantil a atividade econômica que objetivasse o lucro, ficando submetidas à legislação civil todas as demais atividades que, em princípio, não perseguissem o lucro como escopo essencial. Em sentido amplo, o conceito de empresário deve abranger tanto o empresário titular de firma individual como os administradores de sociedades, ficando agora as sociedades classificadas ou divididas entre sociedade empresária (antiga sociedade comercial) e sociedade simples (antiga sociedade civil).

8. O dispositivo presente no **art. 967 do NCC** que estabelece ser obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade, foi alterado por meio de emenda de revisão na fase final de tramitação do projeto do NCC, para compatibilização com a vigente legislação do Registro Público de Empresas Mercantis, como é denominado na atualidade. A matéria

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Pacaembu**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advninomiya@uol.com.br](mailto:advninomiya@uol.com.br)**

Apresentador: RAUL CURRO

relativa à inscrição do empresário no registro das empresas era tratada pelo art. 4º do Código Comercial de 1850. Atualmente, encontra-se regulada pela Lei nº 8.934/94.

9. O Código Comercial de 1850, em seu art. 4º, estabelecia como necessária a matrícula do comerciante na Junta Comercial, para que assim ele pudesse gozar dos direitos atribuídos por lei. A matrícula era específica para os comerciantes titulares de firmas individuais. Posteriormente, esse sistema de matrícula foi abolido pela Lei nº 4.726/65, que instituiu o procedimento denominado de registro (art. 37, III), agora revigorado pelo NCC, com caráter de obrigatoriedade.

10. É interessante ressaltar que esse regime da inscrição encontra-se defasado diante da legislação atual relativa ao Registro Público de Empresas Mercantis, regulado pela Lei nº 8.934/94. De acordo com a legislação em vigor, o procedimento destinado a formalizar a constituição de firma individual perante a Junta Comercial é denominado arquivamento (Lei nº 8.934/94, art. 32, II), e não inscrição. Desta forma torna-se necessário promover nova modificação na legislação do registro de empresas, para compatibilizar o atual regime à sistemática da inscrição do empresário reintroduzida pelo NCC.

11. A inscrição a que se refere o **art. 967** é própria e exclusiva do empresário titular de firma individual. Os sócios administradores de sociedades não estão sujeitos à inscrição pessoal no Registro de Empresas, sendo esse procedimento exigido apenas para a sociedade empresária (arts. **985 e 1.150**). A atividade desempenhada pelo empresário e pela sociedade empresária, destinada à produção ou circulação de bens ou serviços (art. 966), não deixa de ter natureza mercantil ou comercial, razão pela qual submetem esses agentes econômicos ao Registro Público de Empresas Mercantis.

12. **O art. 968 do NCC** regulamenta procedimento e formalidades necessárias para a realização da inscrição do empresário, no Registro de Empresas. O dispositivo não sofreu alteração durante a tramitação do projeto do Código Civil. A redação atual é a mesma do anteprojeto original, com exceção da norma do seu §1º, que foi objeto de emenda de revisão na fase final de tramitação do projeto do Código Civil, para compatibilização com a legislação atual do Registro Público de Empresas Mercantis. A matéria relativa à inscrição do empresário no registro das empresas era tratada pelos arts. 4º a 9º do Código Comercial de 1850, e, atualmente é regulada pela Lei nº 8.934/94 (arts. 37 e 38).

13. A inscrição do empresário, titular de firma individual, no Registro de Empresas deverá ser procedida a partir de requerimento que contenha os dados especificados nos incisos I a IV do art. 968 do NCC. A firma corresponde ao nome empresarial que será aplicado no exercício da atividade econômica, pode ser composto pelo nome do empresário escrito por extenso ou abreviado, acrescido, facultativamente, da indicação do objeto empresarial. A assinatura ou autógrafo próprio e individualizador do empresário nos atos de representação da empresa, designativo de sua firma profissional, deve ser específico e somente utilizado nessa condição, podendo todavia diferir de sua assinatura pessoa.

14. Em qualquer situação, é obrigatória a indicação do capital aplicado na atividade empresarial, separado da propriedade pessoal do empresário, assim como a descrição precisa do objeto da empresa e a designação do endereço da sede em que funcionará. A inscrição do empresário individual ficará registrada em livro próprio ou arquivo informatizado, com número de ordem contínuo ou seriado. Qualquer alteração nos dados da inscrição, referidos nos incisos I a IV do art. 968, deverá ser averbada ou anotada no registro respectivo, que deve ser mantido permanentemente atualizado, para a produção dos efeitos jurídicos correspondentes. A extinção da empresa individual, pelo encerramento de suas atividades, por sua transformação em sociedade ou pela morte ou incapacidade do titular, importará no cancelamento da inscrição.

15. **O art. 969 do NCC** versa sobre a obrigação do empresário inscrever no Registro Público de Empresas Mercantis do local de estabelecimento secundário, a sucursal, filial ou agência constituída, com a

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

Apresentador: RAUL CURRO

prova da inscrição originária. Estabelece, outrossim, a obrigação de averbação do estabelecimento secundário, no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede.

16. O **Art. 969 do NCC** foi alterado por meio de emenda de revisão na fase final de tramitação do projeto do Código Civil, para compatibilização com a vigente legislação do Registro Público de Empresas Mercantis. A matéria relativa à inscrição do empresário no registro das empresas, tratada pelos arts. 4º a 9º do Código Comercial de 1850, atualmente, é regulada pela Lei nº 8.934/94 (arts. 37 e 38).

17. De acordo com o regime jurídico do Registro Público de Empresas Mercantis (CF, art. 24, III; Lei nº 8.934/94), a jurisdição de cada Junta Comercial é restrita a determinado Estado da Federação. A inscrição da empresa em Junta Comercial não importa, pois, na extensão de seus efeitos aos demais Estados. Assim, a constituição de filiais em Estados distintos da sede da empresa individual deve ser objeto de nova inscrição, averbando-se no Registro de Empresas da sede a criação de novos estabelecimentos.

18. O **art. 970 do NCC** assegura tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes. A atividade rural ou agrícola, historicamente, sempre foi regulada pelo direito civil, considerada como função produtiva estranha à legislação mercantil. A separação remonta ao período do feudalismo europeu, quando havia nítida separação entre a propriedade imobiliária rural e a atividade comercial dinâmica exercitada pela burguesia ascendente, que habitava as cidades (burgos). O Direito Comercial moderno era, assim, um direito essencialmente burguês, que se apresentava em contraposição à atividade rural, de origem feudal.

19. A atividade rural ou de exploração agrícola ou pecuária sempre esteve submetida ao direito civil, regulada por um ramo específico, denominado Direito Agrário. O agricultor ou pecuarista, assim, não se enquadrava, inicialmente, como empresário. Ele adquire essa condição e passa a ter sua atividade regulada pelo direito de empresa a partir de sua inscrição facultativa no Registro Público de Empresas Mercantis (art. 971).

