

 Jusconc

EXTENSIVO

Magistratura
FEDERAL

 TURMA 2026

Direito Empresarial

Teoria Geral do Direito Empresarial

Sumário

TEORIA GERAL DO DIREITO EMPRESARIAL	3
1. CONCEITO, ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA	3
2. AUTONOMIA E PRINCÍPIOS	11
2.1 AUTONOMIA DO DIREITO EMPRESARIAL	11
2.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO EMPRESARIAL.....	13
3. FONTES.....	20
4. EMPRESÁRIO	21
4.1 CONCEITO.....	21
4.2 EMPRESÁRIO INDIVIDUAL	33
4.3 REGISTRO EMPRESARIAL.....	40
4.4 ESCRITURAÇÃO.....	44
4.5 NOME EMPRESARIAL	50
5. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL.....	56
5.1 NATUREZA JURÍDICA DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL.....	57
5.2 O CONTRATO DE TRESPASSE.....	58
5.3 A SUCESSÃO EMPRESARIAL	59
5.4 A CLÁUSULA DE NÃO CONCORRÊNCIA	60
5.5 OUTRAS NORMAS ACERCA DO ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL PREVISTAS NO CÓDIGO CIVIL	61
5.6 PROTEÇÃO AO PONTO DE NEGÓCIO	64
5.7 AVIAMENTO E CLIENTELA.....	65
6. AUXILIARES E COLABORADORES DO EMPRESÁRIO	65

TEORIA GERAL DO DIREITO EMPRESARIAL

Seja bem-vindo(a) ao curso de Direito Empresarial do **Jusconc** com foco na magistratura federal.

Sabemos que, para muitos, essa é uma das disciplinas mais antipáticas do edital da magistratura. Empresarial costuma assustar, parecer confuso e, muitas vezes, pouco atraente. Para resolver esse problema, propomos algo simples: um curso direto, com textos simples e que expliquem, do básico ao avançado, todas as nuances da disciplina, de forma extremamente didática.

Na elaboração do conteúdo, usamos como base principal o Manual de Direito Empresarial de André Santa Cruz Ramos, a jurisprudência do STJ/STF e um volume considerável de questões de concurso. Além disso, utilizamos como fontes acessórias a doutrina de Fábio Ulhoa Coelho e anotações de aula.

Feitas as apresentações, vamos começar.

1. CONCEITO, ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

O **Direito Empresarial**, também chamado historicamente de Direito Comercial, é o ramo do direito privado que disciplina as atividades econômicas de produção e circulação de bens ou serviços realizadas de forma empresarial (isto é, organizadas profissionalmente com propósito de lucro). Em termos gerais, corresponde ao conjunto de normas aplicáveis aos empresários e às sociedades empresárias, bem como às atividades econômicas por eles exercidas.

Esse ramo jurídico nasceu e evoluiu em resposta às necessidades do comércio e da indústria, passando por distintas fases e teorias ao longo da história. É o que veremos a seguir.

A doutrina classifica a evolução do Direito Comercial, segundo o critério da aquisição da qualidade de comerciante em três fases: i) subjetivista, ii) objetivista (teoria dos atos de comércio) e iii) da teoria da empresa.

- **Origens medievais: a teoria subjetiva**

As raízes do Direito Empresarial remontam à Idade Média, período em que surgiu o Direito Mercantil como um conjunto de normas costumeiras criadas pelos próprios comerciantes. Ou seja, as regras **não** eram criadas pelo Estado e nem aplicadas por ele. As regras eram incorporadas nos estatutos

das corporações de ofício¹ e aplicadas apenas aos seus membros (subjetivismo) por uma jurisdição própria, através de juízos ou tribunais consulares.

Essa etapa do Direito Comercial ficou conhecida como fase subjetivista, uma vez que se sujeitavam ao regime jurídico comercial apenas aquelas pessoas que faziam parte de uma classe especial de profissionais, sendo estes os comerciantes devidamente registrados nas corporações.

O Direito Comercial aplicava-se, portanto, em razão de **quem exercia a atividade**, e não da atividade em si. Somente era considerado comerciante quem integrasse uma corporação de ofício ou fosse reconhecido como tal pelo grupo profissional.

Essa fase **subjetiva** predominou até o fim do período medieval e o início do período moderno. Com o advento dos Estados Nacionais e a centralização do poder nas monarquias absolutas (séculos XVI a XVIII), o Estado passou a intervir na economia e a codificar as normas, rompendo gradualmente com o sistema corporativo medieval. Essa transição abriu caminho para uma nova fase, marcada pela objetividade na definição do que seria matéria comercial.

▪ Teoria dos atos de comércio: Código Comercial de 1850 (Critério Objetivo)

No século XIX, com as grandes codificações, sobreveio a chamada **Teoria dos Atos de Comércio**, de caráter **objetivo**.

Diferentemente da fase anterior, em que importava ser comerciante, na teoria dos atos de comércio o que define a aplicação do direito comercial são **os atos praticados**, ou seja, determinadas operações econômicas consideradas mercantis. Assim, se o objeto da relação jurídica for considerado um ato de comércio, assim definido em lei, essa relação jurídica é uma relação comercial e, portanto, será regida pelas regras do Direito Comercial.


Essa teoria foi inaugurada pelo Código de Comércio francês de 1807 (Código de Napoleão) e influenciou vários países, incluindo o Brasil. É a partir do Código de Napoleão que se pode falar em um sistema jurídico estatal, no âmbito do Direito Comercial.

¹ As corporações de ofício foram associações profissionais medievais que reuniam pessoas que exerciam o mesmo ofício ou atividade econômica, e tiveram papel central na origem histórica do Direito Empresarial, especialmente antes da consolidação da teoria da empresa. As corporações de ofício eram entidades que reuniam, por exemplo: ferreiros, padeiros, alfaiates, carpinteiros etc. Cada corporação correspondia a um ofício específico e exercia forte controle sobre a atividade.

No Brasil, o **Código Comercial de 1850** adotou a teoria francesa dos atos de comércio. Esse código, nosso primeiro diploma a regular a matéria comercial, dividia-se em três partes principais:

- ➔ **Parte Primeira – Do Comércio em Geral:** definia a figura do comerciante (pessoa física) e da sociedade comercial (pessoa jurídica), aplicando as normas comerciais àqueles que exercessem *habitualmente* a “mercancia” como profissão. Ou seja, para alguém ser considerado comerciante ou sociedade comercial era preciso praticar atos de comércio de forma habitual, fazendo do comércio a sua atividade econômica profissional.
- ➔ **Parte Segunda – Do Comércio Marítimo:** disciplinava as atividades comerciais de navegação e incidentes da atividade mercantil no mar (essa parte tratava, por exemplo, de navios, fretes, seguros marítimos etc.).
- ➔ **Parte Terceira – Das Quebras:** tratava da falência e concordata dos comerciantes. Obs.: essa parte já foi revogada anteriormente pelo Decreto-Lei 766/1945 (antiga Lei de Falências), razão pela qual o Código Comercial de 1850, ao final do século XX, só tinha vigência efetiva sobre as partes I e II.

Mas afinal, o que eram considerados “atos de comércio”? O Código Comercial brasileiro, a exemplo do francês, não trazia no texto da lei uma definição clara de atos de comércio. Para suprir essa lacuna, foi editado ainda em 1850 o Regulamento nº 737/1850, cujo art. 19 apresentava um **rol taxativo** de operações consideradas mercantis (atos de comércio). Assim, quaisquer atividades econômicas não listadas no art. 19 do Regulamento 737/1850 simplesmente não eram consideradas “mercancia”, ficando fora do âmbito de aplicação do direito comercial então vigente.

 **Exemplo** A compra e venda de bens imóveis não constava no rol taxativo de 1850. Logo, até 2002, uma empresa imobiliária não era juridicamente considerada uma sociedade comercial, nem seus sócios eram “comerciantes” para fins legais. Como consequência, essa atividade ficava à margem do regime do direito comercial da época. Situação semelhante ocorria com diversos setores surgidos posteriormente, como indústrias de eletricidade, empresas de transporte aéreo, atividades de prestação de serviços em geral, etc., que não eram contemplados na listagem original.

Em razão disso, você já deve ter percebido qual era o problema prático do critério objetivo: a limitação do rol de atos de comércio gerou incongruências e lacunas na aplicação da lei

comercial. Quem exercesse uma atividade econômica não listada não poderia ser legalmente considerado “comerciante” ou “sociedade comercial”.

Isso implicava, por exemplo, que tais pessoas jurídicas ou empreendedores ficavam **fora do regime falimentar** e de recuperação comercial vigente, já que a antiga Lei de Falências (Dec.-Lei 766/1945) somente admitia falência/concordata para comerciantes e sociedades comerciais legalmente assim reconhecidos.

▪ Teoria da empresa (Itália, 1942)

Com o passar do tempo, especialmente após a Revolução Industrial (séculos XVIII-XIX) e o surgimento de novas atividades econômicas (indústrias de grande porte, serviços em massa, setores tecnológicos etc.), tornou-se claro que a teoria dos atos de comércio não correspondia mais à realidade do mercado, considerando que muitas atividades economicamente relevantes ficaram de fora do direito comercial, dada a limitação do critério estritamente objetivo.

A doutrina passou a criticar fortemente essa situação, buscando um novo paradigma mais abrangente para delimitar o âmbito de atuação do direito comercial.



TOME NOTA

O marco dessa transição ocorreu na **Itália**², com o **Código Civil italiano de 1942**. Esse diploma trouxe uma profunda reformulação: abandonou-se a lista de atos de comércio e adotou-se a **Teoria da Empresa** (*teoria dell'impresa*) como critério delimitador do direito comercial.

Em vez de definir o que era “ato comercial”, o código italiano passou a definir quem era considerado **empresário** com base no **exercício profissional de uma atividade econômica organizada**. Ou seja, o foco mudou para a atividade econômica organizada (a *empresa*) desenvolvida pelo agente.

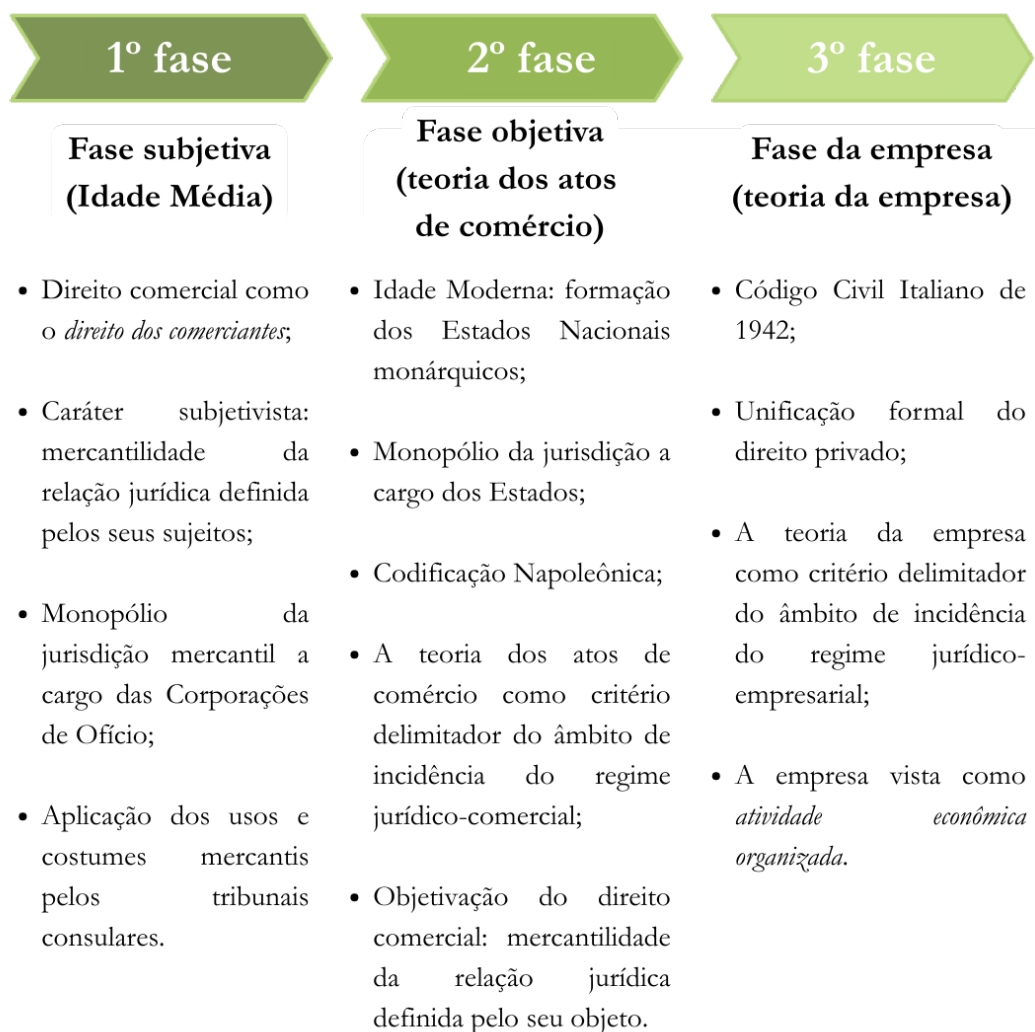
A Teoria da Empresa representou, assim, a **terceira fase** evolutiva do direito comercial.

² **Lembre:** a teoria dos atos de comércio é francesa, enquanto a teoria da empresa é italiana. Isso já foi cobrado em prova da magistratura.

O direito comercial deixou de ser “o direito dos comerciantes” (fase subjetiva medieval) ou “o direito dos atos de comércio” (fase objetiva das codificações napoleônicas) para se tornar “o direito da empresa”, abrangendo uma gama muito maior de relações jurídicas.

Em princípio, **qualquer atividade econômica organizada** passou a ser considerada relevante para fins do direito empresarial, independentemente de estar ou não mencionada em um rol prévio, desde que atendesse aos pressupostos de exercício *profissional e organizado*. Com isso, superou-se a rigidez do sistema anterior.

Recapitulando:



→ Fase subjetiva (medieval): o direito mercantil aplicava-se às **pessoas qualificadas como comerciantes**, identificadas por pertencerem a certa classe ou corporação mercantil. O **comerciante** era o centro da análise.

- Fase objetiva (teoria dos atos de comércio): o direito comercial passou a incidir sobre determinados **atos ou atividades enumeradas** na lei (atos de comércio). Aqui, o foco estava no **ato ou negócio** considerado mercantil, e só era comerciante quem praticasse habitualmente tais atos. Teoria francesa.
- Fase da empresa (teoria da empresa):³ o direito empresarial abrange a **atividade econômica organizada** em si (empresa), exercida profissionalmente com intuito de produção ou circulação de bens/serviços. O **empresário** (sujeito, pessoa ou sociedade) é definido por exercer essa atividade, sendo o critério **material e amplo**, cobrindo virtualmente todo empreendimento econômico não excluído pela lei. Teoria italiana.

Nesse ponto, surge a pergunta natural: afinal, qual é a teoria adotada atualmente pelo ordenamento jurídico brasileiro? A resposta objetiva é: a teoria da empresa, de origem italiana.



TOME NOTA

Embora a teoria da empresa tenha ganhado força na Europa a partir de 1942, o ordenamento brasileiro demorou algumas décadas para incorporá-la. Até o final do século XX, o Brasil ainda operava majoritariamente sob o regime do Código Comercial de 1850 (teoria dos atos de comércio), complementado por legislações esparsas (como leis societárias, Lei de Falências etc.). Somente no ano de 2002 - com a entrada em vigor do novo Código Civil (Lei 10.406/2002) - é que o país adotou formalmente a Teoria da Empresa, unificando em boa medida o direito privado.

A mudança ocorreu no chamado Livro II do Código Civil de 2002, intitulado “Do Direito de Empresa”. Esse segmento do código substituiu a primeira parte do velho Código Comercial e passou a regular as matérias antes consideradas de direito comercial:

Código Civil

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

³ Costuma-se afirmar que a 3ª fase promoveu a unificação do Direito Privado, na medida em que superou a divisão existente na fase anterior. Na 2ª fase, sob forte influência do Código de Napoleão, o Direito Privado era fragmentado em dois ramos distintos: de um lado, o Direito Civil; de outro, o Direito Comercial. Ambos regidos por dois grandes corpos de leis distintas. Com a unificação, promovida pelo Código Civil italiano de 1942, ambas as relações jurídicas são disciplinadas num único diploma legislativo.

