



Escola da Magistratura do Estado Rio de Janeiro

Empresa Individual de Responsabilidade Limitada

Maria Julia dos Santos Paiva Ribeiro

Rio de Janeiro
2012

MARIA JULIA DOS SANTOS PAIVA RIBEIRO

Empresa Individual de Responsabilidade Limitada

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica Areal
Néli Luiza C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

Maria Julia dos Santos Paiva Ribeiro

Graduada pela Universidade
Cândido Mendes do Rio de Janeiro.
Advogada.

Resumo: A empresa individual de responsabilidade limitada é um tema recente no Brasil, tendo sido introduzido no ordenamento jurídico em julho de 2011, com a Lei n. 12.441/11. É um assunto que tem suscitado muitas controvérsias doutrinárias por não ter sido muito claro o legislador ao abordar a natureza jurídica do instituto, tendo sido, por vezes, contraditório. O tema possui grande repercussão não apenas no Direito Empresarial, mas nos direitos Civil, Penal, Trabalhista e Tributário. Não há ainda jurisprudência firmada sobre a questão, daí haver tanta polêmica. São três os posicionamentos surgidos na doutrina, cada qual com suas peculiaridades e, a adoção de qualquer um deles gera inúmeras conseqüências jurídicas. O artigo busca ressaltar que, enquanto os Tribunais Superiores não se manifestarem, ao intérprete cabe buscar a melhor interpretação, visando alcançar a real intenção do legislador ao criar a “EIRELI” (Empresa Individual de responsabilidade Limitada).

Palavras-chave: Empresa. Natureza Jurídica. Pessoa Natural. Pessoa Jurídica. Sócio. Responsabilidade.

Sumário: Introdução. 1. Evolução histórica do tema. 2. Características da “EIRELI”. 3. Divergências doutrinárias acerca da natureza jurídica da “EIRELI”. 4. Melhor interpretação do tema. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O trabalho apresentado aborda o tema da empresa individual de responsabilidade limitada e as questões acerca da natureza jurídica desse novo instituto criado pela Lei n. 12.441 de 11 de julho de 2011. Um dos objetivos do presente estudo é identificar a natureza jurídica da chamada “EIRELI”, demonstrar os diferentes posicionamentos surgidos com a recente lei e determinar qual deles deverá prevalecer.

A sociedade limitada surgiu no Brasil em 1919, com o Decreto n. 3708/19, sendo o último tipo societário a surgir no ordenamento jurídico. A criação da “EIRELI” decorreu da

junção de características vantajosas das sociedades previstas no Código Civil com as vantagens trazidas pela Lei das S.A. (Lei n. 6.404/76), que confere ao sócio responsabilidade subsidiária e limitada. Cumpre salientar que, em 2006, foi vetado o art. 69 da L.C. n. 123/06 que previa o instituto em análise.

A *ratio* para o surgimento da “EIRELI” decorre da observância da função social da empresa (“empresa” interpretada como atividade – sentido técnico-funcional), que gera mais fontes produtoras de riquezas, ocorrendo o chamado “efeito cascata”, ou seja, irá gerar maior arrecadação tributária, serão disponibilizados mais empregos, haverá um significativo aumento na compra de equipamentos, maior utilização de tecnologia, aumento dos estudos científicos, dentre outras vantagens.

Além disso, visa a aumentar a competitividade, melhorando a concorrência, diminuindo os riscos e custos. Gera, também, a extinção das chamadas sociedades fictícias, aquelas que eram criadas apenas para o preenchimento do requisito quantitativo, pois para o surgimento de uma sociedade, era necessário o mínimo de dois sócios, o que não mais se verifica com a empresa individual de responsabilidade limitada. Por fim, mas não menos importante, seu surgimento atende aos objetivos da República Federativa do Brasil, quais sejam, o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza (art. 3º da Constituição da República).

Ao longo deste trabalho serão relacionados os pontos positivos e negativos do tema. Certo é que o legislador não foi muito preciso ao conceituar o instituto nem ao inseri-lo no Código Civil, o que gerou grande controvérsia na doutrina, não havendo, ainda, jurisprudência a respeito.

A primeira crítica que se faz é em relação à própria lei n. 12.441/11. Trata-se de uma lei lacônica, extremamente superficial, possuindo apenas um único artigo com cinco parágrafos. A segunda refere-se à topografia. O Código Civil em seu Livro II, no Título I,

trata do empresário individual; em seu Título II, cuida das sociedades em geral podendo estas ser empresárias ou não. O legislador, no entanto, criou o Título I-A no Livro II para inserir a empresa individual de responsabilidade limitada. Daí surgiu a grande controvérsia do tema.