20. A Lei nº 9.841/99 (art. 2º), por sua vez, define como microempresa a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que tiver receita bruta anual igual ou inferior a R\$244.000,00, e, como empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que, não enquadrada como microempresa, tiver receita bruta anual superior a R\$ 244.000,00 e igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00. A empresa rural e o pequeno empresário, enquadrado este sob a forma de microempresa ou empresa de pequeno porte, deverão merecer, assim, tratamento diferenciado que os favoreça no tocante a suas obrigações nos campos administrativo, tributário, previdenciário, trabalhista, creditício e de desenvolvimento empresarial, facilitando, mediante a simplificação de procedimentos, sua continuidade e expansão.

21. O **art. 971 do NCC** permite ao empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, observadas as formalidades descritas no art. 968 do NCC e parágrafos, requerer a inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, caso em que, depois de inscrito, ficará equiparado, para todos os efeitos, ao empresário sujeito a registro.

22. O art. 971 foi alterado por meio de emenda de revisão na fase final de tramitação do projeto, para compatibilização com a vigente legislação do Registro Público de Empresas Mercantis. As definições de empresa e empresário rural, que não eram conhecidas no CC de 1916, foram posteriormente referidas pela Lei nº 404, de 24/09/1948 (normas sobre empresas e cooperativas para a mecanização da lavoura), Lei nº 4.504, de 30/11/1964 (Estatuto da Terra), Lei nº 4.947, de 6/04/1966 (normas de direito agrário), e pela Lei nº 5.889, de 8/06/1973 (normas reguladoras do trabalho rural).

23. Segundo o art. 3º da Lei nº 5.889/73, a empresa rural, sob a ótica do direito do trabalho, é aquela que desempenha "atividade agro-econômica, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

Apresentador: RAUL CURRO

prepostos e com o auxílio de empregados". A atividade rural, normalmente, compete ao produtor rural, pessoa física, e, mesmo que venha a destinar sua produção para fins de comercialização, não se submete ao regime jurídico do direito empresarial. Mesmo assim, as figuras da empresa rural e do empresário rural não eram estranhas ao nosso ordenamento de direito positivo, vindo esse conceito, agora, a ser reafirmado e consolidado pelo NCC.

24. De acordo com o art. 971, é facultado a qualquer produtor rural organizar sua atividade econômica sob a forma de empresa, que, neste caso, pode ser tanto sob firma individual ou por meio de sociedade empresária, considerando que seu correspondente ato constitutivo deve ser levado para arquivamento na Junta Comercial. Este dispositivo equipara, para todos os efeitos legais, o exercício de atividade rural por intermédio do empresário rural ou da sociedade empresária rural, quando a empresa tenha como objeto a exploração de atividade agrícola ou pecuária e esta for economicamente dominante para quem a realiza, como principal profissão e meio de sustento.

25. A Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76, art. 2º, §1º), vale ressaltar, sempre submeteu à legislação mercantil as empresas organizadas sob a forma de S/A, independentemente de seu objeto social, inclusive para abranger as companhias agrícolas e pecuárias, existentes em grande número em nosso país. O produtor rural que, mesmo desempenhando atividade econômica agrícola ou pecuária, preferir não adotar a forma de empresa rural permanecerá vinculado a regime jurídico próprio, como pessoa física, inclusive para os efeitos da legislação tributária, trabalhista e previdenciária, com responsabilidade ilimitada e com comprometimento direto de seu patrimônio pessoal nas obrigações contraídas em razão do exercício de sua atividade. Ele pode ainda optar por organizar sua atividade rural como sociedade simples (arts. 997 a 1.038), correspondente à antiga sociedade civil, a qual adquire personalidade jurídica própria com o arquivamento de seus atos constitutivos no cartório de registro civil das pessoas jurídicas.

26. **O art. 972 do NCC** estabelece que podem exercer a atividade de empresário os que estiverem em pleno gozo da capacidade civil e não forem legalmente impedidos. Como norma geral, qualquer pessoa maior de dezoito anos, brasileiro ou estrangeiro, pode ser empresário, na condição de titular de firma individual ou administrador de sociedade. Os maiores de dezesseis anos, legitimamente emancipados, também adquirem capacidade civil para o exercício de atividade empresarial.

27. O NCC, ao contrário do Código Comercial de 1850 (art. 2º), não relacionou as pessoas impedidas de serem empresários. O Novo Código Civil, ao contrário do Código Comercial de 1850 (art. 2º), não relacionou as pessoas impedidas de serem empresários. São proibidos de exercer a atividade empresarial aqueles expressamente impedidos por força de lei especial, como os servidores públicos civis federais (Lei nº 8.112, art. 117, X), estaduais e municipais, os militares da ativa das Forças Armadas e das Polícias Militares (Decreto-Lei nº 1.029/69, art. 35), os magistrados (Lei Complementar nº 35/79, art. 36, I e II), os membros do Ministério Público (Lei nº 8.625/93, art. 44, III), os corretores, leiloeiros e despachantes aduaneiros, assim como os empresários falidos enquanto não reabilitados (Decreto-Lei nº 7.661/46, arts. 138 e 195). Na condição de servidores públicos *lato sensu*, são também impedidos de exercer atividade empresarial o Presidente da República, Ministros de Estado, Governadores dos Estados, Prefeitos Municipais e ocupantes de cargos públicos comissionados em geral.

28. Os membros do Poder Legislativo, como Senadores, Deputados Federais e Estaduais e Vereadores, não são proibidos de exercer atividade empresarial, salvo se a empresa "goze de favor decorrente de contrato com pessoa jurídica de direito público, ou nela exercer função remunerada" (CF, art. 54, II, a). A legislação trabalhista (CLT, art. 482, c), por seu turno, também restringe o exercício de atividade empresarial aos empregados que não sejam expressamente autorizados pelo empregador.

29. Não pode também ser empresário a pessoa condenada a "pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato;

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

Apresentador: RAUL CURRO

contra a economia popular, contra o sistema financeiro nacional, contra as normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, a fé pública ou a propriedade, enquanto perdurarem os efeitos da condenação" (CC, art.1011, §1º). A norma do art. 972 veda o exercício de atividade empresarial, por meio de firma individual ou como administrador de sociedade, mas não impede, todavia, que qualquer das pessoas proibidas participe da sociedade empresária ou de sociedade simples na condição de sócio quotista ou acionista, desde que a ela não sejam atribuídos poderes de gestão.

30. **O art. 973 do NCC** estabelece que a pessoa legalmente impedida de exercer atividade própria de empresário, se a exercer, responderá pelas obrigações contraídas.

31. O dispositivo não foi objeto de qualquer alteração durante a tramitação do projeto do CC no Congresso Nacional. O CC de 1916, ao tratar das sociedades civis, já atribuía responsabilidade pessoal ao sócio que viesse a contrair dívidas para a sociedade sem estar investido dos necessários poderes (art. 1.395). De modo mais direto e preciso, a vigente lei das sociedades por ações (Lei nº 6.404/76) também estabelece a responsabilidade pessoal do acionista administrador que praticar atos com violação da lei ou do estatuto (art. 158). O Decreto n. 3.708/19, no tocante às sociedades por quotas de responsabilidade limitada, estipulava que era cabível ação de perdas e danos, sem prejuízo da responsabilidade criminal, contra o sócio que usar indevidamente da firma social ou dela abusar (art. 11).