Duas mudanças importantes:

- i) o Código Civil de 2002 abandonou a expressão “atos de comércio” e a categoria jurídica de “comerciante”, substituindo-as pela figura do “empresário”, nos termos da teoria da empresa. A definição legal de empresário encontra-se no art. 966, conceito que engloba qualquer **atividade econômica organizada** (empresa) de natureza produtiva ou de circulação de bens/serviços, **independentemente** do ramo ou setor, superando de vez as limitações do rol de 1850. Vale notar que, assim como fez a Itália, o legislador brasileiro não definiu expressamente o que é “empresa”, mas delineou o empresário através dos elementos *atividade econômica organizada* e *profissionalidade*;
- ii) o Código Civil de 2002 revogou expressamente a Parte Primeira do Código Comercial de 1850 (referente ao “Comércio em Geral”). Manteve-se em vigor apenas a Parte Segunda do Código Comercial (Comércio Marítimo), pois essa matéria específica não foi integralmente contemplada no Código Civil e está em parte regulada por legislação especial de direito marítimo.



JÁ CAIU!

Notário e Registrador – TJRO – CEBRASPE – 2025⁴. No que diz respeito à teoria dos atos de comércio e à teoria da empresa, julgue os itens a seguir.

I Segundo a teoria dos atos de comércio, de origem doutrinária francesa, atribui-se a quem pratique os denominados atos de comércio a qualidade de comerciante, pressuposto para a aplicação das normas comerciais.

II O Código Comercial de 1850, assim como a grande maioria dos códigos editados nos anos 1800, baseava-se na teoria francesa dos atos de comércio, por influência da codificação napoleônica.

III O Código Civil de 2002 completou a transição do direito comercial brasileiro, tendo abandonado a teoria francesa dos atos de comércio e adotado a teoria italiana da empresa.

Assinale a opção correta.

⁴ Gabarito: E.

- A) Apenas o item II está certo.
- B) Apenas o item III está certo.
- C) Apenas os itens I e II estão certos.
- D) Apenas os itens I e III estão certos.
- E) Todos os itens estão certos.

Diante disso, conforme você verá mais adiante, *empresa* é a atividade econômica, enquanto *empresário* é quem exerce a empresa.

Ainda, é importante registrar que o doutrinador Alberto Asquini apresentou a **teoria dos perfis da empresa ou teoria poliédrica da empresa**, que busca explicar que a empresa é um fenômeno jurídico complexo, que não pode ser compreendido por um único ângulo, mas sim por múltiplas perspectivas complementares (subjetiva, objetiva, funcional e corporativa), daí a ideia de “poliedro”:

- i) **o perfil subjetivo** (a empresa seria uma pessoa, ou seja, o empresário);
- ii) **o perfil funcional** (a empresa seria a atividade econômica organizada);
- iii) **o perfil objetivo** (a empresa seria um conjunto de bens afetados a uma atividade econômica, ou seja, o estabelecimento empresarial); e
- iv) **o perfil corporativo** (a empresa seria uma comunidade laboral que reúne o empresário e seus colaboradores, ou seja, a relação entre empresário e colaboradores). Segundo André Santa Cruz⁵, este perfil estaria ultrapassado, pois só se sustentava a partir da ideologia fascista que predominava na Itália quando da edição do Código Civil de 1942. Em razão disso, Waldírio Bulgarelli prefere dizer que, no Brasil, resta para o Direito Empresarial apenas os 03 (três) primeiros perfis (**teoria triédrica da empresa**⁶).

⁵ CRUZ, André Santa. Manual de Direito Empresarial, 15 ed. Editora JusPodivm, 2025, pág. 66.

⁶ A teoria triédrica da empresa é uma simplificação da teoria poliédrica, também atribuída à doutrina italiana, que reduz o fenômeno empresarial a três perspectivas essenciais (subjetiva, objetiva e funcional), sem negar sua complexidade.



JÁ CAIU!

Juiz Federal – TRF 5ª Região – CEBRASPE (CESPE) – 2005. Acerca da teoria da empresa e da teoria geral do direito societário, julgue o item seguinte.

Em conformidade com a teoria dos perfis da empresa, pelo perfil objetivo, a empresa se confunde com a própria atividade empresarial.⁷

2. AUTONOMIA E PRINCÍPIOS

2.1 Autonomia do Direito Empresarial

O Direito Empresarial brasileiro, embora tenha sofrido a unificação formal de parte de suas normas com o Código Civil de 2002, preserva sua **autonomia** em dois aspectos essenciais: i) **autonomia didática**: o Direito Empresarial é tratado como disciplina independente nas faculdades de Direito, com conteúdo e abordagem próprios, permanecendo nos currículos universitários como matéria autônoma tanto na graduação quanto na pós-graduação; e ii) **autonomia científica (substancial)**: constitui um ramo específico do ordenamento, com princípios, conceitos e institutos jurídicos próprios que o diferenciam do Direito Civil. A matéria empresarial desenvolveu metodologia e critérios distintos (como a teoria da empresa) para abarcar as particularidades das relações mercantis, o que confirma sua autonomia conceitual e doutrinária.

A doutrina e a jurisprudência seguem a mesma linha. Inclusive, o STJ possui julgado tratando especificamente sobre isso:



JURISPRUDÊNCIA

DIREITO EMPRESARIAL. CONTRATOS. COMPRA E VENDA DE COISA FUTURA (SOJA). TEORIA DA IMPREVISÃO. ONEROSIDADE EXCESSIVA. INAPLICABILIDADE. 1. Contratos empresariais não devem ser tratados da mesma forma que contratos cíveis em geral ou contratos de consumo. Nestes admite-se o dirigismo contratual. Naqueles devem prevalecer os princípios da autonomia da vontade e da força obrigatória das avenças. 2. Direito Civil e Direito Empresarial, ainda que ramos do Direito

⁷ Gabarito: Errado.

Privado, submetem-se a regras e princípios próprios. O fato de o Código Civil de 2002 ter submetido os contratos cíveis e empresariais às mesmas regras gerais não significa que estes contratos sejam essencialmente iguais. (...) (STJ, REsp 936.741/GO, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 03/11/2011, DJe 08/03/2012).

Além disso, é importante abordar, ainda que brevemente, as características do direito empresarial, que vêm sendo cobradas em provas recentes, especialmente pela banca CEBRASPE.

Dito isso, André Santa Cruz apresenta as **características fundamentais do direito empresarial** (que o distinguem do direito civil) da seguinte forma:

Cosmopolitismo	O comércio, historicamente, foi fator fundamental de integração entre os povos, razão pela qual o seu desenvolvimento propicia, até os dias de hoje, uma intensa inter-relação entre os países, a exemplo dos diversos acordos internacionais em vigor em matéria empresarial, como a Convenção de Genebra, que criou uma legislação uniforme sobre títulos de crédito, e a Convenção da União de Paris, que estabelece preceitos uniformes sobre propriedade industrial.
Onerosidade	Diz respeito ao caráter econômico e especulativo das atividades mercantis, que faz com que o intuito de lucro seja algo intrínseco ao exercício da atividade empresarial.
Informalismo	A atividade empresarial, em razão do seu dinamismo, exige meios ágeis e flexíveis para a realização e a difusão das práticas mercantis.
Fragmentarismo	O direito empresarial possui uma séria de sub-ramos (leis esparsas) com características específicas (direito falimentar, direito cambiário, direito societário, direito de propriedade industrial etc.).

Elasticidade	O direito empresarial é um regime jurídico que permanece em constante processo de mudança, para melhor se adequar ao dinamismo das atividades econômicas.
---------------------	---

Vejamos, a seguir, como esse tema já foi exigido em provas de concurso:



Juiz Estadual – TJ MA – CEBRASPE (CESPE) – 2022⁸. A existência de normas previstas em várias leis esparsas, dependentes de harmonia com as regras dos demais ramos do direito, retrata a característica do direito empresarial denominada

- A) informalidade.
- B) elasticidade.
- C) cosmopolitismo.
- D) fragmentarismo.
- E) onerosidade.

2.2 Princípios do Direito Empresarial

▪ Princípio da livre-iniciativa

A livre iniciativa é um pilar fundamental da ordem econômica e do Direito Empresarial, garantindo a qualquer pessoa a liberdade de iniciar, organizar e conduzir atividades econômicas lícitas, com mínima intervenção estatal.

Esse princípio, consagrado na Constituição (CF, art. 1º, IV, e art. 170 caput), assegura o livre exercício da atividade econômica e a autonomia para definir o modelo de negócio. Em termos práticos, a livre iniciativa protege o empreendedorismo, por exemplo, permitindo a abertura de empresas e a definição de preços conforme a livre concorrência.

⁸ Gabarito: D.

Não se trata de um direito absoluto: o Estado pode intervir no domínio econômico para harmonizar a livre iniciativa com outros valores (como defesa do consumidor e do trabalho), desde que o faça nos limites da lei e da proporcionalidade.

Conforme ensina André Santa Cruz⁹:

É importante ressaltar, porém, que embora nossa Constituição assegure, em mais de um dispositivo, a livre-iniciativa, ela própria restringe esse princípio, de modo considerável, ao condicioná-lo ao atendimento de qualificações profissionais (art. 5º, inciso XIII) ou ao submetê-lo excepcionalmente à necessidade de autorização prévia de órgãos públicos (art. 170, parágrafo único).

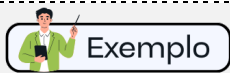
Na esperança de fazer com que a livre-iniciativa tenha mais força normativa em nosso ordenamento jurídico, foi editada a Lei 13.874/2019, conhecida como Lei da Liberdade Econômica.

Entendo que a LLE foi construída com base em quatro pilares: **(i)** seus princípios norteadores, listados no art. 2º (liberdade como uma garantia no exercício de atividades econômicas, boa-fé do particular perante o poder público, intervenção subsidiária e excepcional do Estado sobre o exercício de atividades econômicas e reconhecimento da vulnerabilidade do particular perante o Estado; **(ii)** os direitos fundamentais dos empreendedores, listados no art. 3º (no âmbito do direito empresarial, merecem destaque os incisos V e VIII, que reforçam a autonomia privada e a liberdade contratual); **(iii)** o controle e a melhoria da regulação estatal, matéria disciplinada nos arts. 4º e 5º (o primeiro impõe limites à competência regulatória do Estado, prevenindo hipóteses de abuso de poder regulatório; e o segundo orienta a atuação do Estado como agente regulador, obrigando-o a fazer análise de impacto regulatório, o que gera incentivos para uma regulação menos idiossincrática e mais racional, com base em dados e evidências); e **(iv)** por fim, o aperfeiçoamento do arcabouço jurídico-empresarial (nesse ponto, destaco as mudanças provocadas no Código Civil e na Lei de Registro Empresarial).

Acerca da restrição ao princípio da livre-iniciativa em razão da necessidade de qualificação profissional, o entendimento predominante do Poder Executivo Federal tem sido o de que a imposição de restrições, como a exigência de diploma ou de filiação compulsória a um órgão regulamentador, só é

⁹ CRUZ, André Santa. *Manual de Direito Empresarial*, p. 75

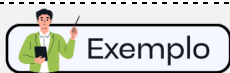
legítima quando há **potencial lesivo** no exercício de certa atividade, isto é, quando houver a possibilidade de ocorrer **dano à sociedade**.



Como exemplos, podemos citar: i) o veto integral à lei que regulamentou a profissão de *designer*, porque ela previa que somente os titulares de curso superior ou pessoas com experiência mínima de três anos poderiam exercer a profissão; ii) o veto ao art. 2º da Lei 12.467/2011, a qual regulamentou a profissão de *sommelier*, estabelecendo que somente podiam exercer a referida profissão os portadores de certificado de habilitação em cursos ministrados por instituições oficiais públicas ou privadas.

Em ambos os casos, o entendimento do Poder Executivo Federal foi no sentido de ausência de potencial lesivo na atividade regulamentada, de modo que seu livre exercício não possibilita a ocorrência de dano à sociedade.

O Supremo Tribunal Federal também costuma se manifestar pela possibilidade da imposição de restrições à livre-iniciativa, como a exigência de diploma ou de filiação compulsória a um órgão regulamentador, somente quando há potencial lesivo no exercício de certa atividade.



Pode-se citar, por exemplo, o caso em que a Suprema Corte julgou a constitucionalidade do Exame de Ordem, cuja realização é imprescindível para todos aqueles que quiserem exercer a profissão de advogado (RE nº 603.583/RS).

Em outros julgados, o STF dispensou até mesmo a exigência de diploma universitário para o exercício da profissão, como ocorreu no caso da profissão de jornalista (RE 511.961).

Outro julgamento em que o STF garantiu o livre exercício de profissão foi aquele no qual se afastou a obrigatoriedade de os músicos se filiarem à Ordem dos Músicos para poderem exercer a sua atividade (RE 414.426).

Em suma, o princípio da livre iniciativa assegura a liberdade de empreender e inovar, sendo a base para um ambiente de negócios dinâmico e competitivo, condicionado apenas pelos limites necessários ao interesse público.

- **Princípio da função social da empresa**

O princípio da função social da empresa estabelece que a atividade empresarial deve, além de gerar lucro, cumprir um papel positivo perante a sociedade. Derivado da função social da propriedade prevista na Constituição (art. 170, III, CF), esse princípio amplia e modifica os objetivos da empresa, exigindo que o empreendimento contribua para o desenvolvimento econômico e social.

Em outras palavras, a empresa, por ser uma forma de propriedade privada, deve exercer uma função social, atendendo interesses que transcendem os dos sócios. Isso se reflete em diversas obrigações e políticas públicas.


TOME NOTA

Segundo Fábio Ulhôa Coelho, a função social da empresa estará satisfeita quando houver a geração de empregos, o pagamento de tributos, a geração de riqueza, a contribuição para o desenvolvimento econômico, social e cultural, o respeito aos direitos trabalhistas, ao meio ambiente e aos consumidores¹⁰.


Exemplo

Por exemplo, a Lei de Recuperação de Empresas (Lei 11.101/2005) é centrada na função social da empresa, incentivando a superação da crise para manter a produção de bens/serviços, os postos de trabalho e os interesses dos credores.

Além disso, a Lei 6.404/74 (Sociedade por Ações) traz um exemplo de regra legal que consagra o princípio da função social da empresa, no art. 116, parágrafo único, ao estabelecer que: *O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.*

O STJ, por exemplo, já afirmou expressamente que a função social da empresa também se realiza através do pagamento dos tributos devidos, mormente quando vinculados a uma destinação social. (REsp 1895255, DJe 05/05/2022).

Em síntese, o princípio impõe que o exercício da empresa seja compatível com o bem-estar coletivo, uma empresa que cause danos sociais graves ou ignore sua contribuição à sociedade estará em

¹⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. Princípios do direito comercial. São Paulo: Saraiva, 2012.

desacordo com esse postulado, sujeita a sanções e interferências legítimas do Estado para reequilibrar sua atuação.

▪ Princípio da Preservação da Empresa

O princípio da preservação da empresa orienta o Direito Empresarial contemporâneo, especialmente em matéria falimentar, no sentido de salvaguardar a continuidade da atividade econômica viável. Mais do que proteger os empresários individualmente, a preocupação central é manter a empresa em funcionamento - preservando empregos, recolhimento de tributos e a própria circulação de riqueza no mercado.

Esse princípio ganhou força com a Lei nº 11.101/2005 (Lei de Recuperação Judicial e Falência): o seu art. 47 explicita que a recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da crise econômico-financeira do devedor, de modo a manter a fonte produtora, os postos de trabalho e os interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Em termos práticos, os juízos devem envidar esforços para viabilizar a recuperação de sociedades em dificuldade quando houver chances de soerguimento, em vez de precipitar sua falência.