Se o legislador quisesse tratá-la como sociedade, deveria tê-la inserido no Título II do Livro II. No entanto, se quisesse criar um empresário individual com responsabilidade limitada, não deveria ter inserido um inciso VI ao art. 44 do referido Código, que trata das pessoas jurídicas. E não satisfeito com a “confusão jurídica”, acresceu ao art. 980, que trata do empresário individual, o art. 980-A para tratar da “EIRELI”. Por fim, se quisesse criar um ente novo, deveria ter introduzido um Título VI ao Livro II para tratar do mesmo.

Como se pode perceber, o tema é bastante controvertido. Resta saber, assim, a real intenção do legislador na inserção do instituto no ordenamento jurídico brasileiro. E este será o objetivo principal do presente trabalho. A única certeza que temos é que o instituto é bem vindo, mas foi mal introduzido.

Visando obter respostas para os problemas levantados, será traçado um panorama sobre a questão a partir da coleta de informações de diversas fontes, com especial atenção à metodologia do tipo bibliográfica, qualitativa, parcialmente exploratória.

1. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TEMA

Durante muito tempo os juristas especializados em Direito Empresarial e Tributário ansiavam pela inclusão no ordenamento jurídico brasileiro de um instituto que facilitasse a formação do pequeno empreendedor. E, em julho de 2011, após dois anos de trâmite legislativo, foi publicada a Lei ordinária federal n. 12.441, que instituiu a empresa individual de responsabilidade limitada, a “EIRELI”.

No Direito Comparado, tem-se a novel empresa desde 1980 na Alemanha. Na França, surgiu em 1984, na Bélgica em 1985 e, em Portugal, em 1986. Neste último publicou-se um Decreto Lei (D.L. n. 248/86) com 36 (trinta e seis) dispositivos, prevendo, dentre outras, a figura do patrimônio afetado, o que não ocorreu no Brasil.

Na década de 80, davam como certo que a sociedade unipessoal seria incluída no estatuto da microempresa, naquela época em debate, mas optou-se por postergar tal inclusão no ordenamento jurídico. Já na década de 90, foi revigorada a proposta de criação do instituto, já que o Conselho da Comunidade Européia, em 1989, uniformizou as regras sobre sociedades unipessoais em toda a Europa. Na mesma década, foi aventada a possibilidade de se incluir no Código Civil um regramento específico para regular as sociedades unipessoais, porém, mais uma vez foi postergado.

Dessarte, a partir da percepção de diferenças, de interesses e de necessidades distintos, que motivam a adoção de posturas adversariais e impedem o convívio harmônico, que são formadas as controvérsias.

No início da década de 2000, voltou o debate acerca do tema. O legislador perdeu a oportunidade de incluir o instituto no novo estatuto da microempresa – Lei Complementar n. 123/2006.

Cabe ressaltar que durante todo esse tempo as atividades econômicas de menor porte foram, em regra, exercidas por sociedades limitadas (a partir do Código Civil de 2002, denominadas de sociedades simples ou de responsabilidade limitada), classificadas como micro ou pequenas empresas, conforme variação da sua receita bruta anual, mas que possuíam em seus quadros societários, necessariamente, dois ou mais sócios, nos termos do art. 981 do CC.

1.1. O PROJETO DE LEI N. 4.605/09

Origina-se a referida lei do PL n. 4.605 de 2009, apresentado pelo Deputado Marcos Moura¹. O texto primitivo do PL (Projeto de Lei), mantido pela Comissão de Assuntos Econômicos, alocava ao Título II, dedicado à Sociedade, as inovações em exame, cuja previsão constaria no art. 985-A do Código Civil. Seria, portanto, a EIRELI uma espécie de sociedade se a redação original tivesse sido mantida. Porém, a CCJ (Comissão de Constituição e Justiça) da Câmara, mediante substitutivo apresentado pelo relator da matéria naquela comissão, Deputado Marcelo Itagiba², deu novo enquadramento à EIRELI.

Alterando-se o art. 44 do CC, conferiu-se-lhe status de pessoa jurídica de direito privado não subsumível às demais dessa espécie (associações, sociedades, fundações, organizações religiosas e partidos políticos). Além disso, a realocação da matéria, que a redação originária do PL pretendia inserir no título dedicado às sociedades, para título próprio (I-A), reforçou tal enquadramento, evidenciando-se não se cuidar a modalidade de empresa em exame de sociedade, mas sim de nova espécie cujo caráter é próprio.