32. O exercício da atividade e dos poderes do empresário na administração da empresa somente é válido se a pessoa estiver investida dos devidos poderes, o que implica, necessariamente, seu desimpedimento, isto é, não ser a ela vedado o exercício de atividade empresarial, nos termos do art. 972 e das lei especiais. Se a pessoa estiver proibida de ser juridicamente qualificada como empresário, os atos por ela praticados que possam representar obrigações para a empresa serão por ela assumidos pessoalmente, ou seja, com o comprometimento direto e objetivo de seu patrimônio particular, devendo este responder pelas obrigações contraídas. A empresa, ou, quando for o caso, a sociedade, somente assume as dívidas e obrigações que foram contratadas por empresário ou sócio administrador investido dos necessários poderes, sem qualquer tipo de impedimento para a prática de atos de gestão empresarial.

33. **O art. 974 do NCC** autoriza o incapaz, por meio de representante ou devidamente assistido, a continuar a empresa antes exercida por ele enquanto capaz, por seus pais ou pelo autor da herança, e, estabelece demais disposições nos parágrafos 1º e 2º.

34. O CC de 1916 prevê que, ocorrendo a incapacidade ou morte de um dos sócios na sociedade civil, tal fato seria causa de dissolução da sociedade (art. 1.399, IV), caso o contrato social não estipulasse a continuidade da sociedade (arts. 1.402 e 1.403). O Código Comercial de 1850, de modo semelhante, previa a dissolução da sociedade na hipótese do falecimento de um dos sócios, salvo convenção em contrário estipulada no contrato social (art. 335, nº 4), hipótese em que a sociedade poderia continuar com os herdeiros do *de cujus*, desde que fossem maiores ou legitimamente emancipados; se os herdeiros fossem menores, nem com autorização judicial poderiam participar da sociedade (art. 308).

35. Se o sócio falecido exercesse função de gerência ou administração na sociedade, os credores seriam também chamados para a nomeação do novo gerente (art. 309). O Código Comercial de 1850, todavia, não continha qualquer previsão relativamente aos casos de interdição ou incapacidade superveniente de sócios. Nas sociedades anônimas, a lei se refere, genericamente, à hipótese de vacância do cargo de administrador, que poderá se dar por morte, interdição ou renúncia, sendo que, em qualquer hipótese, caberá ao Conselho de Administração designar o sucessor (Lei nº 6.404/76, art. 150).

36. A norma do art. 974 contempla duas situações distintas, isto é, os casos de falecimento e de interdição do empresário, que ocorrem com sua incapacidade superveniente. Tanto em um caso como em outro, o NCC permite a continuidade da empresa, sem necessidade da sua dissolução. No caso do interdito,

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

Apresentador: RAUL CURRO

será ele representado na empresa por meio de curador. Já na hipótese de falecimento do empresário, se o herdeiro for menor absolutamente incapaz, será ele representado por seus pais ou tutores, e, sendo relativamente incapaz, deverá ser assistido por seus pais em todos os atos que vier a praticar na condição de sócio. Em todos esses casos, a continuidade da empresa ou a viabilidade da sucessão na empresa dependerá, sempre, de autorização judicial. Não deverão integrar o capital da empresa os bens que o incapaz ou os herdeiros do falecido possuíam ao tempo da incapacidade ou da sucessão, quando esses bens integrem o respectivo patrimônio pessoal não afeto à atividade empresarial.

37. **O art. 975 do NCC** trata da hipótese do representante ou assistente do incapaz for pessoa que, por disposição de lei, não puder exercer atividade de empresário, nomeará, com a aprovação do juiz, um ou mais gerentes, com especificações nos §§ 1º e 2º.

38. A disposição do art. 975 não sofreu qualquer alteração durante a tramitação do projeto no Congresso Nacional, ficando mantida sua redação original. O Código Comercial de 1850 somente admitia a designação de um novo gerente ou administrador de sociedade mercantil, na hipótese de falecimento de sócio, caso este estivesse habilitado para o exercício de atividade comercial, isto é, se pudesse ser qualificado juridicamente como comerciante (art. 309). Essa nomeação era sempre dependente de autorização judicial. De acordo com o CC de 1916 (art. 1.403), também dependia de outorga judicial a participação de herdeiro menor devidamente assistido para a continuidade da sociedade civil, podendo o juiz decidir pela inviabilidade da manutenção do vínculo societário, se presentes riscos patrimoniais que justifiquem esta medida.

39. Em qualquer hipótese, a designação para o exercício das atividades próprias de empresário, seja diretamente, nas situações comuns, seja por meio de representante, curador ou tutor de interditos ou menores, deve recair sobre quem possa, validamente, preencher os requisitos inerentes à profissão de empresário (art. 972). No caso de exercício de atividade própria de empresário por representante de incapaz, responderá este, da mesma forma, como se empresário fosse, com as incompatibilidades e impedimentos previstos na lei para os empresários em geral, respondendo o representante, solidariamente, pelos atos do gerente designado em face de seu impedimento para o exercício de atividade empresarial. Em qualquer hipótese, o juízo de conveniência a respeito da idoneidade e da responsabilidade dos atos praticados pelos gerentes designados competirá à autoridade judiciária.

40. **O art. 976 do NCC** descreve que a prova da emancipação e da autorização do incapaz, nos casos do art. 974, e a de eventual revogação desta, serão inscritas ou averbadas no Registro Público de Empresas Mercantis. O § único atribui a utilização do uso da firma ao gerente, ou ao representante do incapaz, ou a este, quando puder ser autorizado.

41. A redação final deste dispositivo é a mesma constante do projeto original, salvo emenda de redação apresentada pelo Relator, para adequação da norma à vigente legislação do Registro Público de Empresas Mercantis. Encontra paralelo no CC de 1916, que previa a emancipação do menor por outorga dos pais ou pelo exercício de atividade mercantil (art. 9º, §1º, I e IV). O Código Comercial de 1850, por sua vez, regulava dois regimes diferenciados para o exercício de atividade empresarial por parte de menor com mais de dezoito anos: o regime de autorização, de natureza precária e revogável (art. 1º, nº 3, primeira parte). O Código Comercial de 1850 também exigia a inscrição dos títulos de habilitação civil perante o órgão do Registro do Comércio (art. 1º, segunda parte).

42. O Código Comercial de 1850 também exigia a inscrição dos títulos de habilitação civil perante o órgão do Registro do Comércio (art. 1º, n. 4, segunda parte). A Lei n. 8.934/94 estabelece a obrigatoriedade de arquivamento dos atos e documentos que, por determinação legal, como ocorre no caso de autorização ou emancipação do menor empresário, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis (art. 32, II, e).