Vejamos alguns exemplos de aplicação prática do princípio na jurisprudência do STJ:



JURISPRUDÊNCIA

1. Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão singular proferida no âmbito da recuperação judicial, que indeferiu pedido de liberação ou remessa de valores penhorados em execução de título extrajudicial em curso perante outro juízo. 2. A regra de competência do juízo da recuperação judicial não é universal. Créditos garantidos por alienação fiduciária possuem natureza extraconcursal e, por isso, não se submetem aos efeitos da recuperação. 3. Não bastasse, ultrapassado o stay period¹¹, o princípio da preservação da empresa não pode prevalecer de forma absoluta a ponto de obstar o prosseguimento da execução de crédito extraconcursal no juízo competente, cabendo ao juízo executivo apenas zelar pela observância da menor

¹¹ Conforme veremos no momento oportuno, o *stay period* consiste no período de suspensão das ações e execuções ajuizadas contra o devedor a partir do deferimento do processamento da recuperação judicial.

onerosidade ao devedor (art. 805 do CPC). 4. Recurso especial a que se nega provimento. **REsp 2058985 / SP. DJEN 04/12/2025.**

(...) 6. A competência do juízo recuperacional para sobrestar atos constitutivos em execução de crédito extraconcursal se exaure com o término do stay period e o encerramento da recuperação judicial. 7. O princípio da preservação da empresa não é absoluto e não pode obstar a satisfação de créditos extraconcursais após o encerramento da recuperação judicial. **AgInt nos EDcl no AREsp 1821349 / SP. DJEN 24/10/2025.**

(...) 2. A controvérsia dos autos consiste em definir a competência para realizar os atos de constrição destinados ao cumprimento de sentença proferida por magistrado do juizado cível, em favor da exequente, quando a empresa já obteve o deferimento da recuperação na vara empresarial. 3. A Segunda Seção já realizou a interpretação sistemático-teleológica da L. 11.101/05, admitindo a prevalência do princípio da preservação da empresa tendo atestado que, após o deferimento da recuperação judicial, prevalece a competência do Juízo desta para decidir sobre todas as medidas de constrição e de venda de bens integrantes do patrimônio da recuperanda. Precedentes. **AREsp 2892577 / SP. DJEN 23/10/2025.**

1. O juízo da recuperação judicial é competente para exercer controle sobre atos de constrição patrimonial que recaiam sobre bens da recuperanda, mesmo em se tratando de crédito extraconcursal, conforme entendimento consolidado do STJ, com base no princípio da preservação da empresa (art. 47 da Lei 11.101/2005). (...) 4. A jurisprudência do STJ estabelece que, embora créditos extraconcursais não se submetam ao plano de recuperação, os atos de constrição que afetem o patrimônio da recuperanda devem ser submetidos ao controle do juízo universal, em observância ao art. 49, § 3º, da Lei 11.101/2005. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. **REsp 1957837 / SP. DJEN 25/11/2025.**

(...) 5. Em casos excepcionais e pontuais, demonstrada a essencialidade da relação contratual para o soerguimento, é possível que se mitigue a autonomia da vontade de uma das partes, determinando-se a renovação compulsória do contrato, em homenagem ao princípio da preservação da empresa. **REsp 2218453 / AL. DJEN 28/08/2025.**

Por fim, alerta André Santa Cruz que o princípio da preservação da empresa não pode conferir a certos empresários um “direito de não falir”, algo que infelizmente vem acontecendo com empresários que se dizem “grandes demais para quebrar” (*too big to fail*).

- **Princípio do Tratamento Favorecido às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (ME/EPP)**

A Constituição Federal consagra expressamente o tratamento diferenciado e favorecido às micro e pequenas empresas como um princípio da atividade econômica.

O art. 170, inciso IX, da CF/88 elenca entre os princípios da ordem econômica o “*tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País*”.

Além disso, o art. 179 da CF determina que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte tratamento jurídico diferenciado, destinado a incentivá-las mediante a simplificação ou redução de obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias.

Em outras palavras, reconhece-se que os pequenos negócios, por sua fragilidade econômica comparativa, merecem um regime mais benéfico que lhes permita se desenvolver e competir em condições menos desiguais.

Esse princípio visa promover o empreendedorismo e a geração de empregos em setores de menor porte, servindo também como instrumento de redução das desigualdades sociais e regionais. Na prática, ele se concretiza em diversas medidas legais, como a instituição do *Simples Nacional* (sistema tributário unificado e reduzido para ME/EPP), facilitação de crédito, desburocratização para abertura e funcionamento de pequenos negócios e prerrogativas em licitações públicas - por exemplo, a possibilidade de desempate favorecido (*empate ficto*) e exclusividade de participação de MEs/EPPs em determinados certames.

**TOME NOTA**

Esse tratamento favorecido era feito por leis ordinárias de cada ente federativo. Ocorre que a EC 42/2003 incluiu a alínea *d* e o parágrafo único ao art. 146 da CF/1988, exigindo que o tratamento tributário diferenciado e favorecido para as ME e EPP fossem feitos por **lei complementar**. Em razão disso, foi editada a LC 123/06, que reuniu todos os tratamentos favorecidos para as ME e EPP num único diploma legislativo.

Trata-se, portanto, de um princípio com estatura constitucional e densidade normativa própria (vide Lei Complementar nº 123/2006, o Estatuto da Microempresa), que impõe ao Poder Público deveres de estímulo e proteção às empresas de menor porte.

A jurisprudência pátria, incluindo enunciados de Jornadas de Direito Comercial do CJF, reforça a importância desse tratamento diferenciado, interpretando as normas infraconstitucionais sempre à luz do favor legal às micro e pequenas empresas.

Em suma, o princípio assegura que MEs e EPPs recebam condições especiais de participação econômica, reconhecendo seu valor social e procurando equilibrar o jogo concorrencial em prol do pluralismo empresarial e do desenvolvimento.

3. FONTES

As fontes do Direito Empresarial indicam de onde se originam as normas que disciplinam a atividade empresária e como o intérprete deve proceder diante de lacunas normativas. A doutrina tradicional distingue as fontes em materiais e formais, classificação plenamente aplicável a esse ramo do direito e relevante para a correta compreensão de sua estrutura normativa.

As **fontes materiais** correspondem aos fatores econômicos, sociais, políticos e culturais que influenciam a criação das normas jurídicas. No Direito Empresarial, essas fontes assumem especial relevância, pois o conteúdo das normas empresariais reflete, de forma intensa, o modelo econômico adotado pelo Estado. Economias mais liberais tendem a produzir regras menos intervencionistas, enquanto modelos econômicos mais dirigistas resultam em maior regulação da atividade empresarial. Embora não sejam aplicadas diretamente pelo juiz, as fontes materiais orientam a interpretação e a evolução do Direito Empresarial.

As **fontes formais** são os meios pelos quais o direito se manifesta e se exterioriza no ordenamento jurídico. No âmbito do Direito Empresarial, a doutrina, seguindo a clássica classificação de Carvalho de Mendonça, distingue fontes formais primárias (Constituição Federal, Código Civil, as leis especiais e os tratados internacionais) e subsidiárias (usos e costumes comerciais), sendo essa distinção fundamental para a solução de conflitos normativos e para a integração do sistema.

Os usos e costumes surgem quando se verificam alguns requisitos básicos: normalmente exige-se que a prática seja: i) uniforme; ii) constante; iii) observada por certo período de tempo; iv) exercida de boa-fé; e v) não contrária à lei.



TOME NOTA

A Lei nº 8.934/94, que regula o Registro Público de Empresas Mercantis, dispõe, em seu art. 8, inciso VI, que incumbe às Juntas Comerciais o assentamento dos usos e práticas mercantis, após análise jurídica feita pela sua Procuradoria.

Feitas essas considerações, vamos iniciar o estudo do Empresário, tema extremamente relevante para as provas da magistratura federal.

4. EMPRESÁRIO

4.1 Conceito

O conceito de empresário está previsto expressamente no art. 966 do Código Civil:

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

Conforme já estudado anteriormente, o Direito Empresarial adotou a teoria da empresa (substituindo a antiga teoria dos atos de comércio) para abranger qualquer atividade econômica lucrativa exercida de forma habitual e organizada, independentemente do ramo de atuação.

O Código Civil não define *empresa*, mas o conceito está implícito no conceito de *empresário*. Considera-se **empresário** quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para produção e circulação de bens e serviços. Logo, **empresa** é a atividade econômica profissional organizada para produção e circulação de bens e serviços; é, portanto, uma *atividade*, algo abstrato.

Deve-se atentar, dessa forma, para o uso correto da expressão *empresa*, não a confundindo com a *sociedade empresária* (pessoa jurídica cujo objeto social é o exercício de uma empresa). Por exemplo, é errado dizer que Pedro e Marcela constituíram uma empresa, pois nesse caso o que eles constituíram foi uma sociedade empresária.

Os principais elementos essenciais do conceito de **empresário** são:

Profissionalidade	Só será empresário aquele que exercer determinada atividade econômica de forma profissional, ou seja, que fizer do exercício daquela atividade a sua <u>profissão</u>
--------------------------	---

	<p><u>habitual</u>. A mera atuação esporádica ou ocasional não o caracteriza como empresário.</p> <p>Exige-se a presença de três características:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) habitualidade; ii) pessoalidade (o empresário deve exercer pessoalmente a atividade empresarial, embora seja possível a contratação de empregados e prepostos); iii) monopólio das informações (consiste na presunção de que o empresário ou sociedade empresária detenha as informações dos bens e serviços que produz ou faz circular).
<p>Atividade econômica</p>	<p>Corresponde à finalidade lucrativa. Afinal, como visto anteriormente, uma das características das relações empresariais é a onerosidade.</p> <p>Indica também que o empresário, sobretudo em função do intuito lucrativo de sua atividade, é aquele que assume os riscos técnicos e econômicos de sua atividade.</p>
<p>Atividade organizada</p>	<p>O empresário é aquele que articula os (quatro) <u>fatores de produção</u>:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) capital ii) mão de obra iii) matéria-prima / insumos iv) tecnologia <p>No mesmo sentido, diz-se que o exercício de empresa pressupõe, necessariamente, a organização de pessoas e meios para o alcance da finalidade almejada.</p>

	<p>Uma parte da doutrina (Fábio Ulhoa Coelho) entende ser necessária a cumulação de todos estes fatores, enquanto outra parcela da doutrina afirma não ser necessária. Por exemplo, caso uma pessoa detenha o capital, os insumos e a tecnologia, mas não tenha mão de obra, não estaria caracterizado o empresário.</p> <p>Fábio Ulhoa Coelho cita o seguinte exemplo: o comerciante de perfumes que leva ele mesmo, à sacola, os produtos até os locais de trabalho ou residência dos potenciais consumidores explora atividade de circulação de bens, fá-lo com intuito de lucro, habitualidade e em nome próprio, mas não é empresário, porque em seu mister não contrata empregado, não organiza mão de obra.</p> <p>No entanto, discorda André Santa Cruz dessa visão, sustentando que, atualmente, há situações em que, a despeito da inexistência de mão de obra, os seus atores poderiam ser considerados empresários, como é o caso dos microempresários e dos empresários virtuais, que muitas vezes atuam completamente sozinhos.</p>
<p>Produção ou circulação de bens ou serviços</p>	<p>Mostra a amplitude da teoria da empresa, em contraposição à teoria dos atos de comércio, a qual como visto, restringia o âmbito de incidência do regime jurídico comercial a determinadas atividades econômicas elencadas na lei, em rol taxativo.</p> <p>Para a teoria da empresa, qualquer atividade econômica poderá, em princípio, submeter-se ao regime jurídico empresarial, bastando que seja exercido profissionalmente, de forma organizada e com intuito de lucro.</p> <p>Sendo assim, a expressão <i>produção ou circulação de bens ou de serviços</i> deixa claro que nenhuma atividade econômica está</p>

	<p>excluída, a priori, do âmbito de incidência do direito empresarial.</p> <p>É possível concluir ainda que só restará caracterizada a <i>empresa</i> quando a produção ou circulação de bens ou de serviços destinar-se ao mercado, e não ao consumo próprio.</p>
--	--

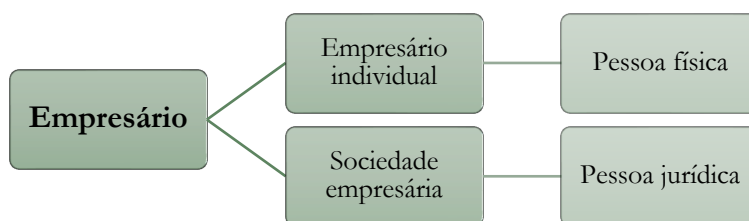
Portanto, a partir de agora, você já sabe: *empresário* é quem exerce de forma habitual uma atividade econômica organizada e lucrativa de produção ou circulação de bens/serviços.

▪ **Empresário individual x sociedade empresária**

O empresário pode ser pessoa física ou pessoa jurídica. Quando pessoa física, configura-se o empresário individual; quando pessoa jurídica criada com objeto empresarial, temos a sociedade empresária.

Quando se está diante de uma sociedade empresária, é importante atentar para o fato de que os seus sócios não são empresários: o empresário, nesse caso, é a própria sociedade, ente ao qual o ordenamento jurídico confere personalidade e, conseqüentemente, capacidade para adquirir direitos e contrair obrigações.

Assim, pode-se dizer que a expressão *empresário* designa um gênero, do qual são espécies:



A grande diferença entre o empresário individual e a sociedade empresária é que esta, por ser uma pessoa jurídica, tem patrimônio próprio, distinto do patrimônio dos sócios que a integram. Com isso, os bens particulares dos sócios, em princípio, não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais (art. 1.024 do CC¹²). Por sua vez, o empresário individual não goza

¹² Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.

dessa separação patrimonial, respondendo com todos os seus bens, inclusive os pessoais, pelo risco do empreendimento.

Assim, pode-se concluir que a responsabilidade dos sócios de uma sociedade empresária é **subsidiária** (podendo ser **limitada** - por exemplo, nas sociedades limitadas e anônimas - ou **ilimitada**, a depender do tipo societário), enquanto a responsabilidade do empresário individual é **direta e ilimitada**.

**TOME NOTA**

É importante você ter conhecimento do **Enunciado 5 da I Jornada de Direito Comercial do CJF**: “Quanto às obrigações decorrentes de sua atividade, o empresário individual tipificado no art. 966 do Código Civil responderá primeiramente com os bens vinculados à exploração de sua atividade econômica, nos termos do art. 1.024 do Código Civil”.

André Santa Cruz critica o teor do enunciado, defendendo que ele é absolutamente *contra legem*, uma vez que o art. 1.024 do CC é uma regra específica para as sociedades.

Entretanto, para fins de concurso, considere como correta a assertiva que transcreva literalmente o Enunciado 5 da I Jornada de Direito Comercial do CJF.

Por fim, vale registrar que a **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI)**, criada pela Lei nº 12.441/2011, foi formalmente extinta pela MP 1.085/2021 (convertida posteriormente na Lei 14.382/2022), que revogou expressamente os dispositivos correspondentes do Código Civil.

O objetivo da EIRELI era permitir a limitação de responsabilidade daquele que empreende individualmente, evitando a prática, até então bastante comum, de constituição de sociedade limitada em que um sócio detinha 99% das quotas, enquanto outro detinha apenas 1%.

Entretanto, com a entrada em vigor da Lei 13.874/2019 (Lei da Liberdade Econômica), o Código Civil foi alterado para permitir que uma única pessoa constitua sociedade limitada (sociedade limitada unipessoal - SLU):

Art. 1.052. Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

§ 1º A sociedade limitada pode ser constituída por 1 (uma) ou mais pessoas. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

§ 2º Se for unipessoal, aplicar-se-ão ao documento de constituição do sócio único, no que couber, as disposições sobre o contrato social. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)

Em síntese, passou-se a permitir a abertura de uma empresa com apenas um sócio, o qual possui responsabilidade **limitada** sobre o capital social. Na prática, isso significa que há uma maior segurança para o empreendedor sobre seus bens pessoais.

Em razão disso, a EIRELI perdeu praticamente toda a sua importância (considerando que exigia capital mínimo e vedava a constituição de mais de uma pelo mesmo titular pessoa natural - restrições que não existem na sociedade unipessoal) e, na prática, passou a não ser mais adotada, até, finalmente, ser formalmente extirpada do ordenamento jurídico.

Para facilitar a fixação do conteúdo, vejamos essa distinção em forma de tabela:

	SLU – Sociedade Limitada Unipessoal	EIRELI – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada	MEI – Microempreendedor Individual
Responsabilidade patrimonial	Responsabilidade limitada ao capital social	Responsabilidade limitada ao capital social	Responsabilidade ilimitada , havendo confusão patrimonial
Capital social mínimo	Não exige capital social mínimo	Exigia capital social mínimo de 100 salários-mínimos	Não exige capital social mínimo
Quantidade de empresas por titular	O titular pode participar de mais de uma empresa nessa modalidade	O titular não podia participar de mais de uma EIRELI	Restrita à figura do microempreendedor individual
Situação jurídica atual	Modalidade vigente e plenamente válida	Modalidade extinta , conforme a Lei nº 14.195/21	Modalidade vigente , com regime jurídico próprio

Transformação legal	-	Convertida automaticamente em SLU pela Lei nº 14.195/21	-
---------------------	---	---	---

▪ **Agentes excluídos do conceito de empresário**

Existem agentes econômicos que, a despeito de exercerem atividades econômicas, não são considerados *empresários* pelo legislador, o que nos permite concluir também que existem atividades que, a despeito de serem atividades econômicas, não configuram *empresa*.

Os agentes econômicos que não são considerados empresários pelo Código Civil são basicamente: i) o profissional intelectual (profissional liberal), ii) a sociedade uniprofissional, iii) o exercente de atividade rural, e iv) a sociedade cooperativa.