Adequou-se, por fim, a redação do art. 980-A, dele suprimindo-se o termo “sócio”. No entanto, a retirada foi incompleta, pois o legislador manteve o qualificativo “social” ao aludir sobre a exigência de capital integralizado, o que é aplicável somente às sociedades. Não bastasse isso, no par. 1º do art. 982-A, autorizou-se o empresário individual a se valer da “razão social”, denominação própria das sociedades.

Outra significativa alteração foi o veto do art. 980-A, par. 4º, por entender o Executivo que cingir a responsabilidade pelas dívidas da empresa, apenas ao seu patrimônio, “em

¹ EMPRESA Individual de Responsabilidade Limitada: EIRELI. Comentários à Lei 12441/2011, que altera o Código Civil. Disponível em:< <http://www.direitointegral.com/2011/08/empresa-individual-de-responsabilidade.html>>. Acesso em: 20 mar. 2012.

² Ibidem.

qualquer situação” poderia dar azo à interpretação de que não se aplicaria às EIRELIs o art. 50 do CC, que contempla as hipóteses de desconsideração da personalidade jurídica.

A presidenta Dilma apresentou a seguinte justificativa para vetar o dispositivo: “Não obstante o mérito da proposta, o dispositivo traz a expressão “em qualquer situação”, que pode gerar divergências quanto à aplicação das hipóteses gerais de desconsideração da personalidade jurídica, previstas no art. 50 do Código Civil. Assim, e por força do par. 6º do projeto de lei, aplicar-se-á à EIRELI as regras da sociedade limitada, inclusive quanto à separação do patrimônio”.

1.2 – RELEVÂNCIA JURÍDICA DO TEMA ABORDADO

Comemora-se a criação da EIRELI, pois com ela os empresários não terão mais a obrigação de encontrar um sócio para poder limitar os riscos do negócio, não havendo a necessidade da criação de sociedades “fictícias”. Verificava-se que boa parte das vezes a sociedade era proforma e não o resultado de uma empreitada em parceria, não havendo a denominada *affectio societatis*. O que se via na realidade era uma empresa comandada por um único sócio, com o dilema de incluir mais uma pessoa em seu negócio, mesmo quando ela não tinha investido na sociedade. Do outro lado, existia um sócio fictício que também poderia ser prejudicado, pois seria equiparado ao sócio que pretende ser para os efeitos da responsabilidade pessoal.

A alteração é muito bem-vinda e corrobora a idéia de que a existência de um sócio com uma quota não garante que a sociedade cumprirá com as suas obrigações, o que poderia ser garantido caso houvesse uma forma de controle para que o capital social da empresa traduza a realidade. A limitação da responsabilidade do empresário não serve somente para protegê-lo, mas principalmente para manter a estabilidade da economia, pois, caso o

empresário seja obrigado a responder ilimitadamente pelo negócio, terá que repassar no preço dos produtos e serviços os altos riscos de sua atividade.

A doutrina mostra-se favorável à limitação da responsabilidade do empresário individual advinda com a Lei n. 12.441/11. Isso porque, a limitação de responsabilidade se impõe como um estímulo ao exercício da empresa, que gera dividendos econômicos e sociais, já que permite a delimitação das perdas no caso de insucesso da atividade empresarial.

Nas lições de Sérgio Campinho³:

Não há motivação lógica nem razoável para se deixar de implementar a legalização do empresário individual de responsabilidade limitada, propiciando, de forma transparente e real, que o empresário individual exerça sua empresa, com limitação de responsabilidade, sem ter que recorrer à formação de sociedades fictícias, admitindo sócio de mera fachada, para atender a uma pluralidade social. Mas para a implantação desse esquema, sempre sustentamos, impende definir um capital mínimo necessário à sua formação, à semelhança do que se viu na lei alemã de 4 de julho de 1980, que seria a garantia mínima inicial para seus credores, além da necessidade de se exigir a integralização do capital no ato da sua constituição ou, ao menos, em um prazo definido e não longo – como o fez a citada lei alemã.

A vigência da nova lei, no entanto, deverá respeitar o período de *vacatio legis* de 180 dias, conforme previsto no art. 3º da Lei n. 12.441/11.

2. CARACTERÍSTICAS DA “EIRELI”

2.1 – UNIPESSOALIDADE

O empresário individual, constante nos art. 966 e ss. do Código Civil, pode ser definido como a pessoa natural que, isoladamente, sem personalidade jurídica, não pode afetar ou destacar parte do seu patrimônio para arriscá-lo no exercício da empresa e, assim, coloca em risco todo o seu patrimônio.

