Gladston Mamede

Manual de Direito Empresarial

5ª Edição

SÃO PAULO
EDITORA ATLAS S.A. – 2010

Teoria geral das sociedades contratuais

3

1 Ato constitutivo

A sociedade adquire personalidade jurídica com a inscrição, no *registro* próprio e na forma da lei, dos seus *atos constitutivos*. É o mesmo princípio aplicado às associações e às fundações, ou seja, a todas as pessoas jurídicas de Direito Privado. O ato constitutivo lista seus elementos identificadores (nome, sede etc.), delimita seu objeto social (a atividade negocial que desenvolverá) e as regras de seu funcionamento, incluindo as normas aplicáveis à sua administração. Esse documento será registrado na Junta Comercial, em se tratando de sociedade empresária, ou no Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas, em se tratando de sociedade simples (com exceção das cooperativas, que são registradas nas Juntas Comerciais, como determina a legislação específica).[1] Também nesse registro serão averbadas todas as alterações jurídicas a que seja submetido o ato constitutivo. Até a criação de estabelecimento secundário se fará por alteração contratual que será arquivada não só naquele registro, mas também no órgão registral do lugar onde foi instituída sucursal, filial ou agência, cuidando-se de outra jurisdição, diferente daquela na qual está registrada a matriz.

[1] Também as sociedades de advogados, sociedades simples que são por força de lei, não são registráveis nos Cartórios de Registro de Pessoas Jurídicas, mas na Ordem dos Advogados do Brasil. Conferir MAMEDE, Gladston. *A advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 139 ss.

- Ato Constitutivo
  - Estatuto social
    - Fundações (coletividade de bens)
    - Associações
    - Sociedades
      - Sociedades por ações
        - Sociedades anônimas
        - Sociedades em comandita por ações
      - Sociedades cooperativas
  - Contrato social → só sociedades
    - Sociedade simples comum
    - Sociedade em nome coletivo
    - Sociedade em comandita simples
    - Sociedade limitada

O ato constitutivo será um *estatuto social* nas chamadas *pessoas jurídicas institucionais* ou *estatutárias*: associações, fundações e, no âmbito específico das sociedades, as sociedades por ações (sociedade anônima e sociedade em comandita por ações) e as sociedades cooperativas. A grande marca nas sociedades institucionais é o foco instituição e não em seus membros que, justamente por isso, não estão listados no ato constitutivo; listam-se apenas aqueles que participaram de sua fundação. Não há um reconhecimento e uma aceitação mútuos: os membros ingressam e saem sem que haja alteração – por tal motivo – do ato constitutivo e, assim, da instituição (a pessoa jurídica).

O ato constitutivo será um *contrato social* nas chamadas *sociedades contratuais* ou *sociedades por quotas*: *sociedade simples comum*, *sociedade em nome coletivo*, *sociedade em comandita simples* e *sociedade limitada*, indiferentemente de serem elas *simples* ou *empresárias*. A sociedade surge de um contrato, constando os sócios como contratantes que assumem, entre si, obrigações e faculdades recíprocas. Observe: um sócio acionista não mantém relação jurídica de reciprocidade com outro acionista; ambos têm direitos e deveres apenas para com a sociedade; em contraste, um sócio quotista mantém relação direta com os demais sócios quotistas: todos estão reciprocamente obrigados, nos termos do contrato social que assinaram. Se um sócio quotista sai da sociedade contratual, o contrato social deverá ser alterado, retirando o seu nome; se um novo sócio ingressa na sociedade contratual, haverá também alteração; mesmo quando haja mera alteração na participação de cada sócio no capital social, sem alteração na pessoa dos sócios, será necessário alterar o contrato social. Em todos os casos, a alteração deverá ser levada a registro.

2 Contrato social

O contrato social, para constituir uma sociedade personificada, será escrito em documento particular ou público (escritura pública), o que é indiferente.

Desse instrumento constarão as cláusulas que regerão a sociedade, devendo preencher os requisitos gerais para todas as pessoas jurídicas de Direito Privado (artigo 46 do Código Civil) e os requisitos específicos para as sociedades contratuais (artigo 997). Tanto as sociedades simples, cujo contrato registra-se no Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas, quanto as sociedades contratuais, registradas nas Juntas Comerciais. Ambas são sociedades contratuais, também chamadas de *sociedades por quotas*, já que as frações com que cada sócio participa do capital social são chamadas de quotas.

Requisitos específicos dos contratos sociais:

1. nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos sócios, se pessoas naturais, e a firma ou a denominação, nacionalidade e sede dos sócios, se jurídicas;
2. denominação, objeto, sede e prazo da sociedade;
3. capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária;
4. a quota de cada sócio no capital social e o modo de realizá-la;
5. as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços;
6. as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, seus poderes e atribuições;
7. a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas;
8. se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais.