Vejamos, então, cada um deles.

➔ **Profissionais intelectuais**

O parágrafo único do art. 966 do CC estatui que profissionais intelectuais (de natureza científica, literária ou artística) que exerçam suas atividades, mesmo com auxiliares, não são empresários, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa:

Art. 966. (...)

Parágrafo único. **Não se considera empresário** quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

E o que seria esse **elemento de empresa**?

No exercício de profissão intelectual (médicos, professores etc.), o essencial é a atividade pessoal do agente econômico, o que não acontece com o empresário. Entretanto, a partir do momento em que o profissional dá uma forma empresarial (impessoalizando sua atuação) ao exercício de suas atividades, será considerado empresário e passará a ser regido pelas normas do direito empresarial.

Dessa forma, atuando o prestador de serviços profissionais se “impessoaliza”, e os serviços, até então pessoalmente prestados, passam a ser oferecidos pela organização empresarial, perante a qual o profissional se torna o organizador, será ele considerado empresário.

Em outras palavras, um profissional liberal típico (médico, engenheiro, escritor, artista, etc.) em regime de pequena escala (por ex., consultório com poucos funcionários) não é considerado empresário. Somente se esses profissionais transformarem seu ofício em uma maior atividade organizada (ex.: hospital de grande porte com administração e setores complexos) é que poderão ser considerados empresários, atraindo o regime comercial.

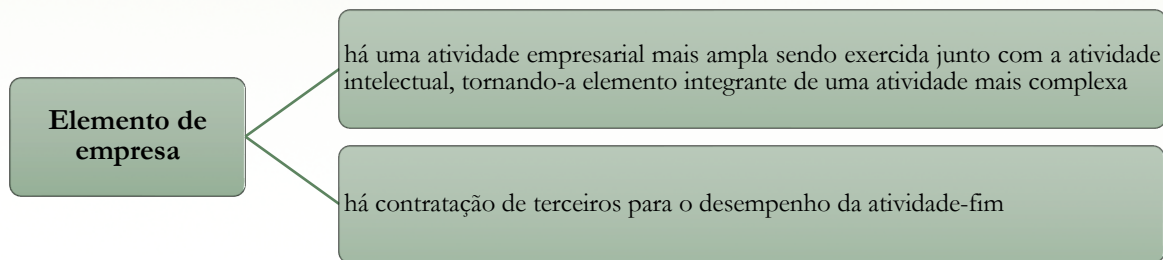
Nesse sentido:

Enunciado 193 da III Jornada de Direito Civil do CJF - O exercício das atividades de natureza exclusivamente intelectual está excluído do conceito de empresa.

Enunciado 194 da III Jornada de Direito Civil do CJF - Os profissionais liberais não são considerados empresários, salvo se a organização dos fatores de produção for mais importante que a atividade pessoal desenvolvida.

Enunciado 195 da III Jornada de Direito Civil do CJF - A expressão “elemento de empresa” demanda interpretação econômica, devendo ser analisada sob a égide da absorção da atividade intelectual, de natureza científica, literária ou artística, como um dos fatores da organização empresarial.

Portanto, André Santa Cruz ensina que a expressão *elemento de empresa* está intrinsecamente relacionada com o requisito da *organização dos fatores de produção* para a caracterização do empresário, conforme já analisado anteriormente. Ou seja, empresário é quem exerce atividade econômica organizada, articulando os fatores de produção (insumos, mão de obra, capital e tecnologia), o que não se visualiza, em regra, na atuação de profissionais intelectuais, que não raro exercem suas atividades sem a necessidade de organizar um estabelecimento empresarial, vale dizer, sem a necessidade, por exemplo, de contratar funcionários, de criar uma marca, de fixar um ponto de negócio etc.



➔ Sociedades simples (*sociedades uniprofissionais*)

A mesma lógica aplicada aos profissionais intelectuais também se aplica aqui.

As chamadas sociedades uniprofissionais, ou seja, sociedades constituídas por profissionais intelectuais cujo objeto social é a exploração de suas profissões (por exemplo, uma sociedade formada por professores para prestação de serviços de ensino), são, em regra, sociedades simples.

No entanto, nos casos em que o exercício da profissão intelectual dos sócios das sociedades uniprofissionais constituir elemento de empresa, ou seja, nos casos em que explorarem seu objeto social com empresarialidade, com organização dos fatores de produção, elas serão consideradas sociedades empresárias.

Em síntese: é o requisito da *organização dos fatores de produção* que caracteriza a presença do chamado *elemento de empresa* no exercício de profissão intelectual e que, conseqüentemente, faz com que o profissional intelectual receba a qualificação jurídica de empresário.

Aqui, cabe tecer breves considerações a respeito das **sociedades de advogados**.

Isso porque, de acordo com a Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB), a sociedade de advogados é **civil** e não pode adotar forma empresarial. Além disso, só pode ter sócios inscritos na OAB e não pode usar nome fantasia nem exercer atividade alheia à advocacia.

Ora, se aplicarmos à risca a regra do art. 966, parágrafo único, do Código Civil às sociedades de advogados, forçoso seria reconhecer que os escritórios de advocacia com estrutura complexa deixam de ser sociedades simples para se tornarem sociedades empresárias, já que neles é fácil perceber a presença do *elemento de empresa* (organização dos fatores de produção).

Entretanto, a jurisprudência do STJ é no sentido de que o Estatuto da OAB não deixa margem para dúvidas acerca da natureza não-empresarial das sociedades de advogados:



JURISPRUDÊNCIA

1. As sociedades de advogados, que naturalmente possuem por objeto a exploração da atividade profissional de advocacia exercida por seus sócios, são concebidas como sociedade simples por expressa determinação legal, independente da forma de organização. 2. A natureza da sociedade, se empresarial ou simples, é irrelevante para se aferir a possibilidade de partilha de quotas sociais, notadamente porque são elas dotadas de expressão econômica, não se confundem com o objeto social, tampouco podem ser equiparadas a proventos, salários ou honorários. Precedentes. 3. Agravo interno desprovido. (STJ - AgInt no REsp: 1807787 DF 2019/0096859-5, Relator.: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Data de Julgamento: 20/04/2020, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/04/2020)

Vale registrar ainda que a Lei nº 13.247/2016 alterou o Estatuto da OAB para permitir expressamente a constituição de *sociedade unipessoal de advocacia*, isto é, uma sociedade de advogados com apenas um sócio.

→ Exercente de atividade rural

Diferentemente do empresário comum, o exercente de atividade econômica rural só adquire natureza empresarial após registro na Junta Comercial (art. 971¹³ e 984¹⁴, CC).

Todo empresário, antes de iniciar o exercício da atividade empresarial, tem que se registrar na Junta Comercial, seja empresário individual ou sociedade empresária. Para aqueles que exercem atividade econômica rural, todavia, o Código Civil concedeu a **faculdade de se registrar** ou não perante a Junta Comercial.

¹³ Art. 971. O empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, pode, observadas as formalidades de que tratam o art. 968 e seus parágrafos, requerer 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.**

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo à associação que desenvolva atividade futebolística em caráter habitual e profissional, caso em que, com a inscrição, será considerada empresária, para todos os efeitos. (Incluído pela Lei nº 14.193, de 2021)

¹⁴ Art. 984. 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, 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.**

Com isso, o registro do rural tem natureza **constitutiva**, e não meramente declaratória: caso não efetue o registro, não será considerado empresário. Em contrapartida, se ele optar por se registrar, será considerado empresário para todos os efeitos legais.

Enunciado nº 201 da III Jornada de Direito Civil - O empresário rural e a sociedade empresária rural, inscritos no registro público de empresas mercantis, estão sujeitos à falência¹⁵ e podem requerer concordata.

Enunciado nº 202 da III Jornada de Direito Civil - O registro do empresário ou sociedade rural na Junta Comercial é facultativo e de natureza **constitutiva**, sujeitando-o ao regime jurídico empresarial. É inaplicável esse regime ao empresário ou sociedade rural que não exercer tal opção.

Inclusive, o STJ já se manifestou no sentido de que, **sem registro na Junta, produtores rurais não são considerados empresários, para os efeitos legais, e não podem obter o benefício da recuperação judicial** (REsp 1.193.115/MT).

Sobre o assunto, é importante você ter conhecimento do **Tema Repetitivo nº 1145** do STJ:



De olho no RR

Ao produtor rural que exerça sua atividade de forma empresarial há mais de dois anos, é facultado requerer a recuperação judicial, desde que esteja inscrito na Junta Comercial no momento em que formalizar o pedido recuperacional, independentemente do tempo de seu registro. *DJe 03/08/2022*

Com isso, o entendimento do STJ é no sentido de que, para efeitos de recuperação judicial, conta-se o tempo regular de atividade rural, independentemente do tempo de registro, desde que o produtor rural esteja inscrito na Junta Comercial no momento em que formalizar o pedido.



TOME NOTA

O prazo de dois anos mencionado no Tema 1145 não é aleatório. Trata-se do prazo mínimo de exercício da atividade econômica previsto no art.

¹⁵ Lembre que, nos termos do art. 1º da Lei 11.101/05, apenas o empresário individual e a sociedade empresária possuem legitimidade para requerer a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência.

48¹⁶ da Lei nº 11.101/2005, exigido para que o empresário ou a sociedade empresária estejam legitimados a requerer a recuperação judicial.

Por fim, cumpre registrar que a regra aplicável ao exercente de atividade rural estende-se igualmente às associações futebolísticas, nos termos do parágrafo único do art. 971 do Código Civil.

→ Cooperativas

Por força do art. 982, parágrafo único, do Código Civil, a cooperativa sempre será sociedade simples, independentemente de seu objeto:

Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais.

Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; **e, simples, a cooperativa.**

Em outras palavras, o legislador determinou que a cooperativa é sempre uma sociedade simples, pouco importando se ela exerce uma atividade empresarial de forma organizada e com intuito de lucro. Apesar disso, as cooperativas realizam seu registro na Junta Comercial (art. 18 da Lei 5.764/72).

Enunciado 69 da I Jornada de Direito Civil - As sociedades cooperativas são sociedades simples sujeitas à inscrição nas juntas comerciais.

Nos termos da jurisprudência do STJ:

JURISPRUDÊNCIA

(...) 3. A distinção entre uma sociedade empresária e uma simples se dá a partir da análise de seu objeto social: se este for explorado com empresarialidade (profissionalismo e organização dos fatores de produção), a sociedade será empresária. Ausente a empresarialidade, a sociedade será simples (artigo 966 do Código Civil), **salvo no caso das sociedades anônimas e as cooperativas, cuja natureza decorre da lei.** 4. No caso dos

¹⁶ Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

autos, ainda que se identifique a presença da atividade criativa no objeto social, ela constitui elemento de empresa, o que qualifica a sociedade como empresária. (STJ. REsp: 1892139 SP 2020, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 08/10/2024, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/10/2024).

4.2 Empresário individual

O empresário individual é definido pelo Código Civil como a *pessoa física* que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços (art. 966).

▪ Impedimentos legais

Para exercer a atividade empresária, exige-se cumulativamente que o indivíduo esteja em pleno gozo da capacidade civil e não seja legalmente impedido, conforme disciplina o art. 972 do Código Civil¹⁷.

O Código Civil não trouxe nenhum dispositivo que arrole os casos de impedimento legal ao exercício do comércio. Pode-se mencionar apenas o art. 1.011, §1º, que estabelece:

Art. 1.011. (...)

§ 1º Não podem ser administradores, além das pessoas impedidas por lei especial, os condenados a pena que vede, ainda que temporariamente, o acesso a cargos públicos; ou por crime falimentar, de prevaricação, peita ou suborno, concussão, peculato; ou 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.

Atualmente, portanto, os impedimentos legais estão espalhados pelo ordenamento normativo. Podem ser citados, como exemplos: o art. 117, X, da Lei 8.112/90, relativo aos servidores públicos federais; o art. 36, I, da LC 35/79 (Lei Orgânica da Magistratura Nacional), relativo aos magistrados; o art.

¹⁷ Art. 972. Podem exercer a atividade de empresário os que estiverem em pleno gozo da capacidade civil e não forem legalmente impedidos.

44, III, da Lei 8.625/93, relativo aos membros do Ministério Público; o art. 29 da Lei 6.880/80, relativo aos militares.

É necessário atentar para o fato de que a vedação recai sobre o **exercício da empresa**, e não sobre a simples participação societária. Assim, não há impedimento para que alguns impedidos figurem como sócios de sociedades empresárias, pois, nessa hipótese, quem exerce a atividade empresarial é a própria pessoa jurídica, e não os seus sócios.

Em suma: os impedimentos se dirigem aos empresários individuais, e não aos sócios de sociedades empresárias. No entanto, a possibilidade de os impedidos participarem de sociedades empresárias não é absoluta, somente podendo ocorrer se forem sócios de responsabilidade limitada e, ainda assim, se não exercerem funções de gerência ou administração.

Por fim, ressalta-se que o art. 973 do Código Civil estabelece que **a pessoa legalmente impedida de exercer atividade própria de empresário, se a exercer, responderá pelas obrigações contraídas.**

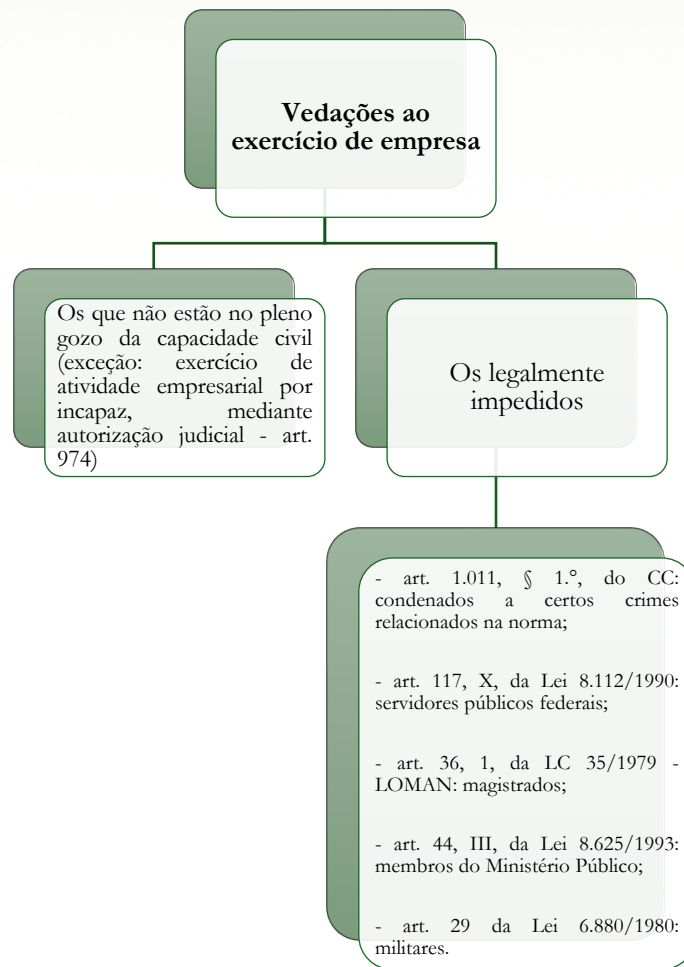


JÁ CAIU!

Juiz Federal – TRF 5ª Região – CEBRASPE – 2013. De acordo com o Código Civil, o exercício da atividade empresarial por pessoa legalmente impedida

- A) implica a nulidade dos atos praticados.
- B) implica a anulabilidade dos atos praticados.
- C) resulta no dever de responder pelas obrigações contraídas.
- D) consiste em crime contra a fé pública.
- E) consiste em crime contra a administração da justiça.¹⁸

¹⁸ Gabarito: C.



▪ **Incapacidade**

A outra vedação ao exercício de empresa estabelecida no art. 972 diz respeito à incapacidade. Ou seja, só pode exercer empresa quem é capaz, quem está em pleno gozo de sua capacidade civil, o que ocorre, em regra, aos 18 anos de idade.

Não obstante, **há duas exceções**, previstas no próprio Código Civil, que permitem ao incapaz continuar no exercício de empresa já iniciada:

Art. 974. Poderá o incapaz, por meio de representante ou devidamente assistido, continuar a empresa antes exercida por ele enquanto capaz, por seus pais ou pelo autor de herança.

§ 1º Nos casos deste artigo, **precederá autorização judicial**, após exame das circunstâncias e dos riscos da empresa, bem como da conveniência em continuá-la, podendo a autorização ser revogada pelo juiz, ouvidos os pais, tutores ou representantes legais do menor ou do interdito, sem prejuízo dos direitos adquiridos por terceiros.