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**



Apresentador: RAUL CURRO

43. O art. 976 enuncia que, em caso de emancipação do menor empresário, o título ou documento de emancipação, que deve constar de escritura pública, de natureza irrevogável, deve ser inscrito na Junta Comercial. Quando ocorrer a hipótese de autorização, que é um ato precário e revogável, esse ato de autorização será averbado na Junta Comercial. O uso da firma, ou seja, o exercício dos poderes de gerência e administração da empresa, caberá ao gerente designado pelo juiz, pelo representante do incapaz, se habilitado para o exercício de atividade empresarial, ou, na hipótese de o menor ser autorizado ou emancipado, a ele próprio.

44. **O art. 977 do NCC** concede a faculdade aos cônjuges de contratar sociedade, entre si ou com terceiros, desde que não tenham casado no regime da comunhão universal de bens, ou no da separação universal de bens, ou no da separação obrigatória.

45. Na redação primitiva do Código Comercial de 1850 (art. 1º, n. 4), a mulher casada somente poderia exercer atividade comercial, separadamente de seu marido, se por este fosse autorizada. Com o novo regime jurídico regulado a partir do estatuto da Mulher Casada (Lei n. 4.121/62), com a instituição da garantia da meação da mulher sobre o patrimônio do casal, a jurisprudência passou a inclinar-se na direção da possibilidade jurídica da constituição de sociedade comercial entre cônjuges. Esta orientação jurisprudencial dominante, originária do STF, atualmente é reconhecida e consagrada pelo NCC.

46. A norma do art. 977 proíbe a sociedade entre cônjuges quando o regime for o da comunhão universal (art. 1.667) ou o da separação obrigatória (art. 1.641). No primeiro caso, o da comunhão total, a sociedade seria uma espécie de ficção, já que a titularidade das quotas do capital de cada cônjuge na sociedade não estaria patrimonialmente separada no âmbito da sociedade conjugal, da mesma maneira que todos os demais bens não excluídos pelo art. 1.668, a ambos pertencentes. No que tange ao regime da separação obrigatória, a vedação ocorre por disposição legal, nos casos em que sobre o casamento possam ser levantadas dúvidas ou questionamentos acerca do cumprimento das formalidades ou pela avançada idade de qualquer dos cônjuges.

47. Na hipótese de casamento por regime da separação total ou da comunhão parcial, podem constituir sociedade, entre si ou com terceiros. Permite-se, assim, a sociedade entre cônjuges nos regimes de comunhão parcial e da separação total, em que ambos os cônjuges podem fazer suas contribuições individuais para a formação do patrimônio social, desde que não haja abuso da personalidade jurídica societária com a intenção de prejudicar credores. A partir do NCC, o ordenamento jurídico permite, expressamente, a constituição de sociedade empresária ou simples entre marido e mulher, superando, assim, lacuna existente em nossa legislação e as divergências jurisprudenciais que vinham sendo objeto de acalorados debates pela doutrina.

48. **O art. 978 do NCC** possibilita ao empresário casado, sem necessidade de outorga conjugal, qualquer que seja o regime de bens, alienar os imóveis que integrem o patrimônio da empresa ou gravá-los de ônus real.

49. O CC de 1916, em seu art. 246, com a redação da Lei n. 4.121/62, estabeleceu, que "A mulher que exercer profissão lucrativa, distinta da do marido, terá direito de praticar todos os atos inerentes ao seu exercício e à sua defesa. O produto do seu trabalho assim auferido, e os bens com ele adquiridos, constituem, salvo estipulação diversa em pacto antenupcial, bens reservados, dos quais poderá dispor livremente (...)". O Código Comercial de 1850 (art. 1º, n.4), de índole bem mais conservadora, exigia, até mesmo, autorização do marido para que as mulheres pudessem exercer atividade mercantil.

50. O dispositivo constante do art. 978 consolidou o entendimento mais evoluído de que qualquer dos cônjuges pode, sem necessidade de outorga uxória, alienar ou gravar de ônus reais bens que integrem o patrimônio da empresa de que cada um, isoladamente, participe. No caso das sociedades comerciais, a aplicação desse princípio decorre, diretamente, da separação patrimonial objetiva entre os bens da sociedade e os bens particulares dos sócios.

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

51. No que se refere às firmas individuais, que não adquirem personalidade jurídica própria, a norma em referência estabelece que, relativamente ao patrimônio imobiliário destinado pelo empresário para o exercício de sua atividade, tais bens poderão ser alienados ou gravados de ônus reais sem a necessidade de consentimento do respectivo cônjuge, uma vez que os bens imóveis diretamente afetados à atividade da empresa não estão compreendidos no patrimônio conjugal.

52. **O art. 979 do NCC** estabelece que além de no Registro Civil, serão arquivados e averbados, no Registro Público de Empresas Mercantis, os pactos e declarações antenupciais do empresário, o título de doação, herança, ou legado, de bens clausulados de incomunicabilidade ou inalienabilidade.

53. O CC de 1916, em seu art. 261, estipula que os pactos antenupciais, para sua validade perante terceiros, deveriam ser levados para transcrição no competente cartório de registro de imóveis. A Lei n.4.726/65, norma revogada que estabelecia o anterior regime jurídico do Registro de Comércio, estabelecia, em seu art. 37, II, n. 1, a obrigatoriedade de ser levado a arquivamento o contrato antenupcial e do título dos bens incomunicáveis de seu cônjuge, bem como os títulos de aquisição, pelo empresário, de bens que não possam ser obrigados por dívida. A vigente Lei n. 8.934/94 extinguiu esta obrigação de arquivamento, que volta agora a ser exigida pelo art. 979 do NCC.

54. Para a correta e adequada certificação jurídica dos bens pessoais do empresário que podem ser objeto de garantia em face de suas obrigações diante dos credores, afigura-se necessário que terceiros que venham a com ele contratar estejam cientes quanto ao regime de bens adotado no âmbito da respectiva sociedade conjugal. Se o regime for o da completa e total separação de bens, somente o patrimônio pessoal do cônjuge que contraiu a obrigação poderá ser alcançado nas hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica da sociedade de que participe.

55. No caso dos pactos antenupciais, estes estarão sujeitos a registro perante a Junta Comercial da sede da empresa. Já os demais bens sujeitos a restrições de plena disponibilidade, adquiridos a título de doação, herança ou legado, tais condições restritivas deverão ser objeto de averbação no Registro Público de Empresas Mercantis, para o conhecimento e eficácia perante terceiros.

56. **O art. 980 do NCC** determina que a sentença que decretar ou homologar a separação judicial do empresário, e, o ato de reconciliação, não podem ser opostos a terceiros, antes de arquivados e averbados no Registro Público de Empresas Mercantis.

57. Não há correspondente no CC de 1916, nem no Código Comercial ou na legislação comercial complementar. O art. 32 da Lei n. 6.515/77 (Lei dos Registros Públicos) estipula que a sentença definitiva do divórcio somente produzirá efeitos civis depois de registrada no cartório de registro competente. Todavia, para efeitos comerciais, não existe em nosso direito positivo qualquer previsão equivalente. O art. 980 do NCC representa, pois, significativa novidade no âmbito da legislação empresarial.