³ CAMPINHO, Sérgio. *O direito de empresa à luz do código civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p.283.

A princípio, a utilização da expressão “empresário individual” para se referir à pessoa natural que exerce a empresa (atividade) visa que o mesmo não seja confundido com a pessoa jurídica que explora a empresa por intermédio de uma sociedade, e agora servirá também para não confundi-lo com a EIRELI.

No entanto, tal sistemática não é a única possibilidade legal de se exercer e dirigir determinada empresa de forma unipessoal, ou seja, sem a colaboração de sócios. A unipessoalidade tem acepção mais ampla, abarcando todas as possibilidades legais de que uma pessoa, natural ou jurídica, explore a empresa individualmente, na condição de pessoa natural, ou mediante uma pessoa jurídica que não seja formada por dois ou mais sócios.

A pessoa jurídica empresarial que não seja formada por dois ou mais sócios é denominada de “sociedade unipessoal”. Porém, critica-se a expressão, haja vista que não há que se falar em sociedade sem sócios ou de um único sócio.

A EIRELI é integrada por um único sócio que titulariza a totalidade do seu capital social. Esse sócio único deverá ser pessoa natural, sendo vedada a constituição de EIRELI por pessoa jurídica.

A única hipótese em que se podia admitir a utilização da expressão “sociedade unipessoal” é quando determinada sociedade que já opere venha a, posteriormente, quedar-se ser com apenas um único sócio. Somente nesse caso, em razão de a unipessoalidade ser superveniente e temporária, admitida em prol da preservação da empresa, é que se poderia cogitar de chamá-la de unipessoal.

Além dessa situação, antes da vigência da Lei n. 12.441/11, a legislação admitiu a criação de “pessoa jurídica unipessoal” mediante a instituição da subsidiária integral de determinada sociedade anônima (art. 251 e 252 da Lei n. 6.404/76) e da empresa pública unipessoal (art. 5º, inciso II, do Decreto-Lei 200/67).

Com a nova lei, surge uma nova modalidade de “pessoa jurídica unipessoal”: a EIRELI, regulamentada pelo novo art. 980-A do Código Civil.

2.2 – A RESPONSABILIDADE DO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL

Até o surgimento da EIRELI, a sistemática do empresário individual não conferia a este a possibilidade de limitar sua responsabilidade, por ser a própria pessoa física o titular da atividade. “Ainda que seja atribuído um CNPJ próprio, distinto do seu CPF, não há distinção entre a pessoa física em si e o empresário individual”.⁴ Significa dizer que, em que pese o empresário individual ter registro no CNPJ, não poderá afetar parte de seus bens para responder pelas dívidas contraídas durante o exercício da atividade empresarial.

No entanto, desde o surgimento do Código Civil de 2002, alguns dispositivos referentes ao empresário individual já admitiam a possibilidade de afetação do patrimônio pelo exercício da empresa. É o que se pode verificar da leitura dos art. 978 (possibilidade de alienação dos imóveis relacionados ao exercício da empresa sem a necessidade de outorga do cônjuge) e 974, par. 2º (blindagem dos bens que o incapaz já possuía ao tempo da sucessão ou interdição, desde que estranhos à atividade).

Com o advento da Lei n. 12.441/11, certamente haverá uma grande procura pela constituição de EIRELI, em busca de limitar suas responsabilidades. É a grande vantagem de se constituir uma empresa individual de responsabilidade limitada.

Essa limitação da responsabilidade é possibilitada pela separação do patrimônio relacionado à pessoa jurídica, que não mais se confundirá com o patrimônio próprio da pessoa que a instituiu. O surgimento da EIRELI promove, automaticamente, a separação dos

⁴ TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial*. São Paulo: Atlas, 2008, v. 1, p.48.

patrimônios. O art. 980-A do CC torna mais fácil a identificação dos patrimônios, destacando o patrimônio afetado à empresa do patrimônio pessoal da pessoa física.

2.3 – CAPITAL SOCIAL

O caput do art. 980-A do Código Civil exige que, no ato de constituição da EIRELI, seja afetado, no mínimo, um patrimônio não inferior a 100 (cem) salários mínimos, *in verbis*:

Art. 980-A do CC: A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Nota-se, no entanto, que existem duas incongruências no texto legal. A primeira é que não existe maior ou menor salário-mínimo vigente no Brasil, existe, sim, um único salário-mínimo, nacional. A segunda, é a menção ao “capital social”, haja vista que não há coletividade de pessoas ou sociedade, apenas a atribuição de personalidade jurídica à parte do patrimônio de uma pessoa só, o qual é afetado para o exercício da empresa.