§ 2º Não ficam sujeitos ao resultado da empresa os bens que o incapaz já possuía, ao tempo da sucessão ou da interdição, desde que estranhos ao acervo daquela, devendo tais fatos constar do alvará que conceder a autorização.

Ou seja:

- (i) se o incapaz já exercia a atividade empresarial no momento em que sobreveio a incapacidade civil (incapacidade *superveniente*); ou
- (ii) se ele adquiriu o direito ao exercício da empresa por sucessão, como herdeiro de quem exercia a empresa.

Nesses casos, o art. 974 autoriza a continuidade da empresa pelo incapaz, desde que ele seja assistido (incapaz relativo) ou representado (incapaz absoluto) por seus representantes legais e se obtenha prévia autorização judicial, após exame do interesse e dos riscos da continuidade.

Uma observação a ser feita é que ambas as situações excepcionais em que se admite o exercício de empresa por incapaz são para que ele **continue** a exercer empresa, mas nunca para que ele **inicie** o exercício de uma atividade empresarial. Dessa forma, o incapaz nunca poderá ser autorizado a iniciar o exercício de uma empresa, apenas poderá ser autorizado, excepcionalmente, a dar continuidade a uma atividade empresarial.

Enunciado nº 203 da III Jornada de Direito Civil - O exercício da empresa por empresário incapaz, representado ou assistido, somente é possível nos casos de incapacidade superveniente ou incapacidade do sucessor na sucessão por morte.



TOME NOTA

O art. 974 se refere ao exercício *individual* de empresa. Trata-se, pois, de casos em que o incapaz será autorizado a explorar atividade empresarial individualmente, ou seja, na qualidade de empresário individual (pessoa física). A possibilidade de o incapaz ser sócio de uma sociedade empresária configura situação distinta, já que o sócio de uma sociedade não é empresário.

De toda forma, convém lembrar que o menor de 16 anos pode, em regra, ser emancipado (art. 5º, V, CC) se organizar seu próprio negócio com economia própria; uma vez emancipado, passa a ser considerado capaz e, portanto, apto ao exercício da empresa sem necessidade de autorização.

Em síntese, não há “direito” do incapaz de iniciar negócio, mas, quando autorizado judicialmente, ele atuará mediante representação: seus atos obrigam a própria empresa, e os bens que já lhe pertenciam (desde que estranhos ao acervo da empresa) ficam protegidos, de acordo com o § 2º do art. 974.



JÁ CAIU!

Juiz Federal – TRF 2ª Região – IBFC – 2018¹⁹. Analise as alternativas abaixo e marque a opção correta, considerando o Código Civil e os Enunciados das Jornadas de Direito Civil:

I - Os profissionais liberais não são considerados empresários, salvo se a organização dos fatores da produção for mais importante que a atividade pessoal desenvolvida.

II - A expressão "elemento de empresa" demanda interpretação econômica, devendo ser analisada sob a égide da absorção da atividade intelectual, de natureza científica, literária ou artística, como um dos fatores da organização empresarial.

III - O exercício da empresa por empresário incapaz, representado ou assistido somente é possível nos casos de incapacidade superveniente ou incapacidade do sucessor na sucessão por morte.

- A) Estão corretas apenas as assertivas I e II.
- B) Todas as assertivas estão corretas.
- C) Estão corretas as assertivas II e III.
- D) Estão corretas as assertivas I e III.
- E) Somente a assertiva I está correta.

Por fim, falamos sobre a possibilidade de o incapaz ser sócio de uma sociedade empresária, por configurar situação totalmente distinta, já que o sócio de uma sociedade não é empresário. Nesse contexto, foi acrescido o §3º ao art. 974 do Código Civil, o qual afasta a aplicação da regra do caput quando o incapaz ingressa em uma sociedade, justamente porque, nessa hipótese, quem exerce a atividade

¹⁹ Gabarito: B. Fundamentação: I e II: pág. 28; III – pág. 35.

empresarial é a própria pessoa jurídica. Ainda assim, a lei exige o cumprimento de determinados requisitos, quais sejam:

Art. 974. (...)

§ 3º O Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais deverá registrar contratos ou alterações contratuais de sociedade que envolva sócio incapaz, desde que atendidos, de forma conjunta, os seguintes pressupostos: (Incluído pela Lei nº 12.399, de 2011)

I – o **sócio incapaz não pode exercer a administração** da sociedade; (Incluído pela Lei nº 12.399, de 2011)

II – o **capital social deve ser totalmente integralizado**; (Incluído pela Lei nº 12.399, de 2011)

III – o sócio relativamente incapaz deve ser **assistido** e o absolutamente incapaz deve ser **representado** por seus representantes legais. (Incluído pela Lei nº 12.399, de 2011)

Dito isso, vamos em frente.

▪ **Empresário individual casado**

O estado civil **casado** traz regras especiais para o empresário individual. Dispõem os arts. 977 a 980 do Código Civil:

Art. 977. Faculta-se aos cônjuges contratar sociedade, entre si ou com terceiros, **desde que não tenham casado no regime da comunhão universal de bens, ou no da separação obrigatória.**

Art. 978. O empresário casado pode, **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.

Art. 979. 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.

Art. 980. **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.**

O Código Civil disciplina situações usuais: os cônjuges podem firmar, entre si ou com terceiros, sociedade empresária, salvo se forem casados sob regime de comunhão universal de bens ou sob separação obrigatória de bens (art. 977).

Quanto às disposições patrimoniais, o art. 978 estabelece que o empresário casado pode **alienar ou gravar de ônus imóvel integrante do patrimônio da empresa sem prévia outorga conjugal**, independentemente do regime de bens. Sobre esse dispositivo, é importante você ter conhecimento dos seguintes enunciados:

Enunciado 6 da I Jornada de Direito Comercial - O empresário individual regularmente inscrito é o destinatário da norma do art. 978 do Código Civil, que permite alienar ou gravar de ônus real o imóvel incorporado à empresa, desde que exista, se for o caso, prévio *registro* de autorização conjugal no Cartório de Imóveis, devendo tais requisitos constar do instrumento de alienação ou de instituição do ônus real, com a consequente averbação do ato à margem de sua inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis.

Enunciado 58 da II Jornada de Direito Comercial - O empresário individual casado é o destinatário da norma do art. 978 do CCB e não depende da outorga conjugal para alienar ou gravar de ônus real o imóvel utilizado no exercício da empresa, desde que exista prévia *averbação de autorização* conjugal à conferência do imóvel ao patrimônio empresarial no cartório de registro de imóveis, com a consequente averbação do ato à margem de sua inscrição no registro público de empresas mercantis²⁰.

²⁰ Houve proposta de alteração do enunciado n. 6 da I Jornada de Direito Comercial. O enunciado 6 refere-se a **procedimentos que inexistem legalmente no regime do registro imobiliário, como o "prévio registro de autorização conjugal", ato estranho ao elenco do art. 167 da Lei 6.015/1973** (Lei de Registros Públicos). Também é importante que os enunciados atentem para a compatibilidade com outras normas legais, no caso em tela, especialmente, ao direito de família. **Dessa forma, o texto deveria fazer menção à averbação e não ao registro.** O art. 246 da Lei n. 6.015/1973 permite, genericamente, tal averbação, enquanto que o rol do art. 167, que trata do registro, faz numeros clausus. É importante, portanto, revê-lo, substituindo-o pelo que está acima proposto. Embora a alienação e a gravação de ônus sobre o imóvel utilizado no exercício da empresa pelo empresário individual sejam livres do consentimento conjugal, no teor do art. 978, CCB, a sua destinação ao patrimônio empresarial necessita da concordância do cônjuge, para passar da esfera pessoal para a empresarial. Essa autorização para que o bem não integre o patrimônio do casal, mas seja destinado à exploração de atividade empresarial exercida individualmente por um dos cônjuges pode se dar no momento da aquisição do bem, em apartado, a qualquer momento, ou no momento da alienação ou gravação de ônus.

Vejamos, a seguir, como esse tema já foi exigido em provas de concurso:



JÁ CAIU!

[ADAPTADA] Juiz Federal – TRF 1ª Região – CEBRASPE – 2011²¹. No que concerne à teoria da empresa e ao direito do empresário, assinale a opção correta.

O empresário casado pode alienar os imóveis que integram o patrimônio da empresa ou gravá-los de ônus real, independentemente da outorga do cônjuge, qualquer que seja o regime de bens.

Outras regras complementares também devem ser observadas.

Em conformidade com o art. 979, pactos antenupciais do empresário ou título de doação/herança de bens comunicáveis que incidam sobre seu patrimônio empresarial devem ser arquivados na Junta Comercial **para terem eficácia contra terceiros**.

Do mesmo modo, a sentença de separação judicial de bens do empresário (ou sua reconciliação) só produz efeitos perante terceiros após registro na Junta (art. 980).

No geral, essas regras objetivam preservar o negócio e terceiros de alterações patrimoniais do casamento sem publicidade adequada.

4.3 Registro empresarial

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

É obrigação legal imposta a todo e qualquer empresário (individual ou sociedade empresária) se inscrever na Junta Comercial antes de iniciar a atividade, sob pena de começar a exercer a empresa **irregularmente**.

Saliente-se, contudo, que o registro na Junta Comercial, embora constitua formalidade legal imposta a todo empresário individual e a toda sociedade empresária, não é requisito para a caracterização

²¹ Gabarito: Certo. Fundamentação: literalidade do art. 978, CC.

do empresário, tampouco para a sua submissão ao regime jurídico empresarial. Ou seja, a ausência de registro prévio não implicará a exclusão do regime jurídico empresarial e nem fará com que não sejam considerados empresário individual ou sociedade empresária.

Enunciado nº 198 da III Jornada de Direito Civil - A inscrição do empresário na Junta Comercial não é requisito para a sua caracterização, admitindo-se o exercício da empresa sem tal providência. O empresário irregular reúne os requisitos do art. 966, sujeitando-se às normas do Código Civil e da legislação comercial, salvo naquilo em que forem incompatíveis com a sua condição ou diante de expressa disposição em contrário.

Enunciado nº 199 da III Jornada de Direito Civil - A inscrição do empresário ou sociedade empresária é requisito delimitador de sua regularidade, e não de sua caracterização.

Portanto, ausente o registro, o empresário será considerado **irregular**, sofrendo, por isso, algumas consequências (por exemplo, a impossibilidade de requerer recuperação judicial).

Para fazer a inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis, realizado pela Junta Comercial, o **empresário individual** terá de obedecer às formalidades legais previstas no art. 968 do Código Civil, ou seja, fazer requerimento que contenha: I - o seu nome, nacionalidade, domicílio, estado civil e, se casado, o regime de bens; II - a firma, com a respectiva assinatura autógrafa que poderá ser substituída pela assinatura autenticada com certificação digital ou meio equivalente que comprove a sua autenticidade, ressalvado o disposto no inciso I do § 1º do art. 4º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; III - o capital; e IV - o objeto e a sede da empresa. Tratando-se, por outro lado, de **sociedade empresária**, deve-se levar a registro o ato constitutivo (contrato social ou estatuto social).

O Código Civil ainda determina regras para a instituição de sucursal, filial ou agência:

Art. 969. O empresário que instituir sucursal, filial ou agência, **em lugar sujeito à jurisdição de outro Registro Público de Empresas Mercantis, neste deverá também inscrevê-la**, com a prova da inscrição originária.

Parágrafo único. **Em qualquer caso, a constituição do estabelecimento secundário deverá ser averbada no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede.**

É importante registrar que, nada obstante o Código Civil traga algumas regras específicas sobre o registro (arts. 1.150 a 1.154), o registro dos empresários está disciplinado na Lei nº 8.934/99 (Lei de Registro Público de Empresas Mercantis).



Para fins de concurso, o que você precisa saber sobre a Lei nº 8.934/99?


- ➔ O registro mercantil é organizado de forma unificada pelo **Sistema Nacional de Registro Mercantil (SINREM)**, instituído pelo Decreto 1.800/1996. Esse sistema é composto **i)** pelo Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI), órgão federal normatizador e fiscalizador, e **ii)** pelas Juntas Comerciais estaduais, responsáveis pela execução dos registros.
- ➔ Cada unidade federativa possui uma Junta Comercial (art. 5).
- ➔ A doutrina costuma destacar que as Juntas Comerciais possuem uma **subordinação hierárquica híbrida**. Isso ocorre porque, no aspecto técnico, elas se submetem ao Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração (DREI); enquanto, no aspecto administrativo, estão vinculadas à administração estadual.
- ➔ Em razão da subordinação híbrida, o STJ consolidou entendimento no sentido de que há uma divisão de competência para apreciar ações judiciais em que a Junta Comercial seja parte. Tratando-se de matéria administrativa, a competência para processar e julgar as ações será da Justiça Estadual. Em contrapartida, em se tratando de matéria técnica, relativa ao registro de empresa, a competência passa a ser da Justiça Federal, em virtude do interesse na causa do DREI (**CC 43.225/PR**).
- ➔ O STF possui entendimento (**RE 199793**) no sentido de ser competência da Justiça Federal o julgamento de mandado de segurança contra ato do Presidente da Junta Comercial, compreendido em sua atividade fim. Esse entendimento foi cobrado na prova da magistratura federal do TRF 2ª Região (XVI Concurso - 2017).

A natureza do registro mercantil varia conforme o tipo de empresário.

De forma geral, **para o empresário individual comum (pessoa física) o registro é meramente declaratório de sua condição**, pois os requisitos de empresário (atividade organizada) são aferidos independentemente da inscrição. Assim, o empresário “já existe” de fato pelo exercício da atividade (art. 966, CC) e só busca o registro para formalizar sua regularidade.

Já para o produtor rural profissional e para associações de futebol profissional, o registro é **constitutivo**: somente quem se inscreve na Junta Comercial passa a ser considerado empresário nos termos do direito comercial.

Para ilustrar a diferença:

 Jusconc	Natureza do registro
Empresário individual (comum) ou sociedade empresária	Declaratório: registra-se para certificar a regularidade; a condição de empresário independe do registro.
Empresário rural ou associação esportiva profissional	Constitutivo: só se torna empresário regido pelas normas comerciais ao efetuar o registro (art. 971, CC; Enunciado 202/CJF).

Essencialmente, empresário comum já tem existência jurídica com a prática da atividade (inscrição é requisito de **regularidade**); o empresário rural precisa inscrever-se para ganhar essa condição (registro **constitui** o empresário).

Por fim, é importante abordar, ainda que brevemente, os três tipos de **atos de registro** que são realizados nas Juntas Comerciais: a) matrícula, b) arquivamento e c) autenticações:

Matrícula	É um ato de registro que se refere a alguns profissionais específicos, os chamados auxiliares do comércio: leiloeiros, tradutores públicos, intérpretes, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais. Nesse caso, a Junta funciona, grosso modo, como órgão regulador da profissão.
Arquivamento	É o ato de registro que diz respeito, basicamente, aos atos constitutivos da sociedade empresária ou do empresário individual. Segundo o art. 32, inciso II, da Lei nº 8.934/99, deve ser feito o arquivamento: a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;

	b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976; c) dos atos concernentes a empresas mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil; d) das declarações de microempresa; e e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;
Autenticação	É ato de registro que se refere aos instrumentos de escrituração contábil do empresário (livros comerciais) e dos agentes auxiliares do comércio.

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

A ideia-motriz do registro dos atos mercantis é **PUBLICIDADE**. Por isso, os atos arquivados na Junta Comercial são públicos, podendo ser acessados por qualquer interessado, mediante o pagamento do preço do serviço.

4.4 Escrituração

Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.

§ 1º Salvo o disposto no art. 1.180, o número e a espécie de livros ficam a critério dos interessados.

§ 2º **É dispensado das exigências deste artigo o pequeno empresário a que se refere o art. 970²².**

²² Art. 970. A lei assegurará tratamento favorecido, diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes.

Os empresários devem manter um sistema de escrituração contábil periódico, além de levantar, todo ano, dois balanços financeiros: o patrimonial e o de resultado econômico. A obrigação é tão importante que a legislação falimentar considera crime a escrituração irregular, caso a falência do empresário seja decretada (arts. 178 e 180 da Lei nº 11.101/05).

**TOME NOTA**

A escrituração contábil é o registro sistemático de todos os fatos financeiros e econômicos do empresário, efetuado em livros próprios. Em outras palavras, escriturar é anotar as operações que o empresário realiza no desenvolvimento de suas atividades e os reflexos que delas decorrem. Sua função no Direito Empresarial é dupla: por um lado, dar controle interno e transparência à gestão (sendo base para demonstrações financeiras periódicas); por outro lado, gerar prova documental das transações. É obrigação do empresário manter tal sistema de contabilidade para demonstrar receitas, despesas, bens e obrigações e levantar anualmente o balanço patrimonial e de resultado econômico.