58. O arquivamento da sentença que decretar ou homologar a separação judicial, como também o divórcio do empresário (Lei n. 6.515/77), estará a gerar efeitos civis a partir do momento em que for registrada no cartório de registro civil competente. Todavia, para a produção de efeitos perante terceiros, em especial perante credores comerciais ou financeiros do empresário, essa sentença, que estabelece e homologa a partilha de bens entre os cônjuges, somente terá efeitos após seu arquivamento na Junta Comercial da sede da empresa.

59. Este procedimento foi adotado com a finalidade de dar publicidade à situação relativa à disponibilidade dos bens do empresário, modificada pela alteração em seu estado civil e na consequente partilha do patrimônio anteriormente detido pelo casal em razão do regime de casamento, pois o divórcio ou a



Apresentador: RAUL CURRO

separação judicial, nos casos de comunhão de bens, total ou parcial, após a partilha, sempre implica uma redução do patrimônio do cônjuge que exerce atividade empresarial.

### III - DA SOCIEDADE

60. **O Título II trata da Sociedade e abrange os artigos 981 a 985 do Novo Código Civil.**

**O art. 981 do NCC** estabelece que 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, podendo restringir-se a atividade, à realização de um ou mais negócios determinados.

61. No CC de 1916, o conceito de sociedade encontrava-se definido em seu art. 1.363, que estabelecia que: "Celebram contrato de sociedade as empresas que mutuamente se obrigam a combinar seus esforços ou recursos, para lograr fins comuns". O Código Comercial de 1850, apesar de não conter um conceito específico para a sociedade comercial, enumera seus elementos essenciais, ao dispor que: "É da essência das companhias e sociedades comerciais que o objeto e fim a que se propõem seja lícito, e que cada um dos sócios contribua para o seu capital com alguma quota, ou esta consista em dinheiro ou em efeitos e qualquer sorte de bens, ou em trabalho ou indústria" (art. 287).

62. O **art. 981**, praticamente, reproduz a definição de sociedade cooperativa, com a exceção de apenas não prever o objetivo de lucro, com seguinte enunciado: "Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro" (Lei n. 5.764/71, art. 3º).

63. O conceito de sociedade remonta ao Código de Manu (Índia, 1400 a.C.), que estabelecia que quando vários homens se reúnem para **cooperar**, cada um com seu trabalho, em uma mesma empresa, esta é a maneira por que deve ser feita a distribuição das partes (art. 204). A sociedade, assim é um contrato bilateral ou plurilateral em que as partes, ou seja, os sócios, combinam a aplicação de seus recursos com a finalidade de desempenhar certa atividade econômica, com a divisão dos frutos ou lucros por ela gerados, e, define três elementos essenciais para a sociedade, dentre os quais: a reunião de recursos, sob a forma de capital ou de trabalho, com cada sócio colaborando na sua formação; o exercício em comum de atividade produtiva; e a partilha ou divisão dos resultados econômicos da exploração da empresa.

64. De acordo com o § único do **art. 981** a sociedade pode constituir-se tanto para executar um objeto delimitado como para desempenhar uma atividade econômica contínua. Este preceito procura alcançar, a idéia de unidade e pluralidade no ato de constituição da sociedade. O elemento subjetivo da norma indica que pode integrar uma sociedade qualquer pessoa, seja ela física ou jurídica.

65. **O art. 982 do NCC** considera empresária, salvo as exceções expressas, a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais. Considera, outrossim, empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.

66. O CC de 1916, em seu artigo 1.364, estabelecia a divisão formal entre as sociedades civis, reguladas pela legislação civil, e as sociedades comerciais, regidas pela lei comercial. A lei n. 6.404/76, no tocante às sociedades anônimas, em seu art. 2º, §1º, estabelece que: "Qualquer que seja o seu objeto, a companhia é mercantil e se rege pelas leis e usos do comércio". No que tange às sociedades cooperativas, a Lei n. 5.764/71 define que: "As cooperativas são sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil"(art. 4º). Estas são as definições e distinções básicas contidas na legislação em vigor a respeito do tipo de natureza das sociedades civis e comerciais antes da vigência do NCC.

Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré  
01255-000 - São Paulo - SP - Brasil  
Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755  
e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)

Apresentador: RAUL CURRO

67. A norma do **art. 982** vem a instituir uma nova divisão entre as formas societárias até então definidas pelo direito privado brasileiro. Se adotarmos um paralelismo simétrico, a antiga sociedade comercial passou a ser denominada sociedade empresária, enquanto a sociedade civil regulada pelo CC de 1916, passou a ser definida como sociedade simples. A sociedade empresária é aquela que tem por finalidade o exercício da atividade empresarial, isto é, voltada para a produção e circulação de bens e serviços, e sujeita a registro perante a Junta Comercial (art. 966).

68. A sociedade simples, por sua vez, é aquela que tem por objetivo o exercício de atividade relacionada a profissão intelectual, de natureza científica, literária e artística (art. 966, § único), desde que o exercício da profissão, em si, não esteja a constituir elemento de empresa, ou de outras atividades tipicamente não empresariais, tal como ocorre, por exemplo, no âmbito das sociedades cooperativas. A sociedade de advogados é um típico exemplo de sociedade simples, inclusive porque a lei de regulação da atividade advocatícia assim expressamente prevê (Lei n. 8.906/94, art. 15). A sociedade simples é aquela constituída para o exercício de atividades que não sejam estritamente empresariais, como ocorre nos casos das atividades rurais, educacionais, médicas ou hospitalares, de exercício de profissões liberais nas áreas de engenharia, arquitetura, ciências contábeis, consultoria, auditoria, pesquisa científica, artes, esportes e serviços e mercadorias, do modo como definido pelo art. 966 do NCC.

69. **O art. 983 do NCC** dispõe que a sociedade empresária deve constituir-se de acordo com um dos tipos constantes nos arts. 1.039 a 1.092; a sociedade simples pode constituir-se de conformidade com um desses tipos, e, não o fazendo, subordina-se às normas que lhe são próprias. Há ressalva no § único com relação às disposições concernentes à sociedade em conta de participação e à cooperativa, bem como as constantes em leis especiais que, para o exercício de certas atividades, imponham a constituição da sociedade segundo determinado tipo.

70. Além da sociedade civil regulada pelos arts. 1.363 a 1.409 do CC de 1916, o **Código Comercial de 1850**, complementado pelo Decreto n. 3.708/19 e pela legislação das sociedades por ações (Lei n. 6.404/76), conceituava e definia sete tipos de sociedades comerciais que, validamente, poderiam ser constituídas no âmbito de nosso sistema de direito positivo, a saber: 1) sociedade em comandita (arts. **311 a 314**); 2) sociedade em nome coletivo (arts. **315 e 316**); 3) sociedade de capital e indústria (arts. **317 a 324**); 4) sociedade em conta de participação (arts. **325 a 328**); 5) sociedade por quotas de responsabilidade limitada (Decreto n. 3.708/19); 6) sociedade anônima (Lei n. 6.404/76); e 7) sociedade em comandita por ações (Lei n. 6.404/76). As sociedades civis poderia, todavia, adotar a forma de sociedade comercial, permanecendo civil o seu foro (CC de 1916, art. 1.364).

