



Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Centro de Ciências Sociais

Faculdade de Direito

Paola Domingues Jacob

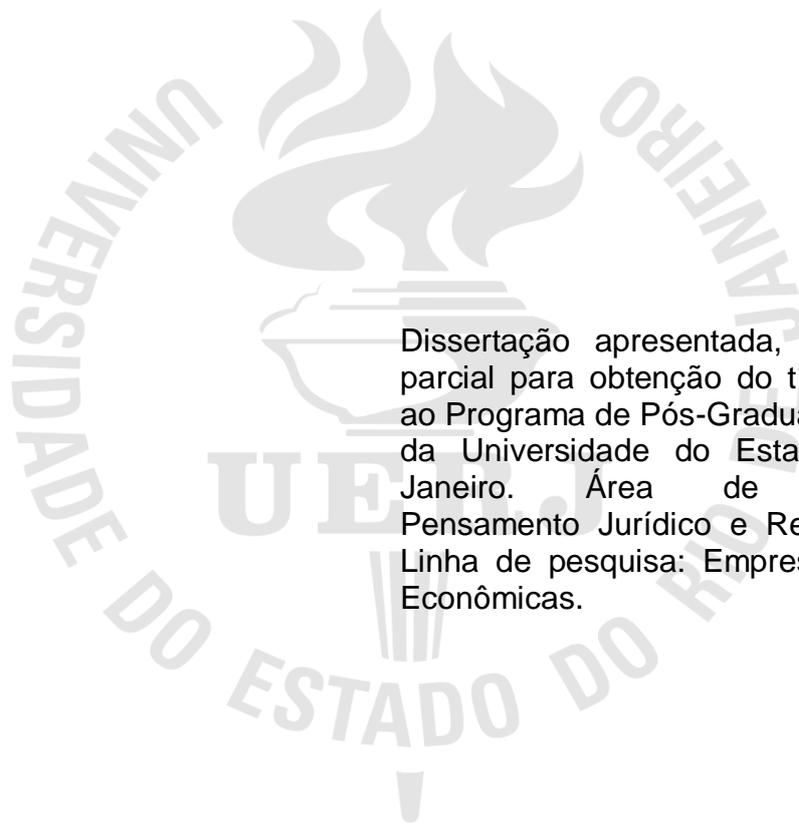
**Controle dos atos societários pelas juntas comerciais: uma visão
histórica, estrutural e procedimental**

Rio de Janeiro

2014

Paola Domingues Jacob

**Controle dos atos societários pelas juntas comerciais: uma visão histórica,
estrutural e procedimental**



Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Pensamento Jurídico e Relações Sociais. Linha de pesquisa: Empresa e Atividades Econômicas.

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves

Rio de Janeiro

2014

CATALOGAÇÃO NA FONTE
UERJ/REDE SIRIUS/BIBLIOTECA CCS/C

J15 Jacob, Paola Domingues.

Controle dos atos societários pelas juntas comerciais : uma visão histórica, estrutural e procedimental / Paola Domingues Jacob. – 2014. 163 f.

Orientador: Prof. Dr. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves.
Dissertação (mestrado). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito.

1. Direito comercial - Teses. 2. Responsabilidade (Direito) - Teses. 3. Comércio – Teses. I. Alves, Alexandre Ferreira de Assumpção. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Faculdade de Direito. III. Título.

CDU 347.7

Autorizo, apenas para fins acadêmicos e científicos, a reprodução total ou parcial desta dissertação, desde que citada a fonte.

Assinatura

Data

Paola Domingues Jacob

**Controle dos atos societários pelas juntas comerciais: uma visão histórica,
estrutural e procedimental**

Dissertação apresentada, como requisito parcial para obtenção do título de Mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direito, da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Área de concentração: Pensamento Jurídico e Relações Sociais. Linha de pesquisa: Empresa e Atividades Econômicas.

Aprovada em 12 de setembro de 2014.

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (Orientador)
Faculdade de Direito – UERJ

Prof. Dr. José Gabriel Lopes Pires Assis de Almeida
Faculdade de Direito – UERJ

Prof. Dr. Edson Alvisi Neves
Universidade Federal Fluminense

Rio de Janeiro

2014

DEDICATÓRIA

Ao meu filho, Thales pelas horas que o furtei de estar em minha companhia.

Aos meus pais, Lúcia e Gerson, pela vida, educação e higidez de caráter.

A minha vovó, Carmem, pelos seus 92 anos de vida, um verdadeiro exemplo.

Ao meu melhor amigo, meu eterno companheiro de jornada, Marcelo.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por me conceder a inspiração e a dedicação necessárias para escrever esta pesquisa científica.

Aos meus amados pais, Lúcia e Gerson, por sempre compreenderem os motivos que me impediam de ir mais frequentemente à Três Rios, enfim, por entenderem a minha ausência nestes últimos meses. Sei que o amor de vocês por mim é incondicional.

A minha irmã, Páucia, e os meus sobrinhos, Isaque e Natan, que também souberam compreender a minha ausência.

Ao meu orientador, Professor Dr. Alexandre Assumpção, pelo seu olhar apurado e crítico na análise da minha dissertação, sempre muito atento para eventuais erros ou inconsistências. Tudo isso visando extrair de mim o meu melhor e assim ter condições de desenvolver um estudo proeminente. Espero ter conseguido me aproximar das expectativas cunhadas pelo senhor ante ao meu tema. Foi um enorme prazer tê-lo como orientador, aprendi muito, e espero poder contar com os seus ensinamentos sempre. Ao meu amigo de docência na UFRJ, registro aqui o meu eterno, muito obrigada por tudo.

A Leticia Vidal que surgiu na minha vida num período extremamente complicado, mas se mostrou uma grande companheira. Teve a compreensão necessária para entender a minha dificuldade de tempo, que me impossibilitava, muitas das vezes, de desfrutar de sua companhia.

Aos meus amigos queridos, que não citarei os nomes porque, graças a Deus, são muitos, que compreenderam a minha ausência nestes últimos meses. Todos sempre me incentivando e demonstrando todo o amor que sentem por mim, mesmo à distância.

Aos amigos que fiz durante o mestrado. Em especial, a Priscilla Menezes e Marcia Lamarão que debateram diversos pontos do meu trabalho, a ajuda de vocês não tem preço. Sem mencionar no apoio emocional que cada uma me proporcionou. Vocês, com certeza, são amigas que levarei para o resto da minha vida.

A Mayara Matias por todo o auxílio na coleta de dados para o trabalho.

A Sônia Leitão, da Secretaria do Programa de Pós Graduação em Direito da UERJ, por ser essa pessoa sempre amável e gentil.

Aos meus amigos de trabalho, os julgadores singulares da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, pelo incentivo e apoio de sempre. Agradeço em especial, o meu irmão de coração, Bernardo.

A Secretária-Geral da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, Valéria Gaspar Massena Serra, pelo carinho e boa vontade de sempre responder a todas as minhas dúvidas.

RESUMO

JACOB, P. D. **Controle dos atos societários pelas juntas comerciais**: uma visão histórica, estrutural e procedimental. 2014. 163 f. Dissertação (Mestrado em Empresa e Atividades Econômicas) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.

Análise do controle dos atos societários submetidos a registro no âmbito das Juntas Comerciais, que são responsáveis pela execução do Registro Público de Empresas Mercantis (RPEM). Para cumprir este desiderato, inicialmente, foi realizado um estudo sobre a evolução histórica do Registro de Comércio abordando o seu surgimento, principalmente, na França e em Portugal, países que serviram de base para análise comparativa do controle dos atos societários que é desenvolvido nestas nações. Nesta linha, deu-se enfoque à evolução histórica do Registro de Comércio no Brasil, buscando-se fazer um contraponto com o Registro Empresarial experimento hodiernamente. Posteriormente, foram delineados os fundamentos, a função do RPEM e a natureza jurídica da Junta Comercial. Neste diapasão, tentou-se delimitar a incidência da hermenêutica jurídica nas decisões proferidas no RPEM. Demonstrando quais os efeitos fáticos que o RPEM produz e como deve ocorrer o saneamento dos vícios encontrados antes e após o arquivamento do documento. Por derradeiro, analisou-se a natureza jurídica do controle dos atos societários e quais os limites para o exame das formalidades legais dos atos societários, analisando-se, inclusive, decisões judiciais proferidas pelo Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro que visaram limitar ou não o poder de ingerência dos examinadores da Junta Comercial. Dentro deste mote, o estudo procurou delimitar a responsabilidade civil da Junta Comercial e dos seus agentes que realizam o controle dos atos societários.

Palavras-chave: Registro Público de Empresas Mercantis. Controle dos atos societários. Juntas Comerciais.

ABSTRACT

JACOB, P.D. **Control of corporate actions by the commercial registries: a historical, structural and procedural vision.** 2014. 163f. Dissertação (Mestrado em Empresa e Atividades Econômicas) – Faculdade de Direito, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2014.

Analysis of control of corporate documents submitted for registration under the Trade Boards, which are responsible for implementing the Public Registry of Companies (RPEM). To accomplish this goal, originally, a study of the historical evolution of the Registry of Commerce addressing its inception, mainly in France and Portugal, countries that were the basis for comparative analysis of the control of corporate documents is developed in these nations was conducted. In this line, our focus was the approach to the historical evolution of the Registry of Commerce in Brazil, trying to make a counterpoint to the Business Registration experiment in our times. They were later outlined the fundamentals, the function of RPEM and the legal nature of the Board of Trade. In this vein, we tried to define the incidence of legal hermeneutics' decisions in RPEM. Demonstrating that the factual effects that produces RPEM as sanitation and vices found before and after the filing of the document should occur. For the last, we analyzed the legal control of corporate acts and what are the limits for the examination of the legal formalities of corporate acts, by analyzing, including judgments delivered by the Courts of the State of Rio de Janeiro which aimed to limit or no power of interference of the examiners Board of Trade. Within this theme, the study sought to define the liability of the Board of Trade and its agents that perform the control of corporate documents.

Keywords: Public Register of Companies. Control of corporate documents. Boards of Trade.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 –	Tribunais do Comércio/ Juntas Comerciais (Por Ordem de Antiguidade).....	35
Tabela 2 –	Evolução Histórica do Registro de Comércio no Brasil	50
Tabela 3 –	Transformação das Juntas Comerciais em Autarquias	63

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO	10
1	EVOLUÇÃO HISTÓRICA	16
1.1	O surgimento do Registro de Comércio	17
1.2	A evolução do Registro de Comércio no Brasil	24
2	OS FUNDAMENTOS E A FUNÇÃO DO REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS (RPEM)	51
2.1	Funcionalização do Registro Público de Empresas Mercantis	52
2.1.1	<u>Natureza Jurídica da Junta Comercial</u>	61
2.2	Hermenêutica Jurídica das Decisões do Registro Público de Empresas Mercantis	75
2.3	Efeitos Fáticos do Registro Público de Empresas Mercantis e o Saneamento dos Vícios	89
3	A RESPONSABILIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS QUE REALIZAM O CONTROLE DOS ATOS SOCIETÁRIOS	101
3.1	Natureza Jurídica do Controle dos Atos Societários	101
3.2	Os Limites para a Análise das Formalidades Legais dos Atos Societários	113
3.2.1	<u>Caso “Finasa”</u>	120
3.2.2	<u>Caso “Sul América”</u>	123
3.2.3	<u>Caso “Drogaria Galanti”</u>	125
3.2.4	<u>Caso “Banco Itaucard”</u>	127
3.2.5	<u>Caso “Equile Parking”</u>	128
3.3	A Responsabilidade Civil do Estado e seus Agentes	131
	CONCLUSÃO	147
	REFERÊNCIAS	152
	ANEXO – Alvará régio de 23 de agosto de 1808	161

INTRODUÇÃO

A pesquisa científica tem por desiderato analisar como se processa o controle da legalidade dos atos societários submetidos a registro e quais as consequências jurídicas deste mister.

O estudo se justifica ante ao preceituado pelo art. 1.153 do Código Civil que determina que cumpre à autoridade competente fiscalizar a observância das prescrições legais dos atos e documentos levados a registro.

Ocorre que por vezes, estes agentes públicos incumbidos da análise dos requisitos formais, e somente a eles devem se ater, acabam adentrando no mérito de questões atinentes ao documento. Tal atitude representa um abuso no exercício da sua função fiscalizatória. Logo, é imprescindível a fixação de diretrizes para nortear o julgamento realizado pelos agentes públicos das Juntas Comerciais na análise dos documentos levados a registro, a fim de que se evitem abusos no exercício do controle da legalidade dos atos societários. Estes abusos contrariam o próprio espírito engendrado quando da formulação da Lei nº 8.934/94, qual seja, a modernização dos órgãos públicos vinculados ao Registro Empresarial, impulsionado pela política de desburocratização do sistema, propiciando a eliminação de formalismos e ritualismos processuais desnecessários.

Diante desta premissa, o tema ganha relevância, pois visa desburocratizar o sistema de controle dos atos societários executado pelas Juntas Comerciais, contribuindo para uma maior celeridade na prestação deste serviço à sociedade, corroborando assim com o preceituado no art. 37, *caput*, da Constituição da República, que traz a eficiência como princípio da Administração Pública.

Fincado o primeiro problema que será objeto de averiguação, surge um outro ponto nevrálgico no âmbito do Registro Empresarial, que merece ser abordado: a questão concernente ao cancelamento do arquivamento de documento que contenha vício por parte da Junta Comercial, e seu eventual desarquivamento, conforme preceitua o art. 72 do Decreto nº 1.800/96.

Tais atitudes geram repercussões de cunho prático e jurídico na vida do empresário individual ou da sociedade empresária que teve algum documento, que a princípio foi arquivado, mas, posteriormente, foi determinado o seu cancelamento pela Junta Comercial. As repercussões não se findam apenas no registro da

atividade dos empresários individuais e das sociedades empresárias, bem como nas relações destas com terceiros de boa-fé que realizaram negócios com aqueles, na crença que a situação diante do órgão de registro estava regular.

Nestes casos, diante da constatação do erro no deferimento do arquivamento do ato, tem-se decidido pela sustação dos efeitos pelo prazo de trinta dias e, caso não haja a regularização da situação pela parte interessada, ocorre o cancelamento do deferimento. No entanto, tal solução acarreta sérias implicações, sendo assim, ao longo deste trabalho científico será estudada se esta é a melhor alternativa e como fica a proteção do direito de terceiros de boa-fé ante ao cancelamento deste arquivamento e seu posterior desarquivamento.

Não há um trabalho doutrinário específico para esta temática. Logo, no que tange ao registro de sociedades empresárias a produção acadêmica nacional, pode-se dizer, é praticamente inexistente. Diante desta constatação, antes de se adentrar especificamente nos dois problemas vislumbrados linha acima, há que se fazer um apanhado histórico do surgimento do Registro de Comércio e da evolução histórica do Registro de Comércio no Brasil. Posteriormente, delineou-se os fundamentos básicos do registro empresarial como: a função do Registro Público de Empresas Mercantis (RPEM) e sua natureza jurídica. Há que se apontar ainda qual a natureza jurídica das Juntas Comerciais, como se processa a hermenêutica jurídica das decisões do RPEM, delimitar quais os efeitos fáticos do RPEM e como ocorre o saneamento dos vícios. Deve-se perquirir qual a natureza jurídica do controle dos atos societários e os limites para a análise das formalidades legais dos atos societários, trazendo à baila o exame de casos jurisprudenciais. Por derradeiro, impende definir a responsabilidade civil do Estado e seus agentes públicos que realizam o controle dos atos societários. Todo este aprofundamento teórico é imprescindível, pois nenhum outro trabalho doutrinário se dedicou a analisar: a função social do Registro Público de Empresas Mercantis e a sua natureza jurídica; bem como, pesquisar a natureza jurídica das Juntas Comerciais; estudar qual a hermenêutica jurídica das decisões proferidas pelos agentes públicos no âmbito das Juntas Comerciais; perscrutar quais são os efeitos que o registro de uma sociedade empresária pode gerar, e como fica a questão concernente ao saneamento dos possíveis vícios que um ato societário pode apresentar; ou mesmo, perquirir a responsabilidade civil da Junta Comercial pelos atos praticados por seus agentes públicos incumbidos da análise dos atos submetidos a registro.

A pesquisa é teórica de cunho bibliográfico e documental, sendo utilizado o método indutivo, e de modo auxiliar, o método comparativo. Nesta linha, os capítulos foram elaborados seguindo os objetivos propostos acima.

A presente dissertação foi estruturada em três capítulos e estes apresentam subdivisões que visam tornar a exposição do assunto mais didática, a fim de colaborar com o processo interpretativo; e ao final, a conclusão.

No primeiro capítulo foi pesquisado o surgimento do Registro de Comércio. Neste sentido foram apontadas as razões e os acontecimentos históricos que contribuíram para o delineamento das práticas registrais aos moldes que se tem na atualidade. *Pari passu* foi perpetrado o exame da evolução histórica do Registro de Comércio no Brasil, demonstrando os principais acontecimentos históricos e as normas jurídicas que contribuíram para o processo evolutivo do Registro Empresarial no país. Como a vinda da família real portuguesa para o Brasil foi determinante para o início do Registro de Comércio.

O segundo capítulo teve por escopo traçar as diretrizes fundantes do Registro Público de Empresas Mercantis, delineando qual a natureza jurídica deste instituto à luz da premissa de funcionalização dos institutos jurídicos, ou seja, tendo como norte um olhar constitucional sobre o assunto. Além disso, buscou-se afirmar qual a natureza jurídica e a competência da Junta Comercial. Em seguida, houve o estudo sobre a hermenêutica jurídica das decisões proferidas dentro do Registro Público de Empresas Mercantis; e quais as técnicas interpretativas que podem e devem ser utilizadas no exame dos documentos submetidos a registro, com uma análise comparativa com as práticas registrais adotadas em Portugal e França. Por derradeiro, foram examinados os efeitos fáticos que o RPEM pode gerar perante os indivíduos envolvidos e terceiros de boa-fé. Dentro desta perspectiva, foi realizada uma análise comparativa entre os efeitos que o registro de uma sociedade empresária gera no Brasil com os efeitos que este mesmo registro pode gerar em Portugal e França. Neste ponto, também foi realizado o exame de como se processa o saneamento dos vícios que os atos submetidos a registro podem apresentar. Como a doutrina tem se posicionado ante a possibilidade das Juntas Comerciais perpetrarem o cancelamento dos documentos já arquivados.

O terceiro e último capítulo teve por desiderato delinear qual a natureza jurídica do controle dos atos societários. Nesta digressão fez-se uma análise do ato administrativo, determinando o seu conceito, atributos, classificações e espécies,

demonstrando-se como a delimitação deste instituto influência o exame das formalidades legais perpetradas pelos agentes públicos que exercem esta função analítica dos documentos submetidos a registro nas Juntas Comerciais.

Foi examinado quais os limites para a análise das formalidades intrínsecas e extrínsecas dos atos societários levados a registro; se a Lei nº 8.934/94, o Decreto nº 1.800/96 e o Código Civil ponderam qual o grau de ingerência dos agentes públicos executores do registro dos atos societários.

A título de tornar a pesquisa científica mais próxima da realidade foram apresentados casos em que ocorre o impasse entre os interesses do particular e da Junta Comercial. Aquele acaba buscando guarida junto ao Poder Judiciário, mas nem sempre sua pretensão é acolhida. Para exemplificar esta situação foram colacionados alguns julgados do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro.

Por fim, o último assunto analisado foi a responsabilidade civil do Estado e seus agentes, que realizam o controle de legalidade dos atos levados a registro, e qual a responsabilidade da Junta Comercial e seus agentes públicos. Para alcançar este intento, foi apresentado o conceito de responsabilidade civil do Estado, apontando-se, as teorias utilizadas para fundamentar ou não esta responsabilidade, e como as constituições brasileiras foram influenciadas por elas e qual delas foi adotada pela Constituição de 1988.

Noutro giro, cumpre salientar que as Juntas Comerciais são incumbidas, por força de lei, da verificação dos requisitos formais que devem estar revestidos todos os documentos levados para arquivamento, conforme o art. 40 da Lei nº 8.934/94 e o art. 1.153 do Código Civil. Tal análise é realizada por seus agentes públicos. Ocorre que, por vezes, tais agentes adentram em searas que extrapolam o âmbito de sua atuação.

No estudo a ser desenvolvido, será analisado o limiar entre o que é permitido no exame das prescrições legais destes documentos e o que configura abuso no exercício de tal mister, por via de consequência qual a responsabilidade dos agentes incumbidos desta análise.

Neste diapasão, buscar-se-á traçar parâmetros comparativos entre o controle dos atos societários empreendidos no país com o controle desenvolvido em outros países, como Portugal e França. Vislumbra-se com isso determinar se há algum ponto de contato no exame das formalidades dos documentos mercantis feito nestes

países, com os critérios adotados no Brasil. Se há algum procedimento utilizado nestes países que possa ser aplicado no país, ou vice-versa.

Noutra perspectiva, visa-se a instituir um norte procedimental para a autoridade que julga os processos administrativos mercantis, a fim de que aquela não cometa abusos, quando da análise formal destes documentos.

Os objetivos gerais da dissertação são: 1) expor o surgimento do Registro de Comércio e a evolução histórica do Registro de Comércio no Brasil, sobretudo no que tange ao controle dos atos societários pelo Registro Público de Empresas Mercantis (RPEM), perpassando pela criação do Departamento Nacional de Registro de Comércio (DNRC) até o atual Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI); 2) conceituar os fundamentos e a função do RPEM; 3) apontar a natureza jurídica do RPEM e das Juntas Comerciais; 4) analisar a hermenêutica das decisões do RPEM; 5) determinar os efeitos fáticos do RPEM e o saneamento dos vícios.

Os objetivos específicos são: 1) determinar qual a natureza jurídica do controle dos atos societários pelo RPEM; 2) averiguar o limite que deve ser imposto aos agentes públicos que examinam os atos societários levados a registro; 3) apontar qual a responsabilidade civil do Estado e dos agentes públicos que realizam o controle dos atos societários; 4) tecer comparações de como ocorre este controle dos atos societários em outros países, cujo enfoque precípua será Portugal e França. Visa-se, por meio do Direito Comparado, demonstrar como é o controle dos atos societários em outros países; 5) verificar se há alguma semelhança na análise dos atos empresariais realizada nestes países, com o exame feito de tais documentos no Brasil; 6) estudar a existência de algum procedimento empreendido nestes países que possa influenciar positivamente o exame dos documentos levados a arquivamento no Brasil; 7) verificar a possibilidade ou não das Juntas Comerciais cancelarem o arquivamento de documentos que contenham falhas e como ficam os direitos de terceiros diante deste procedimento.

Diante desta constatação, resta empreender a análise da Lei nº 8.934/94, pois ela criou uma nova nomenclatura para o Registro de Comércio, passando a designá-lo como Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins. Dois anos depois foi editado o Decreto nº 1.800/1996, que regulamentou a referida lei. Em que pese estas duas normas jurídicas já estarem em vigor no país há muitos anos, não há um estudo doutrinário substancial sobre o tema.

O que existe são várias Instruções Normativas editadas pelo Departamento de Registro Empresarial (DREI), que visam primordialmente servir de norte para a análise dos documentos objeto de arquivamento pelas Juntas Comerciais de todo país. Ocorre que por vezes estas Instruções Normativas são mal formuladas e pouco elucidativas, e isto dificulta o trabalho dos agentes públicos encarregados de examinar os atos empresariais.

A pesquisa científica teve por escopo a análise da norma jurídica dentro do âmbito da sua incidência, portanto, será confrontada com a realidade política-social. Este trabalho acadêmico foi, portanto, empírico, onde se estudou as legislações concernentes ao tema e sua jurisprudência.

O tema da dissertação apresenta-se perfeitamente vinculado à linha de pesquisa Empresa e Atividades Econômicas, eis que o assunto Registro Empresarial encontra-se inserido dentro da temática do Direito Empresarial. Afinal, a existência jurídica de uma pessoa jurídica de direito privado só começa com inscrição do ato constitutivo no órgão competente, e no caso, de uma sociedade empresária o órgão competente é a Junta Comercial. E como um consectário lógico, as questões atinentes ao Registro Público de Empresas Mercantis são de extrema relevância para o Direito Empresarial, em razão dos efeitos que o registro regular produz na esfera jurídica do empresário e das sociedades empresárias.

Ao longo do trabalho realizou-se uma ampla pesquisa doutrinária, para estudar o controle dos atos societários pelo Registro Público de Empresas Mercantis, sua origem, implicações e limites. Além disso, buscou-se averiguar o processo evolutivo deste controle no Brasil e nos países objeto de comparação.

A fim de tornar a pesquisa científica mais próxima da realidade, e demonstrando até que ponto as Juntas Comerciais podem e devem intervir no arquivamento dos documentos de interesse das sociedades empresárias, foi empreendida um exame de decisões judiciais sobre o controle dos atos societários pelo Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins no âmbito do Estado do Rio de Janeiro. Perscruta-se qual o limite aceitável para o controle dos atos societários empreendido pelo Registro Público de Empresas Mercantis. Como o Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro tem atuado para salvaguardar os direitos daqueles que, de alguma forma, sentem-se lesados, ora acatando os argumentos trazidos à baila pelas sociedades empresárias, ora entendendo que assiste razão à Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro.

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO REGISTRO DE COMÉRCIO

A evolução histórica que se pretende desenvolver por não ser o objeto precípua desta pesquisa científica será uma análise perfunctória, onde serão apontados os principais acontecimentos históricos e as normas jurídicas que contribuíram para o processo evolutivo do Registro Empresarial no país. Preliminarmente, será abordado como ocorreu o surgimento do Registro de Comércio no mundo. Afinal,

A memória é a vida, sempre carregada por grupos vivos e, nesse sentido, ela está em permanente evolução, **aberta à dialética da lembrança e do esquecimento, inconsciente de suas deformações sucessivas, vulnerável a todos os usos e manipulações, suscetível de longas latências e de repentinas revitalizações.** A história é a reconstrução sempre problemática e incompleta do que não existe mais. A memória é um fenômeno sempre atual, um elo vivido no eterno presente; a história, uma representação do passado. Porque é afetiva e mágica, a memória não se acomoda a detalhes que a confortam; ela se alimenta de lembranças vagas, telescópicas, globais ou flutuantes, particulares ou simbólicas, sensível a todas as transferências, cenas, censura ou projeções. A história, porque operação intelectual e laicizante, demanda análise e discurso crítico. A memória instala a lembrança no sagrado, a história a liberta, e a torna sempre prosaica.¹

Ao se examinar a criação do Registro de Comércio fica clarividente que os alicerces fundantes deste instituto foram estabelecidos logo na sua origem, e o que aconteceu ao longo do tempo foi apenas um aperfeiçoamento das práticas registrais. Logo, em razão desta constatação é que se torna importante averiguar o processo evolutivo do Registro de Comércio, principalmente no Brasil.

No entanto, como no transcorrer deste trabalho acadêmico será perpetrada uma análise comparativa entre procedimentos registrares empresariais adotados aqui no Brasil com os realizados na França e em Portugal, dar-se-á uma abordagem um pouco mais detida ao desenvolvimento do Registro de Comércio nestes dois países. Em que pese este fato, não se pode olvidar que por questões fáticas a história do Brasil, especialmente até 1822, encontra-se umbilicalmente ligadas à história de Portugal.

¹ LE GOFF, Jacques. apud LOPES, Walter de Mattos. A Real Junta do Comercio, Agricultura, Fabricas e Navegação deste Estado do Brazil e seus domínios ultramarinos: um tribunal de antigo regime na corte de Dom João (1808-1821). 2009. 209f. Dissertação (Mestrado em História) - Departamento de História, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2009, p.14. Disponível em: <<http://www.historia.uff.br/stricto/td/1339.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

1.1 O surgimento do Registro de Comércio

A origem etimológica da palavra registro, conforme pesquisa realizada em um sítio eletrônico² provem do “latim medieval REGISTRUM, alteração de REGESTA, ‘coisas gravadas, lista’, de REGESTUS, particípio passado de REGERERE, ‘anotar, registrar’, literalmente ‘gravar’, de RE-, ‘de novo’, + GERERE, ‘levar, carregar’”.

Registro é um termo polissêmico, mas só duas acepções são relevantes para esta pesquisa. Registro como ato ou efeito de escrever ou lançar em livro especial e registro como instituição, repartição ou cartório, onde se faz a inscrição, ou a transcrição de atos, fatos, etc., para dar-lhes autenticidade e força para prevalecer entre terceiros. Enfatizam-se os dois significados da palavra registro para demonstrar com clareza a importância da escrita para o desenvolvimento da prática do registro, e, conseqüentemente dos meios necessários para a concretização do ato.

A propagação do registro remonta às primeiras sociedades que romperam com a forma de expressão unicamente baseada na tradição oral, onde a escrita teve sua origem.

Conforme afirma Flávia Neves Nou de Brito,

O registro dos atos e fatos tem múltiplas finalidades, dentre elas, serve para lhes dar publicidade, promover controle contábil e administrativo, transmissão das informações para contemporâneos e gerações futuras, segurança da autenticidade do documento registrado e recuperação da informação. No que diz respeito ao registro de comércio, estes atributos estão bem presentes.³

Elucidativas são as palavras de José Xavier Carvalho de Mendonça quando afirma,

O instituto do registro do comércio representa o mais poderoso órgão dessa publicidade sob o ponto de vista jurídico; é uma garantia para terceiros, visando amparar a honestidade das transações e auxiliar o crédito, duas

² Disponível em: <origemdapalavra.com.br/pergunta/pergunta-9670/ >. Acesso em: 27 jul. 2012.

³ BRITO, Flávia Neves Nou de. Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007, p.31. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br >. Acesso em: 27 abr. 2012.

poderosas forças comerciais. Devido a essa valiosa instituição, as leis comerciais tomam hodiernamente nova orientação, apresentando-se moderadas e suaves. A repressão contra a fraude torna-se humana; a precaução contra os devedores quase desaparece.⁴

Para alguns autores a origem do Registro de Comércio advém das antigas corporações de classes existentes na Grécia, nos *collegia* romanos e no álbum de comerciantes das cidades medievais italianas.

Para Pedro Villanueva, a origem do registro de comércio remonta ao momento da Idade Média em que as corporações de ofício passam a manter registro de seus membros e das atividades comerciais por eles desenvolvidas⁵. Este registro foi criado com o intuito de informar o público e os próprios comerciantes quem eram os reais praticantes das atividades de mercancia. Portanto, visava proteger a classe de comerciantes por meio da disponibilização de informações comerciais.

O que se observa nos primeiros Registros de Comércio de que se tem notícia, é que eles tinham um cunho meramente corporativo (a fim de identificar quem pertencia a classe dos comerciantes) e eram facultativos, ou seja, o Estado não impunha coercitivamente que os comerciantes fossem registrados. Tal imposição velada vinha da própria comunidade de comerciantes, que afastava os comerciantes não registrados da prática da atividade mercantil. Posteriormente, o Estado percebeu a importância de empreender o cadastro destas informações mercantis e não só isso, atentou-se para o rentável cunho arrecadatário da prestação deste serviço, e tornou obrigatório o registro daqueles que desejam executar a mercancia.

Hoje, aqueles que estão numa situação irregular sofrem algumas restrições legais, tais como: o empresário irregular não tem legitimidade ativa para o pedido de falência de seu devedor e nem para requerer recuperação judicial, dentre outras.