A escrituração do empresário incumbe a um profissional específico: o contabilista, deve ser legalmente habilitado (art. 1.182 do Código Civil), ressalvados os casos em que não exista contabilista habilitado na localidade.

Atualmente, o único livro obrigatório comum a todo empresário é o **Livro Diário**, o qual pode ser substituído por fichas quando adotada a escrituração mecanizada ou eletrônica, nos termos do art. 1.180 do Código Civil. Além disso, o Livro Diário pode ser substituído pelo Livro de Balancetes Diários e Balanços caso o empresário utilize o sistema de fichas de lançamentos, conforme dispõe o art. 1.185 do Código Civil.

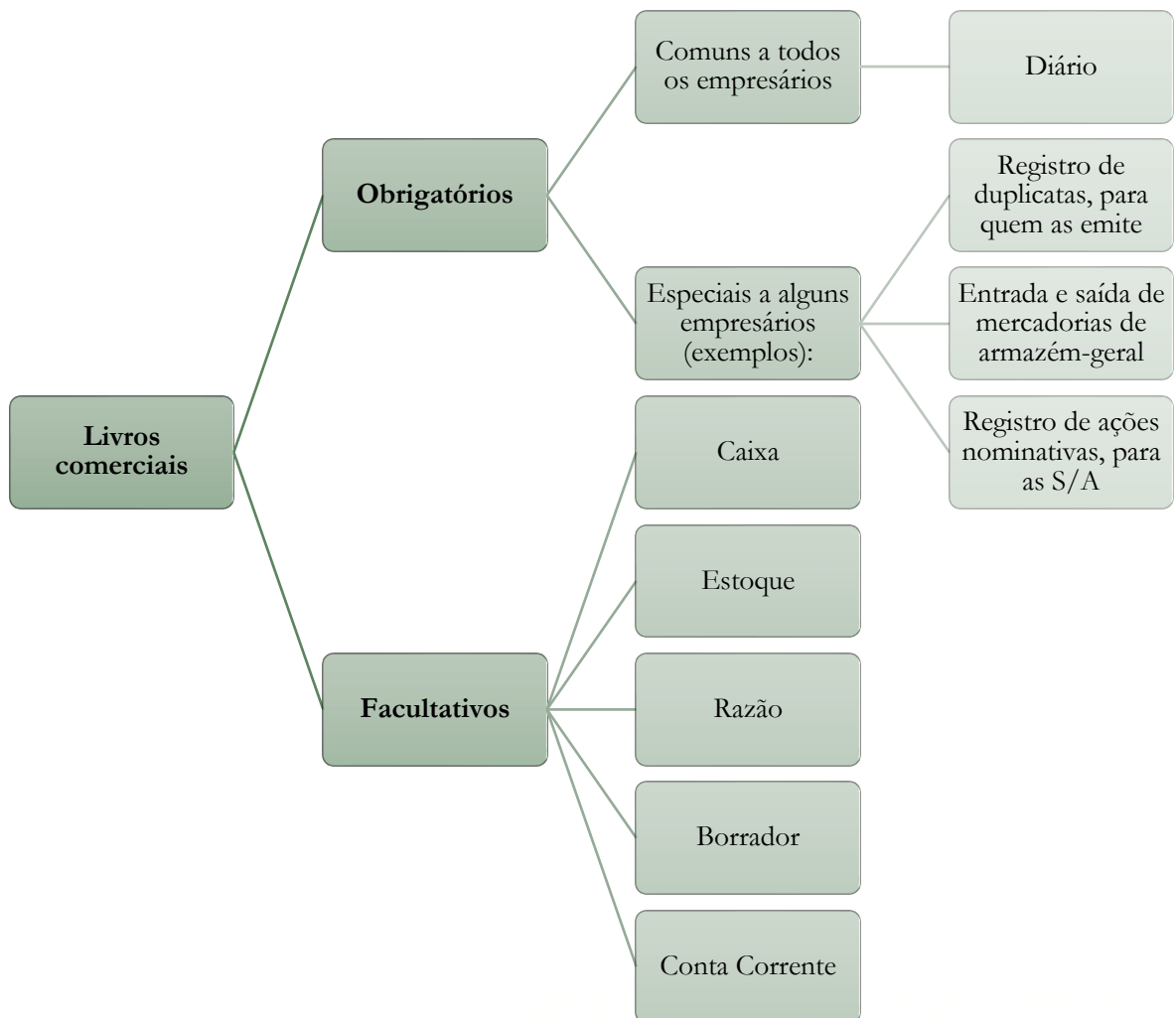
Art. 1.180. Além dos demais livros exigidos por lei, **é indispensável o Diário**, que pode ser substituído por fichas no caso de escrituração mecanizada ou eletrônica.

Por ser o único livro obrigatório de caráter geral, **os demais livros são, em regra, facultativos**, como o Livro Caixa, destinado ao controle de entradas e saídas de numerário; o Livro de Estoque; o Livro Razão, que classifica os lançamentos das operações; o Livro Borrador, que funciona como um rascunho do Diário; e o Livro Conta Corrente, utilizado para o controle individualizado de fornecedores ou clientes.

Ressalte-se, contudo, que outros livros podem ser exigidos do empresário em razão de legislação específica, especialmente fiscal, trabalhista ou previdenciária.

Há, ainda, **livros obrigatórios específicos**, exigidos apenas de determinados empresários. É o caso, por exemplo, do Livro de Registro de Duplicatas, obrigatório para aqueles que emitem duplicatas mercantis. Também se enquadram nessa categoria as sociedades anônimas, que, conforme a Lei nº 6.404/1976, devem escriturar diversos livros próprios. Além disso, existem livros obrigatórios especiais decorrentes do exercício de certas atividades profissionais, como os exigidos pela legislação comercial dos leiloeiros e dos armazéns-gerais.

Por fim, além dos livros obrigatórios, o empresário pode escriturar outros livros, conforme sua conveniência, nos termos do art. 1.179, § 1º, do Código Civil.



- **Sigilo empresarial**

Art. 1.190. Ressalvados os casos previstos em lei, nenhuma autoridade, juiz ou tribunal, sob qualquer pretexto, poderá fazer ou ordenar diligência para verificar se o empresário ou a sociedade empresária observam, ou não, em seus livros e fichas, as formalidades prescritas em lei.

Art. 1.191. O juiz só poderá autorizar a **exibição integral dos livros** e papéis de escrituração quando necessária para resolver questões relativas a sucessão, comunhão ou sociedade, administração ou gestão à conta de outrem, ou em caso de falência.

§ 1º O juiz ou tribunal que conhecer de medida cautelar ou de ação pode, a requerimento ou de ofício, ordenar que os livros de qualquer das partes, ou de ambas, sejam examinados na presença do empresário ou da sociedade empresária a que pertencerem, ou de pessoas por estes nomeadas, para deles se extrair o que interessar à questão.

§ 2º Achando-se os livros em outra jurisdição, nela se fará o exame, perante o respectivo juiz.

Art. 1.192. Recusada a apresentação dos livros, nos casos do artigo antecedente, serão apreendidos judicialmente e, no do seu § 1º, ter-se-á como verdadeiro o alegado pela parte contrária para se provar pelos livros.

Parágrafo único. A confissão resultante da recusa pode ser elidida por prova documental em contrário.

Art. 1.193. As restrições estabelecidas neste Capítulo ao exame da escrituração, em parte ou por inteiro, **não se aplicam às autoridades fazendárias**, no exercício da fiscalização do pagamento de impostos, nos termos estritos das respectivas leis especiais.

Art. 1.194. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a conservar em boa guarda toda a escrituração, correspondência e mais papéis concernentes à sua atividade, enquanto não ocorrer prescrição ou decadência no tocante aos atos neles consignados.

Os livros empresariais estão sujeitos à proteção do sigilo, conforme estabelece o art. 1.190 do Código Civil. Todavia, o próprio Código Civil prevê exceções a essa regra, dispondo, no art. 1.193, que as

restrições ao exame da escrituração não se aplicam às autoridades fazendárias, quando estas atuam no exercício regular da fiscalização tributária. No mesmo sentido, aliás, é o art. 195 do CTN²³.



SÚMULA

Sobre o tema, o STF editou a **Súmula 439**: Estão sujeitos à fiscalização tributária ou previdenciária quaisquer livros comerciais, limitado o exame aos pontos objeto da investigação.

O sigilo que recai sobre os livros empresariais pode ser afastado por **determinação judicial**. Nessa hipótese, a exibição dos livros empresariais, em cumprimento à ordem judicial, pode ser total ou parcial, sendo que cada uma dessas modalidades recebe tratamento jurídico próprio.

O CPC trata do tema, estabelecendo, em seus arts. 420 e 421:

Art. 420. O juiz pode ordenar, a requerimento da parte, a **exibição integral** dos livros empresariais e dos documentos do arquivo:

- I - na liquidação de sociedade;
- II - na sucessão por morte de sócio;
- III - quando e como determinar a lei.

Art. 421. O juiz pode, **de ofício**, ordenar à parte a exibição parcial dos livros e dos documentos, extraíndo-se deles a suma que interessar ao litígio, bem como reproduções autenticadas.

Interpretando harmonicamente ambos os dispositivos, pode-se concluir que a **exibição integral** dos livros só pode ser determinada a requerimento da parte e somente nos casos expressamente previstos em lei.

²³ Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

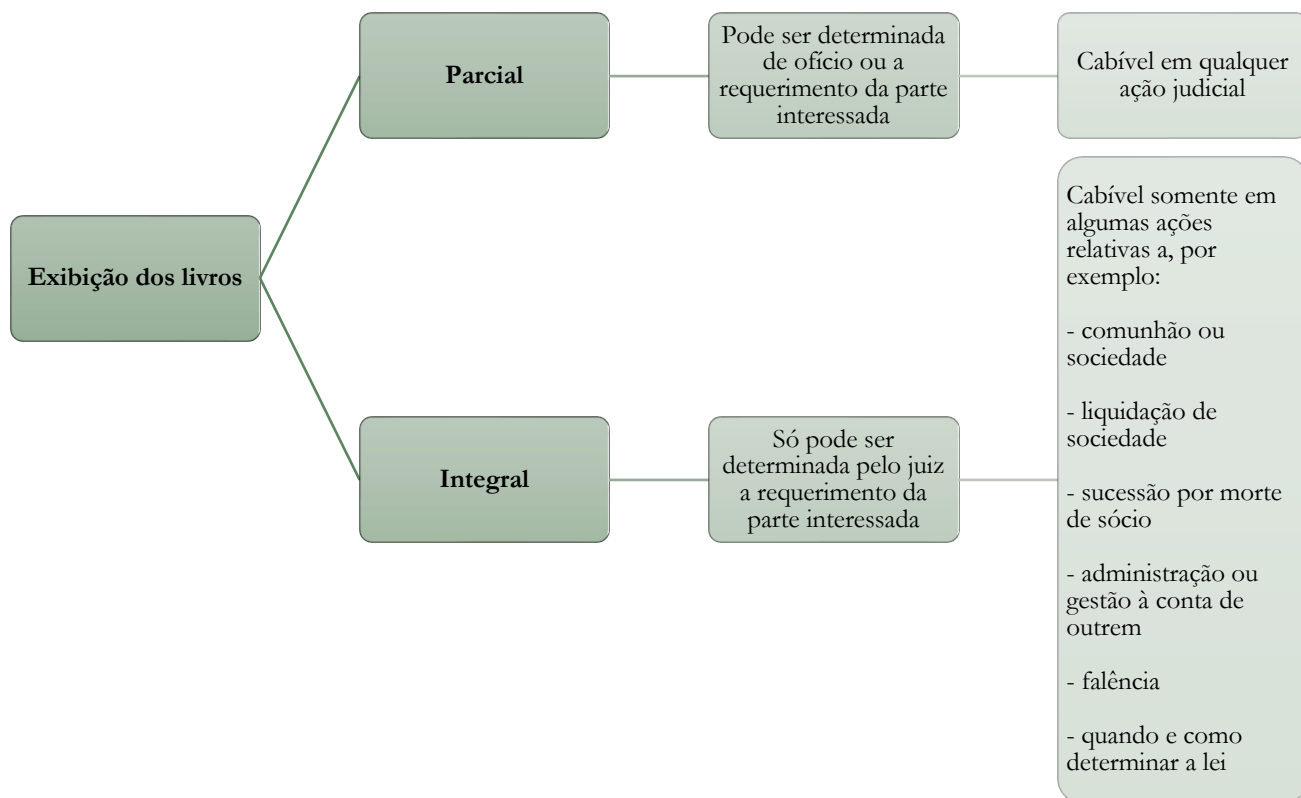
Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos nêles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refram.



TOME NOTA

No que se refere às sociedades anônimas, a Lei nº 6.404/1976 estabelece regra específica em seu art. 105, segundo a qual a exibição total dos livros da companhia pode ser determinada pelo juiz quando houver requerimento de acionistas que representem, no mínimo, 5% do capital social, desde que apontem violação à lei ou ao estatuto social, ou ainda a existência de suspeita de graves irregularidades praticadas por órgãos da companhia.

Já a **exibição parcial** dos livros empresariais encontra fundamento no art. 421 do Código de Processo Civil e no art. 1.191, § 1º, do Código Civil. A interpretação conjunta e sistemática desses dispositivos conduz à conclusão de que a exibição parcial pode ser determinada pelo magistrado, a requerimento da parte interessada ou até mesmo de ofício, em qualquer espécie de processo.



▪ **Eficácia probatória dos livros empresariais**

Do exame dos livros empresariais pode-se verificar a existência de relações contratuais, o seu respectivo adimplemento ou inadimplemento, uma fraude contábil, entre outras coisas. É por isso que a

lei determina que os livros empresariais devem ser conservados em boa guarda, enquanto não ocorrer a prescrição ou decadência no tocante aos atos neles consignados (art. 1.194 do Código Civil²⁴).

Sobre a eficácia probatória dos livros empresariais, dispõe o CPC:

Art. 417. Os livros empresariais **provam contra seu autor**, sendo lícito ao empresário, todavia, demonstrar, por todos os meios permitidos em direito, que os lançamentos não correspondem à verdade dos fatos.

Art. 418. Os livros empresariais que preencham os requisitos exigidos por lei **provam a favor** de seu autor no litígio entre empresários.

Art. 419. A escrituração contábil é indivisível, e, se dos fatos que resultam dos lançamentos, uns são favoráveis ao interesse de seu autor e outros lhe são contrários, ambos serão considerados em conjunto, como unidade.

Vê-se, pois, que a eficácia probatória dos livros empresariais **contra o empresário** opera-se independentemente de estarem corretamente escriturados. Nada impede, todavia, que o empresário demonstre, por outros meios de prova, que os lançamentos constantes daquela escrituração que lhe é desfavorável são equivocados.

Em contrapartida, para que os livros façam **prova a favor do empresário** é preciso que eles estejam regularmente escriturados, conforme disposição do art. 418 do CPC.

4.5 Nome empresarial

O nome empresarial é o nome oficial de uma empresa, utilizado para identificar o empresário (pessoa física ou jurídica) em atos formais. Consiste, portanto, na expressão que o identifica nas relações jurídicas que formalizam em decorrência do exercício da atividade empresarial.

O direito ao nome empresarial é, segundo a doutrina majoritária, um **direito personalíssimo**.

²⁴ Art. 1.194. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a conservar em boa guarda toda a escrituração, correspondência e mais papéis concernentes à sua atividade, enquanto não ocorrer prescrição ou decadência no tocante aos atos neles consignados.

Além disso, desempenha duas funções fundamentais. Uma de natureza subjetiva, consistente em individualizar e identificar o sujeito de direitos que exerce a atividade empresarial. Outra de natureza objetiva, voltada a assegurar fama, renome e reputação ao empresário.



O nome empresarial não se confunde com outros relevantes elementos de identificação, como a marca, o nome de fantasia (também denominado título de estabelecimento ou insígnia), o nome de domínio e os chamados sinais de propaganda.

A **marca** é o sinal distintivo que identifica produtos ou serviços do empresário, nos termos do art. 122 da Lei nº 9.279/1996, sendo sua disciplina própria do direito da propriedade industrial.

Já o **nome de fantasia** corresponde à expressão utilizada para identificar o estabelecimento empresarial. Assim, embora nos contratos e documentos oficiais o empresário deva se identificar pelo nome empresarial, é comum que perante os consumidores ele se apresente por meio do nome de fantasia.