A fixação de um piso para o capital inicial (melhor dizendo), evita que pequenos negócios gozem da possibilidade de limitação de responsabilidade, já que somente fazem jus à ilimitação de responsabilidade aqueles empreendimentos que demandem capital social superior a 100 (cem) salários.

Ademais, a fixação também dificulta a ocorrência de fraudes à legislação trabalhista, pois, na prática, muitos empregadores, visando diminuir custos com mão-de-obra, demitem seus empregados para, logo após, os recontratar, na condição de microempresários individuais e, a limitação, poderá fazer com que seja desestimulada tal tipo de fraude.

Frederico Garcia Pinheiro⁵, já citado anteriormente, critica a fixação desse capital inicial mínimo. Em primeiro lugar, sustenta que somente seria justificável tal limite caso também o houvesse na constituição de sociedade empresária, sob algum tipo que limitasse a responsabilidade dos sócios. Em segundo, aduz ser estranho o estabelecimento somente de capital social mínimo, tendo em vista que eventual subcapitalização material superveniente à criação da EIRELI não tem o condão de provocar a sua desconsideração ou extinção. Por fim, afirma ser imperioso reconhecer que a real integralização do capital inicial é difícil de ser fiscalizada, principalmente porque as Juntas Comerciais não costumam ser rigorosas quanto à comprovação dessa integralização, bastando uma mera declaração do interessado nesse sentido.

2.4 – NOME EMPRESARIAL

Primeiramente, cabe ressaltar que há uma falha na nomenclatura, já que a palavra “empresa” possui quatro sentidos distintos. O sentido subjetivo envolve o empresário e a sociedade empresaria. O sentido objetivo/patrimonial envolve, por sua vez, fundo empresarial/estabelecimento (art. 1.142 do CC). O sentido corporativo diz respeito à instituição formada por trabalhadores e seus instituidores. Por fim, o sentido técnico-funcional versa sobre a atividade econômica organizada para a produção e circulação de bens e prestação de serviços. Verifica-se, mais uma vez, que o legislador não se preocupou em esclarecer o sentido e a natureza jurídica da “EIRELI”.

Feita essa consideração, verifica-se que, tal qual o regime jurídico da sociedade limitada constante do art. 1.158 do CC, o nome empresarial da EIRELI pode ser firma ou

⁵ PINHEIRO, Frederico Garcia. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. *Jus Navegandi*. Teresina, ano 16, n. 2954, 3 ago. 2011. Disponível em: <<http://www.jus.uol.com.br/revista/texto/19685>>. Acesso em: 20 mar. 2012.

denominação. No entanto, ao final, em se tratando de denominação, ao invés de constar a expressão “limitada” ou sua abreviatura, “Ltda”, constará a sigla “EIRELI”, que é a abreviação de empresa individual de responsabilidade limitada, conforme dispõe o art. 980-A, par. 1º do CC.

A lei não prevê a consequência acerca da omissão da sigla ao final, sendo o artigo silente. Através de uma interpretação sistemática, por força do par. 6º do art. 980-A, aplica-se o art. 1.158, par. 3º, do mesmo código, onde se conclui que, em havendo omissão, determinar-se-á a responsabilidade ilimitada do administrador que assim empregar a denominação.

Sérgio Campinho, em obra já citada, entende que tal rigor legal deve ser abrandado. Afirma não haver responsabilidade ilimitada, já que tal previsão visa proteger o terceiro de boa fé. Portanto, somente irá se aplicar tal consequência caso se demonstre que o terceiro estava de boa fé efetivamente.

2.5 – PRINCÍPIOS INFORMADORES DA EIRELI

O primeiro princípio está previsto na própria Constituição da República de 1988, em seus art. 1º, inciso IV e 170, inciso IV, que seria a livre iniciativa e a livre concorrência, pois o instituto visa fomentar a competitividade.

O segundo seria a dignidade da pessoa humana, que está previsto no art. 1º, inciso III, também da Constituição, já que o instituto veio para blindar o patrimônio pessoal de quem constitui a EIRELI.

O terceiro, por sua vez, seria a função social do empreendimento, constante dos art. 47 da Lei de Falências, e 5º da LIDB, antiga LICC. Exerce essa função por ser fato gerador de arrecadação, fonte produtora de trabalho, fonte de riqueza para o país, entre outras.

Pode-se citar também o desenvolvimento nacional e a erradicação da pobreza, de forma indireta (art. 3º, II da CRFB/88).

Por fim, o princípio da livre associação, também de índole constitucional, por não haver mais a exigência de dois sócios, no mínimo, para que a responsabilidade seja limitada.