A prática do Registro de Comércio principia na Itália, sendo posteriormente espalhada pelo resto da Europa, particularmente nos territórios da Espanha e Portugal. A ancestralidade do Registro de Comércio em Portugal data de 1253, com a figura dos *mesteres de oficio*, os quais obrigam a Coroa a controlar a comercialização de produtos e serviços⁶.

⁴ MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. Tratado de Direito Comercial Brasileiro. V. I. Livro I. Campinas: Bookseller, 2000, p. 386.

⁵ VILLANUEVA, Pedro Alfonso Labariega. Denevir del registro público del comercio: libro: estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau, t. I: derecho romano. Historia del derecho. 2006. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1855/20.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2012.

⁶ BRITO, Flávia Neves Nou de. Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da

O Direito Comercial nasceu da prática diária dos mercados, das necessidades usuais enfrentadas pelos comerciantes. Edson Alvisi Neves ao falar sobre a história do Direito Comercial em Portugal afirma:

[...] que a história do direito comercial se confunde com a história do seu tribunal e que essas começam pela navegação, afirmando estar cheio de documentos nesse sentido o Cartório da Câmara do Porto. Em Portugal, como nos demais países da Europa, o Direito Comercial é criado nas associações, inicialmente com o intuito de proteção das cargas e navios ameaçados por obra dos corsários e das intempéries climáticas, sendo a primeira a se tomar conhecimento nas terras lusitanas o *Seguro mutuo* do ano de 1375, demonstrando a existência de Bolsas Comerciais em Portugal, entendidas como as Associações dos Homens de Negócios de uma Praça, com um fundo a partir de suas contribuições.⁷

Pode-se afirmar que Lisboa foi o berço do Direito Comercial luso-brasileiro, por isso a importância de estudar como ocorreu a evolução histórica do Registro de Comércio português.⁸

Um grupo de homens de negócios de Lisboa, com o intuito de proteger a exploração do monopólio da navegação pelo oceano Atlântico dos ataques de piratas, criou a Companhia Geral para o Estado do Brasil, em 1649. A esta Companhia foi confiada a função de gerir o comércio brasileiro e quem a dirigia era uma junta de comerciantes.

Pode-se atribuir a esta inicial formatação organizacional o *nomen juris* que o órgão responsável pelo Registro Empresarial possui hoje no Brasil Junta Comercial. Isto comprova como o legado deixado por Portugal encontra-se enraizado na doutrina e na estruturação do Direito Registral no país. Ou seja, uma junta de comerciantes controlava uma Companhia que representava os seus interesses. Posteriormente, como se verá, dela acabou derivando a *Junta do Comércio destes Reinos e seus Domínios*⁹. Esta denominação também foi adotada quando da criação, no Brasil, do Tribunal da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábrica e Navegação do Estado do Brasil e Domínios Ultramarinos. Contemporaneamente, os órgãos incumbidos de realizarem o registro dos atos societários, no país, denominam-se simplesmente, Juntas Comerciais.

Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007, p.32. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br>. Acesso em: 27 abr. 2012.

⁷ NEVES, Edson Alvisi. Magistrados e negociantes na corte do Império do Brasil: o Tribunal do Comércio. Rio de Janeiro: FAPERJ, 2008, p. 132.

⁸ Ibidem.

⁹ Neste ponto, houve a opção de se abordar de maneira geral essa história, sem adentrar nos seus meandros. Para um maior aprofundamento consultar a obra de Edson Alvisi Neves, intitulada, Magistrados e negociantes na corte do Império do Brasil: o Tribunal do Comércio.

Em 30 de setembro de 1755, criou-se da *Junta do Comércio destes Reinos e seus Domínios*, por Dom José I, em substituição à Mesa dos Homens de Negócio. Isto representou o primeiro registro da criação das Juntas Comerciais, eis que a Junta do Comércio, neste exato momento, passou a integrar o sistema geral de governança do Império português.

No ano de 1788, a Junta perde totalmente a sua característica de órgão de classe, elevada à condição de tribunal régio, sob a denominação de *Real Junta do Commercio, Agricultura, Fábricas e Navegação destes Reinos e seus Domínios*, com uma influência ampliada pela sua constituição, pela forma de nomeação e por suas finalidades.¹⁰

Em 1833, foi criado o Registro Público de Comércio, com o desiderato de garantir a segurança ao comércio jurídico, que ficaram a cargo dos tribunais de comércio (artigos 209º a 217º), pois que tinham desaparecido os registros das velhas corporações. No ano de 1834, instalou-se do Tribunal do Comércio por meio da promulgação do Código Comercial português. O principal defensor da criação deste Tribunal e do Código Comercial foi José Ferreira Borges, que defendia a autonomia do Direito Comercial em relação ao Direito Civil, pregava a dualidade de jurisdição.

O Código Comercial de 1888 manteve tal registro (artigos 45º a 61º), que veio a ser regulamentado pelo Decreto de 15 de Novembro de 1888. Só nas comarcas de Lisboa e do Porto os tribunais de comércio tinham secretários privativos, sendo nas restantes as funções registrais desempenhadas pelo delegado do procurador da República. Posteriormente, foram desanexados os serviços de registo comercial dos Tribunais de Comércio de Lisboa, Porto, Coimbra, Braga e Funchal e atribuídos a conservadores privativos (Decreto nº 5555, de 10 de Maio de 1919, e Decreto nº 9153, de 29 de Setembro de 1923). Uma vez suprimida a jurisdição comercial (pelo Decreto nº 21649, de 29 de Setembro de 1932), o artigo 322º do Código do Registo Comercial (aprovado pelo Decreto nº 17070, de 4 de Julho de 1929, alterado pelo Decreto nº 22253, de 25 de Fevereiro de 1933) veio determinar que nas comarcas onde não houvesse conservatórias privativas do registo comercial seriam os respectivos serviços desempenhados pelos conservadores do registo predial, deixando então de estar a cargo dos delegados do procurador da República.¹¹

O Código do Registo Comercial, em Portugal, foi instituído pelo Decreto-Lei nº 403 de 03 de dezembro de 1986, tendo entrado em vigor em 1º de janeiro de 1987. Este Código sofreu várias alterações ao longo de sua existência, a mais recente ocorreu no ano de 2012.

¹⁰ Ibidem, p. 143.

¹¹ Preâmbulo do Código do Registo Comercial Português.

Cumpra informar que no ano de 1986 foi aprovado o Código das Sociedades Comerciais, pelo Decreto-Lei nº 262.

Anos mais tarde, foi elaborado o Regulamento do Registro Comercial, através da Portaria nº 657-A de 29 de junho de 2006, a fim de disciplinar as lacunas consistente nos trâmites do Registro de Comércio. Ou seja, tinha por objetivo regulamentar os procedimentos no âmbito do Registro Comercial.

Hodiernamente, o Registro de Comércio português é exercido pelo Instituto de Registos e do Notariado, órgão que é vinculado ao Ministério da Justiça, que realiza este registro por meio das Conservatórias do Registro Comercial. Estas são os órgãos responsáveis pela execução do arquivamento dos atos societários, elas desempenham a mesma função que as Juntas Comerciais exercem no Brasil. Ao todo há 313 Conservatórias do Registro de Comércio¹² espalhadas por toda Portugal e, é possível pedir o registro em qualquer Conservatória do Registro Comercial, visto que, nos termos da alteração introduzida pelo art.º 33.º do Decreto-Lei n.º 76-A/2006, ao art.º 28.º da Lei Orgânica dos Registos e do Notariado, foi eliminada a competência territorial com efeitos a partir de 1º de Janeiro de 2007.

Noutro giro, segundo José Xavier Carvalho de Mendonça, o Registro de Comércio já existia há muito tempo na Espanha, mas só foi regulamentado com a promulgação do Código espanhol, em 1829, sendo este o primeiro a delinear as regras sobre o Registro de Comércio.¹³

Na Alemanha, o registro de comércio surge no segundo quarto do século XVIII, sendo aperfeiçoado nos Códigos de 1861 e 1897. Na percepção de Pedro Villanueva o surgimento do Registro de Comércio na Alemanha e Suíça ocorreu diante da necessidade dos comerciantes destes países realizarem comércio com a Itália.

Na França, somente em 1919, foi instituído o Registro do Comércio, que sofreu severas críticas, visto que não ofereceu um sistema nítido¹⁴. A criação deste órgão, na França, foi inspirado no sistema alemão, conforme esclarece o doutrinador, Jean Guyenot:

¹² Disponível em: <http://www.irn.mj.pt/sections/irn/a_registral/servicos-externos-docs/contactos/contactos-dos-servicos-comercial/downloadFile/file/CR_comercial.pdf?nocache=1405326998.67>.

¹³ MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. Tratado de Direito Comercial Brasileiro. V. I. Livro I. Campinas: Bookseller, 2000, p. 387.

¹⁴ Ibidem.

Depuis la loi du 18 mars 1919 qui a créé le registre du commerce en s'inspirant du système allemand, l'institution avait été déjà profondément modifiée à plusieurs reprises. Les principales réformes avaient été réalisées par les décrets du 9 août 1953 et du 27 décembre 1958. Ce dernier texte qui a modifié les dispositions antérieures formant l'objet des articles 47 à 70 du code de commerce, les a fait sortir du code de commerce, si bien que l'institution lui est extérieure et le demeure.¹⁵

A organização do Registro de Comércio francês inicialmente não possuía um peso legal, em razão apenas de ser um catálogo com informações postas por um escrivão de jurisdição com competência comercial, mas não existia um procedimento de controle judicial dessas inscrições dos comerciantes. A razão pela qual o Registro de Comércio francês foi cunhado a exemplo do sistema alemão remonta ao final da Primeira Guerra Mundial, quando a França conseguiu recuperar os territórios de Alsácia e Lorena que estavam sob o julgo da dominação alemã.

Ao retomar estas cidades que seguiam os moldes normativos alemães, os franceses perceberam que, no âmbito do Registro de Comércio, o sistema alemão conferia uma autoridade absoluta de coisa julgada às inscrições registraes mercantis, o que garantia uma maior segurança jurídica aos documentos mercantis. Como na França não se agia desta forma,

Le législateur s'est donc ensuite efforcé de conférer une autorité aux renseignements répertoriés au registre, non pas en donnant un fondement judiciaire à l'organisation du registre comme en Allemagne, mais en obtenant, par des procédés techniques, qu'il ne comporte plus ni lacune ni faille.¹⁶

Em 1967, há uma nova reforma no Registro de Comércio francês em razão de modificações substanciais no Código Civil francês.

La réforme actuelle réalisée par le décret du 23 mars 1967 s'imposait pour plusieurs raisons:

- La loi n° 66-537 du 24 juillet 1966 et le décret n° 67-236 du 23 mars 1967 sur les sociétés commerciales ont apporté des modification fondamentales aux effets de l'immatriculation des sociétés commerciales au registre du

¹⁵ GUYENOT, Jean. Cours de Droit Commercial. Paris: LICET, 1968, p. 202. Tradução livre: Desde que a Lei de 18 de março de 1919, que criou o registro comercial, seguindo o sistema alemão, a instituição já foi várias vezes profundamente alterada. As principais reformas foram feitas pelos Decretos de 9 de agosto de 1953 e 27 de Dezembro de 1958. Este texto mudou as disposições anteriores que constituem o objeto de artigos 47 a 70 do Código Comercial, levou-os para fora do Código Comercial que a instituição é externa.

¹⁶ Ibidem, p. 203. Tradução livre: O legislador, então, procurou conferir autoridade para as informações constantes do registro, não dando uma base jurídica para a organização do registro como na Alemanha, mas recebendo através de processos técnicos, ela não tem mais ou omissão ou culpa.

commerce. Il était alors nécessaire d'articuler plus étroitement le dépôt au greffe des actes de sociétés, désormais le préliminaire de l'immatriculation, avec les formalités concernant le registre du commerce.

- En outre, cette réforme fut motivée par les modifications substantielles apportées au code civil, en ce qui concerne, d'une part, l'émancipation du mineur et, d'autre part les régimes matrimoniaux.

- Enfin, le Bulletin officiel du registre du commerce disparaît, et se trouve remplacé par le Bulletin officiel des annonces commerciales dont l'agencement est mieux adapté aux nouvelles dispositions relatives aux sociétés commerciales et au registre rénové du commerce (décret n° 67-238 du 23 mars 1967 instituant un <<Bulletin officiel des annonces commerciales>>, modifié par le décret n° 68-27 du 2 janvier 1968).¹⁷

O Registro de Comércio francês, ao longo dos anos, foi sendo atualizado e aprimorado. O Código Comercial francês é a norma que regula os Tribunais de Comércio, esta matéria encontra-se disciplinada no Livro VII, sob o título: Tribunais de comércio e organização de comércio, a partir do artigo L-710-1. Atualmente, o Registro de Comércio é exercido pela Secretaria do Tribunal do Comércio competente ou on-line.¹⁸

A França, hoje, conta com 135 (cento e trinta e cinco) Tribunais de Comércio, que representam tribunais especiais. Eles são compostos por juízes eleitos entre os comerciantes que trabalham como voluntários. Esta composição é *sui generis*, pois só a França usa esse tipo de Tribunal de Comércio preenchido só com juízes não profissionais e comerciantes eleitos pelos seus pares.¹⁹ Os escrivães do Tribunal de Comércio francês (auxiliares da justiça), por serem agentes públicos, controlam o Registro do Comércio e conferem autenticidade aos atos submetidos a registro.

Os Tribunais de Comércio franceses foram criados para ser adaptados às especificidades do comércio. A necessidade de eficiência e de rapidez impõe

¹⁷ Ibidem, p. 202. Tradução livre: A reforma em curso efetuada pelo Decreto de 23 de Março 1967 foi necessária por várias razões:

- A Lei n° 66-537, de 24 de Julho de 1966 e o Decreto n° 67-236 de 23 de Março de 1967, relativos às empresas comerciais, fizeram mudanças fundamentais para se efetuar o registro de sociedades comerciais no registro comercial. Foi então necessário ligar mais de perto a apresentação dos estatutos da sociedade, agora tendo o registro preliminar, com as formalidades relativas ao registro comercial.

- Além disso, esta reforma foi motivada pelas modificações substanciais ao Código Civil, que dizem respeito, em primeiro lugar, a emancipação de um menor e ao regime matrimonial.

- Finalmente, o Boletim Oficial do Registro Comercial desaparece e é substituído pelo Boletim Oficial de comerciais que arranjo é o mais adequado às novas disposições relativas às sociedades comerciais e registro comercial renovado (Decreto n° 67-238 de 23 mar 1967 estabelecendo um compromisso formal << >> Boletim de comerciais, com as alterações introduzidas pelo Decreto n° 68-27 de 02 de janeiro de 1968)

¹⁸ Site oficial do governo francês para o Registro de Comércio e Empresas: <<https://www.infogreffe.fr/societes/>>.

¹⁹ HOUTCIEFF, Dimitri. Droit Commercial: actes de commerce, commerçants, fonds de commerce et instruments de paiement et de crédit. 3^a édition. Paris: Sirey, 2011, p. 23.

procedimentos rápidos. As sutilezas do comércio justificam que o contencioso seja confiado aos praticantes em vez dos juízes profissionais, que supostamente, são desconectados da vida dos negócios.²⁰

Hodiernamente, os Tribunais do Comércio franceses são questionados. Não é mais certo que eles constituam uma resposta adequada para a evolução contemporânea do contencioso dos negócios: a capacidade no comércio não é, ao final, uma garantia da capacidade para aplicar as regras do comércio. Essa observação não é, por tanto, recente. Em 1890, Edmond-Eugène Thaller já escrevia que se deve “considerar o desaparecimento da jurisdição consular como uma eventualidade provável, como uma lei quase inevitável no caminho das sociedades modernas”²¹.

Alguns fatores contribuem para que esta estrutura dos Tribunais de Comércio da França se mantenha ainda nos dias de hoje, como por exemplo: os comerciantes defendem os seus próprios interesses; os juízes consulares exercem suas atividades como voluntários, logo, os gastos com este órgão não repercutem sobre o governo francês. Portanto, há muitos interesses envolvidos para que esta realidade seja mantida.

Em 2005, por meio Decreto nº 2005-1205, foi criado um Conselho Nacional dos Tribunais do Comércio com competência em termos de formação ética, deontologia e de funcionamento dos tribunais de comércio com o objetivo de “enquadrar” essas jurisdições.

Realizadas estas ponderações adentrar-se-á na evolução do Registro de Comércio no Brasil.

1.2 A evolução do Registro de Comércio no Brasil

Em 1751, houve a criação de duas Juntas para regular o comércio do pau-brasil e do tabaco, mas elas não tinham como finalidade o Registro de Comércio.

Flávia Neves Nou de Brito aponta que

²⁰ Ibidem.

²¹ Ibidem.

A prática do registro de comércio é introduzida em 1751 pela criação das mesas de inspeção com a única finalidade de promover a agricultura e o comércio das Capitânicas Hereditárias, por isso tal prática só se desenvolve muito tempo depois, num contexto histórico específico: o ciclo do ouro.²²

A Corte portuguesa, com a invasão de Portugal pelas tropas de Napoleão Bonaparte, em 1808, desloca-se para o Brasil. Isto irá significar uma enorme transformação na vida da colônia, que deixará esta condição e será elevada à categoria de Reino Unido a Portugal e Algarves, em 1815. Neste giro, torna-se imprescindível a criação de medidas administrativas que visem a dar suporte ao crescimento comercial do Brasil. Dentro desta perspectiva, Dom João VI, príncipe regente de Portugal, logo após sua chegada ao Brasil abre os portos às nações amigas, e institui, por meio do Alvará régio de 23 de agosto de 1808²³, o registro público a cargo do Tribunal da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábrica e Navegação do Estado do Brasil e Domínios Ultramarinos. Tal tribunal foi criado para funcionar nos mesmos moldes do Tribunal Supremo português, instituído em 5 de junho de 1788, conforme consta no próprio texto do Alvará.

Governar-se-há por todas as Leis, Alvarás, Regimentos e Ordens Regias que se acham estabelecidas nesta matéria e **especialmente pela carta de lei de 5 de junho de 1788.**²⁴

Não se pode olvidar, entretanto, que a forma embrionária deste órgão remonta à criação da Junta do Comércio deste Reino e seus Domínios, em 30 de setembro de 1755.

A Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação foi organizada tendo como modelo a Junta do Comércio deste Reino e seus Domínios, criada em Portugal pelo decreto de 30 de setembro de 1755. Sua instituição ocorreu no âmbito dos primeiros anos das reformas pombalinas, que procuravam reafirmar a autoridade do poder do Estado através da reorganização e o reforço de sua estrutura administrativa, como forma de favorecer a circulação comercial e a arrecadação fiscal (FALCON, 1982, p. 374). A Junta do Comércio substituiu a Mesa do Espírito Santo dos Homens de Negócios que Procuram o Bem Comum do Comércio, tornando-se um poderoso instrumento de fiscalização e direção das práticas mercantilistas do período. As amplas atribuições do órgão conferiam-lhe um importante

²² BRITO, Flávia Neves Nou de. Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007, p.34. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br>. Acesso em: 27 abr. 2012.

²³ O Alvará está em anexo.

²⁴ LOPES, Walter de Mattos. A Real Junta do Comercio, Agricultura, Fabricas e Navegação deste Estado do Brazil e seus domínios ultramarinos: um tribunal de antigo regime na corte de Dom João (1808-1821). 2009. 209f. Dissertação (Mestrado em História) - Departamento de História, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2009, p.31. Disponível em: <<http://www.historia.uff.br/stricto/td/1339.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

papel no estímulo ao comércio ultramarino e no fomento à indústria (ibidem, p. 374, p. 450-455).²⁵

Ante a instituição do Tribunal da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábrica e Navegação do Estado do Brasil e Domínios Ultramarinos localizado na cidade do Rio de Janeiro, o que se vislumbra é que a Coroa não tinha a preocupação de inovar o ordenamento jurídico, apenas queria garantir o seu domínio e controle sobre o desempenho das atividades comerciais.

Neste aspecto fica fácil a análise da trajetória do Tribunal de Comércio no Brasil criado nos mesmos moldes de Portugal, servindo de instrumento intervencionista da Coroa, regulando a forma de atuação no centro comercial, através da matrícula, mantendo o monopólio do Estado Português e a exclusividade das atividades privilegiadas a uma determinada casta.²⁶

A criação deste tribunal representa o gérmen da transmutação do Brasil-colônia num Estado sede do governo português (Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves). O apogeu dele foi durante o período de 1808 a 1821, quando figuras ilustres ocuparam cargos neste tribunal. Isto servia para dar visibilidade para as suas carreiras políticas. O tribunal era composto por 9 deputados nomeados pelo rei dentre magistrados e comerciantes. Ao tribunal competia o exame de questões administrativas e contenciosas.

Em 1822, o Brasil torna-se independente de Portugal e até 1850 não possuía normas próprias, utilizando-se das normas portuguesas, ou seja, as Ordenações Filipinas. Segundo a legislação Filipina, a única exigência para garantir a criação da *companhia* (hoje denominada sociedade) era o contrato escrito entre os companheiros (hoje denominados sócios) devidamente registrados perante tabeliães das notas.²⁷

O marco histórico da legislação brasileira ocorre em 1850 quando da promulgação do Código Comercial do Império do Brasil, pela Lei nº 556,

²⁵ BRASIL. Ministério da Justiça. Arquivo Nacional. Memória da Administração Pública Brasileira (MAPA). Coordenação-Geral de Documentos- Coged. Relata a história da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação. Disponível em: <<http://linux.an.gov.br/mapa/?p=2796>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

²⁶ NEVES, Edson Alvisi. O Tribunal de Comércio no Estado Imperial (1850 –1875). XXIII Simpósio Nacional de História, Londrina, 2005, p. 16. Disponível em: <<http://anpuh.org/anais/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S23.0291.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

²⁷ BRITO, Flávia Neves Nou de. Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007, p.35. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br>. Acesso em: 27 abr. 2012.

abandonando-se assim a aplicação das Ordenações Filipinas no Brasil nas matérias reguladas pelo Código.

Segundo Waldemar Martins Ferreira,

Cumpunha-se [sic] o Código Comercial do Império do Brasil de três partes, epigrafadas - Do comércio em geral; Do comércio marítimo, a segunda; Das quebras, a terceira. Contemplava-o título único - o Da administração da justiça nos negócios e causas comerciais, subdividido em dois capítulos: o Dos tribunais e juízo comerciais e o Da ordem do juízo nas causas comerciais.²⁸

Flávia Neves Nou de Brito salienta que a promulgação do Código Comercial, com a criação dos tribunais comércio, representou a inserção da função jurisdicional no âmbito dos órgão incumbidos do registro público das atividades comerciais.

Como consequência disso, a Junta Real, sediada na capital do Império e com jurisdição em todo o território nacional, por meio das mesas arrecadadoras situadas nas províncias, é substituída por três Tribunais do Comércio nas cidades do Rio de Janeiro, São Salvador e Recife. Tais Tribunais, além da atribuição de registro público das atividades mercantis, também passam a exercer função jurisdicional, sendo o registro de matrícula dos comerciantes ato necessário para terem o reconhecimento dos direitos estabelecidos pelo Código Comercial.²⁹

Por meio da promulgação do Código Comercial houve a extinção do Tribunal da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábrica e Navegação do Estado do Brasil e Domínios Ultramarinos, que funcionou durante 42 anos.

Neste sentido, com a promulgação do Código Comercial, o registro comercial passou a ser exercido pelos Tribunais do Comércio e, onde não os houvessem, nos Tribunais de Relação. Conforme assevera Fernando Cordeiro:

Mas, a disciplina de funcionamento e o elenco de atribuições dos Tribunais do Comércio e das Juntas Comerciais, ficaram a cargo do Regulamento nº 738, baixado em 25 de novembro de 1850. Este regulamento deu aos Tribunais de Comércio competência judicante e administrativa, deferindo-lhe entre outras atribuições neste última área a matrícula dos comerciantes, corretores, agentes de leilões, trapicheiros e administradores de armazéns de depósito, a expedição de seus títulos e a rubrica de seus livros.³⁰

Por meio do art. 20 do Decreto nº 1.597, de 1º de maio de 1855, houve a criação dos Juízes Especiais do Comércio na capital do Império e nas províncias da Bahia, Pernambuco e Maranhão. Com esta medida, o Tribunal passou a funcionar apenas como órgão de segunda instância, visto que aos juízes especiais ficou a

²⁸ FERREIRA, Waldemar Martins. Instituições de Direito Comercial. São Paulo: Freitas Bastos, 1947, p. 61.

²⁹ Ibidem.

³⁰ CORDEIRO, Fernando. A Evolução do Registro de Comércio. Revista do Instituto dos Advogados do Paraná, n. 20, 1992, p. 158.

atribuição de atuarem na primeira instância no julgamento das causas comerciais entre as quais está inserida as de falência.

Sob este aspecto, o art. 4º do Código Comercial institui a obrigatoriedade da matrícula do comerciante em tais tribunais, sob pena dele não poder usufruir as prerrogativas e garantias negociais previstas no Código.

Cumprido salientar que a descentralização empreendida pela criação destes três Tribunais de Comércio não foi o suficiente para atender à crescente demanda comercial do Império, pois houve o surgimento de novos centros econômicos regionais.

Por este motivo, há extinção dos Tribunais de Comércio em 1875, sendo suas atribuições administrativas delegadas a novas estruturas organizacionais denominadas Juntas Comerciais por força do Decreto Imperial 6.384/1876.³¹

Os Tribunais de Comércio existiram por 25 anos, quando em 1875, por meio do Decreto nº 2.662, ocorreu a extinção da jurisdição comercial, e as atribuições concernentes ao Registro de Comércio foram delegadas às Juntas e Inspetorias Comerciais, por meio do Decreto nº 6.384, de 30/11/1876. Vale ponderar que a extinção destes tribunais não acarretou o fim do processo comercial previsto no Regulamento nº 737/1850. O processo comercial só veio ser extinto com a vigência do Código de Processo Civil de 1939³².

Os novos órgãos desenhados após a retirada da função julgadora são as Juntas de Comércio (antigas seções daqueles tribunais), com a atividade administrativa antes atribuída ao mesmo Tribunal de Comércio. Essas Juntas exercem atividade extrajudicial e mantêm internamente a estrutura de um tribunal, sendo constituída por órgãos deliberativos independente dos órgãos administrativos, tem sua atividade formalmente prevista em lei que, descreve um desempenho através de processo com previsão de recursos ao molde da formação de um perfeito contencioso, além de ter junto a si, a atuação de uma Procuradoria Regional que fiscaliza o cumprimento das normas interna *corporis*.³³

Já em 1890, através do Decreto nº 596, as Juntas e Inspetorias Comerciais foram reformuladas e a competência para organização administrativa das Juntas Comerciais foi deslocada para os Estados. Houve uma reorganização das Juntas Comerciais durante o Brasil República, quando ficou estabelecido que elas seriam

³¹ Ibidem.

³² Art. 1º. O processo civil e comercial, em todo território brasileiro, reger-se-á por este Código, salvo o dos feitos por ele não regulados, que constituam objeto de lei especial.

³³ NEVES, Edson Alvisi. O Tribunal de Comércio no Estado Imperial (1850 –1875). XXIII Simpósio Nacional de História, Londrina, 2005, p. 3. Disponível em: <<http://anpuh.org/anais/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S23.0291.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

administradas pelos Estados. Neste ínterim, o Registro de Comércio passa a ser obrigatório para à associação de mais de uma pessoa com o intuito de realizar atividades comerciais, além das outras atribuições como atestar autenticidade, publicidade e a possibilidade de recuperação da informação.

Em outras palavras, os comerciantes podem unir esforços e recursos materiais em prol de objetivos comuns sob a égide do direito, adquirindo esse conjunto organizado de pessoas e bens personalidade própria para responder por direitos e obrigações distintas da personalidade de cada componente do grupo.³⁴

O Decreto nº 916, de 1890, promulgado ainda no Governo Provisório de Deodoro da Fonseca, criou o Registro de Firmas ou Razões Comerciais, mantendo a mesma competência já atribuída aos Estados quando da promulgação do Decreto nº 596.

Hodiernamente, analisando-se o Código Civil percebe-se a influência deixada por este Decreto quando aborda as questões concernentes ao nome empresarial das sociedades. Utilizando como exemplo o art. 1.164, e o seu parágrafo único, do atual Código Civil, quando afirma no *caput* que o nome empresarial não pode ser objeto de alienação. E o seu parágrafo único excepciona esta regra, possibilitando que o adquirente de estabelecimento, por ato entre vivos, possa usar o nome do alienante, precedido do seu próprio, com a qualificação de sucessor, desde que haja permissão no contrato.

O art. 7º e o seu parágrafo único do Decreto nº 916, de 1890, já previa esta vedação e também a mesma exceção, asseverando que era proibida aquisição de firma sem a do estabelecimento a que estiver ligada. E o seu parágrafo único informava que o adquirente por ato *inter vivos* ou *mortis causa* podia continuar a usar da firma antecedendo-a da que usar com a declaração – “sucessor de...”. O que se percebe é que o Código Civil de 2002 deixou de prever a possibilidade de alienação do nome empresarial por ato *mortis causa*, em razão da natureza jurídica do instituto, afinal o nome empresarial é um direito personalíssimo e inalienável. Espraia-se esta influência deixada pelo Decreto em comento quando se compara o seu art. 6º, com os atuais art. 40, da Lei nº 8.934/94 e art. 62, do Decreto nº 1.800/96, que resguardam os princípios da veracidade e da novidade na formulação no nome empresarial.

³⁴ CORDEIRO, Fernando. A Evolução do Registro de Comércio. Revista do Instituto dos Advogados do Paraná, n.20, 1992, p. 158.

Com o advento da Constituição Republicana de 1891 houve uma reformulação da organização do Estado brasileiro, que anteriormente estava alicerçado numa estrutura centralizadora de poder. Dentro desta nova perspectiva passa a ser organizado de forma federativa, dando maior autonomia aos Estados-Membros.

Esta mudança de paradigma na forma de organização do Estado brasileiro afeta substancialmente o registro de comércio, tornando-o, pela Constituição Republicana e Federativa de 1891, matéria de competência legislativa da União, mas regido por uma estrutura organizacional formada por Juntas Comerciais subordinadas administrativamente aos respectivos Estados membros da federação onde estão sediadas.³⁵

Diante desta constatação preleciona Rubens Requião:

Um sistema híbrido de competência assim se originou. A matéria de comércio, como direito substantivo, passou a ser da competência legislativa da União, mas a organização administrativa das Juntas Comerciais ficou a cargo dos Estados.³⁶

Vale frisar que este sistema foi mantido por todas as outras Constituições da República que se seguiram, perdurando até os dias de hoje. A Constituição de 1934 no art. 5º, XIX, alínea a, afirmava que era da competência privativa da União legislar sobre Juntas Comerciais. Na Constituição de 1937, não houve menção expressa sobre esta competência. Já a Constituição de 1946, volta a tratar especificamente desta competência privativa da União em seu art. 5º, XV, alínea e. O texto constitucional de 1967 reintera esta competência por meio do art. 8º, XVII, alínea e.

A Carta Magna de 1988 inova ao prever em seu art. 24, *caput* e inciso III, que compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre as Juntas Comerciais. Neste ponto, a União deixa de ter competência legislativa privativa sobre o tema.

Antes mesmo do advento da Constituição da República de 1988, o Registro de Comércio sofre uma importante, mas nem tão bem sucedida, alteração na sua forma estrutural e procedimental. O Decreto nº 596/1890, vigorou por 75 anos, até ser revogado pela Lei nº 4.726/65.