Essa lista contém o mínimo indispensável. Os sócios podem colocar outras cláusulas no contrato social. Tem-se aqui um espaço para o bom profissional aproximar o instrumento de contrato das particularidades de cada caso, ouvindo os sócios e traduzindo as particularidades de sua avença. Tais ajustes devem constar do instrumento de contrato social, sendo levadas a registro, sob pena de não terem eficácia perante terceiros. Qualquer pacto em separado, não registrado, é ineficaz em relação a terceiros, embora seja válido e eficaz entre as partes signatárias, se lícito.

MODELO BÁSICO DE CONTRATO SOCIAL[2]

CONTRATO DE CONSTITUIÇÃO DE EXEMPLO LTDA.

1. **Fulano de Tal**, (nome completo), nacionalidade, estado civil, regime de bens (se casado), profissão, número do CPF, número documento de identidade e seu órgão expedidor e UF onde foi emitida (documentos válidos como identidade: carteira de identidade, certificado de reservista, carteira de identidade profissional, Carteira de Trabalho e Previdência Social, Carteira Nacional de Habilitação – modelo com base na Lei 9.503, de 23.9.97), domicílio (tipo e nome do logradouro, número, bairro/distrito, município, Unidade Federativa e CEP) e

2. **Beltrano de Tal** ..... **(art. 997, 1 , CC/2002)** constituem uma sociedade limitada, mediante as seguintes cláusulas:

1ª A sociedade funcionará sob o nome empresarial EXEMPLO LTDA. e terá sede na (endereço completo: tipo, nome do logradouro, número, complemento, bairro/distrito, município, Unidade Federativa) **(art. 997, II, CC/2002)**.

2ª O capital social será R$ ..... (..... reais) dividido em ..... quotas de valor nominal R$ ..... (..... reais), assim divididas:

Fulano de Tal: (número) de quotas no valor de R$ ..... (..... reais), totalizando R$ ..... (..... reais)

Beltrano de Tal: (número) de quotas no valor de R$ ..... (..... reais), totalizando R$ ..... (..... reais)

Parágrafo único. O capital social será integralizado (especificar a forma: a vista ou em prazo ou termo certo; em dinheiro ou em bens) **(art. 997, III, CC/2002)** **(art. 1.055, CC/2002)**.

3ª O objeto social será ..... **(art. 997, II, CC/2002)**.

4ª A sociedade iniciará suas atividades em ..... e seu prazo de duração é (indeterminado ou, se determinado, especificar prazo ou termo) **(art. 997, II, CC/2002)**.

5ª As quotas são indivisíveis e não poderão ser cedidas ou transferidas a terceiros sem o consentimento do outro sócio, a quem fica assegurado, em igualdade de condições e preço, direito de preferência para a sua aquisição se postas à venda, formalizando, se realizada a cessão delas, a alteração contratual pertinente **(art. 1.056, art. 1.057, CC/2002)**.

6ª A responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social **(art. 1.052, CC/2002)**.

7ª A administração da sociedade caberá ..... com os poderes e atribuições de ..... autorizado o uso do nome

[2] Baseado no formulário sugerido pelo Departamento Nacional de Registro no Comércio (http://www.facil.dnrc.gov.br), com alterações. Colaborou o Prof. Armindo de Castro Júnior. Atenção: os artigos de lei, postos em negrito, são apenas uma referência, não sendo obrigatório colocá-los no contrato social.

empresarial, vedado, no entanto, em atividades estranhas ao interesse social ou assumir obrigações seja em favor de qualquer dos quotistas ou de terceiros, bem como onerar ou alienar bens imóveis da sociedade, sem autorização do outro sócio (**arts. 997, VI; 1.013. 1.015, 1.064, CC/2002**).

Parágrafo único. o(s) sócio(s) administrador(es) receberá(ão) *pro-labore* mensal no valor de [ou correspondente a ... salários-mínimos].

8ª Ao término da cada exercício social, em 31 de dezembro, o administrador prestará contas justificadas de sua administração, procedendo à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico (**art. 1.065, CC/2002**).

9ª Nos quatro meses seguintes ao término do exercício social, os sócios deliberarão sobre as contas (**arts. 1.071 e 1.072, § 2º e art. 1.078, CC/2002**). [é possível prever que os sócios elegerão o(s) administrador(es) nesta reunião]

10. A sociedade poderá, a qualquer tempo, abrir ou fechar filial ou outra dependência, mediante alteração contratual assinada por todos os sócios. (Se criada filial, essa cláusula será: A sociedade terá filial na cidade *Tal*, situada na ....) (**art. 969, CC/2002**).

11. Falecendo ou interditado qualquer sócio, a sociedade continuará suas atividades com os herdeiros, sucessores e o incapaz. Não sendo possível ou inexistindo interesse destes ou do(s) sócio(s) remanescente(s), o valor de seus haveres será apurado e liquidado com base na situação patrimonial da sociedade, à data da resolução, verificada em balanço especialmente levantado.

Parágrafo único. O mesmo procedimento será adotado em outros casos em que a sociedade se resolva em relação a seu sócio (**art. 1.028 e art. 1.031, CC/2002**).