O **nome de domínio**, por sua vez, consiste no endereço eletrônico utilizado pelos empresários na internet, especialmente no âmbito do comércio eletrônico (e-commerce ou e-business). Com o objetivo de assegurar proteção jurídica ao domínio eletrônico, a doutrina formulou o seguinte enunciado:

Enunciado nº 7 da I Jornada de Direito Civil - O nome de domínio integra o estabelecimento empresarial como bem incorpóreo para todos os fins de direito.

É importante destacar que o **nome de fantasia** passou a ter um tratamento infralegal específico, até então inexistente, constante da Instrução Normativa 01/2025 do DREI (arts. 26 a 29):

Art. 26. O título de estabelecimento ou nome fantasia caracteriza-se por ser expressão utilizada pelo empresário individual, pela sociedade empresária e pela sociedade cooperativa, para identificar sua atividade, ou o local onde está sendo desenvolvida, ou, ainda, como o empresário é popularmente conhecido.

Parágrafo único. O título de estabelecimento poderá ser formado pela totalidade ou parte do nome empresarial ou por outra expressão que não atente contra a moral e aos bons costumes.

▪ **Espécies de nome empresarial**

Art. 1.155. Considera-se nome empresarial a firma ou a denominação adotada, de conformidade com este Capítulo, para o exercício de empresa.

Legalmente, o nome empresarial divide-se em duas espécies principais:

- i) **firma** e
- ii) **denominação social**.

A **firma** é uma espécie de nome empresarial e pode ser individual ou social.

Ela é composta por um nome civil (guarde essa informação): **do próprio empresário**, no caso da firma individual, ou **de um ou mais sócios**, quando se tratar de firma social.

Em qualquer hipótese, o núcleo da firma é sempre um nome civil, como, por exemplo, *Carlos Alberto* ou *C. Alberto*. Além disso, na firma, é **facultativa** a indicação do ramo de atividade exercido, de modo que o empresário pode optar por incluí-lo ou não, como em *Carlos Alberto Comércio de Alimentos* ou *C. Alberto Comércio de Alimentos*. Trata-se, portanto, de uma faculdade legal, conforme dispõe a parte final do art. 1.156 do Código Civil²⁵.



DICA DO PROFESSOR

Regra de ouro para memorizar: Na firma, o nome civil é obrigatório; o ramo é facultativo.

Já a **denominação social** pode ser formada por qualquer expressão linguística (*elemento fantasia*) e só pode ser usada por certas sociedades (lembre que o empresário individual somente opera sob *firma*). Além disso, deve designar o objeto da sociedade, sendo permitido nela figurar o nome de um ou mais sócios (art. 1.158, §2º, do CC).

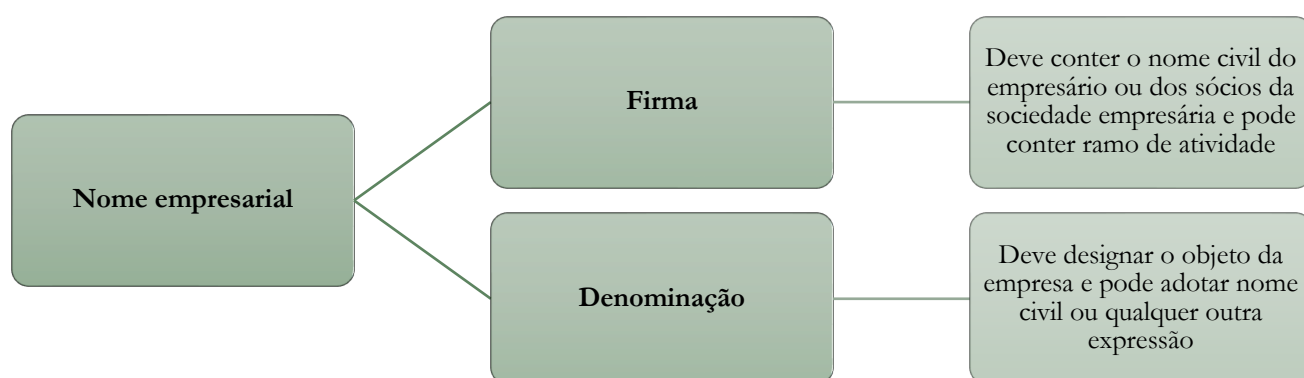
²⁵ Art. 1.156. O empresário opera sob firma constituída por seu nome, completo ou abreviado, aditando-lhe, se quiser, designação mais precisa da sua pessoa ou do gênero de atividade.

Portanto, a firma é privativa dos empresários individuais e das sociedades de pessoas, ao passo que a denominação é característica das sociedades de capital. Nesse sentido, a firma é utilizada, como regra, pelos empresários individuais e pelas sociedades em que haja sócios com **responsabilidade ilimitada**, como a sociedade em nome coletivo, a sociedade em comandita simples e a sociedade em comandita por ações.

Por sua vez, a denominação é empregada, em regra, pelas sociedades em que todos os sócios **respondem de forma limitada**, a exemplo da sociedade limitada e da sociedade anônima.

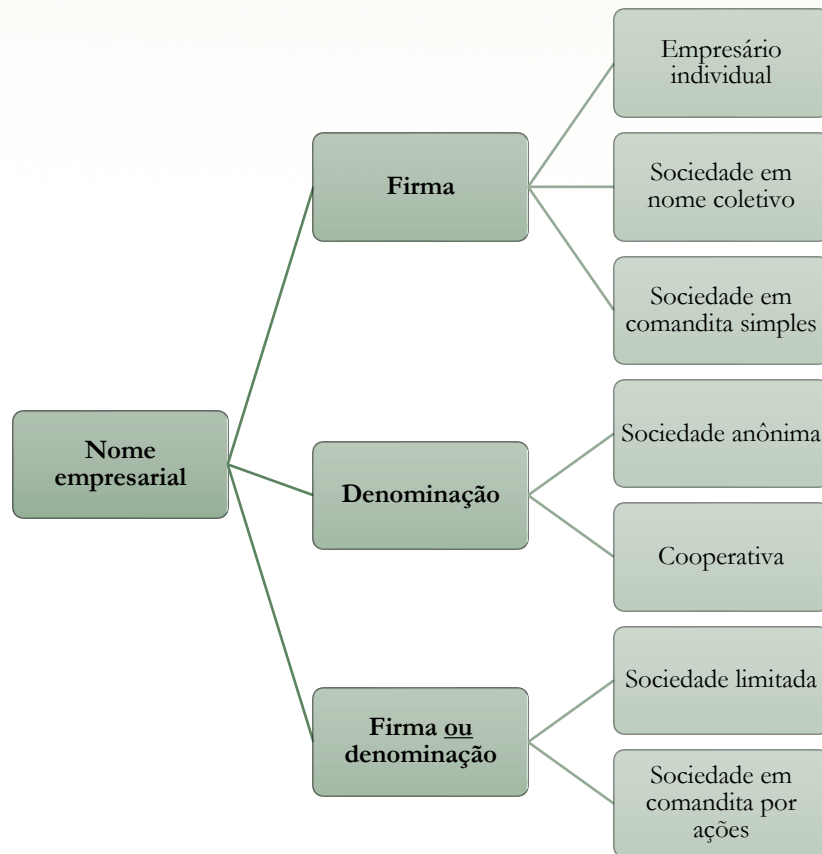
Utiliza-se a expressão “em regra” porque existem exceções previstas no ordenamento jurídico: a sociedade limitada pode adotar firma social, assim como a sociedade em comandita por ações pode utilizar denominação.

Com o propósito de desburocratizar o ambiente empresarial, a Lei nº 14.195/2021 introduziu o art. 35-A na Lei nº 8.934/1994²⁶, passando a admitir que o empresário ou a pessoa jurídica utilize o número do CNPJ como nome empresarial.



Além disso, podemos resumir o nome empresarial de cada sociedade da seguinte forma:

²⁶ Art. 35-A. O empresário ou a pessoa jurídica poderá optar por utilizar o número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) como nome empresarial, seguido da partícula identificadora do tipo societário ou jurídico, quando exigida por lei.



▪ **Princípios que norteiam a formação do nome empresarial**

Segundo o art. 34 da Lei nº 8.934/94, o nome empresarial obedecerá aos princípios da veracidade e da novidade.


Pelo **princípio da veracidade**, o nome empresarial não poderá conter informação falsa. Por ser a expressão que identifica o empresário em suas relações jurídicas, é imprescindível que o nome empresarial forneça apenas informações verdadeiras àqueles que com ele contratam.

Diversas regras do ordenamento jurídico concretizam esse princípio. Como exemplos, podem ser citados o art. 1.158, §3º, do Código Civil, segundo o qual a omissão da palavra “limitada” implica a responsabilidade solidária e ilimitada dos administradores que utilizarem a firma ou a denominação da sociedade, bem como o art. 1.165 do Código Civil, que veda a conservação, na firma social, do nome do sócio falecido, excluído ou retirante.

Ainda em atenção ao princípio da veracidade, há situações em que a alteração do nome empresarial se torna obrigatória. Isso ocorre, por exemplo: (i) quando se comprovar, após o registro, a coexistência do nome empresarial com outro já anteriormente arquivado na Junta Comercial; (ii) quando houver falecimento ou retirada de sócio cujo nome conste da firma social, hipótese em que, à luz de uma

interpretação conjunta dos arts. 1.165 e 1.157, parágrafo único, do Código Civil, mantém-se a responsabilidade ilimitada do sócio retirante ou do espólio do sócio falecido enquanto não houver a alteração do nome social; e (iii) nos casos de transformação, incorporação, fusão ou cisão da sociedade, entre outras situações específicas previstas em lei.

Por sua vez, pelo **princípio da novidade**, não pode repetir nome empresarial igual ou muito parecido com outro já registrado. Por isso, a Junta Comercial verifica homonímia ao arquivar o ato constitutivo.



TOME NOTA

E se o empresário tiver nome idêntico ao de outros já inscritos? A resposta se encontra no parágrafo único do art. 1.163 do CC:

Art. 1.163. O nome de empresário deve distinguir-se de qualquer outro já inscrito no mesmo registro.

Parágrafo único. Se o empresário tiver nome idêntico ao de outros já inscritos, deverá acrescentar designação que o distinga.

Vale ressaltar que a proteção ao nome empresarial quanto ao princípio da novidade se inicia automaticamente a partir do **registro**, e é restrita ao território do Estado da Junta Comercial em que o empresário se registrou²⁷.

O art. 1.166 do Código Civil assegura ao empresário o uso exclusivo do nome “nos limites do respectivo Estado” após a inscrição. Isso significa que outro empresário poderá usar nome idêntico em Estado diverso sem violar este princípio.

Em caso de violação (uso de nome indevido), a lei prevê medidas: pode-se requerer a **anulação do registro** do nome posterior (art. 1.167 do CC), ação imprescritível que declara cancelada a inscrição irregular. Além disso, cabe ação de indenização por perdas e danos ou de abstenção de uso, com base na concorrência desleal.

Por fim, o art. 1.164 do Código Civil estabelece que **o nome empresarial não pode ser objeto de alienação**. Entretanto, o parágrafo único ressalva a possibilidade de o adquirente do

²⁷ Art. 1.166. A inscrição do empresário, ou dos atos constitutivos das pessoas jurídicas, ou as respectivas averbações, no registro próprio, asseguram o uso exclusivo do nome nos limites do respectivo Estado.

Parágrafo único. O uso previsto neste artigo estender-se-á a todo o território nacional, se registrado na forma da lei especial.

estabelecimento empresarial continuar usando o antigo nome empresarial do alienante, precedido do seu e com a qualificação de sucessor, desde que o contrato de trespasse permita.

5. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL

O estabelecimento empresarial é definido no art. 1.142 do Código Civil como **todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária.**

Trata-se de um conjunto de bens corpóreos e incorpóreos que o empresário reúne para exercer sua atividade. Integram-no elementos:

- i) **tangíveis** (por exemplo, máquinas, mobiliário, estoque de mercadorias e instalações) e
- ii) **intangíveis** (como marca, patentes, licenças, contratos em curso, direito de uso do “ponto comercial” etc.).

Esses bens são organizados funcionalmente (com destinação comum) para permitir a exploração conjunta da atividade econômica.



Exemplo

Por exemplo, em uma padaria, os fornos, balcões e estoques são bens corpóreos, enquanto a marca “Pão Bão”, as receitas de fornadas típicas e o bom ponto comercial constituem bens incorpóreos; tudo se articula numa operação única de venda de pães.

O local em que o empresário exerce suas atividades (ponto de negócio) é apenas um dos elementos que compõem o estabelecimento empresarial, o qual, como visto, é composto também de outros bens materiais (equipamentos, máquinas etc.) e até mesmo imateriais (marca, patente de invenção etc.).

Sobre o tema, é importante ressaltar que a Lei 14.382/22 inseriu três novos parágrafos no art. 1.142 do Código Civil:

Art. 1.142. (...)

§ 1º O estabelecimento **não se confunde com o local onde se exerce a atividade empresarial**, que poderá ser físico ou virtual. (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

§ 2º Quando o local onde se exerce a atividade empresarial for virtual, o endereço informado para fins de registro poderá ser, conforme o caso, o endereço do empresário individual ou o de um dos sócios da sociedade empresária. (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

§ 3º Quando o local onde se exerce a atividade empresarial for físico, a fixação do horário de funcionamento competirá ao Município, observada a regra geral prevista no inciso II do caput do art. 3º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019. (Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022)

Assim sendo, o *estabelecimento* não se confunde com a *empresa*, uma vez que esta corresponde a uma atividade.

5.1 Natureza jurídica do estabelecimento empresarial

As **teorias universalistas** compreendem o estabelecimento empresarial como uma universalidade e, a partir disso, distinguem sua natureza jurídica, classificando-o ora como universalidade de direito²⁸, ora como universalidade de fato²⁹.

Entretanto, há ampla concordância doutrinária em reconhecer o estabelecimento empresarial como **universalidade de fato** (posição majoritária), uma vez que os elementos que o compõem formam uma coisa unitária exclusivamente em razão da destinação que o empresário lhes dá, e não em virtude de disposição legal.

Em termos práticos, isso significa que o estabelecimento é um conjunto de coisas (bens singulares) reunidas pela vontade do empresário, dotadas de destinação unitária comum (exploração da empresa). **Não há, pois, personalidade jurídica própria:** o estabelecimento pertence ao empresário (ou à sociedade empresária) e é parte de seu patrimônio.

Em contraste, uma universalidade de direito é formada por bens e direitos unidos por força da lei (como na herança, na massa falida ou no patrimônio de afetação), com caráter unitário imposto pelo ordenamento.

²⁸ Art. 91. Constitui **universalidade de direito** o complexo de relações jurídicas, de uma pessoa, dotadas de valor econômico.

²⁹ Art. 90. Constitui **universalidade de fato** a pluralidade de bens singulares que, pertinentes à mesma pessoa, tenham destinação unitária.

5.2 O contrato de trespasse

O trespasse é o contrato de alienação (compra e venda) do estabelecimento empresarial como um todo. Trata-se de negócio jurídico translativo oneroso em que o conjunto de bens (universalidade de fato) passa de um empresário (alienante) para outro (adquirente).

Essa operação é disciplinada pelo Código Civil (arts. 1.143 a 1.149) e estabelece regras próprias para preservar credores e terceiros.

De acordo com o **art. 1.144** do Código Civil, o contrato que tenha por objeto a alienação, o usufruto ou arrendamento do estabelecimento, **só produzirá efeitos quanto a terceiros depois de averbado à margem da inscrição do empresário, ou da sociedade empresária**, no Registro Público de Empresas Mercantis, e de publicado na imprensa oficial.

Em razão disso, o registro do contrato de trespasse na Junta Comercial e a sua posterior publicação é condição de eficácia perante terceiros (não de validade).

O **art. 1.145** do Código Civil brasileiro estabelece uma regra de proteção aos credores na hipótese de alienação do estabelecimento empresarial (venda do estabelecimento como um todo):

Art. 1.145. Se ao alienante não restarem bens suficientes para solver o seu passivo, a eficácia da alienação do estabelecimento depende do pagamento de todos os credores, ou do consentimento destes, de modo expresso ou tácito, em trinta dias a partir de sua notificação.

A lógica do dispositivo é simples: se, após a alienação, o alienante não conservar patrimônio suficiente para pagar suas dívidas, a venda do estabelecimento não produz efeitos automaticamente. Nessa situação, a eficácia do negócio jurídico fica condicionada a uma das seguintes alternativas:

- i) **Pagamento integral de todos os credores;** ou
- ii) **Consentimento dos credores**, que pode ser: expresso (manifestação direta de concordância); ou tácito, quando o credor, devidamente notificado, permanece inerte por 30 dias.