Em 1965, contudo na avalanche de leis mal-elaboradas, sem estudos amadurecidos, foi promulgada a Lei nº 4.726, de 13 de julho, que dispunha sobre os “Serviços de Registro do Comércio e Atividades Afins”, a qual foi seguida pelo respectivo Regulamento baixado pelo Decreto nº 57.651, de

³⁵ Ibidem.

³⁶ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. São Paulo: Saraiva, 1991, p.99.

19 de janeiro de 1966. Em 1981, pela Lei nº 6.939, de setembro, foi instituído o regime sumário de registro arquivamento, sendo regulamentado pelo Decreto nº 86.764, de 22 de dezembro de 1981.³⁷

A Lei nº 4.726/1965 dispôs pormenorizadamente sobre os serviços de Registro de Comércio e criou uma estrutura hierárquica entre o Departamento Nacional de Registro de Comércio (DNRC), órgão instituído pela Lei nº 4.048/1961 para supervisionar, orientar e coordenar as Juntas Comerciais no plano técnico, e as Juntas Comerciais, com o desiderato de uniformizar nacionalmente os procedimentos de Registro de Comércio.

Por meio deste diploma normativo houve uma atualização nas atribuições das Juntas Comerciais, pois alguns diplomas legais já haviam lhe retirado a competência para promover alguns registros, como: das marcas de fábrica e do comércio, conforme determinava o art. 4º do Decreto nº 3.346, de 1887, cuja competência já havia sido suprimida pelo art. 1º do Decreto nº 16.264/1923; e, das embarcações brasileiras destinadas à navegação do alto mar, com exceção das que se empregarem exclusivamente na pescaria das costas, com fulcro no Código do Comercial, arts. 460 e 464, cuja competência já havia sido retirada pelo art. 330 do Decreto nº 11.505/1915. Foram ainda retirados os seguintes poderes:

- a) de impor aos proprietários armadores de embarcações a multa, que lhes houverem arbitrado nos casos e forma do art. 463 do Código Comercial;
- b) tomar conhecimento dos recursos que os capitães de navios interpuserem das multas, que lhes forem impostas nos casos declarados no art. 512 do Código Comercial; e geralmente, das suspensões e multas impostas pelas Inspetorias Comerciais.³⁸

³⁷ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 1º Volume. 28 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.115.

³⁸ O art. 12 do Decreto nº 596/1890 assim dispunha:

Art. 12. Compete às Juntas Comerciais:

§ 1º A matrícula dos comerciantes, corretores, agentes de leilões, trapicheiros e administradores de armazens de depósito, e a expedição de seus títulos. (Cod. Comm., arts. 6, 8, 38, 40, 68 e 87.)

§ 2º A nomeação de interpretes e de avaliadores commerciaes. (Decr. n. 863, de 1851, art. 1º, e n. 1056 de 1852, art. 1º)

§ 3º Ordenar o registro:

I. Das nomeações dos feitores, guarda-livros, caixeiros e outros quaesquer prepostos das casas de commercio. (Cod. do Comm., art. 74.)

II. Das marcas de fabrica e do commercio. (Decr. n. 3346, de 1887, art. 4º)

III. Das embarcações brasileiras destinadas á navegação do alto mar, com excepção das que se empregarem exclusivamente na pescaria das costas. (Cod. do Comm., arts. 460 e 464.)

IV. De quaesquer documentos que em virtude da lei devam constar do registro publico do commercio. (Cod. Comm., art. 10 n. 2.)

Atualmente, compete ao Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI) promover o registro das marcas, conforme a conjugação dos arts. 2º, inciso III; 122 e 155, ambos da Lei nº 9.279/1996.

§ 4º Ordenar o archivamento de um exemplar dos contractos e distractos das sociedades commerciaes, e dos estatutos das companhias ou sociedades anonymas. (Cod. Comm., arts. 301 e 338, decretos n. 4394 de 1869 e n. 164 de 17 de janeiro de 1890, art. 3º § 4º)

§ 5º Rubricar os livros:

I. Dos commerciantes e dos agentes auxiliares do commercio mencionados no § 1º (Cod. Comm., arts. 13, 50, 71 e 88 § 1º.)

II. Das companhias ou sociedades anonymas. (Decr. n. 164 de 1890, art. 7º § 3º.)

III. Dos escriptorios ou casas de emprestimos sobre penhores. (Decr. n. 2692 de 14 de novembro de 1860, art. 3º)

§ 6º Tomar assentos sobre as praticas e usos commerciaes do seu districto (Decr. n. 738 de 1850, arts. 11, 24, 25 e 26.)

§ 7º Representar, informar, consultar ao Governo da União, ou ao do Estado, a quem competir providenciar:

I. Sobre a necessidade de interpretar, modificar ou revogar algum artigo de lei, regulamento ou instrucções commerciaes, e reprimir abusos de funcionarios publicos, ou de commerciantes e agentes auxiliares do commercio. (Decr. n. 738 de 1850, art. 19 n. 1.)

II. Sobre o que for a bem do commercio, agricultura, industria e navegação mercantil. (Decr. n. 738, art. 19 n. 2.)

III. Sobre o estado das fabricas do seu districto, propondo as medidas de cuja utilidade geral se convencerem por sua inspecção, ou á vista das informações escriptas que para esse fim e objecto de sua competencia devem ministrar-lhes os directores ou administradores. (Decr. n. 738, art. 19, § 3º.)

§ 8º Mandar organizar e remetter á repartição ou autoridade encarregada da estatistica os mappas requisitados sobre objecto constante da matricula ou registro publico.

§ 9º Exercer inspecção sobre os agentes auxiliares do commercio, que nomearem, e consultar ao Governo sobre a reforma dos seus regimentos. (Cod. Comm., art. 67, e Decrs. ns. 806, 858 e 863 de 1851, e 1056 de 1852.)

§ 10. Fixar o valor das fianças dos corretores e agentes de leilões, e alteral-o quando convier, submettendo esses actos á approvação do Governo da União ou ao do Estado em que hajam de produzir os seus efeitos; e approvar a nomeação de prepostos dos mesmos agentes auxiliares e dos interpretes. (Decr. n. 738 de 1850, art. 18 § 4º, e citados decretos ns. 806 858 e 863 de 1851.)

§ 11. Organizar a tabella dos emolumentos devidos aos corretores e interpretes, pelas traducções e certidões que fizerem e passarem, sujeitando-a, conforme o disposto no paragrapho antecedente, á approvação do Governo. (Cod. Comm., art. 64.)

§ 12. Ordenar a exhibição dos livros dos corretores e dos agentes de leilões, quando for necessaria nos processos administrativos. (Cod. Comm. arts. 70 e 71.)

§ 13. Cassar a matricula que houver sido alcançada ob ou subrepticamente.

§ 14. Multar, suspender, destituir os corretores, agentes de leilões e interpretes do commercio nos casos expressos na lei ou nos seus regimentos (Cod. Comm., parte I, tit. III, cap. II e decretos ns. 806, 858 e 863 de 1851, e n. 3.486 de 1865.)

§ 15. Destituir os avaliadores commerciaes em virtude de representação do juiz do commercio, nos casos de fraude ou incapacidade provada.

§ 16. Impor aos proprietarios armadores de embarcações a multa, que lhes houverem arbitrado, nos casos e fórmula do art. 463 do Cod. Commercial.

§ 17. Inspeccionar os trapiches alfandegados e os seus livros, e impor multa aos administradores dos mesmos trapiches, nos termos dos arts. 89 e 90 do Cod. Commercial.

§ 18. Tomar conhecimento dos recursos que os capitães de navios interpuzerem das multas, que lhes forem impostas nos casos declarados no art. 512 do Cod. Commercial; e geralmente, das suspensões e multas impostas pelas Inspectorias Commercias.

§ 19. Organizar o regimento de sua secretaria e submettel-o á approvação do Governo Federal, ou ao do Estado em que tiverem a séde.

§ 20. As demais attribuições expressas neste regulamento e leis vigentes. (Grifos nossos)

As questões pertinentes ao Direito Marítimo passaram para competência do Tribunal Marítimo, em face de sua criação pelo Decreto nº 20.829/1931. Hoje, o Tribunal Marítimo é regulado pela Lei nº 2.180/1954.

As Juntas Comerciais, por meio da Lei nº 4.726/65, permaneceram com as seguintes atribuições:

Art. 10. Incumbem as Junta Comerciais:

I - A execução do registro do comércio.³⁹

II - O assentamento dos usos e práticas mercantis.

III - Os encargos de fixar o número, processar a habilitação e a nomeação, fiscalizar, punir e exonerar os tradutores públicos e intérpretes comerciais, leiloeiros avaliadores comerciais, corretores de mercadorias e os prepostos ou fiéis desses profissionais.

³⁹ O art. 37 informa o que representa o Registro de Comércio.

Art. 37. O Registro do Comércio compreende:

I - A matrícula:

1º) dos leiloeiros, corretores de mercadorias e de navios;

2º) dos trapicheiros e administradores de armazéns de depósitos de mercadorias nacionais ou estrangeiras;

3º) das pessoas naturais ou jurídicas que pretenderem estabelecer emprêsas de armazéns gerais.

II - O arquivamento:

1º) do contato antenupcial do comerciante e do título dos bens incomunicáveis de seu cônjuge e ainda dos títulos de aquisição, pelo comerciante, de bens que não possam ser obrigados por dívidas;

2º) dos atos constitutivos das sociedades comerciais nacionais, suas prorrogações e demais documentos das sociedades comerciais estrangeiras, que funcionam no Brasil por meio de filial, sucursal ou agência;

3º) dos atos constitutivos das sociedade anônimas e em comandita por ações, nacionais ou estrangeiras;

4º) das atas de assembléias gerais ordinárias e extraordinárias e outros documentos relativos às sociedades anônimas e às em comandita por ações, inclusive os referentes à sua liquidação;

5º) dos documentos relativos à constituição das sociedades cooperativas, às alterações dos seus estatutos e à sua dissolução;

6º) dos documentos concernentes à constituição das sociedades mutuas às alterações dos seus estatutos e à sua dissolução;

7º) dos atos concernentes à transformação, à incorporação e à fusão das sociedades comerciais;

8º) dos atos extrajudiciais ou decisões judiciais de liquidação das sociedades comerciais.

III - O registro:

1º) da nomeação de administradores de armazéns gerais, quando não forem os próprios empresários, de seus fiéis e outros propósitos;

2º) dos títulos de habilitação comercial dos menores e outros atos a êles relativos;

3º) dos atos de nomeação de liquidantes de sociedades comerciais;

4º) dos instrumentos de mandato e sua revogação;

5º) das cartas patentes e cartas de autorização concedidas a sociedades nacionais e estrangeiras;

6º) das declarações de firmas individuais;

7º) de nomes comerciais das sociedades mercantis, exceto das sociedades anônimas.

IV - A anotação, no registro de firmas individuais e nomes comerciais, das alterações respectivas.

V - A autenticidade dos livros:

1º) de comerciantes ou sociedades comerciais, nacionais ou estrangeiras;

2º) de agentes auxiliares do comércio;

3º) de emprêsas de armazéns de depósito, trapiches e armazéns gerais.

VI - O cancelamento do registro:

1º) das firmas individuais;

2º) dos nomes comerciais das sociedades mercantis, exceto anônimas, em virtude de liquidação.

VII - O arquivamento ou o registro de quaisquer outros atos ou documentos determinados por disposição expressa de lei, ou que possam interessar ao comerciante com firma registrada ou às sociedades comerciais.

IV - A organização e a revisão de tabelas de emolumentos, comissões ou honorários dos profissionais enumerados no item anterior.

V - a fiscalização dos trapices, armazéns de depósitos e empresas de armazéns gerais.

VI - A solução de consultas formuladas pelos poderes públicos regionais a respeito do registro do comércio e atividades afins.

VII - Todas as demais tarefas que lhes forem atribuídas por normas legais ou executivas emanadas dos poderes públicos federais.

Art. 11. Competem, ainda, às Juntas Comerciais:

I - A elaboração e expedição dos respectivos Regimentos Internos e de suas alterações, bem como das resoluções necessárias para o fiel cumprimento das normas legais, regulamentares e regimentais.

II - A organização e encaminhamento à aprovação da autoridade ou órgãos superiores do Estado ou Território, ou do Presidente da República, no caso do Distrito Federal, dos atos pertinentes:

a) à estrutura dos serviços da Junta e ao quadro do pessoal respectivo, fixando seu número, atribuições, vencimentos e regime jurídico, bem como as modificações e acréscimos que devam ser feitos em tais estruturas e quadros;

b) à tabela das taxas e emolumentos devidos pelos atos do registro do comércio e afins e às alterações respectivas, não podendo as importâncias excederem àquelas que forem adotadas no Regimento da Junta Comercial do Distrito Federal;

c) à proposta do orçamento para todos os serviços da Junta;

d) às contas da gestão financeira da Junta.

III - Expedir Carteira do exercício profissional de comerciante, industrial e outros legalmente inscrito no Registro do Comércio.

Este texto legal designou ainda que haveria uma Junta Comercial em cada Estado brasileiro.⁴⁰ Este fato representou um avanço em relação ao que estava disposto nos art. 1º e 2º do Decreto nº 596/1890.⁴¹

À guisa de clarificar como restou disciplinada a disparidade de criação de cada Junta Comercial em cada Estado da Federação, utilizar-se-á um quadro, no qual se demonstrará o ano em cada Junta Comercial foi criada. Diante deste quadro, pode-se constatar que o ponto nodal para o surgimento de uma estrutura de

⁴⁰ Art. 8º Haverá uma Junta Comercial no Distrito Federal e em cada Estado ou Território, com sede na Capital e jurisdição na área da circunscrição respectiva.

⁴¹ Art. 1º As Juntas Comerciais têm a sua sede na Capital Federal, e nas cidades de Belém, S. Luiz, Fortaleza, Recife, São Salvador, S. Paulo e Porto Alegre.

Art. 2º Os districtos das Juntas Comerciais comprehendem:

§ 1º O da Capital Federal, o seu municipio e os Estados do Espirito Santo, Rio de Janeiro e Minas Geraes.

§ 2º O de Belém, os Estados do Pará e Amazonas.

§ 3º O de S. Luiz, os Estados do Maranhão e Piauhy.

§ 4º O da Fortaleza, os Estados do Ceará e Rio Grande do Norte.

§ 5º O do Recife, os Estados de Pernambuco, Parahyba e Alagôas.

§ 6º O de S. Salvador, os Estados da Bahia e Sergipe.

§ 7º O de S. Paulo, os Estados de S. Paulo, Paraná e Goyaz.

§ 8º O de Porto Alegre, os Estados de S. Pedro do Rio Grande do Sul, Santa Catharina e Matto Grosso.

Registro de Comércio é o grau de desenvolvimento econômico experimentado por cada região.

QUADRO 1 - Tribunais do Comércio/ Juntas Comerciais (Por Ordem de Antiguidade)	
Ano de Criação	Juntas
1850	TRIBUNAIS DE COMÉRCIO DO RIO DE JANEIRO, BAHIA E PERNAMBUCO, TRANSFORMADAS EM JUCERJA (RIO DE JANEIRO); JUCEB (BAHIA) E JUCEPE (PERNAMBUCO) EM 1876.
1851/1855	TRIBUNAL DE COMÉRCIO DO MARANHÃO, TRANSFORMADA EM JUCEMA (MARANHÃO) EM 1876.
1876	JUCEPA (PARÁ) e JUCEC (CEARÁ)
1877	JUCERGS (RG DO SUL)
1890	JUCESP (SÃO PAULO)
1891	JUCEA (AMAZONAS)
1892	JUCEPI (PIAUI) e JUCEPAR (PARANÁ)
1893	JUCEMG (MINAS GERAIS), JUCEAL (ALAGOAS), JUCEP (PARAIBA) E JUCESC (SANTA CATARINA)
1897	JUCESE (SERGIPE)
1899	JUCERN (RG DO NORTE)
1900	JUCEG (GOIÁS)
1908	JUCEES (ESPÍRITO SANTO)
1963	JUCEAC (ACRE)
1965	JCDF (DISTRITO FEDERAL)
1966	JUCER (RONDÔNIA)
1968	JUCEMAT (MATO GROSSO)
1973	JUCAP (AMAPÁ)
1975	JUCERR (RORAIMA)
1979	JUCEMS (MATO GROSSO DO SUL)
1989	JUCETINS (TOCANTIS)

Outra modificação importante trazida pela Lei nº 4.726/65 foi a organização e funcionamento da Junta Comercial. Pelo Decreto então vigente a Junta Comercial era composta pelo Presidente, Secretário, deputados comerciantes e suplentes comerciantes. O presidente e o secretário eram nomeados pelo Ministro da Justiça, na Capital Federal, e pelo Governador, no Estado em que a Junta tem a sua sede; o primeiro dentre os comerciantes eleitos deputados, e o segundo dentre os cidadãos graduados em direito. Os deputados e suplentes eram eleitos pelos colégios comerciais, e tinham um mandato de 4 anos. Os Colégios Comerciais eram formados pelos comerciantes matriculados no distrito de cada Junta estabelecida ou da que se houver de estabelecer. Tais Colégios eram importantes, pois seus membros participariam da eleição para deputados e suplentes. Eram os deputados que decidiam sobre as matérias atinentes ao Registro do Comércio.

Diante desta constatação é de fácil percepção que os comerciantes gozavam de grande influência no processo decisório atribuído às Juntas Comerciais. Este modelo de estruturação das Juntas Comerciais remonta a forte inspiração que o Direito Comercial brasileiro sofreu ante ao modelo cunhado pela metrópole portuguesa. Afinal, como já afirmado linhas acima, as Juntas Comerciais tem o seu germen a partir das associações dos comerciantes. Ao longo de todo o processo evolutivo experimentado pelas Juntas Comerciais, a forte presença dos comerciantes em cargos decisivos é uma marca constante, cujos efeitos são sentidos ainda nos dias atuais.⁴³

⁴² BRITO, Flávia Neves Nou de. Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007, p.40. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br>. Acesso em: 27 abr. 2012. Obs.: Foram realizadas alterações.

⁴³ O art. 12 da atual Lei de Registro Público de Empresas Mercantis preleciona que:
Art. 12. Os vogais e respectivos suplentes serão escolhidos da seguinte forma:
I - a metade do número de vogais e suplentes será designada mediante indicação de nomes, em listas tríplices, pelas entidades patronais de grau superior e pelas Associações Comerciais, com sede na jurisdição da junta;
II - um Vogal e respectivo suplente, representando a União, por nomeação do Ministro de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior;
III - quatro vogais e respectivos suplentes representando a classe dos advogados, a dos economistas, a dos contadores e a dos administradores, todos mediante indicação, em lista tríplice, do Conselho Seccional ou Regional do Órgão Corporativo dessas categorias profissionais;

Sendo assim, o art. 12 da Lei nº 4.726/65 definiu que as Juntas Comerciais seriam compostas pelos seguintes órgãos:

I - A Presidência⁴⁴, como órgão diretivo e representativo.

II - O Plenário⁴⁵, como órgão deliberativo superior.

III - As Turmas⁴⁶ como órgãos deliberativos inferiores.

IV - A Secretaria Geral⁴⁷, como órgão administrativo.

V - A Procuradoria Regional⁴⁸, como órgão fiscalizador e de consulta jurídica das Juntas.

IV - os demais vogais e suplentes serão designados, no Distrito Federal, por livre escolha do Ministro de Estado da Indústria, do Comércio e do Turismo; e, nos Estados, pelos respectivos governadores. § 1º Os vogais e respectivos suplentes de que tratam os incisos II e III deste artigo ficam dispensados da prova do requisito previsto no inciso III do art. 11, mas exigir-se-á a prova de mais de 5 (cinco) anos de efetivo exercício da profissão em relação aos vogais e suplentes de que trata o inciso III.

§ 2º As listas referidas neste artigo devem ser remetidas até 60 (sessenta) dias antes do término do mandato, caso contrário será considerada, com relação a cada entidade que se omitir na remessa, a última lista que não inclua pessoa que exerça ou tenha exercido mandato de vogal.

⁴⁴ Art. 26. Compete ao respectivo Presidente a direção e representação geral da Junta e ao Vice-Presidente auxiliar e substituir o Presidente em suas faltas ou impedimentos e, em caso de vaga, até o término do mandato dêste.

Art. 27. Compete ainda ao Presidente da Junta dar posse aos vogais, convocar e dirigir as sessões do Plenário, superintender todos os serviços da Junta, propor a nomeação do respectivo pessoal administrativo e velar pelo fiel cumprimento das normas legais e executivas, bem como das deliberações do Plenário.

⁴⁵ Art. 13. O Plenário, composto do colégio de vogais, com as mesmas prerrogativas asseguradas aos membros do Tribunal do Júri, será constituído:

I - Nos Estados da Guanabara, São Paulo, Minas Gerais e Rio Grande do Sul, de 20 (vinte) vogais e respectivos suplentes.

II - Nos Estados de Pernambuco, Bahia, Rio de Janeiro, Paraná e no Distrito Federal, de 14 (quatorze) vogais e respectivos suplentes.

III - Nas demais circunscrições do País, de 8 (oito) vogais e respectivos suplentes.

Art. 22. Ao Plenário compete o julgamento e a decisão dos processos consultas e matérias de maior relevância, e o reexame ou reforma dos atos ou decisões das Turmas e das Delegacias da Junta, nos termos fixados pelo Regimento Interno.

⁴⁶ Art. 24. Compete às Turmas apreciar e julgar originariamente os pedidos relativos à execução dos atos do registro do comércio.

⁴⁷ Art. 29. O Secretário-Geral da Junta será nomeado no Distrito Federal, pelo Presidente da República e, nos Estados e Territórios, pelos Governadores dessas circunscrições, dentre brasileiros de notória idoneidade moral, especializados em direito comercial, que satisfaçam os requisitos previstos nos ns. I a IV do artigo 14.

Art. 30. À Secretaria-Geral compete de modo precípito a execução de todos os atos e determinações da Junta, tendo a seu cargo a administração do pessoal, material, contabilidade e os serviços de expediente protocolo, arquivo, autenticação de livros, biblioteca e portaria, além de outros que sejam necessários.

VI - As Delegacias⁴⁹, como órgãos representativos locais das Juntas nas zonas de cada circunscrição do País.

Por esta organização proposta fica evidente o grau de importância ainda dispensado aos comerciantes para o preenchimento das vagas de vogais, afinal, estes iriam compor a Presidência, o Plenário e as Turmas, os órgãos mais importantes e fluentes de uma Junta Comercial. O alegado é confirmado ao se analisar o art. 14, que trata dos requisitos necessários para assumir o cargo de vogal numa Junta Comercial

O art. 36 da lei em análise, previu que o Registro de Comércio é público, logo, qualquer pessoa poderia ter acesso aos documentos arquivados nas Juntas Comerciais, independentemente da necessidade de se comprovar interesse na obtenção destas informações. Tal dispositivo legal representou um avanço, posto que o art. 49, § 14, do Decreto 596/1890, determinava que:

⁴⁸Art. 31. As Procuradorias Regionais das Juntas serão compostas de um ou mais procuradores, nomeados pelo Governador do Estado ou Território respectivo e chefiados pelo Procurador que fôr designado pelo mesmo Governador, por ocasião da nomeação dos vogais e suplentes da Junta.
Art. 32. As Procuradorias Regionais têm por atribuição fiscalizar e promover o fiel cumprimento das normas legais e executivas, usos e práticas mercantis assentados, oficiando, internamente, por sua iniciativa ou mediante solicitação da Presidência, do Plenário das Turmas e Delegacias e, externamente, em caráter obrigatório, de forma idêntica à prescrita ao Ministério Público em atos ou efeito de natureza jurídica, inclusive os judiciais, que envolvam matéria ou assunto incidente na órbita da competência da Junta e exercer, no que couber, as atribuições incumbidas à Divisão Jurídica pelo art. 5º desta lei.

⁴⁹Art. 33. Haverá tantas Delegacias das Juntas quantas forem as zonas em que, mediante resolução do Plenário respectivo, ficar dividida cada circunscrição.
§ 1º Formam a Zona um ou mais distritos ou municípios próximos uns dos outros e que tenham entre si relativa facilidade de comunicações.
§ 2º A Delegacia que abranger vários municípios será sediada no de maior atividade comercial ou industrial da zona demonstrada pela estatística dos últimos 5 (cinco) anos.
Art. 34. As Delegacias serão constituídas de 4 (quatro) vogais e 4 (quatro) suplentes com mandato renovável de 4 (quatro) anos e terão a organização administrativa estabelecida pelo Regimento Interno da Junta.
§ 1º Aplica-se à nomeação dos vogais e suplentes das Delegacias o disposto no art. 14.
§ 2º A escolha de metade do número de vogais e suplentes será processada com observância do disposto no art. 15, distribuindo-se entre as duas categorias econômicas predominantes na zona os dois cargos de vogal e de suplente.
§ 3º A escolha da outra metade do número de vogais e suplentes será feita nos Estados e Territórios pelos Governadores dessas circunscrições.
§ 4º As delegacias das juntas serão dirigidas por Delegados, nomeados nos Estados e Territórios pelos Governadores dessas circunscrições e, na falta do Delegado, por um Vice-Delegado, escolhidos ambos dentre os vogais.
Art. 35. Na zona da sua jurisdição tem a Delegacia, em tudo o que couber, a competência atribuída à Junta Comercial, cujo Plenário pode reexaminar ou reformar os atos ou decisões das Delegacias, em processamento idêntico ao adotado em relação às Turmas, segundo o disposto nos artigos 24 e 25.

Art. 49. Incumbe ao oficial-maior:

[...]

§ 14. **Dar á parte interessada** certidão do archivamento de estatutos com identico numero. (Grifo nosso)

O disciplinamento desta prerrogativa é deveras importantes, por deixar consignado uma das principais funções exercidas pelas Juntas Comerciais, a de servir de arquivo para a coletividade, possibilitando a consulta da situação de cada sociedade empresária registrada. Ou seja, qualquer pessoa que desejar saber a regularidade da atividade desenvolvida por um empreendimento empresarial sabe a que órgão recorrer. Diante desta constatação pode-se afirmar que as Juntas Comerciais buscam dar publicidade aos atos societários.

A Lei nº 4.726/65 repetiu duas atribuições das Juntas Comercias, anteriormente já previstas no Decreto nº 596/1890, quais sejam: julgar os leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, avaliadores comerciais, corretores de mercadorias e administradores de armazéns gerais antes as transgressões praticadas por estes agentes no exercício dessas atribuições legais; e de promover o assentamento dos usos e práticas mercantis.

Anteriormente, havia a previsão de se recorrer ao Governador dos atos particados nas Juntas Comerciais. Tal dispositivo não foi reproduzido pela lei sob exame, sendo apenas prevista a possibilidade de se recorrer ao Ministro da Indústria e do Comércio.

Como já foi dito anteriormente, a Lei nº 6.939/1981, criou o regime sumário de registro e arquivamento no Registro de Comércio. Por meio desta medida, todos os atos levados ao Registro de Comércio que antes eram examinados unicamente pelas Turmas, em regime de decisão colegiada⁵⁰, que eram compostas por vogais⁵¹,

⁵⁰ Art. 21. Na sessão inaugural ao Plenário das Juntas Comerciais serão distribuídos os vogais por turmas de três membros, cada uma, com exclusão do Presidente e do Vice-Presidente.

⁵¹ Art. 14. Os Vogais e Suplentes serão nomeados, no Distrito Federal, pelo Presidente da República e nos Estados e Territórios, pelos governos dessas circunscrições, dentre brasileiros que satisfaçam as seguintes condições:

I - Tenham a idade mínima de 26 (vinte e seis) anos;

II - Estejam no gozo dos direitos civis e políticos;

III - Estejam quites com o serviço militar e o serviço eleitoral;

IV - Não estejam sendo processados ou tenham sido definitivamente condenados pela prática de crime cuja pena vede, ainda que temporariamente, o acesso a funções ou cargos públicos, ou por crime de prevaricação, falência culposa ou fraudulenta, peita ou suborno, concussão, peculato, contra a propriedade, a economia popular ou a fé pública; e

V - Sejam, ou tenham sido, por mais de cinco anos, comerciantes, industriais, banqueiros ou transportadores, valendo como prova, para esse fim, certidão de arquivamento ou registro de declaração de firma mercantil individual do interessado ou do arquivamento de ato constitutivo de

passaram a ter sua competência dividida com o regime de decisão singular.⁵² O art. 1º deste diploma definiu quais eram os atos que estavam sujeitos a este regime.⁵³ Já o legislador, ao elaborar o art. 2º, fez questão de deixar consignado quais eram os atos que continuavam sob a competência do regime de decisão colegiada.⁵⁴

sociedade comercial de que participem ou tenham participado durante aquêle prazo, como sócios, diretores ou gerentes.

Art. 15. A metade do número de vogais e suplentes será designada mediante indicação de nomes, em listas tríplices e por maioria de votos, pelas entidades patronais de graus superior e pelas Associações Comerciais, com sede na jurisdição da Junta, em partes iguais.

§ 1º. No caso de não haver entidade sindical, nas condições previstas no presente artigo, caberá a indicação aos sindicatos representativos das respectivas categorias econômicas.

§ 2º As listas referidas neste artigo devem ser remetidas até 60 (sessenta) dias antes do término do mandato dos membros da Junta em exercício. Se não o forem em tal prazo, ficarão automaticamente revigoradas as últimas listas apresentadas.

Art. 16. A outra metade do número de vogais e suplentes será escolhida da seguinte forma:

I - Um vogal e respectivo suplente representando a União Federal, por indicação do Ministério da Indústria e do Comércio.

II - Três vogais, e respectivos suplentes, representando, respectivamente, a classe dos advogados, a dos economistas e a dos técnicos em contabilidade, todos mediante indicação do Conselho Seccional ou Regional do órgão corporativo destas categorias profissionais.

III - Os restantes vogais e suplentes serão da livre escolha da autoridade competente para nomeação dos mesmos, observado o disposto no art. 14, ficando a cargo da referida autoridade a designação em comissão do Presidente e Vice-Presidente da Junta Comercial.

Parágrafo único. Os vogais e suplentes de que tratam os nºs I e II dêste artigo, ficam dispensados da prova do requisito previsto no nº V do art. 14, mas exigir-se-á a prova de mais de 5 (cinco) anos de efetivo exercício da profissão em relação aos vogais e suplentes de que trata o nº II.

⁵² O Decreto nº 86.764/1981, que regulamentou a Lei nº 6.939/1981, dispôs: Art. 1º. Os pedidos de registro ou arquivamento sumário no Registro do Comércio, de que trata a Lei nº 6.939, de 09/09/81, serão objeto de decisão singular proferida pelo Presidente da Junta Comercial, por um vogal ou ainda por servidor que possua comprovados conhecimentos de direito comercial e de registro do comércio.

Parágrafo único - Os vogais e servidores habilitados a proferir decisões singulares serão designados pelo Presidente da Junta Comercial, devendo o de designação ser aprovado pelo Plenário da Junta.

⁵³ Art. 1º - É instituído o regime sumário de registro e arquivamento no Registro do Comércio, que será aplicado:

I - a todos os atos sujeitos a registro ou arquivamento relativos a firmas individuais e sociedades mercantis que preencham, cumulativamente, os seguintes requisitos:

- a) sejam constituídas sob a forma de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita ou sociedade de capital e indústria;
- b) tenham como sócios apenas pessoas físicas residentes no País;

II - aos atos, contratos e estatutos de sociedades mercantis, sujeitos a registro ou arquivamento no Registro do Comércio, inclusive os mencionados no art. 2º, cuja validade dependa, por força da lei, da prévia aprovação por órgãos governamentais;

III - aos demais atos societários não incluídos entre aqueles cujo registro ou arquivamento dependa de decisão colegiada, nos termos do art. 2º.