12. O(s) Administrador(es) declara(m), sob as penas da lei, de que não está(ão) impedido(s) de exercer a administração da sociedade, por lei especial, ou em virtude de condenação criminal, ou por se encontrar(em) sob os efeitos dela 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 normas de defesa da concorrência, contra as relações de consumo, fé pública, ou a propriedade (**art. 1.011, § 1º, CC/2002**).

13. Fica eleito o foro de ..... para o exercício e o cumprimento dos direitos e obrigações resultantes deste contrato.

E por estarem assim justos e contratados assinam o presente instrumento em ..... vias.

....., ... de ..... de 20.....
Local e data

....
Fulano de Tal Beltrano de Tal

Visto do advogado: .....

O instrumento (público ou privado) de contrato social deverá ser levado ao registro: à Junta Comercial, em se tratando de sociedade empresária ou sociedade cooperativa, ou ao Cartório de Registro de Pessoas Jurídicas, se sociedade simples. A partir do registro, surge a pessoa jurídica, sendo públicos os elementos sob os quais se estrutura. O pedido de inscrição deverá ser feito com o original do contrato; se algum sócio firmou o contrato por meio de contrato, a procuração também acompanhará o pedido; por fim, nas hipóteses em que é necessário autorização, será juntada a prova de que a constituição foi autorizada pela autoridade competente. Se o pedido ocorrer nos 30 dias subsequentes à data do contrato, os efeitos do registro retroagirão àquela data. Vencido esse prazo, a inscrição somente produzirá efeito a partir do seu deferimento, respondendo o causador da demora por eventuais perdas e danos.

Para a criação de um estabelecimento secundário (sucursal, filial ou agência), faz-se uma alteração no contrato social, prevendo sua criação, devendo ser igualmente averbada no registro público.

3 Nome empresarial

A cada pessoa corresponde um nome, regra que alcança mesmo as pessoas jurídicas. O nome é um direito próprio da personalidade, dando identidade e individualidade à pessoa, elementos vitais no âmbito do mercado, sendo certo serem preferidas as empresas que *têm bom nome na praça*, sendo difícil encontrar quem esteja disposto a negociar com *alguém que esteja com o nome sujo*. O nome de uma sociedade pode ter duas formas: (1) *firma social*, também chamada de *razão social* ou (2) *denominação*.

A *firma* tem por base o nome civil do empresário ou dos sócios da sociedade; daí falar-se em *razão social*, pois dá a conhecer, ao menos em parte, a composição societária. É o que ocorre com empresário, que deverá adotar *firma individual* baseada no seu nome civil, expressando uma *razão empresarial*. Também a *firma social* deverá expressar a *razão social*: deve refletir a realidade da composição societária, compondo-se do nome de um ou mais sócios responsáveis pela sociedade, no todo ou em parte, hipótese em que será obrigatório constar o patronímico (*sobrenome*). Trata-se do princípio da veracidade. Justamente por isso, o nome de sócio que vier a falecer, for excluído ou se retirar não pode ser conservado na firma social. Assim, sendo sócios José da Silva, João Gomes e Joaquim de Souza, pode-se adotar o nome *João Gomes & Cia.*; mas seria possível que na razão social estivesse o nome José da Silva ou de Joaquim de Souza. Seria lícito usar o nome de dois sócios ou, mesmo, o nome dos três, embora neste último caso, não se poderia usar "e companhia" (abreviação: *& Cia.*), já que não seria verdadeiro: não há outra pessoa além dos três que já constam da razão social. Seria possível, até, usarem somente os sobrenomes: *Gomes, Silva e Souza*.

A firma social (ou razão social) é de uso obrigatório nas sociedades nas quais os sócios respondam subsidiariamente (com o seu patrimônio pessoal) pelas dívidas da pessoa jurídica. Não é necessário colocar o nome de todos esses sócios; basta colocar o nome de um ou alguns e acrescentar a expressão *e companhia* ou sua abreviatura (*e Cia.* ou *& Cia.*). Na sociedade em comandita simples, na qual uma das categorias de sócios não responde subsidiariamente pelas obrigações sociais, somente o nome daqueles que respondem pessoal e ilimitadamente pelas dívidas da sociedade deverá constar da razão social. Também a sociedade limitada pode usar firma social, embora não haja responsabilidade subsidiária dos sócios pelas obrigações sociais; mas, em respeito ao princípio da veracidade, será preciso que do nome conste a palavra final *limitada* ou a sua abreviatura (*ltda.*); na sua falta, os administradores da sociedade e aqueles sócios cujos nomes constam da razão social responderão pelas obrigações sociais.

A denominação não se submete ao princípio da veracidade: é possível usar qualquer palavra ou expressão para o nome empresarial, desde que se atenda ao princípio da novidade, ou seja, desde que não seja igual ao nome de outra sociedade já registrada, nem parecido ao ponto de dar margem à confusão. É possível utilizarem-se, por exemplo, expressões de fantasia, como em *Editora Atlas S.A.*, *Indústria e Comércio de Conservas Alimentícias Predilecta Ltda.* ou *KS Pistões Ltda.* Não se admite, todavia, o uso de termos que contrariem a moral pública, como palavrões, palavras que firam o pudor, nomes ou apelidos de pessoas naturais que não tenham expressamente admitido a sua utilização, termos ou expressões que possam enganar ou confundir o público, nomes empresariais já registrados, termos ou expressões protegidos por direito autoral de outra pessoa ou que sejam marca registrada, nome de órgãos públicos.