A notificação dos credores, portanto, cumpre papel central: ela abre o prazo de 30 dias para eventual oposição. O silêncio do credor, nesse prazo, vale como concordância, autorizando a eficácia da alienação.

5.3 A sucessão empresarial

A sucessão empresarial ocorre quando se transfere a titularidade de um estabelecimento comercial ou industrial a terceiro, implicando a “**sucessão subjetiva**”: passa a haver novo titular do negócio. Esse fenômeno ocorre nas hipóteses legais de transmissão do estabelecimento, tipicamente por compra e venda (trespasse), arrendamento, usufruto ou doação.

Na prática, o trespasse (alienação onerosa) é o meio mais comum: o alienante vende o conjunto de bens (corpóreos e incorpóreos, como clientela e marca) ao adquirente, que assume a exploração do negócio. Diante disso, realizado o trespasse de maneira regular, resta-nos analisar como o Código Civil disciplinou os efeitos da negociação unitária do estabelecimento empresarial:

Art. 1.146. O adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, **desde que regularmente contabilizados**, continuando o devedor primitivo **solidariamente** obrigado pelo prazo de **um ano**, a partir, quanto aos créditos vencidos, da publicação, e, quanto aos outros, da data do vencimento.

O **art. 1.146** trata da responsabilidade pelos débitos na alienação do estabelecimento empresarial, estabelecendo um regime de responsabilidade compartilhada entre alienante e adquirente.

A regra central é a seguinte: o adquirente do estabelecimento passa a responder pelos débitos anteriores à transferência, desde que esses débitos estejam regularmente contabilizados. Essa exigência é fundamental e costuma ser explorada em prova: dívidas não contabilizadas não se transmitem ao adquirente.

Apesar disso, o dispositivo não exonera imediatamente o alienante. O antigo titular do estabelecimento permanece solidariamente responsável com o adquirente pelo prazo de um ano, contado de forma distinta conforme a natureza do crédito:

- ➔ **Créditos já vencidos** → o prazo de um ano conta da publicação do ato de transferência;
- ➔ **Créditos ainda não vencidos** → o prazo de um ano conta da data do vencimento do crédito.

**Exemplo**

Assim, por exemplo, se uma dívida contraída pelo alienante só vier a vencer após seis meses da publicação do contrato, somente depois de transcorridos esses seis meses é que começará a fluir o prazo de um ano referido no art. 1.146. Só após o término desse prazo é que cessará, enfim, a solidariedade passiva do alienante relativa a essa dívida.

 **ATENÇÃO!**

É preciso deixar claro que essa sistemática só se aplica às dívidas negociais do empresário, decorrentes das relações travadas em consequência do exercício da empresa (por exemplo, dívidas com fornecedores ou financiamentos bancários). **Em se tratando, todavia, de dívidas tributárias ou dívidas trabalhistas, não se aplica o disposto no art. 1.146 do Código Civil**, uma vez que a sucessão tributária e a sucessão trabalhista possuem regimes jurídicos próprios (art. 133 do CTN e art. 448 da CLT, respectivamente).

Por fim, cumpre destacar que a legislação falimentar (Lei nº 11.101/2005) trouxe uma importantíssima novidade que se relaciona diretamente com a matéria ora em análise. Com efeito, determina a referida lei que **a alienação de estabelecimento empresarial feita em processo de falência ou de recuperação judicial não acarreta, para o adquirente do estabelecimento, nenhum ônus**, isto é, o adquirente não responderá pelas dívidas anteriores do alienante, inclusive dívidas tributárias e trabalhistas.

5.4 A cláusula de não concorrência

O fundamento legal da cláusula de não concorrência no contrato de trespasse está no art. 1.147 do Código Civil:

Art. 1.147. **Não havendo autorização expressa**, o alienante do estabelecimento não pode fazer concorrência ao adquirente, nos **cinco anos** subseqüentes à transferência.

Parágrafo único. No caso de arrendamento ou usufruto do estabelecimento, a proibição prevista neste artigo persistirá durante o prazo do contrato.

O art. 1.147 positivou no direito empresarial brasileiro a chamada **cláusula de não concorrência**. Essa obrigação imposta ao alienante é uma decorrência lógica da aplicação do princípio da boa-fé objetiva às relações contratuais.

Nada impede, entretanto, que as partes estipulem, no contrato de trespasse, que o alienante pode se restabelecer a qualquer momento, ou ainda que se estipule um prazo diverso. Já no caso de arrendamento ou usufruto do estabelecimento, a proibição de não concorrência persistirá durante o prazo do respectivo contrato.

Enunciado nº 490 da V Jornada de Direito Civil - A ampliação do prazo de 5 (cinco) anos de proibição de concorrência pelo alienante ao adquirente do estabelecimento, ainda que convencionada no exercício da autonomia da vontade, pode ser revista judicialmente, se abusiva.



Exemplo

João vende o restaurante que mantinha em São Paulo para Maria. No contrato, acordam que João não abrirá outro restaurante de comida oriental na mesma cidade por 4 anos. Como há autorização contratual, João cumprirá apenas esse prazo estipulado. Caso não houvesse tal cláusula, Maria poderia exigir que João se abstinhasse de competir por até 5 anos conforme art. 1.147 do CC.

Em síntese, pode-se concluir o seguinte: havendo tratamento expresso da obrigação de não concorrência no contrato de trespasse, prevalece o que foi pactuado pelas partes, permitida a excepcional revisão judicial dessa pactuação; não havendo, porém, tratamento da questão no contrato de trespasse, aplica-se a regra do Código Civil, de modo que o alienante do estabelecimento empresarial fica impedido de fazer concorrência ao adquirente pelo prazo de 5 (cinco) anos.

5.5 Outras normas acerca do estabelecimento empresarial previstas no Código Civil

O Código Civil dedica vários artigos ao regime jurídico do estabelecimento. Destacam-se os arts. 1.148 e 1.149:


Art. 1.148. Salvo disposição em contrário, a transferência importa a sub-rogação do adquirente nos contratos estipulados para exploração do estabelecimento, **se não tiverem caráter pessoal**, podendo os terceiros rescindir o contrato em **noventa dias** a contar da

publicação da transferência, se ocorrer justa causa, ressalvada, neste caso, a responsabilidade do alienante.

O **art. 1.148** trata dos efeitos da transferência do estabelecimento sobre os contratos em curso, adotando como regra a continuidade da atividade empresarial. Pela norma, salvo disposição contratual em contrário, a transferência do estabelecimento implica a sub-rogação automática do adquirente nos contratos celebrados para a exploração do estabelecimento, desde que não tenham caráter pessoal (*intuitu personae*).

Enunciado nº 8 da I Jornada de Direito Comercial - A sub-rogação do adquirente nos contratos de exploração atinentes ao estabelecimento adquirido, desde que não possuam caráter pessoal, é a regra geral, incluindo o contrato de locação.

Assim, contratos essenciais ao funcionamento do negócio, como fornecimento, locação, manutenção ou serviços contínuos, seguem válidos, agora com o adquirente no polo contratual.

 **NÃO DURMA!** Contratos de **caráter pessoal**, firmados em razão das qualidades específicas do alienante, não se transmitem ao adquirente.

A norma também protege os terceiros contratantes. Caso exista justa causa, eles podem rescindir o contrato no prazo de 90 dias, contados da publicação da transferência. Esse direito evita que o terceiro fique vinculado a um novo contratante que comprometa o equilíbrio ou a confiança originalmente existente.

Por fim, se houver rescisão por justa causa, o dispositivo ressalva a responsabilidade do alienante, que poderá ser chamado a responder pelos prejuízos decorrentes da ruptura contratual.

Art. 1.149. A cessão dos créditos referentes ao estabelecimento transferido produzirá efeito em relação aos respectivos devedores, desde o momento da publicação da transferência, mas o devedor ficará exonerado se de boa-fé pagar ao cedente.

O **art. 1.149** disciplina os efeitos da cessão dos créditos quando ocorre a transferência do estabelecimento empresarial, equilibrando a proteção do adquirente com a boa-fé do devedor.

Pela regra, os créditos vinculados ao estabelecimento transferido passam ao adquirente, e essa cessão produz efeitos perante os devedores a partir da publicação da transferência. A publicação, portanto, é o marco temporal que torna a cessão oponível aos terceiros devedores.

Contudo, o dispositivo protege o devedor de boa-fé. Se, antes de tomar ciência da transferência, o devedor pagar ao antigo titular (cedente), esse pagamento é válido e exonera o devedor da obrigação, ainda que o crédito já tenha sido cedido ao adquirente.

**JÁ CAIU!**

Juiz Federal – TRF 2ª Região – Banca própria – 2014³⁰. Sobre o estabelecimento empresarial, assinale a alternativa correta:

- a) O estabelecimento é tratado como universalidade de direito e, embora não tenha personalidade jurídica, é pessoa formal, podendo figurar, nas hipóteses em que a sociedade é irregular, no polo ativo ou passivo de relação processual.
- b) O estabelecimento não é dotado de personalidade jurídica e pode ser negociado independentemente da sociedade alienante. O trespasse não opera sub-rogação e os débitos e relações que digam respeito ao complexo alienado não se comunicam ao adquirente, e obrigam exclusivamente ao alienante.
- c) A moderna doutrina sustenta, em termos práticos, a equiparação entre empresa e estabelecimento, confirmando a orientação seguida pela legislação nacional.
- d) O trespasse implica a sub-rogação do adquirente nos contratos relativos ao complexo alienado, de modo que quem antes havia contratado com o alienante é obrigado a respeitar o ajuste, agora com o novo titular, salvo quanto aos contratos de natureza personalíssima, que podem ser denunciados.
- e) Quando não foi ajustada cláusula em contrário, o contrato de trespasse impõe ao alienante obrigação de não fazer concorrência ao adquirente, nos cinco anos subseqüentes à transferência.

³⁰ Gabarito: E. Fundamentação: A, B e C (págs. 56/57) / D (pág. 61) / E (pág. 60).

5.6 Proteção ao ponto de negócio

O ponto de negócio corresponde ao local onde o empresário exerce sua atividade e no qual se estabelece a relação com a clientela. Embora não se confunda com o estabelecimento empresarial (que é o complexo de bens), o ponto possui extrema relevância econômica, razão pela qual o ordenamento jurídico confere proteção especial ao empresário locatário, especialmente por meio da ação renovatória da locação não residencial, disciplinada na Lei nº 8.245/1991 (Lei do Inquilinato).

Nos dias atuais, não se deve entender o ponto de negócio apenas como local *físico*, podendo ter existência *virtual*. Com isso, o *site* de determinado empresário individual ou sociedade empresária pode ser considerado o seu ponto empresarial virtual ou ponto de negócio virtual.

A principal ferramenta jurídica dessa proteção é a **ação renovatória compulsória da locação comercial**, prevista no art. 51 da Lei do Inquilinato³¹. Para que o empresário tenha direito à renovação forçada do contrato, **todos os requisitos legais devem estar presentes**, sendo eles cumulativos: (i) contrato escrito e com prazo determinado; (ii) contrato a renovar com prazo mínimo de 5 anos (ou soma de contratos sucessivos); (iii) exploração do mesmo ramo de atividade por, no mínimo, 3 anos ininterruptos no local. A ausência de qualquer desses requisitos inviabiliza a renovação compulsória.

A ação renovatória deve ser proposta **no intervalo entre 1 ano e 6 meses anteriores ao término do contrato**. A perda desse prazo é fatal, extinguindo o direito à renovação. Trata-se de ponto de altíssima incidência em prova objetiva.

A renovação, contudo, **não é absoluta**. O locador pode se opor validamente quando demonstrar hipóteses legais (arts. 52 e 72 da Lei 8.245/91), como: necessidade de retomada para uso próprio, realização de obras que importem modificação substancial do imóvel ou proposta de terceiro em melhores condições.



Exemplo

Uma livraria instalada há 8 anos no mesmo imóvel, com contratos sucessivos e exploração contínua da atividade, pode compelir o locador à renovação do contrato, ainda que este não tenha interesse em manter a locação, desde que preenchidos os requisitos legais.

³¹ Art. 51. Nas locações de imóveis destinados ao comércio, o locatário terá direito a renovação do contrato, por igual prazo, desde que, cumulativamente:

5.7 Aviamento e clientela

O **aviamento** (*goodwill of a trade*³²) representa o valor econômico agregado do estabelecimento empresarial, resultante da sua organização eficiente, reputação, localização, marca, clientela e capacidade de gerar lucros. Trata-se de conceito econômico, e não jurídico-patrimonial: o aviamento não é um bem, mas um **atributo** do estabelecimento.

Significa, em síntese, a **aptidão que um determinado estabelecimento possui para gerar lucros ao exercente da empresa**. Embora não se confunda com a clientela, está a ela intrinsecamente relacionado.

É em função do aviamento, sobretudo, que se calcula o valor de um estabelecimento empresarial.

A **clientela**, por sua vez, corresponde ao conjunto de consumidores habituais do empresário. Consiste em uma manifestação externa do aviamento, significando todo o conjunto de pessoas que se relacionam constantemente com o empresário.

A distinção entre aviamento e clientela é sutil:

- o **aviamento** é o *valor* do negócio;
- a **clientela** é um dos *fatores que contribuem* para esse valor.



Exemplo

Quando um restaurante é vendido por valor superior à soma de seus bens materiais, essa diferença corresponde ao aviamento. Se, após a venda, o antigo dono abre restaurante concorrente ao lado, ele atinge diretamente a clientela e esvazia o aviamento, justificando a vedação legal à concorrência.

6. AUXILIARES E COLABORADORES DO EMPRESÁRIO

A atividade empresarial, sobretudo em larga escala, não pode prescindir do trabalho de terceiros que atuam ao lado ou em nome do empresário, seja individual ou sociedade. O Código Civil não

³² Fique atento a esse termo, pois já foi cobrado em prova da magistratura federal.

utiliza a antiga linguagem do Código Comercial de 1850 (caixeiros, guarda-livros, etc.), preferindo o uso das expressões “prepostos” e “outros auxiliares”.

O Código Civil trata especificamente de das figuras: **contabilista** e **gerente**, inseridos no capítulo dos prepostos.

Preposto é aquele que atua em nome do empresário no desempenho de uma função determinada. Segundo o **art. 1.169** do Código Civil, o preposto não pode, sem autorização escrita, fazer-se substituir no desempenho da preposição, sob pena de responder pessoalmente pelos atos do substituto e pelas obrigações por ele contraídas.

6.1 O Contabilista

O contabilista é o profissional habilitado que realiza a escrituração contábil do empresário. Ele é considerado **preposto para fins legais**, sendo sua atuação essencial, exceto se inexistir profissional na localidade (art. 1.182 do CC).

Segundo o art. 1.177, os lançamentos feitos pelo contabilista nos livros ou fichas do empresário produzem os mesmos efeitos que se fossem realizados por este, exceto se ficar comprovado que o contabilista agiu com dolo ou má-fé.

Não custa lembrar a regra do parágrafo único³³ do art. 1.177, que prevê a responsabilidade solidária entre prepostos e preponentes, perante terceiros, quando o preposto agir dolosamente.

6.2 O Gerente

O gerente é o **preposto com poderes de chefia** da empresa, da filial ou sucursal.

De acordo com o art. 1.172 do Código Civil, “gerente o preposto permanente no exercício da empresa, na sede desta, ou em sucursal, filial ou agência”. Já o art. 1.173 dispõe que, “quando a lei não exigir poderes especiais, considera-se o gerente autorizado a praticar todos os atos necessários ao exercício dos poderes que lhe foram outorgados”.

Para proteger-se contra abusos, o empresário pode:

³³ No exercício de suas funções, os prepostos são pessoalmente responsáveis, perante os preponentes, pelos atos culposos; e, perante terceiros, solidariamente com o preponente, pelos atos dolosos.

- (i) fazer averbação dos limites de poderes na Junta Comercial (art. 1.174³⁴); ou
- (ii) provar que o terceiro contratante sabia da limitação.

Nessas situações, portanto, caso o gerente extrapole seus poderes, o empresário não responderá pelas obrigações contraídas perante terceiros, cabendo a eles voltar-se diretamente contra o gerente.

O Código Civil também prevê que o **empresário responde pelos atos praticados pelo gerente** em seu próprio nome, mas **por conta do preponente empresário** (art. 1.175³⁵). Isso é comum, por exemplo, em contratos de comissão mercantil.

³⁴ Art. 1.174. As limitações contidas na outorga de poderes, para serem opostas a terceiros, dependem do arquivamento e averbação do instrumento no Registro Público de Empresas Mercantis, salvo se provado serem conhecidas da pessoa que tratou com o gerente.

³⁵ Art. 1.175. O preponente responde com o gerente pelos atos que este pratique em seu próprio nome, mas à conta daquele.