Parágrafo único - A sociedade que, a qualquer tempo, deixar de preencher os requisitos do item I passará a ficar sujeita ao regime ordinário de registro e arquivamento no Registro do Comércio.

⁵⁴ Art. 2º - Continuam sujeitos ao regime de decisão colegiada pelas Juntas Comerciais, na forma de legislação própria:

I - o registro ou arquivamento:

- a) dos atos de constituição de sociedades anônimas, bem como das atas de assembléias gerais e demais atos, relativos a essas sociedades, sujeitos ao registro ou arquivamento no Registro do Comércio;
- b) dos atos concernentes à constituição das sociedades mútuas, às alterações dos seus estatutos e à sua dissolução;
- c) dos atos referentes à transformação, incorporação, fusão e cisão de sociedades mercantis;
- d) dos atos extrajudiciais ou de decisões judiciais de liquidação de sociedades mercantis;

Este diploma normativo foi o primeiro a tratar explicitamente do controle da legalidade dos atos submetidos a registro, através do seu capítulo II⁵⁵, prevendo a possibilidade de impugnação do ato registrado ou arquivado, dentro dos 10 (dez) dias úteis subsequentes ao deferimento, em qualquer das hipóteses previstas no art. 6º, por terceiros ou pela Procuradoria da Junta Comercial. O art. 6º da comentada lei estabelecia um rol taxativo⁵⁶ dos casos onde se poderia perpetrar a impugnação do

e) dos atos de constituição de consórcios, conforme o previsto no art. 279 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976;

f) dos atos mencionados no item I do art. 1º, quando não preenchidos os requisitos nele estabelecidos;

II - o julgamento das impugnações e recursos previstos no Capítulo II desta Lei e na legislação referente ao Registro do Comércio.

⁵⁵ CAPÍTULO II - DO CONTROLE DA LEGALIDADE DOS ATOS SUBMETIDOS A REGISTRO OU ARQUIVAMENTO SUMÁRIO

Art. 5º - O ato registrado ou arquivado, consoante o disposto no art. 3º, poderá ser impugnado, dentro dos 10 (dez) dias úteis subsequentes ao deferimento, em qualquer das hipóteses previstas no art. 6º, por terceiros ou pela Procuradoria da Junta Comercial.

§ 1º - Impugnado o registro ou arquivamento, será aberto prazo de 10 (dez) dias para que o interessado apresente contra-razões.

§ 2º - O pedido de impugnação será julgado pelo plenário da Junta Comercial.

§ 3º - Da decisão do plenário caberá recurso, sem efeito suspensivo, no prazo de 15 (quinze) dias, ao Ministro da Indústria e do Comércio, obedecido o disposto no art. 53 da Lei nº 4.726, de 13 de julho de 1965.

§ 4º - Não caberá impugnação pela Procuradoria da Junta Comercial na hipótese de inobservância do prazo previsto no art. 4º.

§ 5º - A firma individual ou sociedade mercantil, cujo ato submetido a registro ou arquivamento tenha sido definitivamente impugnado, providenciará, no prazo de 30 (trinta) dias, a sua retificação se o vício for sanável, sob pena de, não o fazendo, ser declarado o cancelamento do registro ou arquivamento, sem prejuízo de outras sanções cabíveis.

§ 6º - Os prazos previstos neste artigo serão contados a partir da data da publicação no Diário Oficial ou do recebimento, pelo interessado, da comunicação oficial, a qual poderá ser feita por via postal, com aviso de recepção.

§ 7º - Competirá ao Presidente da Junta Comercial declarar o cancelamento, que produzirá efeitos após sua publicação no Diário Oficial.

§ 8º - As Juntas Comerciais comunicarão o cancelamento por via postal, com aviso de recepção, além da publicação no Diário Oficial.

⁵⁶ Art. 6º - O cancelamento do registro ou arquivamento somente poderá ser declarado:

I - na alteração contratual, se o instrumento não estiver assinado por todos os sócios, salvo:

a) quando o contrato ou estatuto permitir a deliberação de sócios que representem a maioria do capital social;

b) no caso de exclusão de sócio do cargo de gerente, por deliberação da maioria do capital social;

c) nas demais hipóteses de exclusão de sócio previstas em lei.

II - se do contrato de sociedade em comandita não constar a assinatura dos comanditários, podendo, se assim requerido, ser omitidos os nomes destes na publicação e nas certidões respectivas;

III - se o contrato contiver matéria contrária à lei, aos bons costumes e à ordem pública;

IV - se do contrato não constarem:

a) o tipo de sociedade adotado;

b) a declaração precisa do objeto social;

c) o capital da sociedade, a forma e o prazo de sua integralização, o quinhão de cada sócio, bem como a responsabilidade dos sócios;

d) a qualificação de cada sócio e dos administradores, com a declaração de seu nome civil, nacionalidade, estado civil, número oficial de identidade e órgão expedidor, domicílio e residência com endereço completo, observado o disposto no § 1º;

e) o nome comercial, o Município da sede e o foro;

ato registrado ou arquivado, nos moldes previstos no já mencionado art. 5º. O legislador percebeu a importância de se criar mecanismos de autocontrole dos atos registrares praticados no âmbito das Juntas Comerciais. Afinal, o art. 22 da Lei nº 4.726/65, tratava apenas da possibilidade de reexame ou reforma dos atos ou decisões das Turmas e das Delegacias da Junta, ou seja, atos que ainda estavam sendo examinados e discutidos. Por sua vez, o art. 5º vislumbra a possibilidade de revisão dos atos registrados e arquivados que possuem algum tipo de vício.

O Decreto nº 86.764/81, que regulamentou a lei em comento além de prever as pessoas que estavam habilitadas para proferir decisão singular, ainda previu a possibilidade de recurso ao Plenário da Junta Comercial.⁵⁷

Hodiernamente, ainda vige o regime sumário de registro e arquivamento dos atos societários, conforme nos aponta o art. 42, da Lei nº 8.934/94⁵⁸. Portanto, o exame dos documentos levados a registro pode ser feito pelo regime de decisão colegiada, se for um dos casos previstos no inciso I, do art. 41⁵⁹ da citada lei, ou

f) o prazo de duração da sociedade e a data de encerramento do seu exercício social, quando não coincidente com o ano civil;

V - se for verificada a existência de firma individual ou sociedade com nome comercial idêntico ou semelhante;

VI - se não houver sido obtida prévia aprovação do contrato ou de sua alteração pelo Governo, nos casos em que essa aprovação seja exigida em lei;

VII - nos casos de incapacidade, impedimento ou ilegitimidade de sócio ou administrador;

VIII - na hipótese do não cumprimento de solenidade, prescrita em lei, essencial à validade do ato;

IX - se, na baixa de firma individual e na extinção ou redução do capital de sociedade comercial, existir débito com a Fazenda Pública Federal, Estadual ou Municipal;

X - se não houver sido cumprida qualquer das exigências previstas no art. 3º;

XI - nos casos de falsidade documental ou ideológica.

§ 1º - A qualificação completa dos sócios e administradores, referida no item IV, alínea d, deste artigo, será dispensada nas alterações contratuais, com relação às pessoas já identificadas e qualificadas em ato da mesma sociedade previamente registrado ou arquivado no Registro do Comércio.

§ 2º - O cancelamento poderá ser ilidido, na hipótese prevista no item IX, mediante prova de que foi prestada caução ou garantia que baste para a satisfação integral do débito e seus acessórios.

§ 3º - Na hipótese de cancelamento prevista no item XI, os responsáveis, definitivamente condenados na forma da lei penal, ficarão impedidos de comerciar ou de participar da administração de qualquer sociedade mercantil.

⁵⁷ Art. 4º. Do indeferimento do registro ou arquivamento ou da imposição de exigência caberá recurso para o Plenário da Junta Comercial, na forma e nos prazos previstos nos §§ 1º, 2º, 3º, 6º e 8º do art. 5º da Lei nº 6.939, de 1981.

⁵⁸ Art. 42. Os atos próprios do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, não previstos no artigo anterior, serão objeto de **decisão singular** proferida pelo presidente da junta comercial, por vogal ou servidor que possua comprovados conhecimentos de Direito Comercial e de Registro de Empresas Mercantis. (Grifo nosso)

⁵⁹ Art. 41. Estão sujeitos ao regime de **decisão colegiada** pelas juntas comerciais, na forma desta lei: I - o arquivamento:

a) dos atos de constituição de sociedades anônimas, bem como das atas de assembleias gerais e demais atos, relativos a essas sociedades, sujeitos ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

b) dos atos referentes à transformação, incorporação, fusão e cisão de empresas mercantis;

pelo regime de decisão singular para os atos capitulados no artigo já mencionado. Perpetrando-se uma análise comparativa entre os arts. 41 e 42 da referida lei, percebe-se que o legislador utilizou o critério de exclusão para determinar a competência do rito singular. Sendo assim, pode-se afirmar que compete ao regime de decisão singular a análise dos seguintes atos constitutivos:

- I - Empresário Individual (EI);
- II - Sociedade Limitada (LTDA);
- III - Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI);
- IV - Cooperativa⁶⁰;
- V - Microempreendedor Individual (MEI)⁶¹;
- VI - Sociedade em Nome Coletivo⁶²;
- VII - Sociedade em Comandita Simples⁶³.

Vale salientar que embora o art. 41 do comentado diploma legal seja silente, cumpre ao regime de decisão colegiada a análise dos atos concernentes às sociedades em comandita por ações, em razão da natureza híbrida deste tipo societário, por possuir aspectos de comandita e sociedade anônima.⁶⁴

Em 1994, é promulgada uma nova lei de Registro de Comércio, a Lei nº 8.934, que preleciona uma nova nomenclatura para o Registro de Comércio,

c) dos atos de constituição e alterações de consórcio e de grupo de sociedades, conforme previsto na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976;

II - o julgamento do recurso previsto nesta lei. (Grifo nosso)

⁶⁰ Por não ser o escopo deste trabalho engendrar para a discussão doutrinária sobre o órgão competente para o registro da cooperativa, se compete ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas (RCPJ) ou a Junta Comercial, por mera aplicação do princípio da especialidade, filia-se a corrente teórica que defende a aplicação do art. 18, da Lei nº 5.764/1971, visto que não é interferência estatal sobre o seu funcionamento.

⁶¹ O MEI nascia virtualmente, mas suas alterações até novembro de 2012 ficavam a cargo das Juntas Comerciais, pois o portal do empreendedor não tinha suporte tecnológico para realizar as alterações. Hoje, tanto a inscrição como as alterações e sua eventual extinção são realizadas unicamente através do portal do empreendedor que gera automaticamente o Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE). Entretanto, se um MEI deseja apenas se desenquadrar do tratamento tributário diferenciado, ele deve levar um requerimento de empresário a registro na Junta Comercial, e o exame das formalidades legais fica a cargo do regime de decisão singular. O mesmo raciocínio aplica-se para um MEI que deseja se transformar em LTDA ou EIRELI, em razão da aplicação, *mutatis mutandi*, da Instrução Normativa nº 10/2013, do Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI), que no anexo I trata da transformação do empresário individual em LTDA ou EIRELI e vice-versa.

⁶² Trata-se de um tipo societário muito raro no âmbito das Juntas Comerciais, pode-se dizer que está quase em desuso. Na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, por exemplo, não foi localizada a inscrição de nenhuma sociedade deste tipo.

⁶³ Trata-se de um tipo societário muito raro no âmbito das Juntas Comerciais, pode-se dizer que está quase em desuso. Na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, por exemplo, só há duas inscritas e elas encontram-se inativas.

⁶⁴ A Lei nº 4.726/65 em seu art. 37, inciso II, número 3, ao disciplinar o que compreendia o Registro do Comércio, falava claramente sobre a sociedade em comandita por ações.

passando a denominá-lo de Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins. As principais modificações trazidas por este novo diploma legal em face da Lei nº 4.726/65 são:

- a) houve a extinção da Divisão Jurídica do Registro do Comércio (DJRC);
- b) as Delegacias foram retiradas da estrutura básica dos órgãos que compõem as Juntas Comerciais⁶⁵. Neste ponto o legislador decidiu que as Juntas Comerciais poderiam desconcentrar os seus serviços por meio de convênios com outros órgãos, mas tal fato passou a ser uma faculdade inerente a cada Junta Comercial, ou seja, poderiam decidir sobre a constituição ou não de uma Delegacia⁶⁶. O DREI editou a Instrução Normativa nº 4/2013 que dispõe sobre a desconcentração dos serviços de Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;
- c) o número de vogais foi delimitado genericamente, ou seja, independe de onde esteja localizada a Junta Comercial⁶⁷;
- d) foi abolida a prerrogativa conferida aos vogais de terem o mesmo tratamento dispensado aos membros do Tribunal do Júri;
- e) esta lei trouxe para dentro do seu arcabouço normativo o regime de decisão singular;

⁶⁵ Art. 9º A estrutura básica das juntas comerciais será integrada pelos seguintes órgãos:

I - a Presidência, como órgão diretivo e representativo;

II - o Plenário, como órgão deliberativo superior;

III - as Turmas, como órgãos deliberativos inferiores;

IV - a Secretaria-Geral, como órgão administrativo;

V - a Procuradoria, como órgão de fiscalização e de consulta jurídica.

§ 1º As juntas comerciais poderão ter uma assessoria técnica, com a competência de preparar e relatar os documentos a serem submetidos à sua deliberação, cujos membros deverão ser bacharéis em Direito, Economistas, Contadores ou Administradores.

§ 2º As juntas comerciais, por seu plenário, poderão resolver pela criação de delegacias, órgãos locais do registro do comércio, nos termos da legislação estadual respectiva.

⁶⁶ Art. 7º As juntas comerciais poderão desconcentrar os seus serviços, mediante convênios com órgãos públicos e entidades privadas sem fins lucrativos, preservada a competência das atuais delegacias.

⁶⁷ Art. 10. O Plenário, composto de Vogais e respectivos suplentes, será constituído pelo mínimo de onze e no máximo de vinte e três Vogais.

f) houve uma reestruturação do processo revisional das decisões proferidas no âmbito das Juntas Comerciais, a fim de consignar num único artigo quais eram os recursos administrativos cabíveis naquele órgão⁶⁸.

g) a presente lei, assim como o seu decreto foram silentes quanto à fiscalização das atividades dos leiloeiros, tradutores públicos, intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns gerais, limitou-se a afirmar que compete ao Registro Público de Empresas Mercantis a matrícula e o cancelamento dessas atividades, art. 32, I. Outrora, os diplomas normativos dispunham explicitamente que era atribuição do Registro de Comércio a fiscalização desses agentes auxiliares do comércio⁶⁹.

⁶⁸ A possibilidade de Recurso ao Ministro de Estado já existia desde o Decreto nº 596/1890; o Pedido de Reconsideração veio no bojo da Lei nº 4.726/65; e o Recurso ao Plenário foi disciplinado pela primeira vez, através do Decreto nº 86.764/81.

⁶⁹ O Decreto nº 596/1890, em seu art. 35, assim dispunha:

Art. 35. Em casos de procedimento official, denuncia ou queixa, para imposição das penas de multa, suspensão ou destituição que incumbe as Juntas applicar aos corretores, agentes de leilões, interpretes e avaliadores commerciaes e para cassação de matricula (art. 12, §§ 13 a 16, e decretos de 1851 sob ns. 806, 858 e 863), os termos do processo são estes:

I. Autoação da peça inicial do processo e documentos que a acompanham, pelo official-maior da secretaria da Junta; e, si o procedimento for ex-officio, continuação dos autos com vista por tres dias ao secretario para reduzir a artigos a materia da accusação.

II. Despacho da Junta, ordenando á parte accusada que no termo de cinco dias improrogaveis responda aos artigos, denuncia ou queixa de que lhe enviará cópia o official-maior com a intimação do despacho.

III. Julgamento na primeira sessão da Junta, segundo a prova constante dos autos, si o accusado não responder dentro dos cinco dias contados da intimação; ou

IV. Si o processo for ex-officio, e o accusado responder dentro dos cinco dias, assignação do termo de dez dias improrogaveis para a prova, caso seja requerido; findo o qual, com prova ou sem ella, serão os autos continuados com vista por cinco dias ao accusado para allegar, e em ultimo logar ao secretario da Junta para officiar o que lhes parecer, seguindo-se o julgamento no dia designado pelo presidente.

V. E no caso de denuncia ou queixa, assignação de igual termo improrogavel para a contestação da resposta do accusado, seguindo-se uma só dilação probatoria de dez dias, quando requerida, e os termos de cinco dias tambem improrogaveis para as allegações finaes de cada uma das partes; findos os quaes, officiará o secretario da Junta, e terá logar o julgamento.

Já a Lei nº 4.726/65 disciplinava que:

Art. 52. Compete às Juntas Comerciais, "ex officio", por denúncia das suas Procuradorias ou queixa da parte interessada, instaurar processo administrativo de responsabilidade contra os leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, avaliadores comerciais, corretores de mercadorias e administradores de armazéns gerais, por motivo de transgressões, que hajam praticado, à legislação vigente, applicando aos mesmos as penalidades nesta previstas.

§ 1º Recebida pela Presidência da Junta a peça inicial da accusação, com os documentos que a instruírem, será feita a respectiva atuação pelo funcionario designado para servir como escrivão do processo.

§ 2º Conclusos os autos à Presidência, serão por esta designados o relator e revisor do feito e, em seguida, determinada a intimação de acusado para os termos processuais até final, obrigando-se-lhe vista para a defesa prévia, pelo prazo de 10 (dez) dias.

§ 3º Se o acusado estiver em lugar ignorado a intimação será feita por meio de editais, durante o prazo de 60 (sessenta) dias.

Assim, pelo princípio da legalidade, as Juntas Comerciais deixaram de fiscalizá-los, ou seja, de aplicar as sanções previstas nos seus diplomas respectivos⁷⁰. Apenas passaram a realizar a matrícula e o seu cancelamento. No entanto, ante a manifestação do Superior Tribunal de Justiça, em 2008, num Recurso Especial⁷¹, restou pacificado o entendimento de que era atribuição das Juntas Comerciais fiscalizarem os leiloeiros públicos. Nesse contexto, as Juntas Comerciais retomaram a fiscalização de todos os agentes auxiliares do comércio;

h) promoveu-se a inserção da sanção de inatividade para os empresários individuais e as sociedades empresárias que não procedesse qualquer arquivamento pelo decurso de 10 (dez) anos consecutivos⁷².

Diante de uma análise comparativa entre as duas normas, o que se percebe é que a Lei nº 8.934/94 pouco inovou, repetindo em diversos pontos o que já se encontrava disciplinado pela lei que a antecedeu.

Decorridos dois anos, contrariando o preceituado no art. 67, que previa a edição do regulamento no prazo de 90 (noventa) dias, finalmente é promulgado o Decreto nº 1.800/1996, que regulamenta a lei em comento.

§ 4º Cumpridos as formalidades prescritas nos parágrafos anteriores, terão o acusado e a Procuradoria 3 (três) dias, cada um, para requerer diligências, marcando-se, então, prazo razoável para as mesmas, que poderá ser prorrogado, quando apresentados motivos relevantes.

§ 5º No caso de não terem sido requeridas diligência ou uma vez encerrada a fase das mesmas, dar-se-á vista dos autos para alegações finais, sucessivamente, ao acusado e à Procuradoria, pelo período de 10 (dez) dias para cada um.

§ 6º Consecutivamente, irá o processo ao relator e ao revisor e será incluído em pauta para julgamento pelo Plenário, na primeira sessão que se realizar.

§ 7º Prolatada a decisão, dela será o acusado intimado por ofício ou mediante edital, no caso do § 3º deste artigo.

§ 8º Poderá o acusado ou a Procuradoria recorrer da decisão final do processo para o Ministério da Indústria e do Comércio, nos termos do artigo seguinte.

⁷⁰ O Decreto nº 21.981/32 normatiza a atividade de leiloeiro. Já o Decreto nº 13.609/43 regulamenta o exercício da função de tradutor. E por derradeiro, o Decreto nº 1.102/1903 disciplina a atividade dos armazéns gerais.

⁷¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 840.535-DF (2006/00085934-5). Ministro Relator Luiz Fux. Data do julgamento: 15.04.2008.

⁷² Art. 60. A firma individual ou a sociedade que não proceder a qualquer arquivamento no período de dez anos consecutivos deverá comunicar à junta comercial que deseja manter-se em funcionamento.

§ 1º Na ausência dessa comunicação, a empresa mercantil será considerada inativa, promovendo a junta comercial o cancelamento do registro, com a perda automática da proteção ao nome empresarial.

§ 2º A empresa mercantil deverá ser notificada previamente pela junta comercial, mediante comunicação direta ou por edital, para os fins deste artigo.

§ 3º A junta comercial fará comunicação do cancelamento às autoridades arrecadoras, no prazo de até dez dias.

§ 4º A reativação da empresa obedecerá aos mesmos procedimentos requeridos para sua constituição.

Em 2002, a primeira parte do Código Comercial de 1850 é revogada pela Lei nº 10.406/2002, que institui o denominado Código Civil. Por meio deste novo diploma, o Direito Comercial sofre uma profunda mudança. Os art. 1.150 a 1.154 do Código Civil disciplinam o registro das sociedades, tais artigos serão abordados mais detidamente ao longo da pesquisa.

O DNRC, em 2013, é extinto implicitamente pelo Decreto nº 8.001/2013, que cria o Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI), vinculado à Secretaria da Micro e Pequena Empresa, e não mais ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria, do Comércio Exterior⁷³. Tal Secretaria tem *status* de Ministério.

A forma como o DNRC foi extinto representou a incidência de uma verdadeira anomalia jurídica. Afinal, como um decreto pode simplesmente esvaziar um órgão que foi criado por lei federal? Este fato evidencia o desrespeito ao princípio da simetria das formas jurídicas, "pelo qual a forma de nascimento dos institutos jurídicos deve ser a mesma para a sua extinção"⁷⁴. Afinal, não se está diante de um decreto que promulga Convenção Internacional.

Diante desta aberração jurídica, há ainda a seguinte situação: o art. 44⁷⁵, III, da Lei nº 8.934/94, aponta a possibilidade de se recorrer como última instância administrativa para o Ministro de Estado da Indústria, do Comércio e do Turismo, entretanto, o Decreto nº 1.800/96, que regulamenta esta lei, em seu art. 64⁷⁶, III, prevê que cabe recurso ao Ministro de Estado Chefe da Secretaria da Micro e Pequena Empresa da Presidência da República, conforme redação dada pelo Decreto nº 8.060/13 que alterou o decreto em comento. Logo, há uma divergência de competência para o exame de tal recurso. Afinal, o correto era primeiramente alterar a Lei de Registro Público de Empresas Mercantis para, posteriormente,

⁷³ Atual nome do antigo Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo.

⁷⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.448.

⁷⁵ Art. 44. O processo revisional pertinente ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins dar-se-á mediante:

I - Pedido de Reconsideração;

II - Recurso ao Plenário;

III - Recurso ao Ministro de Estado da Indústria, do Comércio e do Turismo.

⁷⁶ Art. 64. O processo revisional pertinente ao Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins dar-se-á mediante:

I - Pedido de Reconsideração;

II - Recurso ao Plenário;

III - Recurso ao Ministro de Estado Chefe da Secretaria da Micro e Pequena Empresa da Presidência da República.

modificar o texto do Decreto nº 1.800/96. A fim de se corrigir estas inconsistências há que ser editada uma lei federal que extinga o DNRC e promova as alterações necessárias nos artigos da Lei nº 8.934/94.

O DREI recentemente editou novas instruções normativas; porém, foi perdida uma grande oportunidade de se corrigirem pontos contraditórios e diminuírem as lacunas existentes nas instruções normativas até então em vigor, editadas pelo DNRC.

Insta salientar que nunca foram editadas instruções normativas sobre as sociedades em nome coletivo e em comandita simples, que abordassem como devem ser redigidos os seus atos constitutivos, suas alterações contratuais e a dissolução. Há que se reconhecer como já sinalizado anteriormente, que se tratam de tipos societários quase em desuso, mas mesmo assim, a forma de constituição dessas sociedades continua prevista pelo Código Civil, e disso não se pode olvidar, logo há uma lacuna neste ponto.

É patente ao se analisar as novas instruções normativas editadas pelo DREI, que elas continuam sendo mal elaboradas e muitas das vezes, chegam a ser contraditórias, deixando os aplicadores destes dispositivos com mais dúvidas do que certezas. Andou mal o DREI ao reproduzir a anomalia jurídica já criada pelo DNRC⁷⁷ ao disciplinar, por meio de instrução normativa, que compete à decisão singular⁷⁸ a análise dos atos de transformação de empresário individual em limitada ou em EIRELI e vice-versa; e, a transformação de limitada em EIRELI ou vice-versa, posto que o art. 41, inciso I, alínea b, da Lei nº 8.934/94, é muito claro ao especificar que compete à decisão colegiada o exame dos atos concernentes à transformação. Neste aspecto a instrução normativa, que apenas deveria tentar clarificar o disciplinado na lei, acabou alterando o texto legal, em flagrante ilegalidade.

Dentro deste contexto, pode-se ainda mencionar a impropriedade presente na Instrução Normativa nº 10, Anexo V, do DREI⁷⁹, que veda que uma pessoa jurídica seja titular de uma EIRELI. Afinal, o art. 980-A, do Código Civil que disciplina esta nova pessoa jurídica não criou tal exceção. Tal artigo somente preleciona que:

Art. 980-A. A empresa individual de responsabilidade limitada **será constituída por uma única pessoa** titular da totalidade do capital social,

⁷⁷ Instruções Normativas nº 117 e 118 do DNRC.

⁷⁸ Instrução Normativa nº 10 do DREI.

⁷⁹ **1.2.11 - IMPEDIMENTO PARA SER TITULAR**

Não pode ser titular de EIRELI a pessoa jurídica, bem assim a pessoa natural impedida por norma constitucional ou por lei especial.

devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. (Grifo nosso).

§ 1º O nome empresarial deverá ser formado pela inclusão da expressão "EIRELI" após a firma ou a denominação social da empresa individual de responsabilidade limitada.

§ 2º A pessoa natural que constituir empresa individual de responsabilidade limitada somente poderá figurar em uma única empresa dessa modalidade.

§ 3º A empresa individual de responsabilidade limitada também poderá resultar da concentração das quotas de outra modalidade societária num único sócio, independentemente das razões que motivaram tal concentração.

§ 4º (VETADO).

§ 5º Poderá ser atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada constituída para a prestação de serviços de qualquer natureza a remuneração decorrente da cessão de direitos patrimoniais de autor ou de imagem, nome, marca ou voz de que seja detentor o titular da pessoa jurídica, vinculados à atividade profissional.

§ 6º Aplicam-se à empresa individual de responsabilidade limitada, no que couber, as regras previstas para as sociedades limitadas.

Pela intelecção que se pode fazer diante do artigo em comento, o legislador não vedou que uma pessoa jurídica pudesse ser titular de uma EIRELI. O texto legal afirma que a EIRELI será constituída por uma única pessoa, mas não determinou que fosse pessoa natural, como constava no texto original do projeto de lei que teve esta parte retirada.

Em que pese, haja uma outra corrente doutrinária que defende que a EIRELI só pode ser constituída por pessoa natural ao fundamento de que quando o art. 980-A, em seu § 2º, do Código Civil se refere à "pessoa", está restringindo-se à pessoa física, encontrando respaldo no Enunciado 468 da V Jornada de Direito Civil⁸⁰. Esta não parece ser interpretação mais pertinente.

Entende-se que não é pertinente que uma IN estabeleça uma proibição que não há amparo legal, pois desta forma estará inovando o ordenamento jurídico, ao invés de apenas regulamentar o já previsto em lei. Sob este aspecto é latente que o DREI ao editar uma IN com este teor teve uma atitude precipitada e ilegal, pois criou uma exceção que não tem amparo legal.

Como o DREI, em maio de 2014, completou apenas um ano de existência, é muito prematuro tecer grandes considerações sobre a sua atuação. Há que se aguardar o desenrolar de mais acontecimentos para que se tenham subsídios para determinar se a substituição do DNRC pelo DREI realmente foi positiva para o

⁸⁰ Enunciado 468 da V Jornada de Direito Civil: "A empresa individual de responsabilidade limitada só poderá ser constituída por pessoa natural".

processo evolutivo do Registro Empresarial no Brasil, ou representou mais uma medida tomada pelo governo sem nenhum propósito prático.

A fim de fixar quais foram os principais fatos e diplomas que contribuíram para o desenvolvimento do Registro Empresarial no país, segue um resumo esquematizado dos principais acontecimentos e normas jurídicas.

QUADRO 2 – Evolução Histórica do Registro de Comércio no Brasil.	
Ano	Fatos históricos relevantes para o desenvolvimento do Registro de Comércio no Brasil
1808	Vinda da família real para o Brasil e criação da JUNTA REAL DO COMÉRCIO, AGRICULTURA, FÁBRICAS e NAVEGAÇÃO DO BRASIL.
1850	Edição do CÓDIGO COMERCIAL de 1850: extinção da JUNTA REAL DO COMÉRCIO, AGRICULTURA, FÁBRICAS E NAVEGAÇÃO e suas Mesas Arrecadoras nas Províncias e criados três TRIBUNAIS DO COMÉRCIO nas cidades do Rio de Janeiro, São Salvador e Recife.
1875	Extinção dos TRIBUNAIS DO COMÉRCIO e são criadas as JUNTAS DO COMÉRCIO.
1890	O governo provisório da República, encabeçado por MANOEL DEODORO DA FONSECA, edita o Decreto nº 916 de 24 de outubro de 1890, que cria o registro das firmas ou razões comerciais a cargo da Secretaria das Juntas Comerciais. A inscrição do comerciante é facultativa, é tida como direito do comerciante, mas é necessária para que exerça os direitos dispostos no Código Comercial de 1850.
1891	Constituição da República Federativa do Brasil – cria-se um sistema misto de competências, em que a União detém competência para legislar sobre registro de comércio e aos Estados compete a administração das Juntas Comerciais.
1961	Lei nº 4.048/1961 – cria dois órgãos centrais, o Departamento Nacional do Registro do Comércio para supervisionar, orientar e coordenar as Juntas Comerciais no plano técnico, e, no plano jurídico, a Divisão Jurídica do Registro de Comércio.
1965	Lei nº 4.726/1965 – regula os serviços de registro de comércio e atividades afins, que passa a ser obrigatório para todos os comerciantes, individuais ou em sociedade.
1994	O Presidente Itamar Franco edita a Lei nº 8.934 de 18 de novembro de 1994, introduzindo a denominação REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS, a ser exercido pelo SINREM (Sistema Nacional de Registro Mercantil).
1996	Fernando Henrique Cardoso edita o Decreto nº 1.800/1996, regulamentando a Lei nº 8.934/1994.
2002	Instituição do Código Civil (Lei nº 10.406/2002) com vigência a partir de janeiro de 2003.
2013	Publicação do Decreto nº 8.001/2013 que criou o DEPARTAMENTO DE REGISTRO EMPRESARIAL E INTEGRAÇÃO (DREI) em substituição ao DNRC.