Vejamos, agora, como se compõe o nome da sociedade, de acordo com o tipo societário:

Sociedade em nome coletivo: usará firma (razão social), composta pelo nome de um, algum ou todos os sócios, no todo ou em parte (o patronímico). Quando os nomes de todos os sócios não estejam presentes, emprega-se a expressão *e companhia* ou sua abreviação (*e Cia.* ou *& Cia.*) ao final do nome da sociedade. Ex.: *João da Silva & Cia.*

Sociedade em comandita simples: usará firma (razão social), nos mesmos moldes da sociedade em nome coletivo, embora composta apenas pelo nome daquele ou daqueles que respondem pessoal e ilimitadamente pelas obrigações sociais (sócios comanditados). O uso do nome de sócio comanditário implica a sua responsabilização pessoal e ilimitada pelas obrigações sociais, mesmo diante de previsão contrária no ato constitutivo.

Sociedade limitada: pode usar firma ou denominação, com acréscimo obrigatório da palavra *limitada*, por extenso ou abreviada (*ltda.*). Optando pelo uso de firma, deverá atender ao princípio da veracidade, refletindo a razão social. Ex.: *João da Silva & Cia. Ltda.* Optando os sócios pela utilização de denominação, o nome deverá trazer o objeto social. Ex.: *KS Pistões Ltda.*

Sociedade cooperativa: denominação, com acréscimo obrigatório da palavra *cooperativa*, além da descrição de seu objeto social. Não se admite denominação que se assemelhe à razão social, nem o uso da palavra *banco* nas cooperativas de crédito. Ex.: *Colulati – Cooperativa Sul-riograndense de Laticínios Ltda.*

Sociedade anônima: denominação. Deve designar o tipo societário: (1) por meio da expressão *sociedade anônima* (ainda que abreviada: *S.A.* ou *S/A*), colocada em qualquer posição (no início, no meio, ou no fim do nome); ou (2) por meio da palavra *companhia* (pode ser abreviada: *Cia.*), desde que colocada no princípio ou no meio do nome empresarial. Exemplo: *Companhia Siderúrgica Nacional, Acesita – Companhia de Ações Especiais Itabira, Cerâmicas Nacionais Reunidas S.A.* Da denominação pode constar o nome civil do fundador, de um acionista ou mesmo de pessoa que haja concorrido para o bom êxito da formação da empresa, desde que ela – ou, na sua ausência, seus familiares, concordem com isso. É indispensável a designação do objeto social.

Sociedade em comandita por ações: firma (razão social) ou denominação. Se firma, será usado apenas o nome daquele ou daqueles acionistas que têm responsabilidade pessoal e ilimitada pelas obrigações sociais, ou seja, diretores ou gerentes; a presença do nome de quem não esteja em tal situação implica responsabilidade pessoal e ilimitada pelas obrigações sociais. Do nome empresarial, ademais, deverá constar a expressão *comandita por ações*. Optando-se por denominação, para além da expressão *comandita por ações*, faz-se necessário designar o objeto da sociedade.

Microempresa e Empresa de Pequeno Porte: usarão, ao final do nome empresarial, a expressão *microempresa* (ou a abreviação *ME*) ou *empresa de pequeno porte* (ou a abreviação *EPP*).

É preciso não confundir o nome empresarial com o *título do estabelecimento*. O nome é a identificação do empresário (*firma individual*) ou da sociedade empresária (*firma social* ou *denominação*). Título do estabelecimento é o rótulo que se dá ao estabelecimento mercantil, vale dizer, o nome que consta da loja. Assim, o empresário *Armindo de Castro Júnior* (firma) ou a sociedade empresária *Hot Cuiabá – Alimentos e Entretenimento Ltda.* (denominação) podem ser titulares de um bar chamado *Chips & Chopps* (título do estabelecimento). É comum que o título do estabelecimento corresponda ao núcleo do nome empresarial (*Carrefour – comércio e indústria Ltda.*), mas não é obrigatório. Mas atenção: nome empresarial é uma coisa, título do estabelecimento é outra e, por fim, marca é uma terceira coisa, como estudaremos no Capítulo 14 deste livro.

3.1 Proteção

O nome empresarial identifica o empresário ou sociedade empresária, garantindo a concorrência entre os atores mercantis e preservando direitos e interesses de consumidores, fornecedores e da praça em geral, evitando enganados. Por isso, deve ser distinto dos já inscritos no mesmo registro (princípio

da novidade). 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, diz o artigo 1.166 do Código Civil. Seu parágrafo único prevê a extensão da proteção a todo o território nacional quando registrado *na forma da lei especial*; tal lei especial, todavia, ainda não existe; portanto, a proteção ao nome empresarial está marcada pelo *princípio da territoriedade*, salvo nomes notórios. Mesmo que um empresário tenha nome civil idêntico ao de outro, não poderá haver registro igual: o segundo a pedir o registro mercantil deverá acrescentar ao seu nome empresarial elementos distintivos. Se já há registro de João da Silva, o registro de seu homônimo deverá fazer-se com firma distinta, com designação mais precisa de sua pessoa (alcunha) ou atividade: *J. Silva, o João da Bia ou João da Silva – Padeiro*.