2.6 – REQUISITOS PARA A CONSTITUIÇÃO DE EIRELI

A regularidade é o principal requisito, pois a sua ausência confere responsabilização ilimitada. A lei afirma que o registro terá que ser feito na Junta Comercial, conforme art. 1.033, par. único, in fine do CC.

Caso se adote o posicionamento de que a EIRELI é uma pessoa jurídica, só poderá ser formada por uma única pessoa/unipessoal.

Além disso, a pessoa que a constituir só poderá fazer parte de uma única EIRELI, conforme dispõe o art. 980-A, par. 2º do CC. Trata-se, portanto, de um requisito negativo. E, como já fora dito, o capital inicial deve ser maior ou igual a 100 (cem) vezes o valor do salário-mínimo vigente.

3 – DIVERGÊNCIAS DOUTRINÁRIAS ACERCA DA NATUREZA JURÍDICA DA “EIRELI”

Existem três posições acerca da natureza jurídica da “EIRELI”. A primeira, capitaneada por Sérgio Campinho⁶, entende que a referida sociedade é unipessoal limitada. Afirma que o ideal seria ter sido criado o empresário individual com responsabilidade

⁶ CAMPINHO, op. cit.

limitada, como pessoa natural, e não como sociedade, passando a ter os bens afetados para a atividade. Com isso, não haveria necessidade de se instituir uma pessoa jurídica.

Argumenta ser unipessoal por ser integrada por um único sócio, uma só pessoa. Permanente, porque não há necessidade de haver pluralidade de sócios, podendo nascer unipessoal ou se transformar em unipessoal, não havendo prazo para ser restabelecido o mínimo de dois sócios, pois não há esse mínimo. E, por fim, entende ser a sociedade limitada, aplicando-se a teoria da personificação, ou seja, a sociedade possui existência distinta do seu único sócio. Portanto, o sócio responde de forma subsidiária e limitadamente perante seus credores até o capital investido estar integralizado e, em estando, será isento de responsabilidade. O art. 980 do Código Civil manda aplicar à ela o capítulo da sociedade limitada de forma subsidiária.

A própria terminologia do art. 980-A do código em comento a trata como sociedade, ao se referir a “capital social”, em seu caput, e a “firma ou denominação social”, em seu par. 1º. Além disso, o par. 3º do mesmo artigo fala em “outra modalidade societária”, de onde se conclui que, se há outra modalidade, é porque aqui há uma modalidade societária. Por fim, o par. 6º do referido artigo fala da aplicação subsidiária do capítulo das sociedades limitadas, no plural, em que pese o Capítulo IV tratar das mesmas no singular. Significa dizer que não existe apenas um tipo de sociedade limitada, sendo a “EIRELI” mais um tipo.

Pode-se concluir, pelo exposto, que existem três tipos de sociedade unipessoal permanente, quais sejam, a subsidiária integral da Lei de SA; a empresa pública, desde que o capital social esteja concentrado em um único ente público; e a novata “EIRELI”.

A segunda posição, adotada por Frederico Garcia Pinheiro⁷, afirma que a EIRELI não possui natureza jurídica de sociedade empresária, tratando-se de uma nova categoria de pessoa jurídica de direito privado, que se destina ao exercício da empresa. Baseia-se no fato

⁷ PINHEIRO, op. cit.

de que a lei n. 12.441/11 incluiu “as empresas individuais de responsabilidade limitada” no rol de pessoas jurídicas de direito privado do art. 44 do Código Civil.

Para ele, é uma nova pessoa jurídica de direito privado, com responsabilidade limitada, sendo que o integrante da pessoa jurídica é quem possui responsabilidade limitada, e não a sociedade e, por isso, não se pode falar em sócio, e sim pessoa jurídica. Além disso, não se trata de empresário individual nem pessoa natural, já que se encontra inserida no artigo referente às pessoas jurídicas.

Aduz não ser razoável atribuir à “EIRELI” a natureza jurídica de “sociedade unipessoal”, pois só há que se falar em sociedade se houver mais de um sócio. Não se deve confundir os conceitos, pois nem toda sociedade tem personalidade jurídica, tanto que o próprio Código Civil, em seu art. 986 e ss. regulamenta a sociedade em comum e, em seu art. 991 e ss., a sociedade em conta de participação, que são espécies de sociedades não personificadas. Ressalta que nem toda pessoa jurídica que explora empresa é classificada como empresária, sendo a “EIRELI” um exemplo da assertiva.