Fonte: FLÁVIA NEVES NOU DE BRITO⁸¹

⁸¹ BRITO, Flávia Neves Nou de. Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007, p.43. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br >. Acesso em: 27 abr. 2012. Obs.: Foram realizadas alterações.

2 OS FUNDAMENTOS E A FUNÇÃO DO REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS (RPEM)

O presente capítulo tem por escopo traçar as diretrizes fundantes do Registro Público de Empresas Mercantis, delineando qual a natureza jurídica deste instituto à luz da premissa de funcionalização dos institutos jurídicos, ou seja, tendo como norte um olhar constitucional sobre o assunto.

Outro ponto deveras importante é perquirir qual a natureza jurídica das Juntas Comerciais e qual a sua função precípua no âmbito do Registro Empresarial, apontando, neste contexto, qual a sua competência.

Abordar-se-á sobre a hermenêutica jurídica das decisões proferidas dentro do Registro Público de Empresas Mercantis. Quais as técnicas interpretativas que podem e devem ser utilizadas no exame dos documentos submetidos a registro. Buscar-se-á precisar qual o campo de atuação dos agentes públicos (vogais e julgadores singulares) e quais os recursos cabíveis contra a decisão dos mesmos. Neste sentido, será feito um paralelo comparativo entre os procedimentos registraes adotados pelo Registro Civil de Pessoas Jurídicas e pela Junta Comercial; será abordado ainda como se encontra estruturado o Registro Empresarial em Portugal e França.

Por derradeiro, serão examinados os efeitos fáticos que o RPEM pode gerar perante os indivíduos envolvidos e terceiros.⁸² Dentro desta perspectiva, se fará uma análise comparativa entre os efeitos que o registro de uma sociedade empresária gera no Brasil com os efeitos que este mesmo registro pode gerar em Portugal e França. Neste ponto, também realizar-se-á o exame de como se processa o saneamento dos vícios que os atos submetidos a registro podem apresentar. Como a doutrina tem se posicionado ante a possibilidade das Juntas Comerciais perpetrarem o cancelamento dos documentos já arquivados.

⁸² No Brasil, um dos efeitos reflexos do registro é a instituição da proteção ao nome empresarial.

2.1 Funcionalização do Registro Público de Empresas Mercantis

O Direito contemporâneo tem trazido a lume uma forte e crescente preocupação de examinar os institutos jurídicos a partir de um viés constitucional, ou seja, à luz da Constituição da República, como norma de passagem obrigatória para a interpretação desses institutos.

Dentro desta perspectiva, ganha relevo tecer breves considerações sobre o que vem a ser a funcionalização de um instituto jurídico. E por não ser o desiderato desta pesquisa científica apenas se irá tangenciar o assunto, sem adentrar nos seus meandros.

Mas o que é funcionalização?

É estar em função de algo. No estudo do Direito, funcionalização significa que a análise que o jurista fará de cada instituto deverá partir, sem dúvida, da estrutura, que continua sendo importante, mas também levará em conta a função que o instituto exerce para o bem do ser humano, o papel que um princípio ou uma regra desempenha no interior de um sistema ou de uma estrutura. Cada instituto deverá ser estudado em função do ser humano, em função da sociedade etc.

Neste contexto é que se fala em função social, função econômica, função repressiva, função preventiva de uma norma ou de um instituto jurídico.⁸³

O Professor Luis Renato Ferreira da Silva salienta que,

[...] ao supor-se que um determinado instituto jurídico esteja funcionalizado, atribui-se a ele uma determinada finalidade a ser cumprida, restando estabelecido pela ordem jurídica que há uma relação de dependência entre o reconhecimento jurídico do instituto e o cumprimento da função.⁸⁴

É alvissareiro transcrever os ensinamentos de Francisco dos Santos Amaral Neto, sobre a questão da funcionalização dos institutos jurídicos.

A funcionalização dos institutos jurídicos significa, então, que o Direito, em particular e a sociedade, em geral, começaram a interessar-se pela eficácia das normas e dos institutos vigentes, não só no tocante ao controle ou disciplina social, mas também no que diz respeito à organização e direção da sociedade, através do exercício de funções distributivas, promocionais ou inovadoras, abandonando-se a costumeira função repressiva, principalmente na relação do Direito com a Economia.⁸⁵

⁸³ FIUZA, César. Direito Civil: curso completo. 11. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.117.

⁸⁴ FERREIRA SILVA, Luis Renato. A Função Social do Contrato no Novo Código Civil e sua Conexão com a Solidariedade Social. In: Ingo Sarlet. (Org.) O Novo Código Civil e a Constituição. V. I. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 134.

⁸⁵ AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A Autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica perspectivas estrutural e funcional. Revista da Informação Legislativa, v.26, nº 102, abr./jun. 1989, p. 228.

Neste ponto, a doutrina cunhada por Norberto Bobbio teve papel fundamental para mudança deste paradigma.

Essa função promocional, de influência Bobbiana, torna o legislador um criador de técnicas de encorajamento, estimulando a aproximação do exercício de institutos jurídicos aos valores socialmente relevantes, afastando o Direito da sua imagem tradicional como ordenamento protetivo-repressivo. Na lição de Norberto Bobbio, essa situação reflete a realidade das constituições pós-liberais, nos quais além da tutela da garantia, aparece também a da promoção.⁸⁶

Diante do exposto até pode-se concluir que a operacionalização deste pensamento representa uma guinada na forma de se encarar as normas jurídicas. Não é recente há o abandono da ótica jusprivatista de se interpretar o Direito; caminha-se para um Direito Social, mais condizente com a concepção de Estado Democrático de Direito. Portanto, "A funcionalização dos institutos jurídicos representa a abertura de um novo caminho para um ambiente ideológico e sistemático que realiza a concretização dos interesses sociais, mas sem desconsiderar ou eliminar o indivíduo".⁸⁷

O que fica clarividente diante de todo o esforço argumentativo já empreendido, é que as normas jurídicas passaram a ser interpretadas sob uma visão constitucionnal,

Assim, enquanto o positivismo jurídico do Estado liberal apregoava a noção de sistema fechado, o modelo do estado social reflete no Direito a necessidade de abertura do sistema, dotado de considerável permeabilidade capaz de fazê-lo sensível às mudanças sociais. A funcionalização dos conceitos jurídicos foi a única forma encontrada para permitir uma transição saudável e segura entre esses dois modelos tão díspares, sem o abandono de toda a construção jurídica resultante de séculos de esforços propulsores da evolução do pensamento jurídico.⁸⁸

Rompe-se com o pensamento dogmático de que o Direito é um sistema fechado em si, onde não há lacunas ou espaço para flexibilizações. Neste momento, há a percepção de que o Direito deve ser visto com um sistema aberto.

Criaram-se microsistemas legislativos, houve a redescoberta do papel dos princípios jurídicos, acompanhado de uma inevitável ampliação da liberdade

⁸⁶ BOBBIO, Norberto. *Da Estrutura à Função: Novos Estudos de Teoria do Direito*. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Revisão Técnica de Orlando Seixas Bechara e Renata Nagamine. São Paulo: Manole, 2007, p.25.

⁸⁷ XAVIER, José Tadeu Neves. *A Nova Dimensão dos Contratos no Caminho da Pós-Modernidade*. 2006. 338f. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006, p. 176. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13169/000598458.pdf?...1>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

⁸⁸ *Ibidem*, p. 178.

de atuação doutrinária e pretoriana, que assumiram uma nova forma de atuação no cenário da aplicação e criação do Direito. Essa nova realidade foi reconhecida como o marco de flexibilização do sistema jurídico, que, de fechado e hermético, ganha flexibilidade e passa a se integrar com as demais disciplinas sociais.[...].

E por via de consequência porque não falar em Direito Empresarial-Constitucional, afinal, encontram-se espalhados na Carta Magna alguns princípios constitucionais pertinentes do Direito Empresarial, como: a livre iniciativa; livre concorrência; liberdade de associação; função social da propriedade; tratamento favorecido para empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País, etc.

Portanto, mais que determinar a natureza jurídica do Registro Público de Empresas Mercantis torna-se imprescindível clarificar qual a função (finalidade) deste instituto para a sociedade. Neste contexto, indaga-se a função social do RPEM e se seria correto falar em princípio da função social do RPEM.

A identificação do exato sentido da expressão função social não é tarefa que possa ser desempenhada sem dificuldades. Trata-se de questão complexa que enseja a ponderação de diversos valores e o enfrentamento de distintos posicionamentos doutrinários e que, de longa data, vem acompanhando o pensamento jurídico, embora tenha vindo a se consolidar definitivamente no período que se seguiu ao final da primeira grande guerra mundial.⁸⁹

A ideia de função social de um instituto jurídico está umbilicalmente ligada ao ideal de Estado Social, que se preocupa com o bem-estar da sociedade, em oposição ao Estado Liberal, fruto do pensamento jusprivatista. Trata-se da prevalência do interesse público sobre o privado. Em que pese o assunto demandar análises mais profundas que não são comportadas por esta dissertação é imperioso trazer a discussão à baila.

Dentro deste mote parece que a grande função social do RPEM é propiciar a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado, ou seja, das sociedades empresárias e cooperativas, revestindo-as das formalidades legais necessárias. Neste diapasão, encontram-se inseridas por via reflexa as outras finalidades legais

⁸⁹ Ibidem, p. 172.

atribuídas ao RPEM, quais sejam: *garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia* aos atos jurídicos das sociedades empresárias.⁹⁰

Por *garantia*, entende-se que o registro oferece *garantia* à identidade do empresário individual, cooperativa, ou da sociedade empresária, informando sobre a sua firma social ou denominação, sucessão, a liquidação, a existência de filial, etc.⁹¹ Ou seja, oferece as informações necessárias para identificar o exercente da atividade empresarial. "A ação tutelar do registro público mercantil visa, pois, a garantia contra o perigo da homonímia e, principalmente, contra a concorrência desleal, que vem constituindo verdadeiro flagelo da atividade empresarial regular e honesta".⁹²

A publicidade seria a capacidade que qualquer pessoa, independentemente da comprovação do interesse, tem de ter acesso ao banco de dados existente nas Juntas Comerciais. No entanto, adverte Américo Luís Martins da Silva, que o registro não tem o condão de convalidar atos nulos, afinal, as Juntas Comerciais não devem assumir o papel de avaliadores da validade dos atos levados a registro. Vale ponderar que o registro é tido como correto e válido, até que seja declarada a sua nulidade.⁹³

Conforme prescreve Walter Ceneviva, "o registro cria presunção relativa de verdade"⁹⁴, em outras palavras, o registro não estabelece autenticidade absoluta ao fato ou negócio jurídico arquivado. Como ressalta Américo Luís, "o registro é um ato meramente material de expediente, que não dá validade ao ato registrável; ele só se presta a dar solenidade ao ato e autenticação ao instrumento do contrato".⁹⁵

A segurança refere-se, com base nos ensinamentos de Américo Luís Martins da Silva, à diminuição dos riscos. A partir da aferição das informações contidas nas

⁹⁰ Art. 1º O Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, subordinado às normas gerais prescritas nesta lei, será exercido em todo o território nacional, de forma sistêmica, por órgãos federais e estaduais, com as seguintes finalidades:

I - dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, submetidos a registro na forma desta lei;

⁹¹ DA SILVA, Américo Luís Martins. Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividades afins, registro da propriedade industrial. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 19.

⁹² Ibidem.

⁹³ Ibidem, p. 21.

⁹⁴ CENEVIVA, Walter. Lei dos Registros Públicos Comentada. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 4.

⁹⁵ DA SILVA, Américo Luís Martins. Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividades afins, registro da propriedade industrial. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 21.

Juntas Comerciais é possível se estabelecer uma segurança parcial para aqueles que irão contratar com os empresários ali inscritos.

No que tange à eficácia, Américo Luís Martins da Silva assevera que o registro garante a produção de efeitos jurídicos dos atos jurídicos assentados nas Juntas Comerciais. "Ou seja, o registro é capaz de dar efeitos jurídicos, com base na segurança dos assentos, na autenticidade dos documentos, negócios e declarações para ele transpostos".⁹⁶

Voltando-se à indagação feita linhas acima, parece ser possível e correto falar em Princípio da Função Social do Registro Público de Empresas Mercantis, partindo-se da premissa estampada no art. 5º, inciso XXXIII, da Constituição da República que assegura a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo.

Sendo assim, a função social do Registro Público de Empresas Mercantis se constitui no dever que as Juntas Comerciais tem de harmonizarem suas "funções administrativas registrárias"⁹⁷, conforme os ditames do interesse da sociedade, com observância dos limites impostos pela lei. Ou seja, garantirem a todos os interessados o acesso às informações ali contidas, afinal, o registro tem o condão de determinar a existência jurídica de uma sociedade empresária ou cooperativa.

Feitas essas considerações é imperioso que se analise como o ordenamento jurídico de Portugal e França vislumbram a questão da função do Registro Empresarial.

O art. 1º do Código de Registro Comercial português também delimita que a principal função do Registro de Comércio é dar publicidade dos atos societários praticados, como meio de alcançar a segurança no comércio jurídico.

O que é perceptível no âmbito do Código de Comércio francês é que além de se preocupar com as questões concernentes a publicidade e segurança jurídica dos atos societários, há um extremo cuidado com a saúde financeira das sociedade, ou seja, com a preservação da atividade empresarial, conforme a inteligência dos artigos L. 611-1 a L. 611-16⁹⁸, R.611-22 a R.611-46⁹⁹, Código de Comércio francês.

⁹⁶ Ibidem.

⁹⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 129.

⁹⁸ Estes artigos do Código Comercial francês encontram-se disciplinados no Livro VI intitulado: Da dificuldade das empresas, Título I: Da prevenção das dificuldades comerciais, Capítulo I: Na prevenção de dificuldades de negócio, o mandato e Procedimento de Conciliação ad hoc.

⁹⁹ Estes artigos do Código Comercial francês encontram-se capitulados na Seção Regulamentar do Livro VI intitulado: Da dificuldade das empresas, Título I: Da prevenção das dificuldades comerciais,

Neles há previsão da conciliação, que é um procedimento preventivo para as sociedades empresárias em dificuldades financeiras. A Conciliação permite que o gerente de negócios negocie suas dívidas, sob a égide de um conciliador nomeado pelo Presidente do Tribunal de Comércio. Este procedimento é confidencial. O grande objetivo do processo de conciliação é estabelecer um acordo entre a sociedade e os seus credores para permitir a superação das suas dificuldades, tendo em conta os interesses dos credores.

Adentrar-se-á, neste momento, no exame da natureza jurídica do Registro Público de Empresas Mercantis.

O Registro Público de Empresas Mercantis, como regra geral, tem *natureza declaratória*, mas pode vir a ter *natureza constitutiva*. Em se tratando do arquivamento de atos que promovam alguma alteração no contrato social surge, a *natureza reformatória* do registro. A fim de esmiuçar o esposado, pode-se afirmar que,

Tal registro tem por finalidade dar publicidade aos atos. Não se trata de condição de eficácia, mas apenas de publicidade dos atos, daí dizer que o registro tem natureza eminentemente declaratória e apenas excepcionalmente constitutiva. Todos os empresários são obrigados a se registrar, se não o fizerem serão empresários irregulares.¹⁰⁰

O registro, via de regra, tem natureza declaratória sob o viés da condição de empresário, pois se considera empresário quem exerce atividade econômica organizada de fato, portanto, ao se levar o ato constitutivo a registro, a Junta só reconhece uma situação que já existia. Agora, no que tange a condição de empresário individual rural¹⁰¹ e sociedade empresária rural¹⁰², o registro tem natureza constitutiva. Há que se salientar que as sociedades empresárias só adquirem personalidade jurídica com o registro, com fulcro nos arts. 45 e 985, do

Capítulo I: Na prevenção de dificuldades de negócio, o mandato ad hoc e de conciliação, na Secção 4: No processo de conciliação.

¹⁰⁰ TOMAZETTE, Marlon. Curso de Direito Empresarial: teoria geral e direito societário. v. 1. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 70.

¹⁰¹ 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.

¹⁰² 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.

Parágrafo único. Embora já constituída a sociedade segundo um daqueles tipos, o pedido de inscrição se subordinará, no que for aplicável, às normas que regem a transformação.

Código Civil. Logo, neste ponto, o registro é constitutivo, porém no quesito concernente à condição de empresário o registro tem meramente efeito declaratório.

Conclui-se, pois, que, para o exercente de atividade econômica rural, o registro na Junta Comercial tem **natureza constitutiva**, e não meramente declaratória, como de ordinário. Com efeito, o registro não é requisito para que alguém seja considerado empresário, mas apenas uma obrigação legal imposta aos praticantes de atividade econômica. Quanto ao exercente de atividade rural, essa regra é excepcionada, sendo o registro na Junta, pois, condição indispensável para sua caracterização como empresário e conseqüente submissão ao regime jurídico empresarial. Veja-se, a propósito, o que dispõe o Enunciado 202 do Conselho da Justiça Federal, aprovado na 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".

Por fim, ressalte-se que regra idêntica foi prevista para a sociedade que tem por objeto social a exploração de atividade econômica rural.¹⁰³

André Luiz Santa Cruz Ramos arremata o assunto asseverando que,

Saliente-se, porém, que o registro na Junta Comercial, embora seja uma formalidade legal imposta pela lei a todo e qualquer empresário individual ou sociedade empresária - com exceção daqueles que exercem atividade econômica rural (arts. 971 e 984) - não é requisito para a caracterização do empresário e sua conseqüente submissão ao regime jurídico empresarial. Quer se dizer com isso que, caso o empresário individual ou a sociedade empresária não se registrem na Junta Comercial antes do início de suas atividades, tal fato não implicará a sua exclusão do regime jurídico empresarial nem fará com que eles não sejam considerados, respectivamente, empresário individual e sociedade empresária. Afinal, conforme disposto no Enunciado 199 do CJF, aprovado na III Jornada de Direito Civil, "a inscrição do empresário ou sociedade empresária é requisito delimitador de sua regularidade, e não da sua caracterização". Sendo assim, se alguém começar a exercer profissionalmente atividade econômica organizada de produção ou circulação de bens ou serviços, mas não se registrar na Junta Comercial, será considerado empresário e se submeterá às regras do regime jurídico empresarial, embora esteja irregular, sofrendo, por isso algumas conseqüências (por exemplo, a impossibilidade de requerer recuperação judicial - art. 48 da Lei 11.101/2005). Nesse sentido é também o Enunciado 198 do CJF: "*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*".¹⁰⁴

Neste diapasão, propõe-se a conceituação e formulação da natureza reformatória do registro, quando se está diante do arquivamento de ato societário que promove uma alteração contratual, afinal, neste momento, não se vislumbra a

¹⁰³ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquematizado. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 55.

¹⁰⁴ Ibidem, p. 64

incidência das naturezas declaratória ou constitutiva, mas sim a manifestação de se modificar o já, anteriormente, declarado e constituído. Visto que, só depois de devidamente arquivada a alteração contratual pretendida é que esta irá produzir efeitos perante terceiros, conforme o art. 1.154, caput, do Código Civil.

Por todo o exposto, não pode prosperar a constatação feita pelo eminente doutrinador Fábio Ulhoa Coelho, de quem se ousa dissentir, quando afirma que, "mas a sociedade empresária sem registro deveria ser considerada já um sujeito de direito personalizado, tendo em vista o conceito de personalização, que é o de atribuição genérica de aptidão para os atos jurídicos".¹⁰⁵ O estampado nesta assertiva contraria o disposto nos arts. 45 e 985 ambos do Código Civil, que solidificam o entendimento de que a sociedade empresária só adquire personalidade jurídica com a inscrição de seu ato constitutivo na Junta Comercial.

Assim, a pessoa que deseja exercer uma atividade empresarial está compelida a promover o seu registro na Junta Comercial, trata-se de uma obrigação imposta ao empresário (empresário individual ou sociedade empresária), e não mera faculdade.

Sob este prisma, o legislador brasileiro e francês estabeleceram alguns cipoais para aqueles que não seguissem os ditames legais. Já o legislador português foi além, previu aplicação de multa para quem descumprisse essa imposição legal, conforme o art. 17º do Código do Registro Comercial. Esta obrigação legal encontra-se prevista no art. 967 do Código Civil, ao instituir que: "É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade".

Cumpre analisar que, diante da técnica de formulação da norma jurídica empregada pelo legislador brasileiro e pelo legislador português pode-se vislumbrar a dicotomia de tratamento para a incidência de uma mesma situação jurídica, qual seja, a não realização do registro da sociedade empresária.

Valendo-se dos ensinamentos de Norberto Bobbio,

Em poucas palavras, é possível distinguir, de modo útil, um ordenamento protetivo-repressivo de um promocional com a afirmação de que, ao primeiro, interessam, sobretudo, os comportamentos socialmente não desejados, sendo seu fim precípua impedir o máximo possível a sua prática; ao segundo, interessam, principalmente, os comportamentos socialmente

¹⁰⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 2. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 35.

desejáveis, sendo seu fim levar a realização destes até mesmo aos recalcitrantes.¹⁰⁶

Sob este aspecto é possível afirmar que a norma jurídica brasileira é de caráter promocional, eis que o legislador visou encorajar aquele que desejasse exercer uma atividade empresarial empreendesse o devido registro no órgão competente, afinal aquele que está regularmente inscrito no Registro Público de Empresas Mercantis goza de certos privilégios, como por exemplo, pode: a) requerer a recuperação judicial, conforme o art. 48 da Lei nº 11.101/05; b) participar de processos licitatórios, com fulcro no art. 28 da Lei nº 8.666/93; c) a responsabilidade dos sócios encontra-se limitada ao valor das cotas, se for uma sociedade limitada; d) Os livros e fichas dos empresários e sociedades provam contra as pessoas a que pertencem, e, em seu favor, quando, escriturados sem vício extrínseco ou intrínseco, forem confirmados por outros subsídios, de acordo com os arts. 226 e 1.190 do Código Civil; etc.

Como bem afirmou Fábio Ulhoa Coelho,

A principal sanção imposta à sociedade empresária que explora irregularmente sua atividade econômica, isto é, que funciona sem registro na Junta Comercial, é a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas obrigações da sociedade. [...] Além dessa sanção, a sociedade empresária irregular não tem legitimidade ativa para o pedido de falência de outro comerciante (LF, art. 97, § 1º) e não pode requerer a recuperação judicial (LF, art. 51, V).

A falta do registro na Junta Comercial importa, também, a aplicação de sanções de natureza fiscal e administrativa. Assim, o descumprimento da obrigação comercial acarretará a impossibilidade de inscrição da pessoa jurídica no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), e nos cadastros estaduais e municipais; também impossibilitará a matrícula do empresário no Instituto Nacional da Seguridade Social. Aliás são simultâneos o registro na Junta e a matrícula no INSS (Lei n. 8.212, art. 49, I).¹⁰⁷

Noutro giro, pode-se afirmar que a norma jurídica portuguesa tem caráter protetivo-repressivo, porque por meio do art. 17 do Código de Registro Comercial¹⁰⁸

¹⁰⁶ BOBBIO, Norberto. Da Estrutura à Função: Novos Estudos de Teoria do Direito. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Revisão Técnica de Orlando Seixas Bechara e Renata Nagamine. São Paulo: Manole, 2007, p.15.

¹⁰⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 137.

¹⁰⁸ **Artigo 17º - Incumprimento da obrigação de registar**

1 - Os titulares de estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada, as cooperativas e as sociedades com capital não superior a (euro) 5000 que não requeiram, dentro do prazo legal, o registo dos factos sujeitos a registo obrigatório são punidos com coima no mínimo de (euro) 100 e no máximo de (euro) 500.

2 - As sociedades com capital superior a (euro) 5000, os agrupamentos complementares de empresas, os agrupamentos europeus de interesse económico e as empresas públicas que não

há a previsão de coima (multa) para o descumprimento da obrigação de registrar. Ou seja,

Para atingir o próprio fim, um ordenamento repressivo efetua operações de três tipos e graus, uma vez que existem três modos típicos de impedir uma ação não desejada: torná-la *impossível*, torná-la *difícil* e torná-la *desvantajosa*. De modo simétrico, pode-se afirmar que um ordenamento promocional busca atingir o próprio fim pelas três operações contrárias, isto é, buscando tornar a ação desejada *necessária*, *fácil* e *vantajosa*.¹⁰⁹

Já o Código Comercial francês estabelece em seu art. L123-8, que

La personne assujettie à immatriculation qui n'a pas requis cette dernière à l'expiration d'un délai de quinze jours à compter du commencement de son activité, ne peut se prévaloir, jusqu'à immatriculation, de la qualité de commerçant tant à l'égard des tiers que des administrations publiques. Toutefois, elle ne peut invoquer son défaut d'inscription au registre pour se soustraire aux responsabilités et aux obligations inhérentes à cette qualité.¹¹⁰

Neste ponto, a lei francesa adotou o mesmo posicionamento que a lei brasileira normatizou no art. 973, do Código Civil, ao instituir uma norma de cunho promocional. Assim, a pessoa que não realizou o registro dentro do prazo legal, não pode querer se beneficiar da própria torpeza, ao declarar que já possui o referido registro para evitar responsabilidades e obrigações. Ou seja, o legislador francês se preocupou em demonstrar que o registro feito no tempo correto é uma atitude mais benéfica que o contrário.

2.1.1 Natureza Jurídica da Junta Comercial

Preliminarmente cumpre ponderar que quando as Juntas e Inspetorias Comerciais (as atuais Juntas Comerciais) foram criadas elas estavam atreladas à administração direta, pois faziam parte da estrutura centralizadora de poder inerente

cumpram igual obrigação são punidos com coima no mínimo de (euro) 150 e no máximo de (euro) 750.

¹⁰⁹ BOBBIO, Norberto. *Da Estrutura à Função: Novos Estudos de Teoria do Direito*. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Revisão Técnica de Orlando Seixas Bechara e Renata Nagamine. São Paulo: Manole, 2007, p.15.

¹¹⁰ Tradução livre: A pessoa sujeita a registro que não tenha requerido o último para o término de quinze dias a contar do início da sua atividade, não pode pretender o registro, a qualidade de ambos o comerciante em relação a terceiros e as administrações públicas. No entanto, não pode invocar a sua entrada padrão no registro para evitar responsabilidades e obrigações inerentes a essa capacidade.

a forma de governo monarquista. Ou seja, as Juntas e Inspetorias Comerciais eram órgãos que estavam açambarcados dentro do poder imperial brasileiro.

Somente em 1890, durante o período republicano é que houve a reorganização das Juntas Comerciais, na qual ficou estabelecido que as Juntas Comerciais seriam administradas pelos Estados. Houve, portanto, uma descentralização do poder, que foi mantida pela Constituição Republicana de 1891, como já foi mencionado.

Dentro desta perspectiva, as Juntas Comerciais passaram a estar subordinadas administrativamente aos Estados, competindo à União apenas a competência legislativa sobre o tema.

Neste mote, as Juntas Comerciais foram inseridas dentro da estrutura de cada Estado-Membro e durante muito tempo vigorou o pensamento de que elas apenas seriam meras repartições públicas desprovidas de qualquer personalidade jurídica, logo não poderiam ser encaradas como pessoas jurídicas de direito público e nem de direito privado. Neste ponto é alvissareira, para exemplificar o alegado, a afirmação feita por José Cretella Júnior, em 1983, num parecer de sua autoria intitulado "Natureza Jurídica da Junta Comercial":

As Juntas Comerciais são destituídas de **personalidade jurídica**, isto é, não se incluem entre as pessoas jurídicas públicas, nem entre as pessoas jurídicas privadas, o que não quer dizer que não tenham **capacidade processual** ou **postulacional**, que é a possibilidade de fazer parte de relação jurídica, como autor ou réu.

As Juntas Comerciais, não obstante a importância inegável de que se revestem, são "repartições", "aparelhos administrativos" ou "corporações", que o Estado cria, institui e mantém, em todo o território nacional, de maneira uniforme, mas interdependente, com sede na Capital em que se localizam e jurisdição na área da respectiva circunscrição.

Em suma, as Juntas Comerciais não se incluem entre as pessoas jurídicas, nem públicas, nem privadas.¹¹¹

Tal posicionamento, *mutatis mutandis*, foi repetido por Américo Luís Martins da Silva, ao ponderar que a

Junta Comercial constitui *uma entidade ou repartição pública estadual encarregada de executar o registro público das empresas mercantis e atividades afins*, ou seja, constitui um *órgão público, com estrutura de colegiado, mantido pelo governo estadual e incumbido de registrar as pessoas físicas e pessoas jurídicas que exercem atividade empresarial, conferindo-lhes a qualidade de empresários legalmente estabelecidos*.¹¹²

¹¹¹ CRETELLA JUNIOR, José. Natureza Jurídica da Junta Comercial. Revista dos Tribunais. São Paulo, v. 572, 1983, p. 34.

¹¹² DA SILVA, Américo Luís Martins. Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividades afins, registro da propriedade industrial. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 27.

Cumpra asseverar que os apontamentos feitos pelos autores não prosperam mais hodiernamente. O que se vislumbra é que 98% (noventa e oito por cento) das Juntas Comerciais existentes no Brasil foram transformadas em autarquias estaduais como se pode observar no quadro demonstrativo abaixo.