O prejudicado pelo registro posterior de nome igual ou que, por ser similar ao seu, possa levar confusão ao mercado, pode pedir à Junta Comercial a anulação do registro. Ademais, pode ajuizar ação para anular a inscrição do nome empresarial que desrespeita o princípio da novidade. Foi o que ocorreu no julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Recurso Especial 16.923/SP, no qual *Tirreno Indústria e Comércio de Produtos Químicos Ltda.* ajuizou ação contra *Tirreno Veículos Ltda.*, ao fundamento de estar a ré fazendo o uso indevido do nome registrado da autora. Contudo, a ação foi julgada improcedente, certo que "o nome empresarial não é apenas a expressão de fantasia, mas o conjunto, considerado em toda a sua extensão". No caso, as empresas detinham o direito do uso do nome *Tirreno* em atividades bem diferentes, não havendo confusão possível para o consumidor.

Diferente foi o que aconteceu quando *Real Turismo e Viagens Ltda.* ajuizou ação contra *Real Turismo Ltda.*. Em sua defesa, a ré alegou que o adjetivo *real* é nome privativo de ninguém e, ademais, havia uma distinção entre as atividades desempenhadas pelas empresas: uma era uma agência de turismo, a outra uma transportadora turística. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgando Recurso Especial 62.770/RJ, julgou a ação procedente, considerando que o emprego de nomes capazes de causar dúvida e gerar confusão entre usuários ou consumidores que procurem o produto ou serviço (quer pela grafia, pronúncia ou qualquer elemento) deve ser afastado de imediato.

O nome empresarial é elemento inerente à personalidade jurídica da sociedade, motivo pelo qual não pode ser alienado, mesmo se tratando de denominação. Quando muito, permite-se ao adquirente de estabelecimento, por ato entre vivos, usar o nome do alienante, precedido do seu próprio, com a qualificação de sucessor, se o contrato o permitir (artigo 1.164 do Código Civi). Mas o nome pode ser alterado e, mesmo, cancelado em função de se ter dado baixa no registro do empresário ou da sociedade. Nessa hipótese, qualquer interessado poderá requerer esse cancelamento. Já o título de estabelecimento pode, sim, ser transferido com o restante do complexo organizado de bens; por fim, lembre-se que também a marca pode ser cedida a terceiros.

K-9

K-9 Confecções Ltda. moveu uma ação contra *K9 Comercial de Modas Ltda.*, alegando ter sido constituída em 13 de setembro de 1991, usando a expressão de fantasia *K9* que, ademais, registrou como marca perante o Instituto Nacional de Propriedade Industrial (INPI). Todavia, a ré arquivara os atos de sua constituição apenas em 12 de fevereiro de 1992, adotando a expressão que reproduz, em sua totalidade, a denominação, o título dos estabelecimentos e a marca registrada. Argumentou a autora que a semelhança entre *K-9* e *K9*, diferenciadas apenas por um hífen, não atendia ao princípio da novidade do nome comercial. A ré se defendeu alegando que a constituição de ambas as empresas litigantes se deu em curto espaço de tempo, não havendo como ter se aproveitado do *sucesso* da requerente. Ademais, a outra movera processo administrativo perante a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais e perdeu. Alegou que o fato de a autora ter o registro da marca *K-9 Sport Wear* não prejudicaria o nome empresarial *K9 Comercial de Modas Ltda.*, já que marca e nome comercial são conceitos distintos. Ao final, disse que a expressão *K9* é de uso comum e vulgar, sendo inspirada no filme *K9: um policial bom para cachorro*, não merecendo a proteção requerida pela autora. Arrematou: k-9 e k9 são sinais distintos.

A sentença julgou o pedido precedente: reconheceu o direito da autora ao uso exclusivo do nome comercial K9 e mandou a ré abster-se de utilizá-lo, em sua denominação social e no título de seus estabelecimentos, sob pena de multa diária de dois salários-mínimos. A ré apelou ao Tribunal de Alçada de Minas Gerais (Apelação Cível 431.163-3); repetiu os argumentos da contestação e ainda alegou que já utilizava o nome há mais de dez anos, trabalhando nos principais *shopping centers* de Belo Horizonte. O Tribunal, todavia, confirmou a sentença em acórdão assim ementado: o direito da autora decorria não só do registro anterior na Junta Comercial, mas igualmente do registro anterior da marca junto ao INPI, garantindo o direito de uso exclusivo do signo K-9 e semelhantes, evitando engano e confusão nos consumidores. Os julgadores reconheceram que nome empresarial e marca são institutos distintos, regulados por diferentes legislações. Ainda assim, não se pode registrar como nome o mesmo sinal que outro registrou anteriormente como marca, quer as letras, quer os numerais, separados ou combinados, ou até a combinação ou associação de ambos, mesmo sendo meros sinais gráficos, ainda quando de uso comum ou vulgar. Aliás, os julgadores entenderam que k-9 é expressão pouco comum, bastante marcante, apesar de ser constituída de combinações de letra e número. Alfim, destacaram que em nada socorria à ré o fato de a autora estar instalada na cidade de Divinópolis e ela, ré, atuar em Belo Horizonte. "Ora, mesmo que a autora não tivesse registrado a expressão K9 no INPI, o direito ao uso do nome comercial surge com a constituição jurídica da sociedade, através do registro de seus atos constitutivos no registro do comércio, devendo prevalecer o que for feito com anterioridade, no caso de firmas com denominação semelhante e objeto social semelhante."