71. Os artigos **1.039 a 1.092 do NCC** definem cinco tipos de sociedades: 1) sociedade em nome coletivo (arts. 1.039 a 1.044); 2) sociedades em comandita simples (arts. 1.045 a 1.051); 3) sociedade limitada (arts. 1.052 a 1.087); 4) sociedade anônima (arts. 1.088 a 1.089) e 5) sociedade em comandita por ações (arts. 1.090 a 1.092). Essas sociedades são consideradas como sendo personificadas, isto é, adquirem personalidade jurídica após regularmente constituídas. Além destas, temos que podem ser constituídas outras três modalidades societárias, não empresárias, subdivididas em sociedades não personificadas e sociedades personificadas.

72. Quando as sociedades simples adotarem uma das formas de sociedade empresária, subordinam-se às normas especiais que regem o tipo societário adotado, devendo seus atos constitutivos ser levados para arquivamento perante o Registro Público de Empresas Mercantis, com exceção da sociedade em conta de participação e da sociedade cooperativa, que somente podem ser constituídas sob essa forma específica. A antiga sociedade comercial de capital e indústria foi extinta pelo NCC.

73. **O art. 984 do NCC** estabelece que a sociedade que tenha por objeto o exercício de atividade própria de empresário rural e seja constituída, ou transformada, de acordo com um dos tipos de sociedade empresária,

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré**  
**01255-000 - São Paulo - SP - Brasil**  
**Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755**  
**e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

Apresentador: RAUL CURRO

pode, com as formalidades do art. 968, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da sua sede, caso em que, depois de inscrita, ficará equiparada, para todos os efeitos, à sociedade empresária. O pedido de inscrição se subordinará, no que for aplicável, às normas que regem a transformação.

74. A redação deste dispositivo é a mesma constante do projeto original, com exceção de emenda de redação apresentada pelo Relator do projeto, em sua fase de tramitação final na Câmara dos Deputados, para compatibilizar o conteúdo da norma com a vigente legislação do Registro Público de Empresas Mercantis (Lei n. 8.943/94). A atividade rural sempre esteve, no passado regime jurídico, regulado no âmbito do direito civil e na legislação de direito agrário, de acordo com a Lei n. 4.504/64 (Estatuto da Terra) e a Lei n. 4.947/66 (normas de direito agrário).

75. O NCC permite que a atividade rural seja organizada e funcione sob a forma de sociedade empresária, em qualquer de suas modalidades. Para tanto, deve requerer sua inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis, cumprindo as exigências previstas no art. 968. Depois de inscrita, será a empresa rural equiparada, para todos os efeitos jurídicos, inclusive de foro, às sociedades empresárias. A inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis pode ocorrer de forma originária, no ato de constituição de nova sociedade, ou de forma derivada, pela transformação de empresa rural ou sociedade civil em sociedade empresária.

76. **O art. 985 do NCC** descreve que a sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no registro próprio e na forma da lei, dos seus atos constitutivos. A redação da norma mantém o mesmo conteúdo do projeto original. A regra de aquisição da personalidade jurídica societária era prevista no art. 18 do CC de 1916, que estipulava que “Começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado com a inscrição dos seus contratos, atos constitutivos, estatutos ou compromissos no seu registro peculiar, regulado por lei especial, ou com autorização ou aprovação do Governo, quando precisa”.

77. A aquisição de personalidade jurídica pela sociedade, simples ou empresária, depende da inscrição de seu ato constitutivo no registro próprio. No caso da sociedade simples, no Registro Civil das Pessoas Jurídicas. No caso das sociedades empresárias, no Registro Público de Empresas Mercantis. São efeitos da aquisição da personalidade jurídica: a) o surgimento de uma nova pessoa distinta de seus sócios, que exercita direitos e assume obrigações em seu nome; b) formação de um patrimônio próprio, separado do patrimônio pessoal dos sócios que a integram; c) definição de sua nacionalidade, domicílio e sede; d) aquisição de capacidade jurídica ativa e passiva. A personalidade jurídica da sociedade mantém-se durante toda a existência da sociedade, podendo, todavia, em hipóteses excepcionais, ser desconsiderada, para alcançar o patrimônio particular dos sócios, quando estes vierem a praticar atos contrários à lei ou às normas do estatuto ou do respectivo contrato social.

#### **IV - DA SOCIEDADE NÃO PERSONIFICADA**

78. **A Sociedade Não Personificada está representada no SUBTÍTULO I do Título II, que regulamenta a Sociedade. Por sua vez, as Sociedades Não Personificadas subdividem-se em: Sociedade em Comum e Sociedade em Conta de Participação. Abrange os artigos 986 a 996 do NCC.**

79. **O art. 986 do NCC** estabelece que enquanto não inscritos os atos constitutivos, rege-se a sociedade, exceto por ações em organização, pelo disposto neste capítulo próprio da Sociedade em Comum, e, no que forem incompatíveis, pelas normas da sociedade simples.

80. O presente dispositivo não foi objeto de emenda durante a tramitação do projeto no Congresso Nacional. O Código Comercial de 1850, em seu art. 305, estipulava os meios de prova juridicamente aceitáveis para demonstrar a existência das sociedades de fato.

**Avenida Doutor Arnaldo, 1990 - Sumaré  
01255-000 - São Paulo - SP - Brasil  
Tel. (11) 3672-1400 - Fax.: (11) 3675-6755  
e-mail: [advocacia@masatoninomiya.com.br](mailto:advocacia@masatoninomiya.com.br)**

81. A sociedade em comum é o tipo de sociedade não personificada, constituída de fato por sócios para o exercício de atividade empresarial ou produtiva, com repartição de resultados, mas cujo ato constitutivo **não** foi levado para inscrição ou arquivamento perante o registro competente. As disposições deste capítulo sobre a sociedade em comum servem para regular relações entre sócios e deste com terceiros anteriormente à aquisição de personalidade jurídica pela sociedade. A norma do art. 986 excepciona da aplicação do regime da sociedade em comum as sociedades por ações, ou seja, a sociedade anônima e a sociedade em comandita por ações, porque estas possuem um regime especial de constituição, anterior à aquisição da personalidade jurídica.

82. A sociedade em comum não possui personalidade jurídica, porque sua aquisição depende do arquivamento ou registro de seus atos constitutivos. A sociedade em comum pode provar-se por contrato escrito, ainda que não levado a arquivamento perante a Junta Comercial ou no Registro Civil das Pessoas Jurídicas. Poderá existir sociedade em comum, todavia, ainda que não contratada mediante instrumento escrito, mas que possa ser provada sua existência por outros meios de prova admitidos em direito.

83. **O art. 987 do NCC** dispõe que 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.

84. A prova da existência da sociedade de fato entre sócios e destes perante terceiros encontrava-se regulada pelos artigos 303 e 304 do Código Comercial de 1850, normas estas que já faziam referência ao conceito de sociedade em comum não personificada.