QUADRO 3 - Transformação das Juntas Comerciais em Autarquias	
Ano de Transformação	Juntas
1892	A Junta Comercial do Estado do Piauí (JUCEPI) é uma autarquia estadual criada pela Lei Estadual nº. 4.541, de 28 de dezembro de 1892 e vinculada à Secretaria do Desenvolvimento Econômico e Tecnológico.
1966	A Junta Comercial do Estado de Pernambuco (JUCEPE), é uma autarquia estadual criada pela Lei n.º 5.792, de 30 de abril de 1966.
1967	A Junta Comercial do Estado da Paraíba (JUCEP) é uma autarquia estadual criada através da Lei nº 3.461 de 12 de janeiro de 1967.
1967	A Junta Comercial do Estado do Espírito Santo (JUCEES), desde o advento da Lei n.º 2.297 de 19 de julho de 1967, transformou-se em autarquia estadual.
1968	Junta Comercial do Estado de Mato Grosso (JUCEMT), autarquia estadual criada pela Lei nº 2.858 de 9 de outubro de 1968.
1968	A Junta Comercial do Estado da Bahia (JUCEB) foi transformada em autarquia estadual pela Lei Delegada nº 1, de 16 de outubro de 1968.
1968	A Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Norte (JUCERN) foi transformada em autarquia com a Lei Estadual nº 3.715, de 10 de dezembro de 1968.
1970	Em 02 de setembro de 1970, pela Lei nº 5.512, foi autarquizada a Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (JUCEMG).
1971	A Junta Comercial do Estado de Goiás (JUCEG), foi transformada em autarquia estadual pela Lei nº 7.351, de 30 de junho de 1971.
1971	A Junta Comercial do Estado do Maranhão (JUCEMA), através da Lei nº 3.161, de 26 de julho de 1971, regulamentada pelo Decreto nº 46.520, de 27 de julho de 1971, foi transformada em autarquia estadual.
1973	Através da Lei nº 9.781 de 29 de novembro de 1973, a Junta Comercial (JUCEC) foi transformada em autarquia estadual.
1973	Através da Lei Estadual n.º 4.414 de 24 de outubro de 1972, regulamentada pelo Decreto n.º 8.358 de 23 de maio de 1973 a Junta Comercial do Estado do Pará (JUCEPA) passou a integrar a administração indireta como autarquia estadual.
1973	A Junta Comercial do Estado do Amazonas (JUCEA) foi transformada em autarquia estadual pela Lei nº 1.095 de 12 de novembro de 1973.
1978	A Junta Comercial do Paraná (JUCEPAR), transformou-se em autarquia pela Lei Estadual nº 7.039 de 19 de outubro de 1978.
1985	A Junta Comercial do Estado de Rondônia (JUCER), em decorrência da criação do Estado de Rondônia, em 22 de dezembro de 1981, foi transformada em

	autarquia pela Lei Estadual nº 74, de 3 de dezembro de 1985.
1987	A Junta Comercial do Estado de Santa Catarina (JUCESC) transformada em autarquia estadual pela Lei nº 7.165, de 23 de dezembro de 1987.
1988	A Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro (JUCERJA), transformada em autarquia estadual pela Lei nº 1.289, de 12 de abril de 1988.
1989	A Junta Comercial do Estado do Tocantins (JUCETINS) foi autarquizada pela Lei Estadual n.º 007 de 23 de janeiro de 1989.
1990	A Junta Comercial do Estado do Acre (JUCEAC) foi transformada em autarquia pela Lei Estadual nº 944 de 27 de junho de 1990.
1991	A Junta Comercial do Estado de Roraima (JUCERR) foi transformada em autarquia por força da Lei Estadual nº. 001 de 26 de Janeiro de 1991.
1991	A Junta Comercial do Estado do Amapá (JUCAP) em 1989 foi transformada em autarquia, através do Decreto nº 268, de 13 de dezembro de 1991.
2012	A Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), através da Lei Complementar nº 1.187, publicada em 29 de setembro de 2012 foi transformada em autarquia.
2013	A Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Sul (JUCERGS) foi transformada em autarquia estadual através da Lei nº 14.218 de 08 de abril de 2013.
Não é Autarquia	A Junta Comercial do Estado de Alagoas (JUCEAL) é uma unidade administrativa da Secretaria de Estado do Planejamento e do Desenvolvimento Econômico.
Não é Autarquia	A Junta Comercial do Distrito Federal (JCDF) não é uma autarquia e encontra-se vinculada à Secretaria da Micro e Pequena Empresa. ¹¹³

Criado por Paola Jacob

Diante desta constatação, é possível afirmar que a Junta Comercial possui a natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, da espécie autarquia, sendo, portanto, uma autarquia estadual, pelas razões já perquiridas anteriormente.

Algumas considerações são pertinentes que sejam feitas, ante a afirmação esposada. A Junta Comercial por ter a natureza jurídica de uma autarquia, integra a administração pública indireta do Estado. José dos Santos Carvalho Filho, esclarece que:

Administração Indireta do Estado é o conjunto de pessoas administrativas que, vinculadas à respectiva Administração Direta, têm o objetivo de desempenhar as atividades administrativas de forma descentralizada.¹¹⁴

¹¹³ Até o advento da extinção do DNRC, órgão integrante do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, a Junta Comercial do Distrito Federal estava subordinada administrativa e tecnicamente ao DNRC, com fulcro no art. 6º, parágrafo único da Lei nº 8.934/94. No entanto, desde a edição do Decreto nº 8.001/13 que criou o DREI em substituição ao DNRC, a JCDF passou a integrar a estrutura organizacional da Secretaria da Micro e Pequena Empresa, sendo um dos órgãos específicos singulares que compõem a Secretaria de Racionalização e Simplificação, conforme determina o art. 2º, inciso II, alínea a, do Decreto nº 8.001/13.

¹¹⁴ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p.435.

O art. 4º, inciso II, do Decreto-Lei nº 200/67, aponta quais são as pessoas jurídicas, também denominadas de entidades, que fazem parte da administração indireta.

Art. 4º A Administração Federal compreende:

I - A Administração Direta, que se constitui dos serviços integrados na estrutura administrativa da Presidência da República e dos Ministérios.

II- A Administração Indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria:

- a) Autarquias;
- b) Empresas Públicas;
- c) Sociedades de Economia Mista.
- d) fundações públicas.

Parágrafo único. As entidades compreendidas na Administração Indireta vinculam-se ao Ministério em cuja área de competência estiver enquadrada sua principal atividade.

Em que pese o dispositivo transcrito estabelecer a organização da administração pública federal, ao se analisar o art. 37, inciso XIX¹¹⁵, da Constituição da República, fica evidente que o legislador constituinte de 1988, adotou a estrutura administrativa estampada no Decreto-Lei nº 200/67. Logo, a aplicabilidade deste Decreto-Lei está em consonância com a norma constitucional.

Vale salientar que,

Neste caso, as autarquias podem ser federais, estaduais, distritais e municipais, conforme instituídas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios.

Anote-se, no entanto, que as regras gerais previstas na Constituição para essa categoria aplicam-se a todas elas, independentemente da esfera federativa de onde se tenham originado. Os aspectos especiais que acarretam variação entre elas não se prendem ao nível federativo, mas sim à pessoa federativa em si mesma, já que cada uma destas tem autonomia para estabelecer os objetivos, os planos de cargos e salários dos servidores, organização etc.¹¹⁶

O Decreto-Lei em comento, em seu art. 5º, inciso I, traz o conceito de autarquia:

¹¹⁵ A Emenda Constitucional nº 19, de 1998 alterou a redação do caput do art. 37 e seu inciso XIX, prevendo que:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;

¹¹⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 449.

I - Autarquia - o serviço autônomo, criado por lei, com personalidade jurídica, patrimônio e receita próprios, para executar atividades típicas da Administração Pública, que requeiram, para seu melhor funcionamento, gestão administrativa e financeira descentralizada.

Maria Sylvia Zanella Di Pietro conceitua autarquia afirmando que é a "pessoa jurídica de direito público¹¹⁷, criada por lei, com capacidade de autoadministração, para o desempenho de serviço público descentralizado, mediante controle administrativo exercido nos limites da lei".¹¹⁸

As autarquias, a teor do que dispõe o art. 37, XIX, da Constituição da República, só podem ser criadas por meio de lei específica. Assim,

Na esfera federal, a lei de criação da autarquia é de iniciativa privativa do Presidente da República, em face do disposto no art. 61, § 1º, II, "e", da Carta da República. Essa regra - reserva de iniciativa para o projeto de lei acerca da criação de autarquias no Poder Executivo - é aplicável também aos estados, ao Distrito Federal e aos municípios, adequando-se a iniciativa privativa, conforme o caso, ao Governador e ao Prefeito.¹¹⁹

Por paralelismo, o mesmo regramento estatuído para os órgãos federais aplica-se no âmbito estadual, trata-se da aplicação da regra de reserva de iniciativa para o projeto de lei.

Em respeito ao princípio da simetria das formas jurídicas, a extinção das autarquias deve ocorrer da mesma forma disciplinada para a sua constituição, ou seja, por meio da edição de lei específica de iniciativa privativa do Chefe do Poder Executivo.

Precisas são as palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello, ao dizer que: "Sendo, como são, pessoas jurídicas, as autarquias gozam de liberdade administrativa nos limites da lei que as criou; *não são subordinadas* a órgão algum do Estado, mas apenas *controladas* [...]".¹²⁰ E arremata afirmando que: "Disto se

¹¹⁷ O Código Civil assim preceitua:

Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno:

I - a União;

II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios;

III - os Municípios;

IV - **as autarquias**, inclusive as associações públicas;

V - as demais entidades de caráter público criadas por lei.

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se, no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código. (Grifo nosso)

¹¹⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 486.

¹¹⁹ ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. Direito Administrativo Descomplicado. 19. ed. São Paulo: Método, 2011, p. 42.

¹²⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Direito Administrativo. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2013, p.161.

segue igualmente que perante terceiros *as autarquias são responsáveis pelos próprios comportamentos. A responsabilidade do Estado*¹²¹, *em relação a eles, é apenas subsidiária*".¹²²

As Juntas Comerciais mesmo ostentando, normalmente, a condição de autarquias estaduais, apresentam certas peculiaridades. Para exemplificar o alegado pode-se citar o critério da competência; assim, por serem órgãos públicos estaduais que exercem funções de natureza federal, apresentam uma natureza híbrida de competência. Se a matéria a ser discutida em juízo for concernente ao procedimento substancial do Registro Empresarial, a competência é da Justiça Federal, afinal, as Juntas Comerciais estão subordinadas ao DREI e exercem por delegação uma função de cunho federal. Agora, se a questão a ser examinada tangencia a parte administrativa de uma Junta Comercial, a competência é da Justiça Estadual.¹²³ Vale ressaltar, que a Junta Comercial do Distrito Federal, hoje, encontra-se administrativa e tecnicamente vinculada à Secretaria da Micro e Pequena Empresa, sendo um dos órgãos específicos singulares que compõem a Secretaria de Racionalização e Simplificação, como já afirmado acima.

Sendo assim, é alvissareiro o ensinamento de Rubens Requião,

[...] no que diz respeito à administração dos atos das Juntas Comerciais, a competência é da Justiça Estadual, pois ao Estado está afeta a organização dos serviços administrativos; os atos relativos à parte técnica, substancial, das Juntas Comerciais estão sob o controle jurisdicional da Justiça Federal.¹²⁴

Este conflito de competência já foi objeto de várias decisões judiciais no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ). À guisa de ilustrar o afirmado seguem alguns acórdãos:

COMPETÊNCIA. CONFLITO. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DO SECRETÁRIO GERAL DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS. COMPETÊNCIA *RATIONE MATERIAE*. PRECEDENTES. I - Em se cuidando de mandado de segurança, a competência se define em razão da qualidade de quem ocupa o pólo passivo da relação processual. II - As *Juntas Comerciais* efetuam o registro do comércio por delegação federal, sendo da competência da Justiça Federal, a teor do art. 109-VIII, da

¹²¹ A questão inerente à responsabilidade civil do Estado no âmbito das Juntas Comerciais será mais detidamente analisada no capítulo seguinte.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ Art. 6º As juntas comerciais subordinam-se administrativamente ao governo da unidade federativa de sua jurisdição e, tecnicamente, ao DNRC, nos termos desta lei.

Parágrafo único. A Junta Comercial do Distrito Federal é subordinada administrativa e tecnicamente ao DNRC.

¹²⁴ REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. v. 1. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.126.

Constituição, o julgamento de mandado de segurança contra ato de secretário daquele órgão.¹²⁵

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. *JUNTA COMERCIAL*. A justiça federal é competente para processar e julgar mandado de segurança impetrado contra ato do presidente da *junta comercial*, órgão vinculado ao ministério da indústria e comércio.¹²⁶

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. *JUNTA COMERCIAL*. Os serviços prestados pelas *juntas comerciais*, apesar de criadas e mantidas pelos estados são de natureza federal. Para julgamento de ato, que se compreenda nos serviços do registro de comércio, a competência da justiça federal.¹²⁷

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. *JUNTA COMERCIAL*. Competência do juízo federal para a ação ordinária de anulação de concessão de registro.¹²⁸

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SOCIEDADE POR QUOTAS. DIREITO DE PREFERÊNCIA DE SÓCIO. TRANSFERÊNCIA DE QUOTAS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO FEDERAL. 1. Litígio entre sócios de determinada empresa, no qual um dos litigantes busca, apenas, ter direito de preferência na aquisição do capital social pertencente a outro sócio retirante. Não há interesse da União, eis que não se está discutindo a lisura e correição da atividade de *junta comercial*, que executa atividades de natureza federal. 2. Hipótese em que, portanto, a ação deve ser processada e julgada pela justiça do estado. 3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o juízo de direito.¹²⁹

Américo Luís Martins da Silva arremata o assunto ponderando que,

A nosso ver, se o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins constitui um *sistema essencialmente híbrido de competência administrativa*, face a *bipartição em competência administrativa federal e competência administrativa estadual*, é evidente que isto se reflete diretamente na *competência jurisdicional*, que também acaba se transformando num *sistema jurisdicional híbrido*. De maneira que a justiça competente para conhecer as questões suscitadas em consequência dos atos oriundos da *competência administrativa federal* só pode ser a *Justiça Federal*; enquanto que a justiça competente para conhecer as questões

¹²⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 20.140/MG (1997/0054308-0). Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Data do julgamento: 13.12.1999, publicado no Diário de Justiça de 20.03.2000, p. 34.

¹²⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 3ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 5541/PI (1993/0020775-0). Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. Data do julgamento: 09.10.1996, publicado no Diário de Justiça de 25.11.1996, p. 46. 138.

¹²⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 15.575/BA (1995/0059598-2). Relator Ministro Cláudio Santos. Data do julgamento: 14.2.1996, publicado no Diário de Justiça de 22.4.1996, p. 12.512.

¹²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 10.241/RJ (1994/0023874-6). Relator Ministro Ruy Rosada de Aguiar. Data do julgamento: 20.10.1994, publicado no Diário de Justiça de 28.11.1994, p. 32.553.

¹²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 20.640/SE (1997/0067758-3). Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Data do julgamento: 13.5.1998, publicado no Diário de Justiça de 29.6.1998, p. 11.

suscitadas em consequência dos atos oriundos da *competência administrativa estadual* só pode ser a *Justiça Estadual*.¹³⁰

Por terem natureza autárquica gozam de prerrogativas, como por exemplo, os bens pertencentes às autarquias são considerados bens públicos¹³¹, ou seja, não podem ser penhorados e são imprescritíveis (não podem ser objeto de usucapião).

Neste ponto, sintetiza José dos Santos Carvalho Filho ao asseverar que,

O ordenamento jurídico, considerando a natureza e o papel desempenhado pelas autarquias, atribui a estas algumas prerrogativas de direito público. Vejamos as mais importantes:

a) imunidade tributária: o art. 150, § 2º, da CF, veda a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços das autarquias, desde que vinculada a suas finalidades essenciais ou às que delas decorram. Significa dizer que se algum bem tiver destinação diversa das finalidades da entidade autárquica ou um serviço for prestado também dessa forma, incidirão normalmente, sobre o patrimônio e os serviços, os respectivos impostos. Podemos, assim, dizer que a imunidade para as autarquias tem natureza **condicionada**;

b) impenhorabilidade de seus bens e de suas rendas: não pode ser usado o instrumento coercitivo da penhora como garantia do credor. A garantia se estabelece, como regra, pelo sistema de precatórios judiciais, e a execução obedece a regras próprias da legislação processual;

c) prescrição quinquenal: dívidas e direitos em favor de terceiros contra autarquias prescrevem em cinco anos. Significa que, se alguém tem crédito contra autarquia, deve promover a cobrança nesse prazo, sob pena de prescrever seu direito de acioná-la com tal objetivo;

e) crédito sujeitos à execução fiscal: os créditos autárquicos são inscritos como dívidas ativas e podem ser cobrados pelo processo especial das execuções fiscais, tal como os créditos da União, Estados e Municípios;

f) principais situações processuais específicas:

- a autarquia se considera como fazenda pública, razão por que nos processos em que é parte tem prazo em quádruplo para contestar e em dobro para recorrer (art. 188, CPC);

- estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, só produzindo efeito após confirmação pelo Tribunal, as sentenças proferidas contra autarquias (art. 475, I, CPC) e as que julgarem procedentes embargos à execução de dívidas ativas promovidas pela Fazenda Pública, nesta, como já mencionado acima, incluídas as autarquias (art. 475, II, CPC);

Obs.: inexistirá a prerrogativa, contudo, quando o valor discutido na ação ou a importância da dívida ativa na execução não excederem a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC), ou a decisão tiver fundamento em jurisprudência do plenário do STF ou em súmula de qualquer tribunal superior competente (art. 475, § 3º, CPC), hipótese em que a pessoa pública interessada terá que interpor o respectivo recurso voluntário, se quiser ver suas razões apreciadas na instância superior.

- a defesa de autarquia na execução por quantia certa fundada em título judicial se formaliza em autos apensos ao processo principal e por meio de

¹³⁰ DA SILVA, Américo Luís Martins. Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividades afins, registro da propriedade industrial. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 32.

¹³¹ Art. 98. São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.

embargos do devedor, conforme dispõem os art. 741 a 743, do Cód. Proc. Civil.¹³²

Dentre a classificação proposta por José dos Santos Carvalho Filho, quanto aos objetivos que cada tipo de autarquia pode desempenhar, a Junta Comercial se insere como uma autarquia administrativa, "que formam a categoria residual, ou seja, daquelas entidades que se destinam às várias atividades administrativas, inclusive de fiscalização, quando essa atribuição for da pessoa federativa a que estejam vinculadas".¹³³

Finalmente, uma característica marcante de uma autarquia é que ela apresenta autonomia econômico-financeira, pois possui recursos próprios, que no caso das Juntas Comerciais são oriundos da cobrança dos emolumentos por cada ato submetido a registro, exceto o arquivamento da declaração de micro ou pequena empresa que é gratuito.

Neste ponto, Fábio Ulhoa Coelho afirma que,

A Junta se estrutura de acordo com a legislação estadual respectiva. Na maioria das unidades federativas, tem-se preferido revesti-la da natureza de autarquia, com autonomia administrativa e financeira; noutras, ela é apenas um órgão da administração direta, normalmente integrante da Secretaria da Justiça.¹³⁴

As razões que justificam esta preponderância em se adotar o regime autárquico encontram respaldo no escopo de se promover a descentralização dos serviços de Registro Empresarial, visando assim, conferir maior autonomia e dinamicidade às Juntas Comerciais no desempenho de suas atividades, bem como a compatibilização do seu regramento com a política nacional de desburocratização, simplificação e integração do processo de registro e legalização de empresários e de pessoas jurídicas estatuído pela Lei Federal nº 11.598/07, que criou a Rede Nacional para a Simplificação do Registro e da Legalização de Empresas e Negócios (REDESIM).

Diante deste viés, a atuação das Juntas Comerciais sob a forma de autarquia permite, por consequência, a racionalização na aplicação dos recursos provenientes dos emolumentos e maior eficiência na prestação dos serviços registrais, sem

¹³² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 463.

¹³³ Ibidem, p. 450.

¹³⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 133.

mencionar que por terem receita própria, sob um prisma orçamentário, não oneram o Tesouro do Estado.

Vale ressaltar que a Junta Comercial tem como função precípua a execução dos serviços registrais, ou seja, desempenham "funções administrativas de natureza registrária".¹³⁵

O art. 8º da Lei nº 8.934/94 cuida da normatização das competências das Juntas Comerciais ao discriminá-las.

Art. 8º Às Juntas Comerciais incumbe:

I - executar os serviços previstos no art. 32 desta lei;

II - elaborar a tabela de preços de seus serviços, observadas as normas legais pertinentes;

III - processar a habilitação e a nomeação dos tradutores públicos e intérpretes comerciais;

IV - elaborar os respectivos Regimentos Internos e suas alterações, bem como as resoluções de caráter administrativo necessárias ao fiel cumprimento das normas legais, regulamentares e regimentais;

V - expedir carteiras de exercício profissional de pessoas legalmente inscritas no Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins;

VI - o assentamento dos usos e práticas mercantis.

A fim de esmiuçar o apontado no inciso I do art. 8º, da Lei em comento, pode-se enumerar que compete as Juntas Comerciais:

- 1) Executar a matrícula e cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais;
- 2) Proceder ao arquivamento:
 - a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção dos empresários individuais, sociedades empresárias, empresas individuais de responsabilidade limitada e cooperativas;
 - b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade;
 - c) dos atos concernentes as sociedades empresárias estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil;
 - d) das declarações de micro e pequenas empresas;
 - e) o estatuto social e as atas das sociedades anônimas, assim como sua eventual dissolução e extinção;

¹³⁵ Ibidem, p. 129.

- f) atos referentes à transformação, incorporação, fusão e cisão de sociedades empresárias;
 - g) a comunicação de funcionamento das sociedades empresárias que embora não tenham arquivado nenhum ato nos últimos dez anos continuam exercendo a atividade, bem como a comunicação de paralisação temporária das atividades, por período que não exceda dez anos;
 - h) de decisão judicial referente a alguma sociedade empresária registrada;
 - i) 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;
- 3) Realizar a autenticação dos instrumentos de escrituração das empresas mercantis registradas e dos agentes auxiliares do comércio, na forma de lei própria.¹³⁶

Dos incisos que se seguem o que merece uma atenção especial é o último, que trata da realização do assentamento dos *usos e práticas mercantis*.¹³⁷ Afinal, o

¹³⁶ Art. 32. O registro compreende:

I - a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais;

II - 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) 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;

III - a autenticação dos instrumentos de escrituração das empresas mercantis registradas e dos agentes auxiliares do comércio, na forma de lei própria.

¹³⁷ O Decreto nº 1.800/96 estipula como deve ser o processamento deste assentamento ao asseverar:

Art. 87. O assentamento de usos ou práticas mercantis é efetuado pela Junta Comercial.

§ 1º Os usos ou práticas mercantis devem ser devidamente coligidos e assentados em livro próprio, pela Junta Comercial, *ex officio*, por provocação da Procuradoria ou de entidade de classe interessada.

§ 2º Verificada, pela Procuradoria, a inexistência de disposição legal contrária ao uso ou prática mercantil a ser assentada, o Presidente da Junta Comercial solicitará o pronunciamento escrito das entidades diretamente interessadas, que deverão manifestar-se dentro do prazo de noventa dias, e fará publicar convite a todos os interessados para que se manifestem no mesmo prazo.

§ 3º Executadas as diligências previstas no parágrafo anterior, a Junta Comercial decidirá se é verdadeiro e registrável o uso ou prática mercantil, em sessão a que compareçam, no mínimo, dois

Direito Comercial nasceu da prática dos atos de comércio, que acabaram determinando o surgimento de um direito consuetudinário mercantil, até posteriormente haver a codificação do Direito Comercial. A previsão legal desta incumbência a cargo das Juntas Comerciais é um reconhecimento desse passado não tão distante, que forjou os fundamentos deste instituto.

Como afirma Américo Luís Martins da Silva,

O momento exige o esclarecimento a respeito de *uso* ou *uso da praça*. Este instituto constitui a *prática constante e ininterrupta, por um certo tempo, oriunda de praxe cotidiana nos negócios do empresário*. Enquanto as *práticas mercantis constituem a rotina e o hábito comercial, a experiência e técnica mercantil aperfeiçoada no dia-a-dia do exercício da atividade empresarial*. Tanto o uso como a prática mercantil são institutos que pela repetição insistente acabam por ter significativa importância na formação do Direito Comercial e para o Registro Empresarial.¹³⁸

Algumas Juntas Comerciais, tendo como respaldo jurídico o estatuído no art. 8º, inciso VI, da Lei nº 8.934/94 e no art. 87, do Decreto nº 1.800/96, tem editado Enunciados de Orientação Jurídica, que representam um verdadeiro repositório desses usos e práticas mercantis. À título de exemplificação citar-se-á algumas Juntas que adotam este tipo de expediente, a Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro (JUCERJA)¹³⁹, Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP)¹⁴⁰, Junta Comercial do Estado de Minas Gerais (JUCEMG)¹⁴¹, etc.

Vale alertar que nem sempre esses Enunciados são cunhados aos moldes do que determina as instruções normativas editadas pelo DREI. Tal atitude representa uma afronta ao que se encontra capitulado na Lei de Registro Público de Empresas Mercantis, afinal não se pode olvidar que, por força desta lei, as Juntas Comerciais são subordinadas tecnicamente àquele órgão. A fim de exemplificar o alegado,

terços dos respectivos vogais, dependendo a respectiva aprovação do voto de, pelo menos, metade mais um dos Vogais presentes.

§ 4º Proferida a decisão, anotar-se-á o uso ou prática mercantil em livro especial, com a devida justificação, efetuando-se a respectiva publicação no órgão oficial da União, do Estado ou do Distrito Federal, conforme a sede da Junta Comercial.

Art. 88. Quinquenalmente, as Juntas Comerciais processarão a revisão e publicação da coleção dos usos ou práticas mercantis assentados na forma do artigo anterior.

¹³⁸ DA SILVA, Américo Luís Martins. Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividade afins, registro da propriedade industrial. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 71.

¹³⁹ Disponível em: <<http://www.jucerja.rj.gov.br/legislacao/enunciados/>>. Acesso em: 18 maio 2014.

¹⁴⁰ Disponível em: <http://www.institucional.jucesp.sp.gov.br/downloads/enunciados_2012.pdf>.

Acesso em: 18 mai. 2014.

¹⁴¹ Disponível em: <<http://www.jucemg.mg.gov.br/ibr/informacoes+entendimentos-jucemg>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

pode-se citar o Enunciado nº 42 da JUCERJA¹⁴², que permite que a sociedade limitada adquira suas próprias cotas. Contrariando o que determina o item 3.2.10.2, da Instrução Normativa nº 10 do DREI¹⁴³, Anexo II. Este dispositivo é que prevê não ser possível a aquisição das cotas pela própria sociedade, já que o Código Civil não autoriza esta transação.

Cumpra ponderar que não há nenhum artigo no Código Civil que proíba, expressamente, a sociedade limitada de adquirir suas próprias cotas, como deixa transparecer a assertiva constante na IN. No entanto, empreendendo-se uma análise sistemática dos arts. 1.031, §1º, 1.057 e 1.058, todos do Código Civil, é forçoso concluir-se que o legislador tentou impedir a existência da denominada "cotas em tesouraria", que ocorre quando a própria sociedade limitada adquire suas cotas. Vale lembrar que o art. 8º, do Decreto nº 3.708/19 permitia que as sociedades limitadas adquirissem suas próprias cotas.

Tal posicionamento encontra respaldo na obra do Sérgio Campinho:

Pela sistemática do Código, vedou-se à sociedade limitada adquirir suas próprias quotas. O silêncio da lei foi proposital, vindo corroborado pelos artigos 1.057 e 1.058. No primeiro, tem-se que o sócio está autorizado a ceder sua quota a quem seja sócio ou a estranho ao corpo social; no segundo resulta que as cotas do sócio remisso podem ser tomadas para si pelos sócios ou transferidas a terceiros não sócios. Excluiu-se, pois a possibilidade de a sociedade adquirir as suas próprias cotas. Não fossem tais dispositivos suficientes para arrimar o entendimento, contam eles com decisivo reforço da regra estatuída pelo §1º do artigo 1.031 do mesmo Código, o qual, ao regular os efeitos da resolução da sociedade em relação a um sócio, no que se refere especificamente ao pagamento de seus haveres, estabelece que "o capital social sofrerá a correspondente redução, salvo se os demais sócios suprirem o valor da quota".¹⁴⁴

Em que pese o entendimento doutrinário ora defendido, o Enunciado nº 391 da IV Jornada de Direito Civil afirma que: "A sociedade limitada pode adquirir suas

¹⁴² **Enunciado nº 42, JUCERJA:** A sociedade limitada pode adquirir suas próprias quotas e mantê-las em tesouraria, desde que seus administradores declarem, conjuntamente com um profissional de contabilidade que, examinando o Balanço especialmente levantado, verificaram que ela possui reservas livres em valor suficiente para a aquisição das quotas.

§1º - A declaração referida no caput pode ser clausulada no texto do Contrato Social, ou ser apresentada em anexo do mesmo, sob a forma de declaração em separado.

§2º - Quando em tesouraria, as quotas não podem ser consideradas no cálculo para fins do quorum de instalação, nem do quorum de deliberação; da mesma forma, não lhes assiste o direito de participação na distribuição do lucro.

¹⁴³ **3.2.10.2 - Cessão e transferência de quotas:** "[...] A aquisição de quotas pela própria sociedade não está autorizada pelo novo Código Civil".

¹⁴⁴ CAMPINHO, Sérgio. O Direito de Empresa à Luz do Novo Código Civil. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p.173.

próprias quotas, observadas as condições estabelecidas na Lei das Sociedades por Ações".

Por todo o exposto, pode-se afirmar que a Junta Comercial funciona como uma grande depositária dos documentos conforme comprova o art. 29, da Lei nº 8.934/94, ao dispor que qualquer pessoa pode ter acesso aos atos arquivados na Junta Comercial independentemente de comprovação de interesse.

No caso do exercício das atividades dos agentes auxiliares do comércio, a Junta Comercial se apresenta como um órgão de arquivamento e fiscalização, afinal, por meio de decisão judicial ficou estabelecido que competiria às Juntas Comerciais fiscalizar os agentes auxiliares do comércio. A Lei nº 8.934/94 ao disciplinar as competências deste órgão deixou de abordar a questão atinente a fiscalização dessas atividades. Contudo esta atribuição já vinha prevista desde o Decreto nº 596/1890, acredita-se que por um lapso o legislador olvidou-se de prever esta competência, quando foi elaborada a lei em comento¹⁴⁵.

2.2 Hermenêutica Jurídica das Decisões do Registro Público de Empresas Mercantis

Antes de adentrar na temática proposta por este tópico é imprescindível tecer algumas considerações sobre o que vem a ser a hermenêutica jurídica. Ao se abordar este tema não há como se olvidar da obra clássica de Carlos Maximiliano, intitulada "Hermenêutica e Aplicação do Direito". Cabe, inicialmente, alertar que o assunto demanda exames muito mais profundos que este trabalho científico não comporta por não ser o seu objetivo.

São precisas as palavras de Carlos Maximiliano ao afirmar que,

A Hermenêutica Jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito.

As leis positivas são formuladas em termos gerais; fixam regras, consolidam princípios, estabelecem normas, em linguagem clara e precisa, porém

¹⁴⁵ O DREI editou a Instrução Normativa nº 17 que dispõe sobre a matrícula e hipóteses de seu cancelamento de administradores de armazéns gerais e trapicheiros; a habilitação, nomeação e matrícula e seu cancelamento de Tradutor Público e Intérprete Comercial; e o processo de concessão de matrícula, seu cancelamento e a fiscalização da atividade de Leiloeiro Público Oficial e dá outras providências.

ampla, sem descer a minúcias. É tarefa primordial do executor a pesquisa da relação entre o texto abstrato e o caso concreto, entre a norma jurídica e o fato social, isto é, aplicar o Direito. Para conseguir, se faz mister um trabalho preliminar: descobrir e fixar o sentido verdadeiro da regra positiva; e, logo depois, o respectivo alcance, a sua extensão. Em resumo, o executor extrai da norma tudo o que na mesma se contém: é o que se chama interpretar, isto é, *determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito*.¹⁴⁶

Tal pensamento se insere na constatação de que o Direito é um sistema aberto, ou seja, cabe ao intérprete tentar delimitar o alcance da norma. Afinal, o ordenamento jurídico ao prever a norma a apresenta de forma geral e não consegue, por mais esforço que se empenhe, açambarcar todas as situações jurídicas possíveis. Portanto, o entendimento anteriormente esposado de que o Direito era um sistema fechado, inflexível e sem lacunas, fruto do pensamento positivista não persiste mais. "Assim o dogma da completude do ordenamento jurídico, e com ele o apogeu da noção de sistema fechado, perderam definitivamente o seu posto no pensamento jurídico".¹⁴⁷

Dentro desta perspectiva cabe ao intérprete das regras jurídicas tentar desvendar o sentido de cada postulado normativo, mas, hodiernamente, este sentido deve estar alinhado a uma interpretação constitucional dos institutos.

César Fiuza ensina que,

Para que a Lei vigore plenamente, para que seja aplicada com Justiça, é preciso decifrá-la. É mister que a mens legis, ou vontade, intenção da Lei seja conhecida. A este processo de conhecimento da mens legis, de aplicação adequada da norma jurídica ao caso concreto, chamamos interpretação. É fundamental que fique claro que, por Lei, deve entender-se não só a norma escrita, mas toda e qualquer norma jurídica, seja qual for sua fonte: a lei escrita, os costumes, os princípios gerais não escritos, os valores, a doutrina, a jurisprudência, a dogmática.¹⁴⁸

O aplicador do Direito deve empreender um esforço interpretativo ao realizar a subsunção da norma ao caso concreto, buscando sempre o resultado pautado nos ideais de Justiça.