4 Objeto social

As pessoas jurídicas são *seres finalísticos*, ou seja, a personalidade lhes é atribuída para uma finalidade e um objetivo específicos. Todas as sociedades têm finalidade econômica, assim se distinguindo das demais pessoas jurídicas de Direito Privado (associações e das fundações). Cada sociedade, contudo, tem um objeto social próprio: a atividade específica que será realizada visando à obtenção de vantagens econômicas. Esse objeto social deverá estar especificado no contrato social; por exemplo: o comércio de gêneros alimentícios, prestação de serviços de advocacia, fabricação e comércio de peças automotivas etc. Não é preciso esclarecer as atividades-meios, mas apenas as atividades finais. O objeto social de uma construtora é a incorporação e construção de imóveis comerciais e/ou habitacionais; se em sua estrutura mantém um restaurante industrial completo para a produção de refeições a serem distribuídas entre os operários, essa atividade não será parte do seu objeto; no entanto, se passar a fornecer refeições também para terceiros, será preciso alterar o objeto social para incluir a produção e comércio de refeições. Portanto, é lícito aos sócios deliberarem atuar em outra atividade e, mesmo, abandonar a que até então desempenhavam. Mas será necessário fazê-lo por alteração contratual, mudando a cláusula sobre o objeto social, devidamente levada ao registro.

De qualquer sorte, o objeto social deve ser verdadeiro e preciso, indicando a atividade negocial que efetivamente será desempenhada pela sociedade. Afinal, os atos que dizem respeito ao objeto social compreendem-se como tendo sido praticados pela sociedade; em contraste, os atos que excedam o objeto social podem ser atribuídos pessoalmente àqueles que os praticaram, implicando sua vinculação direta com os resultados respectivos. Mais do que isso, o objeto social declarado produz efeitos fora da sociedade, incluindo administrativos e tributários.

Bio Care × ANS

Bio Care Clube de Benefícios S.C. Ltda. foi ao Judiciário contra a *Agência Nacional de Saúde – ANS*. Alegou que, indevidamente, a agência teria qualificado-a como uma operadora de plano de assistência médica e feito sua inscrição compulsória nos cadastros da ANS (artigo 1º da Lei 9.656/98), submetendo-a às suas normas. Isso não estaria correto, já que a sociedade não teria por objeto, absolutamente, a exploração de planos de saúde. A ANS defendeu-se afirmando o anverso: a Bio Care seria, sim, uma sociedade que operaria planos de saúde e, destarte, deveria estar inscrita na agência. O Judiciário resolveu a questão pela interpretação do contrato social atual da autora, do qual constava: *"O objeto social da sociedade passa a ser o de exploração das atividades de: agenciamento e parcelamento de cirurgias e de procedimentos odontológicos de médio e alto custo e administração de convênios com indústria, comércio, empresas prestadoras de serviço e profissionais liberais."* Concluiu o Judiciário: "Ora, pretende senão a autora a utilização dos atrativos da prestação de assistência suplementar à saúde como meio publicitário para captação de clientes, esquivando-se, no entanto, da submissão aos rigores da ANS, o que, por óbvio, não se pode admitir sob pena de deixar os consumidores desamparados em área de relevante interesse público, qual seja, a saúde." Por meio do Recurso Especial 986.332/SC, a questão foi submetida ao Superior Tribunal de Justiça que confirmou tal entendimento.

5 Capital

O contrato especificará, em moeda corrente nacional, o capital que os sócios estão investindo na sociedade. O valor global do capital social será dividido em partes, chamadas de *quotas*. O contrato social definirá o número de quotas e seu valor, admitindo-se quotas de mesmo valor ou de valores distintos, devendo o somatório das quotas corresponder ao valor total do capital social. Assim, se o capital social é de R$ 100 mil, Asdrúbal é responsável por 60% e Teodósio por 40%, pode haver duas quotas (uma de R$ 60 mil, outra de R$ 40 mil), 50 quotas (no valor de R$ 2 mil), 100 quotas (no valor de R$ 1 mil) etc. O contrato deverá especificar o número e o valor da quota ou quotas de cada sócio. É possível alterar o valor do capital social, o valor das quotas ou a titularidade dessas: deve-se fazer uma alteração contratual e levá-la a registro.