85. A existência jurídica da sociedade prova-se por seu contrato ou estatuto social validamente arquivado no registro competente, seja na Junta Comercial ou perante cartório de Registro Civil de Pessoas Jurídicas. A ausência do ato formal de registro não importa em negar a existência, de fato, de relações entre pessoas que entre si contrataram a realização de uma atividade empresarial ou produtiva com a finalidade de repartição posterior de seus resultados, com objeto delimitado ou não. Mas o reconhecimento da existência de sociedade em comum, por parte dos sócios, para a resolução de litígios entre si ou em face de terceiros, somente poderá ser provado por meio de documentos escritos, como o contrato social não registrado, termos de compromissos, recibos, ou correspondências enviadas entre sócios ou destes para terceiros. Os terceiros que contrataram com os sócios, por sua vez, podem provar a existência da sociedade em comum por qualquer prova admitida em direito, inclusive a testemunhal.

86. **O art. 988 do NCC** estabelece que os bens e dívidas sociais constituem patrimônio especial, do qual os sócios são titulares em comum. Não existia disposição semelhante no Código Civil de 1916 nem no Código Comercial de 1850 no tocante às sociedades de fato.

87. A sociedade em comum, como sociedade de fato, apesar de não possuir personalidade jurídica, deve compreender a reunião de capitais e bens por parte de seus sócios para o exercício da empresa, ainda que de modo irregular. De qualquer forma, a norma do art. 988 pressupõe a existência de um patrimônio próprio, especial, destinado pelos sócios para o atendimento do objeto da sociedade em comum. Esse patrimônio especial da sociedade de fato é que deverá responder pelas obrigações e dívidas contraídas pela sociedade, assumindo os sócios responsabilidades em comum, ou seja, de modo igualitário e solidário entre si. A responsabilidade é ilimitada, em face da inexistência da separação patrimonial que somente ocorreria na sociedade que viesse adquirir personalidade jurídica.

88. **O art. 989 do NCC** prevê que os bens sociais respondem pelo atos de gestão praticados por qualquer dos sócios, salvo pacto expresso limitativo de poderes, que somente terá eficácia contra o terceiro que o conheça ou deva conhecer. A redação final da norma é a mesma constante do projeto original do NCC. Não

existia disposição semelhante no Código Civil de 1916 nem no Código Comercial de 1850 no tocante às sociedades de fato.

89. O patrimônio especial constituído pelos sócios para o exercício de uma atividade societária em comum de modo irregular, sem registro na esfera competente, ainda assim, pode ser demonstrado por provas de natureza contábil, fiscal ou financeira, dentre outras, que comprovem o aporte de recursos e bens privados para o exercício de atividade mercantil ou de destinação econômica. Em razão da inexistência de personalidade jurídica na sociedade em comum, todos os sócios podem exercer poderes de gestão e representação, ainda que em nome próprio, ocultando a participação dos demais sócios. Nesse caso, todos os bens aplicados na atividade econômica respondem pelas obrigações e pelos atos de gestão contratados em nome de um único sócio.

90. A ressalva contida na norma do art. 989 exclui o conjunto dos bens destinados à sociedade em comum para a garantia de dívidas, quando um terceiro que com ela contratou tivesse prévio conhecimento da limitação de poderes do sócio para comprometer a totalidade do patrimônio reunido pela participação de todos os sócios, e não apenas por aquele responsável pela obrigação contratada.

91. **O art. 990 do NCC** coloca todos os sócios como responsáveis solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, excluído do benefício de ordem, previsto no **art. 1.024 do NCC**, aquele que contratou pela sociedade. O enunciado por este dispositivo foi objeto de emenda de redação na fase final de tramitação do projeto para melhorar esclarecimento do ato de contratação de obrigações por parte de sócio da sociedade em comum. Não existia disposição semelhante no CC de 1916 nem no Código Comercial de 1850 no tocante às sociedades de fato.

92. A sociedade em comum, como sociedade de fato, não possuindo personalidade jurídica, importa na situação de que não existirá, conseqüentemente, separação entre patrimônio da sociedade e o patrimônio particular dos sócios no caso de execução de dívidas contraídas pela sociedade. O art. 1.024 estabelece que: “Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois dos executados os bens sociais”. Todavia, no caso do sócio que contratou em nome da sociedade, como sócio ostensivo e responsável pela assunção da obrigação, fica este excluído do benefício de ordem previsto no art. 1.024, podendo seus bens particulares ser objeto de execução antes dos bens dos demais sócios. No caso de insuficiência de bens por parte do sócio ostensivo, todos os demais sócios respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade em comum.

93. **O art. 991 do NCC** estabelece que na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes. O sócio ostensivo obriga-se perante terceiro, tão-somente, e exclusivamente perante este, o sócio participante, nos termos do contrato social.

94. A disposição deste **art. 991** é a mesma do projeto original, não tendo sido objeto de qualquer alteração na tramitação do projeto do Novo Código Civil no Congresso Nacional. A sociedade em conta de participação era prevista e regulada pelos artigos 325 a 328 do Código Comercial de 1850. O artigo 325 do Código Comercial de 1850 assim definia a sociedade em conta de participação: “Quando duas ou mais pessoas, sendo ao menos uma comerciante, se reúnem, sem firma social, para lucro comum, em uma ou mais operações de comércio determinadas, trabalhando um, alguns ou todos, em seu nome individual para o fim social, a associação toma o nome de sociedade em conta de participação, acidental, momentânea ou anônima; (...)”.

95. A sociedade em conta de participação é uma espécie de sociedade não personificada, classificada como sociedade empresária, mas que, diferentemente da sociedade em comum, em geral é constituída

mediante contrato social, apesar de esse contrato não ser levado a registro perante a Junta Comercial. Perante terceiros que com ela contratam somente aparece sócio ostensivo, que pode ser pessoa física ou jurídica, assumindo em seu nome todas as obrigações contraídas em razão da execução do objeto mercantil a que se destina. Os demais sócios, denominados sócios ocultos, não aparecem perante terceiros, mas exercem direitos perante o sócio ostensivo, que deverá prestar contas de suas atividades e dividir com estes os resultados da exploração empresarial.

96. Por ser uma sociedade não personificada, a sociedade em conta de participação não possui nome empresarial, seja por firma ou denominação, porque se identifica perante terceiros pelo próprio nome do sócio ostensivo. De acordo com o parágrafo único deste art. 991, o contrato social delimitará os poderes do sócio ostensivo perante terceiros e deste junto aos demais participantes da sociedade. A sociedade em conta de participação vinha sendo revitalizada nos últimos anos, principalmente para a execução de objetos delimitados e específicos, de natureza accidental. Cumprido esse objeto, a sociedade automaticamente inicia seu processo de dissolução.

97. **O artigo 992 do NCC** estipula que a constituição da sociedade em conta de participação independe de qualquer formalidade e pode provar-se por todos os meios de direito.

98. A norma deste artigo é a mesma constante do projeto original, não tendo sido objeto de qualquer alteração na tramitação do projeto do **Código Civil** no Congresso Nacional. Sua redação praticamente reproduz a segunda parte do art. 325 do Código Comercial de 1850, que assim enunciava: “esta sociedade não está sujeita às formalidades prescritas para a formação das outras sociedades, e pode provar-se por todo o gênero de provas admitidas nos contratos comerciais”.