A Interpretação, como as artes em geral, possui a sua técnica, os meios para chegar aos fins colimados. Foi orientada por princípios e regras que se desenvolveu e aperfeiçoou à medida que evoluiu a sociedade e desabrocharam as doutrinas jurídicas. A arte ficou subordinada, em seu

¹⁴⁶ MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 1.

¹⁴⁷ XAVIER, José Tadeu Neves. *A Nova Dimensão dos Contratos no Caminho da Pós-Modernidade*. 2006. 338f. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006, p. 178. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13169/000598458.pdf?...1>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

¹⁴⁸ FIUZA, César. *Direito Civil: curso completo*. 11. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p.90.

desenvolvimento progressivo, a uma ciência geral, o Direito, obediente, por sua vez, aos postulados da Sociologia; e a outra, especial, a Hermenêutica. Esta se aproveita das conclusões da Filosofia Jurídica; com o auxílio delas fixa novos processos de interpretação; enfeixa-os num sistema, e, assim, areja com um sopro de saudável modernismo a arte, rejuvenescendo-a, aperfeiçoando-a, de modo que se conserve à altura do seu século, como elemento de progresso, propulsor da cultura profissional, auxiliar prestimosa dos pioneiros da civilização.¹⁴⁹

A doutrina aponta algumas formas possíveis de se interpretar a norma jurídica, quais sejam: a) quanto à origem, b) quanto aos métodos, c) quanto à abrangência e d) quanto à natureza. Vale ponderar, que se deseja, tão somente, abordar o tema em linhas gerais, por não ser o foco da dissertação.

Quanto à origem, pode ser autêntica, judicial ou doutrinária. Quanto aos métodos, pode ser linguística, lógica, sistemática, teleológica, sociológica e histórica. Quanto à abrangência, será declaratória, restritiva e extensiva. Quanto à natureza, pode ser concreta ou abstrata.

A interpretação autêntica é aquela que emana do próprio legislador, podendo a norma vir acompanhada por decretos que visem detalhar os objetivos daquela norma e a forma de interpretá-las ou mesmo apresenta conceitos, como por exemplo o arts. 3º e 18-A da Lei Complementar nº 123/2006. A interpretação judicial representa aquela realizada pelos juízes e tribunais ao decidirem os casos concretos. Já a interpretação doutrinária é a perpetrada pelos doutrinadores, estudiosos do Direito, escritores, que se dedicam a produção científica sobre a matéria.

A interpretação linguística é aquela emanada da análise gramatical do texto jurídico, preocupa-se com a semântica, a análise sintática da norma. A interpretação lógica advém quando o exegeta busca o sentido lógico da norma, ou seja, é uma questão de lógica formal. A interpretação sistemática provém do pensamento que todas as leis fazem parte de um sistema, logo, não seria possível interpretar a norma sem olhar para o sistema ao qual ela está inserida. Já a interpretação teleológica origina-se em se perquirir qual a finalidade do texto legal, seus objetivos. A interpretação sociológica nada mais é do que a conjugação da lei com os elementos sociais. E a interpretação histórica ocorre quando o intérprete se utiliza dados históricos para compreender a norma.

¹⁴⁹ MAXIMILIANO, Carlos. Hermenêutica e Aplicação do Direito. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 1.

Na interpretação declaratória, o hermeneuta limita-se a dizer timidamente o sentido da lei, sem maior aprofundamento. Já na interpretação restritiva, o exegeta atribui um alcance menor ao texto legal. Enquanto que na interpretação extensiva, ele amplia o alcance da norma. Nas palavras de Carlos Maximiliano,

Recorriam à interpretação extensiva quando a fórmula positiva era demasiado estreita, continha expressões inexatas ou inadequadas a traduzir, em sua plenitude, o sentido colimado: *minus dixit quam voluit* - "disse menos do que pretendeu exprimir".

Optava-se pela exegese restritiva, quando a fórmula era ampla em excesso, uma linguagem imprecisa fazia compreender no texto mais do que planejaram incluir no mesmo: *potius dixit quam voluit* - "disse mais do que pretendeu exprimir".¹⁵⁰

Por derradeiro, a interpretação pode ser concreta quando se estiver diante de um caso real, análise casuística da norma. E será abstrata quando não se leva em conta o caso real, ou seja, analisa-se a lei de forma não casuística.

Trazendo estas técnicas interpretativas para o âmbito das funções administrativas registrárias das Juntas Comerciais, desempenhadas pelos agentes públicos (vogais e julgadores singulares¹⁵¹) que analisam os atos levados a registro, pode-se inferir que a eles compete tão somente a aplicação das interpretações doutrinária (a depender do caso), sistemática, linguística e declaratória.

Abordados os parâmetros interpretativos norteadores do julgamento dos atos submetidos a registro, é mister que se delimite o campo de atuação dos agentes públicos incumbidos de exercerem este ofício. Sendo assim, é salutar o aprofundamento teórico do disposto nos arts. 41, 42 e 43 da Lei do RPEM em contraposição do disciplinado na Instrução Normativa (IN) nº 10, do DREI e seus anexos.

O art. 41, esclarece que compete ao regime de decisão colegiada o exame das formalidade legais para o posterior arquivamento dos atos societários que envolvam: a) constituição de sociedades anônimas e comandita por ações, bem como das atas de assembleias gerais e demais atos, relativos a essas sociedades; b) os atos referentes à transformação, incorporação, fusão e cisão das sociedades

¹⁵⁰ Ibidem, p. 198.

¹⁵¹ Vale salientar que nem todas as Juntas Comerciais designam servidores com conhecimento de Direito Empresarial para praticarem os atos registrares. Em várias Juntas esse trabalho é apenas realizado por vogais. O artigo 42, da Lei nº 8.934/94, permite que os atos tidos como menos complexos sejam desempenhados por um único agente público, ou seja, não precisam ser examinados pelas Turmas. Os vogais e servidores autorizados a proferir decisões singulares (dos atos não descritos no art. 41 da citada lei) serão designados pelo Presidente da Junta Comercial, eles funcionam como um *longa manus* do presidente da Junta.

empresárias; c) os atos de constituição e alterações de consórcio e de grupo de sociedades, conforme previsto na Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976. E por fim, o julgamento do recurso intitulado Pedido de Reconsideração.

O regime de decisão colegiada fica a cargo das Turmas¹⁵², que são compostas por no máximo três vogais¹⁵³. Portanto, as Turmas são incumbidas da análise dos atos tidos como mais complexos, por envolverem questões concernentes às sociedades anônimas e os modos de reorganização empresarial, bem como os atos atinentes aos consórcios e grupos de sociedades. Cumpre advertir que a IN nº 10, do DREI, em seus anexos I¹⁵⁴ e V¹⁵⁵, informa que compete ao regime de decisão singular o exame dos atos de transformação de empresário individual em sociedade limitada ou EIRELI e vice-versa, e também fica tal regime incumbido da análise da transformação de sociedade limitada em EIRELI e vice-versa.

A Instrução Normativa que deveria única e exclusivamente regulamentar o disposto na Lei de RPEM e no Código Civil, acabou inovando o ordenamento jurídico, visto que o art. 41, inciso I, alínea b, é muito claro ao especificar que compete à decisão colegiada o exame dos atos concernentes à transformação, como já apontado no capítulo anterior. Logo, onde o legislador não distinguiu não cabe ao intérprete fazê-lo, ou seja, o texto legal é muito taxativo ao prever que é atribuição do regime de decisão colegiada o ato de transformação, portanto, a IN errou ao determinar o contrário.

Acredita-se que este posicionamento apresentado pelo então DNRC e repetido agora pelo DREI, se deve ao entendimento que o doutrinador José Edwaldo Tavares Borba tem defendido em sua obra intitulada Direito Societário ao tratar do art. 968, § 3º, do Código Civil. O doutrinador assevera que,

A Lei Complementar nº 128/08 instituiu o que se poderia chamar de transformação imprópria, pois permitiu que o empresário individual fosse

¹⁵² Art. 21. Compete às turmas julgar, originariamente, os pedidos relativos à execução dos atos de registro.

¹⁵³ Art. 18. Na sessão inaugural do plenário das juntas comerciais, que iniciará cada período de mandato, serão distribuídos os vogais por turmas de três membros cada uma, com exclusão do presidente e do vice-presidente.

¹⁵⁴ **2.3.15 - COMPETÊNCIA PARA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO ATO**

Estão sujeitos ao regime de decisão singular os atos de transformação de registro de empresário individual em sociedade ou em empresa individual de responsabilidade limitada e vice-versa.

¹⁵⁵ **3.2.16.2 - Regime de decisão**

Os processos de transformação de registro estão sujeitos ao regime de decisão singular.

transformado em sociedade, como permitiu também que a sociedade fosse transformada em empresário individual. Considerando que a transformação ordinária circunscreve-se a uma mera mudança de tipo societário, essa nova legislação cria, com efeito, um conceito paralelo de transformação, que poderíamos chamar de "transformação imprópria".¹⁵⁶

José Edwaldo Tavares Borba fundamenta este posicionamento afirmando,

Ora, na transformação ordinária, já se tem um capital social, um patrimônio social e um quadro de sócios, que continuam os mesmos, operando-se apenas a mudança de tipo societário.

Nessa nova modalidade de transformação, não se tem capital anterior, posto que, em termos jurídicos, o empresário individual não dispõe de capital. Inexiste patrimônio empresarial, uma vez que não há distinção entre o patrimônio aplicado à empresa e o patrimônio pessoal do empresário individual.

Verifica-se, portanto, que na realidade, o que se tem é a criação de uma sociedade, que sucederá, sem solução de continuidade, e como sucessora universal, o empresário individual.¹⁵⁷

É coerente a argumentação esposada pelo professor, quando afirma que o empresário individual não possui capital, em sua acepção jurídica, afinal, não há separação patrimonial entre os bens pessoais e os empregados na consecução da atividade empresarial. Sem embargo, não há como concordar que se trata de mera mudança de tipo societário, pois o que se vislumbra é uma grande metamorfose, onde ocorrem profundas alterações no seu enquadramento jurídico. Além disso, como já dito linhas acima, onde o legislador não distinguiu, não cabe ao exegeta fazê-lo. Afinal, o legislador no art. 41 da lei em comento, mencionou "transformação", não criando modalidades para este tipo de operação.

O professor ainda vislumbra uma segunda modalidade de transformação imprópria quando tece comentários sobre o art. 1033, parágrafo único do Código Civil.

Nessa segunda modalidade de transformação imprópria, o que se objetiva é a continuidade da empresa, nos casos de sociedade cujo quadro social foi reduzido a um único sócio, sem que tenha havido (art. 1033, IV, do CC) a recomposição da pluralidade no prazo de 180 dias. Essa sociedade teria que se dissolver.

[...]

Nesse caso, o sócio único passará à condição de sucessor universal da sociedade, que se extinguirá sem liquidação. Todos os ativos e passivos da sociedade passarão à titulação do sócio remanescente, que assumirá a condição de empresário individual, e, como tal, responderá ilimitadamente por todos as obrigações da sociedade extinta.

Essa segunda modalidade de transformação imprópria afigura-se mais simples do que a anterior, posto que o empresário individual não dispõe de

¹⁵⁶ BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito Societário. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 482.

¹⁵⁷ Ibidem, p. 483.

capital, mas apenas de ativos e passivos afetos ao seu negócio, e que serão os da sociedade extinta, cujo patrimônio lhe será transferido.¹⁵⁸

Pelas mesmas razões já expostas ousa-se discordar do doutrinador, afinal, quando uma sociedade limitada tem o seu quadro societário reduzido a um único sócio e deseja se transformar em empresário individual, este acontecimento representará uma guinada radical nos rumos daquele empreendimento societário. Logo, estar-se-á diante de uma transformação ordinária e não de uma mera transformação imprópria, visto que uma das grandes implicações que esta transformação acarretará será no regime de responsabilidade, que antes era limitada ao valor de cada cota, passará a ser uma responsabilidade ilimitada.

Nesta linha, outra situação que não comporta o entendimento esposado pelo autor ocorre quando uma sociedade limitada que está com um único sócio se transforma em uma empresa individual de responsabilidade limitada¹⁵⁹, porque conforme sua argumentação, ao abordar a questão do empresário individual que se transforma em sociedade limitada, é que estar-se-ia diante de uma transformação imprópria, porque não há separação patrimonial e nem há a manutenção do quadro de sócios, no entanto, esta linha defensiva não se sustenta neste caso, afinal, numa sociedade limitada há separação patrimonial e há o mesmo quadro de sócios, a única diferença é que será titularizada por um único sócio. Logo, estamos diante, sim, de uma transformação ordinária e não de uma transformação imprópria como advoga o autor.

Por todo o exposto até aqui fica latente que a IN nº 10, do DREI, neste ponto, sofre de flagrante ilegalidade devendo ser corrigida para andar em compasso com a norma que visa regulamentar.

Já o art. 42 da Lei nº 8.934/94 autoriza que os atos que não previstos no art. 41 da citada lei possam ser objeto de decisão singular proferida pelo Presidente da Junta Comercial, por vogal ou servidor que possua comprovados conhecimentos de Direito Comercial e de Registro de Empresas Mercantis. Neste ponto, compete ao regime de decisão singular a análise dos seguintes atos:

¹⁵⁸ Ibidem, p. 484-485.

¹⁵⁹ Neste ponto, adota-se o entendimento que a EIRELI tem natureza jurídica de sociedade unipessoal.

- a) o registro do empresário individual; sociedades empresárias; empresa individual de responsabilidade limitada; cooperativa¹⁶⁰; microempreendedor individual; e demais atos relativos a estas pessoas;
- b) matrícula e cancelamento dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais;
- c) transformação de empresário individual em sociedade limitada ou em EIRELI e vice-versa; transformação de sociedade limitada em EI ou EIRELI e vice-versa; transformação de EIRELI em sociedade limitada ou EI e vice-versa; transformação de MEI em sociedade limitada ou EIRELI. Tudo conforme anteriormente abordado e ante as ponderações já perpetradas.

Muito embora a legislação seja silente quanto ao assunto, as Juntas Comerciais tem realizado a transformação de MEI em sociedade limitada ou EIRELI, utilizando de maneira subsidiária as regras atinentes ao empresário individual, numa clara adoção do entendimento de que o MEI possui a natureza jurídica de empresário individual *sui generis*, com fulcro no art. 18-A, § 1º, da LC nº 123/06. Tal situação só é possível se o MEI requerer o seu desenquadramento do Sistema de Recolhimento em Valores Fixos Mensais dos Tributos Abrangidos pelo Simples Nacional (SIMEI)¹⁶¹.

Percebe-se que não se incluiu no âmbito de competência do regime de decisão singular a autenticação dos instrumentos de escrituração das sociedades empresárias e dos auxiliares do comércio, pois todas as Juntas Comerciais possuem um setor responsável pela autenticação destes livros, e essa atividade não exige julgamento. Realiza-se por puro ato de certificação da correspondência material entre a cópia e o original, que atualmente se processa por meio eletrônico¹⁶². Não

¹⁶⁰ Enunciado 69 do CJF: "as sociedades cooperativas são sociedades simples sujeitas à inscrição nas Juntas Comerciais".

¹⁶¹ Tudo conforme o teor da Instrução Normativa nº 18, do DREI, que dispõe sobre procedimentos no âmbito do Registro Mercantil decorrentes do processo de inscrição, alteração, extinção, enquadramento e desenquadramento de empresários na condição de microempreendedores individuais – MEIs e dá outras providências.

¹⁶² O Decreto-Lei nº 486/69 dispõe sobre escrituração e livros mercantis e dá outras providências. Existe ainda a Instrução Normativa nº 11/2013 editada pelo DREI que dispõe sobre procedimentos para a validade e eficácia dos instrumentos de escrituração dos empresários individuais, das empresas individual de responsabilidade Limitada, das sociedades empresárias, das cooperativas, dos consórcios, dos grupos de sociedades, dos leiloeiros, dos tradutores públicos e intérpretes

restou consignado a fiscalização dos agentes auxiliares do comércio, embora as Juntas tenham setor específico que cuida desta parte fiscalizatória, logo foge da incumbência da decisão singular.

Diante do alegado ousa-se discordar de Fábio Ulhoa Coelho quando afirma,

Ao seu turno, o regime de decisão singular é observado no registro de todos os demais atos, como a alteração de contrato de sociedade limitada, a matrícula de leiloeiro, **a autenticação do livro de registro de duplicatas** etc. Neste caso, a análise do atendimento às formalidades legais é feita individualmente por um vogal, ou mesmo por funcionário da Junta com comprovados conhecimentos de direito comercial e registro de empresas, em ambos os casos designados pelo Presidente (Lei n. 8.934/94, art. 42).¹⁶³ (Grifo nosso)

Neste ponto, também há que dissentir do que é constatado por André Luiz Santa Cruz Ramos em seu quadro esquemático, quando disciplina que a autenticação, registro de instrumentos de escrituração, tem como regra ser exercida pela decisão singular das Juntas Comerciais¹⁶⁴. Provavelmente, o fato destes doutrinadores pensarem desta forma se deve em razão de terem uma visão externa dos procedimentos das Juntas Comerciais, ou seja, por acreditarem que tudo deve passar pelo crivo da decisão singular, o que é perfeitamente compreensível.

O art. 43 da Lei nº 8.934/94 estabelece o prazo que os agentes públicos (vogais e servidores) tem para analisarem os documentos levados a registro. Neste ponto há que se fazer uma divisão se o vogal estiver atuando no regime de decisão colegiada (Turma) ou de decisão singular. No primeiro caso, o prazo é de 5 (cinco) dias úteis a contar da data do recebimento do documento, no segundo caso, o seu prazo é de 2 (dois) úteis, também a contar da data de recebimento do documento.

Pensar que o prazo estatuído no artigo em comento se refere ao prazo que a Junta, como um todo, tem para analisar o ato é um entendimento, no mínimo, desarrazoado. Primeiro, porque o texto legal é claro ao determinar que este prazo é para que os agentes públicos tenham um período de tempo razoável para averiguarem as formalidades legais do ato. E segundo, fazendo um paralelo (por meio de uma interpretação sistemática) entre este artigo e o art. 45, da Lei de RPEM, que regulamenta o Pedido de Reconsideração. Nele está previsto claramente que com este recurso visa-se obter a revisão dos despachos singulares

comerciais.

¹⁶³ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 136.

¹⁶⁴ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquemático. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 70.

ou de Turmas que formulem exigências para o deferimento do arquivamento, e sendo apresentado no prazo para cumprimento da exigência para apreciação pela autoridade recorrida em 3 (três) dias úteis ou 5 (cinco) dias úteis, respectivamente. Ou seja, são os vogais/servidores e as Turmas que possuem os prazos legais e não a autarquia, Junta Comercial. No entanto, se este prazo legal não for obedecido a parte interessada pode requerer que o documento seja arquivado no estado em que se encontra, sem prejuízo do exame das formalidades legais pela procuradoria.

Cumprido ponderar que das decisões tomadas pelos regimes de decisão colegiada ou singular existe a possibilidade de recurso¹⁶⁵. O art. 44, da Lei nº 8.934/94, nos informa quais são os três recursos cabíveis, e o primeiro deles é o Pedido de Reconsideração, que já foi apreciado no parágrafo anterior.

O segundo é o Recurso ao Plenário, que pode ser manejado diante das decisões definitivas singulares ou de Turmas, devendo ser decidido no prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento da peça recursal, ouvida a Procuradoria, no prazo de 10 (dez) dias, quando esta não for a recorrente.

O terceiro e último é o Recurso ao Ministro de Estado Chefe da Secretaria da Micro e Pequena Empresa da Presidência da República, conforme redação dada pelo Decreto nº 8.060/13, que alterou o art. 64, III, do Decreto nº 1.800/96.

Como já alertado no capítulo 1, o art. 44, III, da Lei de RPEM não teve o seu texto modificado, persistindo ainda a anomalia jurídica onde a lei apresenta uma determinação legal e o seu Decreto outra. Tal recurso tem por objetivo atacar as decisões do plenário, sendo a última instância administrativa. Vale ressaltar, que estes recursos não tem efeito suspensivo¹⁶⁶, apresentam tão somente efeito devolutivo.

Todavia, o art. 65, § 2º, do Decreto nº 1.800/96, determina que a protocolização do pedido de reconsideração suspende o prazo para cumprimento de exigências formuladas, recomeçando a contagem a partir do dia subsequente à data da ciência, pelo interessado ou da publicação, do despacho que mantiver a exigência no todo ou em parte. O que houve foi uma impropriedade terminológica do legislador, porque o próprio art. 73 deste mesmo diploma legal, dispõe que os recursos previstos aquele regulamento não suspendem os efeitos da decisão a que

¹⁶⁵ O DREI editou a Instrução Normativa nº 8/2013 que Dispõe sobre a interposição de recursos administrativos no âmbito do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins.

¹⁶⁶ Art. 49. Os recursos de que trata esta lei não têm efeito suspensivo.

se referem. O prazo para interposição dos recursos é de 10 (dez) dias úteis, cuja fluência começa na data da intimação da parte ou da publicação do ato no órgão oficial de publicidade da junta comercial.

Ante ao exposto pode-se inferir que a Junta Comercial funciona como um verdadeiro tribunal administrativo registral, apresentando, inclusive, esferas recursais hierárquicas. Por óbvio, aquele que se sentir prejudicado pode e deve buscar guarida junto ao Poder Judiciário, caso não consiga êxito em nenhuma dessas instâncias administrativas. Afinal, o art. 5º, inciso XXXV, da Constituição da República prevê que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Neste diapasão, torna-se interessante traçar um paralelo comparativo entre o exame das formalidades realizados pelos agentes públicos no âmbito da Junta Comercial e pelos agentes públicos no âmbito do Registro Civil de Pessoas Jurídicas (RCPJ). Basicamente, pode-se afirmar que estes agentes públicos desempenham a mesma função, mas é claro que os primeiros cuidam do registro dos empresários individuais e das sociedades empresárias e os outros do registro das sociedades simples e em conta de participação¹⁶⁷.

Por força do art. 1.150 do Código Civil¹⁶⁸, o RCPJ deve observar as normas atinentes ao Registro Público de Empresas Mercantis em face daquela sociedade simples que adotar algum dos tipos de sociedade empresária. Tanto é assim que no próprio sítio eletrônico do RCPJ/RJ¹⁶⁹, quando colaciona a legislação aplicável à sociedade simples, inclui a Lei nº 8.934/94 e o seu respectivo Decreto nº 1.800/96. Neste mote, pode-se afirmar que o RCPJ ante a este tipo de sociedade simples deve também se orientar pelas instruções normativas editadas pelo DREI, como uma consecução lógica da interpretação do artigo em análise.

O ponto nevrálgico desta comparação é o concernente a percepção de que o exame das formalidades legais dos atos levados a registro no RCPJ, pode ser objeto de análise de um juiz de direito sem que a parte interessada tenha previamente acionado o Poder Judiciário. Explica-se esta peculiaridade em face de os serviços

¹⁶⁷ Conforme informação constante no sítio eletrônico do RCPJ/RJ. Disponível em: < <http://www.rcpjrj.com.br/rcpj.web/home.php#>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

¹⁶⁸ Art. 1.150. O empresário e a sociedade empresária vinculam-se ao Registro Público de Empresas Mercantis a cargo das Juntas Comerciais, e a sociedade simples ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o qual deverá obedecer às normas fixadas para aquele registro, se a sociedade simples adotar um dos tipos de sociedade empresária.

¹⁶⁹ Disponível em: < <http://www.rcpjrj.com.br/rcpj.web/home.php#>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

notariais e de registro encontrarem-se subordinados a um juízo competente, conforme a inteligência do art. 4º, da Lei nº 8.935/94. O próprio art. 30, XIII, desta lei prevê que é dever dos notários e dos oficiais de registro: "encaminhar ao juízo competente as dúvidas levantadas pelos interessados, obedecida a sistemática processual fixada pela legislação respectiva". Outrossim, se a parte interessada suscita uma dúvida no que tange a interpretação dada àquele documento submetido a registro, deve o responsável pelo RCPJ encaminhá-la ao juízo competente. Além disso, é alvissareira a transcrição do art. 37, do mesmo diploma legal.

Art. 37. A fiscalização judiciária dos atos notariais e de registro, mencionados nos arts. 6º a 13, será exercida pelo juízo competente, assim definido na órbita estadual e do Distrito Federal, sempre que necessário, ou mediante representação de qualquer interessado, quando da inobservância de obrigação legal por parte de notário ou de oficial de registro, ou de seus prepostos.

Recorde-se que na Junta Comercial o procedimento é outro, todo o procedimento registral ocorre dentro âmbito administrativo, logo não há interferência do Poder Judiciário. A não ser que a parte ingresse judicialmente contra a Junta, mas neste caso se está diante de uma ação judicial e não mera consulta sobre uma dúvida quanto ao procedimento.

Noutro giro, o Código de Registro Comercial português normatiza quais são os tipos que devem ser registrados: comerciantes individuais; sociedades comerciais e sociedades civis sob forma comercial; cooperativas; sociedades anônimas; empresas públicas; agrupamentos complementares de empresas e estabelecimentos individuais de responsabilidade limitada. Este registro fica a a cargo do Instituto de Registros e do Notariado, órgão que é vinculado ao Ministério da Justiça e que realiza este registro por meio das Conservatórias.

O art. 55º-A, do Código do Registro Comercial português aponta que o funcionário competente para o registro é o conservador ou o seu substituto legal. Uma informação interessante que deve servir de inspiração para o Registro Empresarial brasileiro é que a legislação portuguesa permite a criação da "empresa *online*"¹⁷⁰, por meio de certificação digital, ou seja, o empresário português, pode constituir uma sociedade empresária, promover: alterações contratuais; a dissolução; a liquidação; transformação, fusão e cisão, sem a necessidade de

¹⁷⁰ Por meio do regime especial de constituição imediata de sociedades (empresa na hora), previsto no Decreto-Lei nº 111/2005, e através do regime especial de constituição *online* de sociedades comerciais e civis sob forma comercial (empresa *online*, disciplinado no Decreto-Lei nº 125/2006).

comparecer à Conservatória de Registro Comercial. Entretanto, há dois tipos de sociedade de não admitem esta forma de constituição *online*, que são as sociedades anônimas europeias e as sociedades cujo capital seja realizado com recurso a entradas em espécie em que, para a transmissão dos bens aportados pelos sócios, seja exigida forma mais solene do que a forma escrita.

O registro por transcrição é efetuado no prazo de 10 dias, conforme o art. 54º do Código do Registro Comercial português. Se for o caso da constituição "empresa na hora", todo o registro deve ser concluído no mesmo dia.

A decisão de recusa da prática do ato de registro nos termos requeridos pode ser impugnada mediante a interposição de recurso hierárquico para o diretor-geral dos Registos e do Notariado ou mediante impugnação judicial para o tribunal da área da circunscrição a que pertence a conservatória.

O prazo para impugnar judicialmente a decisão referida é de 30 dias a contar da notificação a que se refere o art. 50º, do código em comento¹⁷¹. O recurso hierárquico é decidido no prazo de 90 dias, com fulcro no art. 102º do mesmo diploma legal.

Portugal possui dois Tribunais de Comércio (nas cidades de Lisboa e Vila Nova de Gaia) e a eles compete, conforme o art. 89, da Lei nº 3/99, preparar e julgar:

- a) O processo de insolvência se o devedor for uma sociedade comercial ou a massa insolvente integrar uma empresa;
- b) As ações de declaração de inexistência, nulidade e anulação do contrato de sociedade;
- c) As ações relativas ao exercício de direitos sociais;
- d) As ações de suspensão e de anulação de deliberações sociais;
- e) As ações de liquidação judicial de sociedades;
- f) As ações a que se refere o Código do Registro Comercial;
- g) Ações de dissolução de sociedade anônima europeia;
- h) Ações de dissolução de sociedades gestoras de participações sociais;
- i) As impugnações das decisões proferidas pelos conservadores no âmbito dos procedimentos administrativos de dissolução e de liquidação de sociedades comerciais.

¹⁷¹ Art. 101º do Código do Registro Comercial português.

Diante disso, vislumbra-se que Portugal possui dois tribunais especializados para o exame das questões concernentes às sociedades comerciais e ao Registro Comercial. Ou seja, tais tribunais julgam desde a regularidade dos atos submetidos a registro até os processos de insolvência¹⁷² (se o devedor for uma sociedade comercial ou a massa insolvente integrar uma sociedade) e as ações de liquidação e dissolução das sociedades comerciais. Ao revés da legislação brasileira, que deixou a cargo do próprio órgão de registro (Junta Comercial) a competência para rever os atos por ela arquivados. Não se pode olvidar, entretanto, que a parte quando não convir com as decisões proferidas pela Junta Comercial, além de poder recorrer administrativamente, pode questionar judicialmente a legalidade da atuação da Junta, como se verá no capítulo seguinte. E as matérias relativas à recuperação judicial, extrajudicial e a falência ficam a cargo da Justiça Comum, por meio de varas especializadas em Direito Empresarial (onde houver), eis que no Brasil não há um tribunal especializado como em Portugal, afinal, como já foi dito, tais tribunais, no Brasil, foram extintos desde 1875.

Ante as peculiaridades e complexidades presentes no âmbito do Direito Empresarial, seria necessário empreender um estudo substancial sobre a necessidade ou não de se instituir, no Brasil, um Tribunal de Comércio; se seria interessante adotar o modelo português de estrutura judicial.

O Código de Comercial francês estatui quais são os tipos que a legislação francesa reconhece: empresário individual de responsabilidade limitada; sociedade de responsabilidade limitada; sociedade de responsabilidade limitada profissional; sociedade unipessoal de responsabilidade limitada; sociedade anônima; sociedade em comandita simples; sociedade em comandita por ações; sociedade por ações simplificada e sociedade em nome coletivo.

A função registral fica a cargo da Secretaria do Tribunal de Comércio competente que se encontra vinculada ao Ministério da Justiça. Tal mister é exercido pelo secretário e demais servidores. Assim como a lei portuguesa, a lei francesa também prevê a possibilidade de inscrição *online* das sociedades empresárias. No entanto, todos os tipos citados anteriormente, podem ser constituídos dessa forma e todos atos societários, como por exemplo, dissolução, transformação, fusão, etc, podem ser feitos *online*. Além disso, a Secretaria do Tribunal de Comércio criou um

¹⁷² A Lei portuguesa nº 39/2003 aprovou o Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas, que revogou o Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência.

serviço que envia um correio eletrônico cada vez que ocorre uma alteração contratual, desde que o interessado pague a taxa devida, em razão desta praticidade.

O registro é realizado no prazo de 24h (vinte e quatro horas) se a todas as informações fornecidas *online* estiverem corretas. De acordo com o art. 15 do Decreto n.º 67-237, de 23 de Março de 1967, que regulamenta o Registro do Comércio e Empresas, o prazo que o oficial tem para realizar a inscrição é de 8 dias.

Os litígios entre o requerente e o secretário (que é a pessoa responsável pelo registro) devem ser encaminhados mediante simples pedido para a diligência do requerente perante o juiz designado para a supervisão do registro. O requerente terá 15 dias para recorrer da ordem do tribunal.