É, simplesmente, uma nova espécie de pessoa jurídica, tendo o legislador inserido um Título I-A, para tratar do assunto, pois, se quisesse tratá-la como sociedade, a teria colocado no Título I, que dispõe sobre as sociedades.

Conclui-se que, por se uma nova espécie de pessoa jurídica, aplica-se a teoria da personificação, ou seja, a pessoa jurídica tem existência distinta da do seu ou seus integrantes, podendo-se aplicar os art. 50 do CC, e 135, inciso III do CTN. Tem-se, assim, empresário individual de responsabilidade ilimitada (pessoa física); sociedades pluripessoais (empresárias ou não); sociedades unipessoais, excepcionalmente; e, por fim, a “EIRELI” (nova pessoa jurídica).

A terceira e última posição, por seu turno, é adotada por Cláudio Calo Sousa⁸ e Wilges Bruscato⁹. Afirmam que a “EIRELI” é o empresário individual de responsabilidade limitada, já que a lei teve por escopo limitar a responsabilidade do empresário individual de responsabilidade ilimitada, ou seja, da pessoa natural que, de forma profissional, exerce a empresa (sentido técnico), com o fim de lucro. Com isso, não há que se falar em integrante, já que é uma pessoa natural. Também aqui não se fala em desconsideração da personalidade jurídica, pois não há pessoa jurídica. Porém, não significa que os bens sejam intangíveis, podendo o juiz se valer do art. 422 do Código Civil.

São vários os argumentos trazidos pelos mesmos para corroborar o posicionamento. O primeiro, refere-se à expressão “empresa”. Verifica-se que esta nunca fora empregada de forma técnica pelo legislador. A expressão “individual”, tradicionalmente no Brasil, é destinada ao empresário, e não à sociedade. Como exemplo, cita-se o art. 1º da Lei de Falências (Lei n. 11.101/05).

O segundo argumento, pode-se citar o parecer do Senador Francisco Dornelles (PP-RJ) sobre o Projeto de Lei da Câmara n. 18, de 2011 (Projeto de Lei n.4.605, de 2009, na origem), do Deputado Marcos Montes, que altera a Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil para criar a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI – é dúbio. Este se fundamenta no fato de que é importante, do ponto de vista econômico, para o Brasil, ser pessoa natural, já que para constituí-la, tem-se um custo muito menor do que para constituir uma pessoa jurídica, o que, por si só, justificaria o instituto. Com isso, afirma que o instituto surge para propiciar que outras pessoas físicas exerçam a atividade individualmente.

⁸ SOUSA, Cláudio Calo. EIRELI. In: Aula 2 ministrada em CURSO MASTER JURIS, no período de 22/08/2011 a 31/08/2011.

⁹ Idem.

Em terceiro lugar, o legislador inseriu o art. 980-A no título I, e a vogal não dá ao título novo conceito. Portanto, inseriu um novo artigo no Capítulo que trata do empresário individual, pois queria que a “EIRELI” fosse tratada como tal. Caso quisesse separar a figura do empresário individual teria criado um Título V.

Além desses, a inserção no rol do art. 44 do Código Civil demonstra que o legislador, se tivesse a intenção de criar uma sociedade, não acrescentaria o inciso IV ao artigo supra, pois já existia o inciso II, que trata da sociedade.

Afirmam, ainda, que se fosse pessoa jurídica, perderia a utilidade o art. 966 do CC, se tornaria letra morta, já que ninguém iria querer ter responsabilidade ilimitada se puder ter responsabilidade limitada.

Por fim, alegam que o entendimento de que se trata de pessoa jurídica ofende ao art. 5º, inciso XX, da Constituição Federal – Princípio da Liberdade de Associação – pois teria a obrigação de constituir sociedade, não no sentido de associar-se a alguém.

4 – MELHOR INTERPRETAÇÃO DO TEMA

Percebe-se que o tema é bastante polêmico e, por ter sido introduzido ao ordenamento jurídico brasileiro há pouco tempo, não há ainda como saber qual entendimento irá prevalecer.

Certo é que cada posicionamento gera efeitos jurídicos distintos. Como exemplo, pode-se citar o enquadramento no conceito de Microempresa e de Empresa de Pequeno Porte: caso adote-se a primeira posição, qual seja, de que se trata de uma sociedade unipessoal, poderá se enquadrar em ME ou EPP; caso se adote a segunda, de que é uma pessoa jurídica nova, não poderá se enquadrar no conceito de ME ou EPP; em se adotando a terceira posição, de que seria um empresário individual, pessoa natural, poderá.