Subscrição	➥ ato de assumir certo número de quotas no capital de uma sociedade
Integralização	➥ ato de transferir dinheiro, bens ou créditos para a sociedade, no valor correspondente às quotas subscritas

O contrato social deverá especificar quantas quotas cada sócio subscreve e, ademais, como elas deverão ser integralizadas (realizadas), isto é, quando e como deverão transferir para a sociedade o valor das quotas que lhes correspondem. A integralização poderá fazer-se por meio de: (1) pagamento em dinheiro; (2) cessão de crédito, inclusive endosso de títulos de crédito; (3) transferência de bens imóveis ou móveis, incluindo direitos pessoais com expressividade econômica, a exemplo da titularidade de marca ou patente; e (4) serviços que devam ser prestados pelo sócio (contribuição em serviços), hipótese admitida apenas para alguns tipos societários (sociedade simples em sentido estrito, sociedade em nome coletivo e sociedade em comandita simples). Prevendo contribuição em serviço, deverá especificar as prestações a que se obriga o sócio

(artigo 997, V, do Código Civil), sendo que não poderá, salvo convenção em contrário, empregar-se em atividade estranha à sociedade, sob pena de ser privado de seus lucros e dela excluído (artigo 1.006).

O contrato também estabelecerá o tempo de realização, que pode ser no ato de constituição da sociedade ou depois (em parcelas), devendo ser fixado o respectivo prazo ou termo. A integralização do capital será desenvolvida na seção 2 do Capítulo 4.

6 Lucros e perdas

No contrato social, os sócios estabelecerão a participação de cada um nos lucros e nas perdas resultantes das atividades sociais, não sendo possível, todavia, excluir qualquer um, quer dos lucros, quer das perdas; excetua-se o sócio cuja contribuição consiste em serviços, somente participa dos lucros na proporção da média do valor das quotas (artigo 1.007 do Código Civil). O mais comum é verificar-se distribuição de lucros e perdas correspondendo à participação de cada sócio no capital social. Mas permite-se a estipulação de outra regra, desde que não haja abuso de direito ou outra ilicitude. Assim, exemplifico, uma sociedade em nome coletivo pode haver participação nos resultados em função da clientela de cada sócio: o responsável pelo cliente ficaria com 50% do valor, destinando os outros 50% para um fundo comum, usado para pagamento de despesas e, havendo sobras, para a distribuição de lucros.

O legislador exige, no artigo 997, VIII, do Código Civil, que o contrato social estabeleça se os sócios respondem subsidiariamente pelas obrigações sociais, ou não. Essa previsão deverá constar de cláusula expressa no ato constitutivo, embora somente seja legítima e válida se houver previsão legal do limite de responsabilidade para aquele tipo societário. Nos demais casos, a previsão no contrato ou estatuto social não será válida, por falta de suporte legal.

- Responsabilidade
  - Limitada
    - Sociedade Limitada
    - Sociedade Anônima
    - Sócios comanditários na Sociedade em Comandita Simples
    - Sócios acionistas sem cargo de direção nas Sociedades em Comandita por Ações
  - Ilimitada
    - Sociedade Simples Comum
    - Sociedade em Nome Coletivo
    - Sócios comanditados na Sociedade em Comandita Simples
    - Sócios acionistas com cargo de direção nas Sociedades em Comandita por Ações

As sociedades limitada e anônima são tipos societários nos quais todos os sócios não respondem subsidiariamente pelas obrigações sociais. Na sociedade simples comum e na sociedade em nome coletivo, todos os sócios respondem subsidiariamente por tais obrigações. Nas sociedades em comandita, simples ou por ações, tem-se um regime misto: os sócios comanditários, na primeira, e os meramente acionistas, na segunda, têm responsabilidade limitada; os sócios comanditados e os diretores, respectivamente, têm responsabilidade pessoal subsidiária. As sociedades cooperativas, como se verá, podem ter, ou não, responsabilidade limitada.

Quando não haja limite de responsabilidade, o sócio responderá subsidiariamente pelas obrigações sociais. Diz-se *responsabilidade subsidiária* (ou *obrigação subsidiária*), pois essa obrigação pessoal dos sócios surge apenas quando o patrimônio da própria sociedade não seja suficiente para fazer frente à dívida. Portanto, os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais. Quando ocorra de a sociedade não conseguir adimplir uma obrigação, os sócios poderão ser executados, manifestando-se sua *responsabilidade pessoal* e ilimitada: embora o patrimônio da sociedade (e, portanto, suas dívidas) seja distinto do patrimônio dos sócios, esses responderão com o seu *patrimônio pessoal* pelas perdas sociais. Todo o patrimônio de cada um dos sócios responde pelas obrigações sociais, excetuados os bens impenhoráveis. Assim, de acordo com o artigo 1.023 do Código Civil, se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.