99. A prova da existência da sociedade em conta de participação, não existindo contrato social escrito celebrado entre sócio ostensivo e os sócios ocultos, poderá ser demonstrada por todos os meios de prova admitidos em direito, como, por exemplo, prova testemunhal, documental ou pericial. Os documentos contábeis, fiscais ou instrumentos escritos, como correspondências por meio físico ou eletrônico, também servem para demonstrar a comunhão de interesses entre pessoas na exploração de uma atividade empresarial sob forma de em conta de participação.

100. **O art. 993 do NCC** estabelece que o contrato social produz efeito somente entre os sócios, e a eventual inscrição de seu instrumento em qualquer registro não confere personalidade jurídica à sociedade, e, sem prejuízo do direito de fiscalizar a gestão dos negócios sociais, o sócio participante não pode tomar parte nas relações do sócio ostensivo com terceiros, sob pena de responder solidariamente com este pelas obrigações em que intervier.

101. A norma deste artigo é a mesma constante do projeto original, não tendo sido objeto de qualquer alteração na tramitação do projeto do **NCC** no Congresso Nacional. Não existia disposição correspondente no Código Comercial de 1850.

102. A hipótese deste artigo diz respeito à constituição da sociedade em conta de participação por meio de contrato social escrito. Todavia, esse contrato somente produz efeitos entre os sócios que integram a sociedade, pois, perante terceiros, quem responde pelas obrigações sociais é o sócio ostensivo, que contrata em seu próprio nome. O contrato social da sociedade em conta de participação não pode ser levado a registro, seja perante a Junta Comercial, seja perante o Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas. Seu arquivamento, ainda que indevido, não produzirá qualquer efeito para fins de aquisição de personalidade jurídica pela sociedade.

103. A figura do sócio ostensivo é única, ou seja, não poderá haver mais de um sócio ostensivo, sob pena de ser desnaturado o próprio significado da conta em participação. Quando ocorrer situação em que apareçam



Apresentador: RAUL CURRO

dois ou mais sócios ostensivos, o sócio oculto que assumir ou contratar obrigações responderá solidariamente com o sócio ostensivo em todos os atos de que participar perante terceiros.

104. **O art. 994 do NCC** delinea que a contribuição do sócio participante constitui, com a do sócio ostensivo, patrimônio especial, objeto da conta de participação relativa aos negócios sociais. Estabelece ainda que a especialização patrimonial somente produz efeitos em relação aos sócios; a falência do sócio ostensivo acarreta a dissolução da sociedade e a liquidação da respectiva conta, cujo saldo constituirá crédito quirografário, e, falindo o sócio participante, o contrato social fica sujeito às normas que regulam os efeitos da falência nos contratos bilaterais do falido.

105. A redação final da norma é a mesma constante do projeto original do NCC. O Código Comercial de 1850 estabelecia, em seu art. 328, regras específicas sobre a conta de participação no caso de falência ou insolvência do sócio ostensivo.

106. Entre sócios integrantes da sociedade em conta de participação, será formado, unicamente entre estes, um patrimônio próprio, destinado, exclusivamente, para a execução do objeto empresarial da sociedade. Cada sócio deverá contribuir, mediante aporte de capital, para a formação desse patrimônio comum, devendo o sócio ostensivo prestar contas perante os demais sócios participantes da aplicação e gestão desse patrimônio. Assim, todas as contribuições dos sócios constituem um patrimônio especial, que ficará vinculado, exclusivamente, à consecução dos negócios sociais.

107. Considera-se como especialização patrimonial, exatamente, essa afetação específica e exclusiva dos capitais reunidos pelos sócios para fins de execução do objeto da sociedade. Na hipótese de durante a existência da sociedade, o sócio ostensivo, pessoa física ou jurídica, ter sua falência decretada, a sociedade obrigatoriamente se dissolverá, com a apuração dos haveres devidos aos demais sócios, por meio de liquidação de conta, créditos esse que serão habilitados no processo de falência como créditos quirografários, ou seja, desprovidos de garantia real ou especial. No caso de ser decretada a falência de qualquer sócio oculto ou participante, a sociedade não se dissolverá, aplicando-se as regras dos contratos bilaterais. Neste caso, o síndico deverá decidir se a massa falida continuará, ou não, participando da sociedade em conta de participação (Decreto- Lei n. 7.661/45, art. 43).

108. **O art. 995 do NCC** destaca que, salvo estipulação em contrário, o sócio ostensivo não pode admitir novo sócio sem o consentimento expresso dos demais. A norma deste artigo é a mesma constante do projeto original, não tendo sido objeto de qualquer alteração na tramitação do projeto do NCC no Congresso Nacional. Não existia disposição correspondente no Código Comercial de 1850.

109. Esta regra é norma básica ou elementar que sempre constou dos contratos das sociedades de pessoas, na qual existe forte vinculação pessoal entre os sócios, caracterizadora da assim denominada *affectio societatis*. A admissão de um novo sócio, nesses tipos societários, sempre dependerá do consentimento dos demais, seja o ingresso de sócio com aumento do capital, seja para substituição de sócios já existentes, mediante a transferência de suas quotas. O sócio ostensivo, apesar de ser o gestor e representante da sociedade, somente poderá admitir o ingresso de novo sócio como o consentimento expresso dos demais sócios ocultos ou participantes. O contrato social, todavia, pode autorizar o sócio ostensivo a permitir o ingresso de novos sócios sem que os demais sócios se manifestem, já que houve uma delegação anterior de poderes nesse sentido.

110. **O art. 996 do NCC** prevê a aplicação à sociedade em conta de participação, subsidiariamente e no que com ela for compatível, o disposto para a sociedade simples, e a sua liquidação rege-se pelas normas relativas à prestação de contas, na forma da lei processual, e, havendo mais de um sócio ostensivo, as respectivas contas serão prestadas e julgadas no mesmo processo.

Apresentador: RAUL CURRO

111. A redação final da norma é a mesma constante do projeto original do NCC. Não existia a disposição semelhante no Código Comercial de 1850.

112. Quando o contrato social for omissivo e inexistir disposição específica reguladora das relações entre os sócios ou deste com terceiros nas normas relativas à sociedade em conta de participação, devem ser aplicadas as disposições que regulam a sociedade simples (art. 997 a 1.038). Na hipótese de dissolução e liquidação da sociedade em conta de participação, o processo de apuração dos haveres e obrigações do sócio ostensivo relativamente aos demais sócios deve regular-se de acordo com as normas aplicáveis à prestação de contas contidas na legislação processual (**CPC de 1973, arts. 914 a 919; CPC de 1939, arts. 655 a 674**).

113. O art. 996, em seu § único, admite a existência de mais de um sócio ostensivo na sociedade em conta de participação, exigindo-se, neste caso, que ambas as prestações de contas sejam realizadas e julgadas em um mesmo processo judicial. O interessante nessa parte final do dispositivo ao **art. 996** é que, em qualquer hipótese, a sociedade em conta de participação somente poderá dissolver-se, ter suas contas liquidadas e ser extinta mediante processo judicial.