Com base no disposto nos art. 1º e 48 da Lei de Falências, adotando a primeira e a terceira corrente, incidirá a falência ea recuperação sobre a “EIRELI”; adotando a segunda, isto não poderá ocorrer.

Até que se defina a verdade intenção do legislador ao criar a referida “empresa”, surgirão muitas controvérsias acerca do tema.

A tendência, no entanto, parece ser tratar a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada não como sociedade, mas sim como um novo ente jurídico personificado, conforme se constatou na V Jornada de Direito Civil, Enunciado aprovado n. 469 (469: art. 44 e 980-A. A empresa individual de responsabilidade limitada – EIRELI – não é sociedade, mas novo ente jurídico personificado).

Porém, o melhor entendimento seria tratar o instituto como sendo um empresário individual de responsabilidade limitada, por todos os argumentos trazidos anteriormente. Salvo melhor juízo, a *ratio* da nova lei é limitar a responsabilidade do empresário individual. Com isso, a lei teria apenas alterado a responsabilidade do empresário individual, que possuía responsabilidade ilimitada e passou a ter responsabilidade limitada.

No que tange à esfera societária, em nada se alterou. A regra permanece ser a criação de sociedades pluripessoais e, excepcionalmente, podem ser unipessoais.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto o Supremo Tribunal Federal ainda não se pronunciaram acerca do tema. Portanto, não temos jurisprudência formada a respeito, apenas doutrinadores apresentando argumentos para a adoção de uma determinada posição.

CONCLUSÃO

Dúvidas não há de que a introdução da EIRELI no ordenamento jurídico brasileiro é um avanço considerável nas relações empresariais. Muitos países, há décadas, já possuem legislação regulando o instituto. Verifica-se que a EIRELI é fundamental para o fomento de atividades empresárias, que movimentam a economia do país.

Por todos os argumentos trazidos, pode-se concluir que o melhor entendimento seria a adoção da EIRELI como um empresário individual (pessoa natural) de responsabilidade limitada, mas há que se esperar pelo entendimento dos tribunais superiores.

Em que pese o novo regime jurídico da EIRELI ser passível de críticas, tais como a instituição de um piso para o capital social e a nomenclatura, é preciso reconhecer que o novel instituto trará benefícios à sociedade. A crítica em relação ao piso seria o fato de ter sido a EIRELI criada para incentivar as micro e pequenas empresas e, com o limitador do capital mínimo, isso seria dificultado. Em relação ao nome, há ainda uma enorme discussão, embora, na prática, a nomenclatura não importar tanto.

De certo, não existe atividade empresarial sem risco. Porém, quanto mais se diminuem os riscos para o empresário, mais se estimula as pessoas a exercerem a atividade, gerando produção e circulação de bens e serviços para o mercado.

A Lei n. 12.441/2011 surgiu como uma alternativa ao empresário individual ao autorizar a pessoa natural a constituir a EIRELI, tendo impacto relevante na limitação da responsabilidade do titular, na blindagem do patrimônio da pessoa que a constitui, bem como na tributação, que, por ser pessoa jurídica, será inferior à da pessoa física.

Por fim, deve-se aguardar a manifestação dos tribunais superiores acerca da natureza jurídica do instituto que, por se tratar de recente introdução ao ordenamento jurídico pátrio,

não possui jurisprudência pacífica sobre o tema. Certo é que, apesar das discussões, a EIRELI trará benefícios à economia brasileira.

REFERÊNCIAS

BORBA, José Edwaldo Tavares. *Direito Societário*. 11. Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BRASIL. *Código Civil Brasileiro*: Lei n. 10.406/2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 20 mar. 2012.

_____. *Lei n. 12.441 de 11 de julho de 2011*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2011/Lei/L12441.htm>. Acesso em: 20 mar. 2012.

BULGARELLI, Waldírio. *A Teoria Jurídica da Empresa*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985.

CAMPINHO, Sérgio. *O direito de empresa à luz do código civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Curso de Direito Comercial: empresa comercial, empresários individuais, microempresas, sociedade empresárias, fundo de comércio*. 33. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

EMPRESA Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI. Comentários à Lei 12441/2011, que altera o Código Civil, disponível em: <<http://www.direitointegral.com/2011/08/empresa-individual-de-responsabilidade.html>>. Acesso em: 20 mar. 2012.

PINHEIRO, Frederico Garcia. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. *Jus Navegandi*, Teresina, ano 16, n. 2954, 3 ago. 2011. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/19685>>. Acesso em: 20 mar. 2012.

TOMAZETTE, Marlon. *Curso de Direito Empresarial*. São Paulo: Atlas, 2008. v. 1, p. 48.