Nas sociedades em que há limite de responsabilidade, em contraste, se o patrimônio da sociedade não é suficiente para saldar as suas obrigações, entra-se em processo de falência (se sociedade empresária), liquidação extrajudicial (se instituição financeira) ou insolvência civil (se sociedade simples), sendo que os credores que não conseguirem receber os valores que lhes são devidos não poderão se voltar contra o patrimônio dos sócios, por mais ricos que sejam, excetuada a hipótese de desconsideração da personalidade jurídica, como se estudará adiante.

7 Alteração contratual

O contrato social pode ser alterado pelos sócios. Como regra geral, demandam o consentimento de todos os sócios (unanimidade) as alterações nas cláusulas mínimas obrigatórias, inscritas no artigo 997 do Código Civil. São elas: (1) sócios; (2) denominação, objeto, sede e prazo da sociedade; (3) capital da sociedade; (4) a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la; (5) as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços; (6) administração da sociedade; (7) participação de cada sócio nos lucros e nas

perdas; (8) existência, ou não, de responsabilidade subsidiária. Para as demais matérias, basta maioria absoluta, se o contrato social não previr um mínimo superior ou, mesmo, a necessidade de unanimidade. Os *votos* são contados segundo o valor das quotas de cada sócio; assim, para formar a maioria absoluta, são necessários votos correspondentes a mais de metade do capital. Havendo empate, a proposta estará rejeitada face à exigência de maioria absoluta, não se aplicando as regras de desempate do artigo 1.010, § 2º, do Código Civil (estipulando prevalecer a decisão sufragada por maior número de sócios e, se persistir o empate, decisão judicial). Tais exigências visam à proteção dos sócios minoritários, sendo aplicáveis à *sociedade simples comum* e às sociedades, simples ou empresárias, dos tipos *sociedade em nome coletivo* e *sociedade em comandita simples*. Na sociedade limitada, nas sociedades por ações (anônima e em comandita) e nas sociedades cooperativas, há regras próprias, embora, nos pontos em que sejam omissas, aplicam-se as disposições relativas às sociedades contratuais simples, agora estudadas.

É preciso cuidado na aplicação da exigência de unanimidade. A alteração da sede, quando se trate de uma necessidade (p. ex.: despejo do imóvel locado, desapropriação do imóvel próprio), dispensa a unanimidade. Já a alteração do prazo de duração da sociedade, quando não se trate de redução do prazo anteriormente estipulado, dispensa a unanimidade, desde que se garanta aos votos dissidentes o direito de retirada; é o que recomenda o princípio da preservação societária, reconhecendo o interesse público na manutenção das atividades econômicas. Àqueles que pretendam prosseguir no negócio deve-se garantir tal direito, permitindo-se a resolução do contrato social em relação àquele(s) insiste(m) no fim da sociedade, no prazo ou na data contratados.

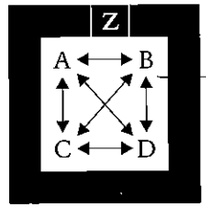
A alteração contratual poderá ser realizada por instrumento particular ou público, independentemente da forma adotada na constituição da sociedade, e será obrigatoriamente levada a registro; se o pedido de registro é feito nos 30 dias subsequentes à data do ato, seus efeitos retroagirão àquela data. Ultrapassado esse prazo, a alteração produzirá efeitos somente a partir do deferimento do pedido para que sejam arquivadas.

De acordo com o artigo 60 da Lei 8.934/94, a firma individual ou a sociedade que não proceder a qualquer arquivamento no período de dez anos consecutivos deverá comunicar à Junta Comercial seu intento de manter-se em funcionamento, sem o que será considerada inativa. Para tanto, a Junta Comercial deve notificá-la diretamente ou por edital e, não havendo manifestação, cancelar seu registro, com a perda automática da proteção ao nome empresarial.

Funcionamento das sociedades contratuais 4

1 Relações entre os sócios

A sociedade não se confunde com seus sócios, mas eles a compõem. A existência e o funcionamento da sociedade resultam das deliberações dos sócios. Há direitos e deveres que surgem do contrato social, sendo válidos e eficazes a partir da assinatura do instrumento, mesmo antes do registro, salvo estipulação em sentido contrário. Esses direitos e deveres perduram até um eventual saída do sócio, com resolução do contrato social em relação a si (dissolução parcial), ou extinção da sociedade (dissolução total), embora haja relações pós-executórias que se estendam mesmo além.



No plano interno (*ad intra*) a sociedade é um espaço de contrato, implicando direitos e deveres (1) entre eles e (2) deles para com a sociedade. É, também, um espaço de deliberação social.

Como se trata de um contrato (relação jurídica plurilateral), as cláusulas ajustadas são exigíveis por cada sócio e de cada sócio, contratantes que são. Quando digam respeito diretamente a um dos contratantes, ele as poderá exigir – até judicialmente – em nome próprio e para benefício próprio. Quando digam respeito à sociedade (pessoa jurídica que é, com direitos e deveres próprios), tais direitos e deveres devem ser exigidos pela sociedade ou da sociedade, conforme o caso. Essa regra exige atenção e cuidado para impedir que o poder dos controladores da sociedade acabe por prejudicar os direitos e os interesses legítimos da sociedade e dos sócios minoritários. Eis por que, creio, é recomendável