2.3 Efeitos Fáticos do Registro Público de Empresas Mercantis e o Saneamento dos Vícios

Como já sinalizado anteriormente, o registro de uma sociedade empresária gera repercussões em várias esferas legais. A principal dela é que com o registro as sociedades empresárias adquirem personalidade jurídica, por força do art. 45, do Código Civil, que determina como se inicia a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado.

Segundo Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, "Desde que o contrato de sociedade comercial foi registrado (Código Comercial, art. 301), está adquirida pela sociedade a personalidade jurídica".¹⁷³

Waldemar Martins Ferreira já advertia para os efeitos nocivos que o não arquivamento do ato constitutivo produziria para a sociedade comercial.

Pacífico em direito é que os contractos sociaes não archivados na Junta Commercial acarretam para as sociedades, que se organizaram por elles, a perda dos direitos que as leis asseguraram aos devidamente registrados na Junta Commercial. Assim, si esta falta não induz a nullidade do contracto, traz para os socios, como penalidade, o estado de irregularidade, que os faz responder, ilimitada e solidariamente, pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, além de não admitir que possam, com fundamento na

¹⁷³ MIRANDA, Francisco Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo XLIX. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 202.

existência da sociedade, fazer qualquer reclamação entre si, ou contra terceiros.¹⁷⁴

No Direito francês, há a mesma previsão legal, com fulcro no art. L.210-6, do Código Comercial, ou seja, a personalidade jurídica das sociedades empresárias francesas começa com o registro. No Direito Português, há idêntica determinação legal, conforme se pode constatar pela inteligência do art. 5º, do Código das Sociedades Comerciais¹⁷⁵.

Outra repercussão deveras importante é a publicidade que o registro visa alcançar, que irá incidir, inclusive, na esfera jurídica de terceiros, conforme nos aponta do art. 1.154, do Código Civil¹⁷⁶.

Assim, precisas são as palavras de De Plácido e Silva ao dizer,

Em sentido amplo, o *registro* entende-se, propriamente, a soma de formalidades legais, de natureza extrínseca, a que estão sujeitos certos atos jurídicos, a fim de que se tornem públicos ou autênticos e possam valer contra terceiros.

O registro, assim, tem a precípua função de atribuir ao ato jurídico praticado uma *existência legal*, em virtude do que passa a surtir efeitos legais, sem que se possa alegar a ignorância de sua existência.¹⁷⁷

Américo Luís Martins da Silva pondera que "o registro pode produzir pelo menos três *espécies básicas de efeitos jurídicos*, a saber: a) *efeitos constitutivos*; b) *efeitos comprobatórios* e, c) *efeitos publicitários*"¹⁷⁸. Os efeitos constitutivos já foram esmiuçados preteritamente, não comportando maiores detalhes. "Os efeitos comprobatórios dizem respeito ao fato de o registro provar efetivamente a existência e a veracidade do ato ao qual se reporta"¹⁷⁹. Já "os efeitos publicitários se referem ao fato de o ato ou instrumento registrado, com raras exceções, ser acessível ao

¹⁷⁴ FERREIRA, Waldemar Martins. Estudos de Direito Comercial. São Paulo: Olegario Ribeiro & Cia, 1919, p. 75. O fundamento legal da afirmação esposada pelo autor está na inteligência dos arts. 301 e 304 do Código Comercial de 1850, vigente à época.

¹⁷⁵ Artigo 5º- Personalidade

As sociedades gozam de personalidade jurídica e existem como tais a partir da data do registro definitivo do contrato pelo qual se constituem, sem prejuízo do disposto quanto à constituição de sociedades por fusão, cisão ou transformação de outras.

¹⁷⁶ Art. 1.154. 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. Parágrafo único. O terceiro não pode alegar ignorância, desde que cumpridas as referidas formalidades.

¹⁷⁷ SILVA, De Plácido e. Noções Práticas de Direito Comercial. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 131.

¹⁷⁸ DA SILVA, Américo Luís Martins. Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividades afins, registro da propriedade industrial. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 3.

¹⁷⁹ Ibidem, p. 4.

conhecimento de todos, interessados e não interessados"¹⁸⁰, conforme o preleciona o art. 29, da Lei de RPEM¹⁸¹.

Segundo Rubens Requião,

O Registro Mercantil é público e qualquer pessoa tem o direito de consultar os seus assentamentos, sem necessidade de alegar ou provar interesse, na forma que for determinada pelo regimento interno da Junta Comercial. As certidões do registro serão fornecidas sem embaraços, mediante o pagamento das respectivas taxas, denominadas emolumentos. Aplicam-se, dessa fora, ao Registro Público de Empresas Mercantis as disposições legais referentes à *publicidade* de que se reveste o Registro Civil.¹⁸²

Vale ponderar que o registro visa dar *presunção relativa* de verdade aos atos arquivados nas Juntas Comerciais, ou seja, tal presunção admite prova em contrário. Não compete às Juntas perquirirem a validade dos atos societários, cumpre as elas tão somente examinar as formalidades legais, sem fazer juízo de valor do que consta nos atos.

Neste sentido, em relação a terceiros só há produção de efeitos diante do arquivamento do ato. Como assevera Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda,

O terceiro, se há o contrato registrado, tem de considerá-lo como conhecido de todos, inclusive se, em verdade, não o conhecia. A publicidade registrária tem essa função de esclarecer a presunção absoluta de que todos conhecem o que foi registrado.

[...]

Enquanto não se registram as modificações, não podem ser opostas a terceiros, salvo se se alega e se prova que eles as conheciam.¹⁸³

O art. 14º do Código do Registro Comercial português salienta que "os fatos sujeitos a registro só produzem efeitos contra terceiros depois da data do respectivo registro". A legislação francesa assevera em seus arts. L123-7 e L123-8 do Código Comercial, que o registro de um indivíduo faz presumir a qualidade de comerciante¹⁸⁴. Consoante a norma insculpida no art. 123-7 do *Code de Commerce*, o ato de matrícula (registro) da pessoa natural no Registro do Comércio e de Sociedades traz como efeito a presunção de sua qualidade de comerciante. Terceiros e a administração pública não podem se prevalecer desta presunção se

¹⁸⁰ Ibidem.

¹⁸¹ Art. 29. Qualquer pessoa, sem necessidade de provar interesse, poderá consultar os assentamentos existentes nas juntas comerciais e obter certidões, mediante pagamento do preço devido.

¹⁸² REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 166.

¹⁸³ MIRANDA, Francisco Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo XLIX. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 182-183.

¹⁸⁴ Vale ponderar que na França o órgão responsável pelo registro é o mesmo seja para as sociedades civis seja para as comerciais – registro do comércio e de sociedades, conforme o artigo L123-1 do Código Comercial.

sabiam que a pessoa matriculada não era comerciante. Em relação ao prazo para a matrícula, estabelece o artigo seguinte – L 123-8 – que a pessoa sujeita à matrícula que não a tiver requerido ao final do prazo de 15 (quinze) dias, contados do início de sua atividade, não poderá, até a matrícula, se prevalecer da qualidade de comerciante perante terceiros e a administração pública. Contudo, esta pessoa não poderá invocar a falta de inscrição no registro para se eximir das responsabilidades e obrigações inerentes a sua qualidade.

Já a legislação brasileira preceitua que os documentos para que possam ser oponíveis a terceiros tem que ser levados a registro. O art. 1.151 do Código Civil¹⁸⁵ dispõe que os atos societários sujeitos a registro deverão ser apresentados para arquivamento na Junta Comercial, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura. Sendo apresentados dentro deste lapso, os efeitos irão retroagir até a data de assinatura do ato. Agora, se estes documentos forem apresentados posteriormente a este prazo de trinta dias só começaram a produzir efeitos a partir do despacho que conceder o arquivamento do ato, conforme o art. 1.152, § 2º do Código Civil e o art. 36, da Lei de RPEM¹⁸⁶. No primeiro caso, se está diante da incidência do efeito *ex tunc*, e no segundo caso, opera-se o efeito *ex nunc*.

Em resumo: se o ato é levado a registro dentro do prazo legal de trinta dias, o registro opera efeitos *ex tunc*, retroagindo à data da sua efetiva realização. Em contrapartida, se o ato é levado a registro fora do prazo legal de trinta dias, produz efeitos *ex nunc*, ou seja, só se torna eficaz a partir do seu deferimento.¹⁸⁷

Por imposição legal as Juntas Comerciais devem perpetrar o exame das formalidades dos atos a serem arquivados, mas nunca poderão adentrar no exame

¹⁸⁵ Art. 1.151. O registro dos atos sujeitos à formalidade exigida no artigo antecedente será requerido pela pessoa obrigada em lei, e, no caso de omissão ou demora, pelo sócio ou qualquer interessado.

§ 1º Os documentos necessários ao registro deverão ser apresentados no prazo de trinta dias, contado da lavratura dos atos respectivos.

§ 2º Requerido além do prazo previsto neste artigo, o registro somente produzirá efeito a partir da data de sua concessão.

§ 3º As pessoas obrigadas a requerer o registro responderão por perdas e danos, em caso de omissão ou demora.

¹⁸⁶ Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder.

¹⁸⁷ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquematizado. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 72.

do mérito do ato praticado¹⁸⁸. Vale ressaltar que este ponto específico será mais detidamente abordado no capítulo seguinte.

O art. 40 da Lei nº 8.934/94 prescreve:

Art. 40. Todo ato, documento ou instrumento apresentado a arquivamento será objeto de exame do cumprimento das formalidades legais pela junta comercial.

§ 1º Verificada a existência de vício insanável, o requerimento será indeferido; quando for sanável, o processo será colocado em exigência.

§ 2º As exigências formuladas pela junta comercial deverão ser cumpridas em até 30 (trinta) dias, contados da data da ciência pelo interessado ou da publicação do despacho.

§ 3º O processo em exigência será entregue completo ao interessado; não devolvido no prazo previsto no parágrafo anterior, será considerado como novo pedido de arquivamento, sujeito ao pagamento dos preços dos serviços correspondentes.

Neste sentido, se o agente público incumbido do exame das formalidades do ato entender que este se encontra eivado por um vício insanável deverá indeferir seu arquivamento. Agora, se este mesmo examinador entender que se está diante de um vício sanável deve "baixar" o ato em exigência para que a parte interessada promova as correções necessárias para tornar o ato perfeito.

É alvissareira a transcrição dos ensinamentos de Fábio Ulhoa Coelho,

Se insanável o vício constatado pela Junta, será o arquivamento indeferido, podendo o interessado valer-se dos mesmos pedidos revisionais e recursos administrativos acima. Insanável é o vício que compromete um requisito de validade do ato submetido a exame. Por exemplo, um contrato de sociedade celebrado por pessoa incapaz, sem a devida assistência ou representação legal. Distingue-se dos vícios sanáveis, na medida em que estes últimos não comprometem a validade do ato, mas apenas a sua eficácia ou registrabilidade.¹⁸⁹

No bojo de todas estas incidências, é importante mencionar que com o registro inicia a proteção do nome empresarial, art. 33 da Lei nº 8.934/94. Nesta linha, visando dar mais celeridade e possibilitando a liberação de nomes nos cadastros das Juntas Comerciais, foi previsto no art. 60 da Lei nº 8.934/94¹⁹⁰, a perda da proteção do nome empresarial pela inatividade superior a dez anos. Sendo

¹⁸⁸ Art. 1.153. Cumpre à autoridade competente, antes de efetivar o registro, verificar a autenticidade e a legitimidade do signatário do requerimento, bem como fiscalizar a observância das prescrições legais concernentes ao ato ou aos documentos apresentados.

Parágrafo único. Das irregularidades encontradas deve ser notificado o requerente, que, se for o caso, poderá saná-las, obedecendo às formalidades da lei.

¹⁸⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 135.

¹⁹⁰ Art. 60. A firma individual ou a sociedade que não proceder a qualquer arquivamento no período de dez anos consecutivos deverá comunicar à junta comercial que deseja manter-se em funcionamento.

assim, o empresário individual, as sociedades empresárias e as cooperativas que não procederem a qualquer arquivamento no período de 10 anos, contados da data do último arquivamento, deverão comunicar à Junta Comercial que desejam manter-se em funcionamento, sob pena de serem considerados inativos, com a perda automática da proteção do seu nome empresarial, porque o seu registro passa a conter uma irregularidade.

O DREI editou a IN nº 05, que regulamentou os procedimentos a serem adotados diante deste caso de inatividade, e previu em seu art. 1º, assim como consta disposto no § 1º do art. 60 da Lei do RPEM, que tal situação gera o cancelamento do registro. Na verdade, não ocorre o cancelamento do registro, trata-se de uma impropriedade terminológica, visto que o próprio art. 6º, § 2º, da instrução em comento pondera que a Junta Comercial manterá o Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE)¹⁹¹. Por óbvio, se há a manutenção do NIRE não há que falar em cancelamento, eis que uma das consequências do cancelamento é a perda do NIRE. Além disso, o *caput* do art. 6º da IN nº 05, do DREI, permite que as sociedades que tiveram o seu registro "cancelado" poderão requerer a reativação do seu registro perante o Registro Público de Empresas Mercantis, desde que obedecidos os mesmos procedimentos requeridos para sua constituição, por meio de instrumento próprio de atualização e consolidação de seus atos.

No que tange ao saneamento dos vícios, quando se examina o art. 40 da Lei nº 8.934/94, verifica-se que o legislador tratou apenas dos casos que antecedem ao ato registral, prevendo que quando se está diante de um vício insanável o agente

§ 1º Na ausência dessa comunicação, a empresa mercantil será considerada inativa, promovendo a junta comercial o cancelamento do registro, com a perda automática da proteção ao nome empresarial.

§ 2º A empresa mercantil deverá ser notificada previamente pela junta comercial, mediante comunicação direta ou por edital, para os fins deste artigo.

§ 3º A junta comercial fará comunicação do cancelamento às autoridades arrecadoras, no prazo de até dez dias.

§ 4º A reativação da empresa obedecerá aos mesmos procedimentos requeridos para sua constituição.

¹⁹¹ Art. 2º Os atos das firmas mercantis individuais e das sociedades mercantis serão arquivados no Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, independentemente de seu objeto, salvo as exceções previstas em lei.

Parágrafo único. Fica instituído o Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE), o qual será atribuído a todo ato constitutivo de empresa, devendo ser compatibilizado com os números adotados pelos demais cadastros federais, na forma de regulamentação do Poder Executivo.

Art. 35. Não podem ser arquivados:

[...]

Parágrafo único. A junta não dará andamento a qualquer documento de alteração de firmas individuais ou sociedades, sem que dos respectivos requerimentos e instrumentos conste o Número de Identificação de Registro de Empresas (NIRE).

público deve indeferir o pedido de arquivamento. Agora, diante de um vício sanável, deve colocar o processo em exigência para que parte interessada possa corrigir as inconsistências apontadas pelo julgador.

Sob este prisma, a legislação pátria olvidou-se de normatizar o caso dos atos que são arquivados contendo vícios, ou seja, já foi proferida decisão definitiva sobre o arquivamento, entretanto, só posteriormente é que percebeu vício no documento. Em termos de Direito Administrativo o ato administrativo foi finalizado e a Administração Pública manifestou a sua vontade.

Dentro do campo da validade é que se encontra inserido o vício insanável, afinal, um documento que não cumpre algum requisito de validade padece desse vício. Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda, doutrina:

O que dissemos sobre os pressupostos dos contratos de sociedade em geral tem de ser atendido no tocante às sociedades comerciais. Capacidade, possibilidade do objeto, licitude do objeto, não violação de regra jurídica cogente, são requisitos essenciais.¹⁹²

Seguindo esta linha de raciocínio, se o documento traz em seu bojo algum vício de validade, o negócio é inválido, por via de consequência não está apto a produzir efeitos jurídicos, sendo, portanto, nulo ou anulável. Como é o caso, por exemplo, da transferência de um bem imóvel à sociedade sem a outorga marital, de acordo com o art. 35, inciso VII, alínea "b", da Lei nº 8.934/94.

Com escólio na doutrina de José Xavier Carvalho de Mendonça busca-se fundamento para afirmar que, em se tratando de nulidades em Direito Societário estas são, em regra, relativas. Logo, é viável a correção do vício a qualquer tempo. Neste caso, se está diante de ato anulável. Afinal,

Se, porém, a sociedade funcionou, existiu de fato, apresentou-se sob um nome em suas circunstâncias, em seus contratos e operações e em sua correspondência; teve escritórios, armazéns e livros; os sócios fizeram entradas que se tornaram propriedade aparente da sociedade; negociou, tornou-se titular de direitos e obrigações, credora e devedora; pagou impostos; contraiu empréstimos por obrigações ao portador; promoveu processos judiciais; figurou em juízo na qualidade de ré. Como passar a esponja sobre tudo isso? Como considerar que nunca existiu o que realmente se passou, deixando profundos vestígios e criando relações jurídicas de suma importância e largo círculo de terceiros?¹⁹³

¹⁹² MIRANDA, Francisco Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo XLIX. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 195.

¹⁹³ CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. Tratado de direito comercial brasileiro. v. 3, Livro II, parte III. 7. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1963, p. 380.

A fim de corroborar o esposado é pertinente a transcrição do seguinte trecho da obra de Trajano de Miranda Valverde,

Verificada a nulidade, isto é, a inexistência de um preceito que fulmina com essa pena o ato jurídico, o principal problema a resolver-se é o de descobrir o melhor meio para se liquidar a situação jurídica decorrente. Vige, como vimos, no direito atual, a regra de que as partes devem ser repostas ao estado anterior ao ato, e somente quando isso é impossível é que prevalece o princípio da indenização. A reposição das partes ao *status quo ante* positiva a possibilidade, indiscutível quanto aos atos anuláveis, de transformações na situação das partes ou interessados no ato nulo. Eis por que a regra da restituição encontra na prática os mais sérios obstáculos à sua aplicação e não pode realmente ser aplicada, sem graves distúrbios na vida econômica, às sociedades comerciais, principalmente às sociedades por ações. Como negar, porque considerada nula, a existência jurídica de uma sociedade anônima, que exerceu por anos sucessivos a sua atividade, comprando, vendendo, locando, praticando, enfim, atos jurídicos civis e mercantis, cuja validade não se pode por em dúvida? Para contornar a dificuldade, diz-se que há uma 'sociedade de fato', uma espécie de corpo sem alma.

As palavras iludem, porém, não resolvem o árduo problema. Daí, e já salientamos, a tendência de se negar efeito retroativo às nulidades (n. 811), pelo menos em certos casos, o que evidentemente contraria os princípios basilares em que se assenta a sua disciplina. Mas outro não pode ser o critério legal. Por isso, o decreto-lei, no art. 138, 'a', declara que a consequência da sentença, que anula a constituição da sociedade anônima, é a sua liquidação. A reposição das partes ou acionistas ao *status quo ante* far-se-á, pois, na conformidade das regras que presidem a essa fase da vida da pessoa jurídica. Nada de extraordinário, portanto, que, no curso da liquidação judicial, e expurgados os vícios ou defeitos, que se insinuaram na constituição da sociedade anônima, possa ela retornar à vida normal (art.105, g).¹⁹⁴

Neste diapasão, se o vício for sanável, o que se encontra comprometida é a eficácia ou registrabilidade do documento, logo é possível a sanção do vício a qualquer tempo; por via de consequência trata-se de um ato anulável.

Vale ressaltar que as partes interessadas e a Procuradoria, por ser também um órgão de fiscalização, podem recorrer das decisões definitivas proferidas pelos julgadores singulares ou pelas Turmas interpondo Recurso ao Plenário no prazo de 10 (dez) dias úteis, caso entendam que estas decisões padecem de alguma ilegalidade.

Neste ponto, não há maiores dificuldades, afinal, se o Plenário da Junta entender que assiste razão às partes que interpuseram o recurso, aquele irá determinar que seja suspenso o arquivamento do ato e providenciada a sua correção. Isto é possível porque ainda não houve o arquivamento definitivo do ato. Logo, a Junta pode utilizar o seu poder de autotutela para regularizar o seu erro,

¹⁹⁴ VALVERDE, Trajano de Miranda. Sociedade por Ações. v. 3. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959, p. 102-104.

afinal a decisão definitiva sobre o arquivamento do ato só se convalida depois de decorrido *in albis* o prazo recursal previsto no art. 46 da Lei do RPEM.

No entanto, nem sempre a Procuradoria consegue recorrer dentro deste prazo, e por vezes, o deferimento deste documento contendo erro insanável é questionado *a posteriori* pela própria Procuradoria ou por partes interessadas.

Nestes casos, diante da constatação do erro no deferimento do arquivamento do ato, as Juntas têm decidido pela sustação dos efeitos pelo prazo de trinta dias, e caso não haja a regularização da situação pela parte interessada, ocorre o cancelamento do deferimento, com base no art. 72 do Decreto nº 1.800/96¹⁹⁵. Observe-se que este artigo apenas normatiza a situação concernente ao vício sanável, pois é silente quanto ao procedimento a ser adotado ante a percepção do arquivamento definitivo de um ato contendo um vício insanável. As Juntas Comerciais aplicam o dispositivo por analogia.

Quando a Procuradoria constata que um ato foi arquivado contendo um vício sanável e recorre desta decisão dentro do prazo de 10 (dez) dias, ela tem requerido que o Plenário da Junta Comercial decida, por se realizar uma anotação no cadastro daquela sociedade, de modo que se condicione o arquivamento de atos posteriores à regularização daquele vício. Diante da percepção de vício sanável e transcorrido o prazo recursal, a Procuradoria tem procedido da mesma forma anteriormente apontada. A diferença é que se abre um processo correcional e solicita-se que o Plenário decida pela anotação no cadastro daquela sociedade, de modo que se condicione o arquivamento de atos posteriores à regularização daquele vício.

Ante ao exposto, a solução adotada por muitas Procuradorias de várias Juntas, no caso da verificação do arquivamento de um ato contendo vício insanável e decorrido o prazo recursal, não é a mais correta. Afinal, dois princípios vigem no âmbito do Registro Empresarial, da segurança jurídica e da proteção da confiança. Terceiros de boa-fé, que muitas das vezes estabeleceram operações negociais com as sociedades empresárias, mediante a apresentação dos documentos chancelados pelas Juntas Comerciais, acreditaram que eles estavam redigidos de acordo com as prescrições legais, logo sem vícios.

¹⁹⁵ Art. 72. A firma mercantil individual ou sociedade mercantil cujo ato tenha sido objeto de decisão de cancelamento do registro providenciará, no prazo de trinta dias, a sua retificação, se o vício for sanável, sob pena de desarquivamento do ato pela Junta Comercial no dia seguinte ao do vencimento do prazo.

Sendo assim, pode-se afirmar que estão corretas as Procuradorias ao adotarem os procedimentos para regularização dos atos eivados de vício sanável. Afinal, por meio deste entendimento, a sanção do vício pode ser realizada a qualquer tempo.

Nesta linha, por toda a argumentação teórica apresentada, chega-se a conclusão que o cancelamento do arquivamento de algum ato depois de transcorrido o prazo recursal, só é possível mediante decisão judicial. Tal entendimento é corroborado por José Edwaldo Tavares Borba, ao defender que os atos societários já arquivados e vencido o prazo para o Recurso ao Plenário, somente podem ser desarquivados com base em uma decisão judicial declaratória de sua nulidade, e não *ex officio* pela Junta Comercial:

O controle da legalidade se exerce e se exaure, todavia, com o arquivamento do ato societário. Uma vez esgotados os prazos recursais administrativos, verifica-se a chamada coisa julgada administrativa. O poder que detém a administração de desconstituir os próprios atos por vício de ilegalidade (súmula 473 do STF) não se aplicaria nesse caso, primeiro porque, tratando-se de um ato de julgamento, vincula-se a administração à sua decisão final, e segundo porque nos atos de registro, atributivos de fé pública, a administração desencadeia, com o seu ato, inúmeras relações jurídicas, baseados no registro efetivado. O mesmo acontece com registro de imóveis, cujos atos somente podem ser desconstituídos por decisão judicial. Não tem, portanto, o registro de empresas o poder de desarquivar os atos societários definitivamente arquivados, ainda que venha a concluir, posteriormente, pela ilegalidade. Somente o Judiciário poderá fazê-lo. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de acolher essa linha de entendimento.¹⁹⁶

O Supremo Tribunal Federal, já teve a oportunidade de se pronunciar nesse sentido, conforme consta no voto do Ministro Djaci Falcão, no julgamento do Recurso Extraordinário¹⁹⁷:

Ademais, como ainda observa a decisão, não haveria segurança ou certeza alguma nos registros e arquivamentos, se fosse possível efetuar cancelamento *ex-officio*, quando já decorridos os prazos de dez dias para o recurso ao Ministro da Indústria e Comércio, e o de trinta dias para reconsideração pleiteada pelos interessados.

[...]

Assim sendo é óbvio, é patente que, uma vez arquivados os atos constitutivos da S.A ou deliberativos de sua assembleia geral ordinária ou extraordinária, é defeso à Junta Comercial “sponte sua” cancelar os arquivamentos por ela procedidos.

¹⁹⁶ BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito Societário. 13. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p.229.

¹⁹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 79.432/AM. Relator Ministro Djaci Falcão. Data do julgamento: 22.10.1974, publicado no Diário de Justiça de 22.11.1974.

As súmulas 346 e 473 que servem de esteio à decisão agravada e de base à defesa dos agravados, não se aplica à espécie dos autos, elas referem-se e circunscrevem-se aos atos-normas e aos possuidores de nulidade absoluta ou de pleno direito, mas nunca, nos atos como o “sub judice”, no qual se houver nulidade, esta é apenas relativa e para ser declarada impõe-se o pronunciamento do judiciário, visto que, além do mais, o ato praticado pela Junta Comercial como de sua atribuição é um ato administrativo com reflexos jurisdicionais e não um simples ato de administração.

Por todo o exposto, em linhas gerais, defende-se que as nulidade no âmbito do Registro Empresarial são relativas, logo, possuem a natureza de anulabilidade. Dentro desta ótica não é lícito que as Juntas promovam o cancelamento e posterior desarquivamento do ato, depois de decorrido o prazo recursal previsto no art. 46 da Lei nº 8.934/94. Sob este prisma, só o Poder Judiciário tem a prerrogativa de determinar o cancelamento de um documento arquivado, depois de transcorrido *in albis* o prazo mencionado.

No entanto, toda regra comporta exceção. Sendo assim, se a Junta Comercial constatar que um ato foi arquivado contendo uma falsidade ideológica (por exemplo, assinatura falsa) ou uma falsidade de documento público, entende-se que, somente, nestes casos, elas estão autorizadas a sustarem os efeitos do arquivamento, isto com fundamento no art. 40 do Decreto nº 1.800/96¹⁹⁸. Pela lógica argumentativa já esposada ao longo do texto, este tipo de documento padece de invalidade absoluta, logo não está apto a produzir efeitos jurídicos, por via de consequência é um ato nulo.

O Código do Registro Comercial português disciplina em seu art. 52º que, sempre que possível, as deficiências do processo de registro devem ser supridas oficiosamente com base nos documentos apresentados ou já existentes no serviço de registro ou por acesso direto à informação constante de bases de dados das

¹⁹⁸ Art. 40. As assinaturas nos requerimentos, instrumentos ou documentos particulares serão lançadas com a indicação do nome do signatário, por extenso, datilografado ou em letra de forma e do número de identidade e órgão expedidor, quando se tratar de testemunha.
§ 1º Verificada, a qualquer tempo, a falsificação em instrumento ou documento público ou particular, o órgão do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins dará conhecimento do fato à autoridade competente, para as providências legais cabíveis, sustando-se os efeitos do ato na esfera administrativa, até que seja resolvido o incidente de falsidade documental.
§ 2º Comprovada, a qualquer tempo, falsificação em instrumento ou documento arquivado na Junta Comercial, por iniciativa de parte ou de terceiro interessado, em petição instruída com a decisão judicial pertinente, o arquivamento do ato será cancelado administrativamente.

entidades ou serviços da Administração Pública. Sob este viés, prevê expressamente a possibilidade de correção das deficiências do processo de registro.

3 A RESPONSABILIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS QUE REALIZAM O CONTROLE DOS ATOS SOCIETÁRIOS

Este capítulo tem por desiderato delinear qual a natureza jurídica do controle dos atos societários. Nesta digressão far-se-á uma análise do ato administrativo, determinando o seu conceito, atributos, classificações e espécies. Demonstrar-se-á como a delimitação deste instituto influencia o exame das formalidades legais perpetradas pelos agentes públicos que exercem esta função analítica dos documentos submetidos a registro nas Juntas Comerciais.

Sob este prisma, examinar-se-á quais os limites para a análise das formalidades intrínsecas e extrínsecas dos atos societários levados a registro; se a Lei nº 8.934/94, o Decreto nº 1.800/96 e o Código Civil ponderam qual o grau de ingerência dos agentes públicos executores do registro dos atos societários.

À guisa de tornar esta pesquisa científica mais próxima da realidade serão apresentados casos em que ocorre o impasse entre os interesses do particular e da Junta Comercial. Aquela acaba buscando guarida junto ao Poder Judiciário, mas nem sempre sua pretensão é acolhida. Para exemplificar esta situação foram colacionados alguns julgados do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro.

Por derradeiro, analisar-se-á a responsabilidade civil do Estado e seus agentes, que realizam o controle de legalidade dos atos levados a registro, e qual a responsabilidade da Junta Comercial e seus agentes públicos. Para alcançar este intento, será apresentado o conceito de responsabilidade civil do Estado, apontando-se, inclusive, as teorias sustentadas ao longo dos anos para fundamentar ou não esta responsabilidade. Como as constituições brasileiras foram influenciadas por estas teorias e qual delas foi adotada pela Constituição de 1988.

3.1 Natureza Jurídica do Controle dos Atos Societários

Preliminarmente, é imperioso examinar como ocorre a "função administrativa registrária"¹⁹⁹, que por óbvio se realiza por meio de um ato administrativo exercido pela Junta Comercial através de seus agentes públicos.

Por inspiração do jurista alemão OTTO GIERKE, foi instituída a teoria do órgão, e segundo ela a vontade de pessoa jurídica deve ser atribuída aos órgãos que a compõem, sendo eles mesmos, os órgãos, compostos de agentes.

A característica fundamental da teoria do órgão consiste no princípio da imputação volitiva, ou seja, a vontade do órgão público é imputada à pessoa jurídica a cuja estrutura pertence. Há, pois, uma relação jurídica externa, entre a pessoa jurídica e outras pessoas, e uma relação interna, que vincula o órgão à pessoa jurídica a que pertence.²⁰⁰

O ato administrativo, com escólio na doutrina de Hely Lopes Meirelles,

[...] é toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar, extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.²⁰¹

Conforme definição de ato administrativo da lavra de Celso Antônio Bandeira de Mello,

[...] é possível conceituar ato administrativo como: *declaração do Estado (ou quem lhe faça as vezes - como, por exemplo, um concessionário de serviço público), no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgão jurisdicional.*²⁰²

O ato administrativo nasce da conjugação de cinco requisitos da validade que sem eles o será nulo. Tais requisitos são: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Os três primeiros são requisitos sempre vinculados, ou seja, a lei delimita por completo a liberdade de atuação do administrador; já os dois últimos, normalmente, são elementos discricionários, logo, o administrador tem liberdade para escolher como agir, pautando-se nos critérios da conveniência e oportunidade. Por não ser o desiderato precípuo desta pesquisa realizar-se-á uma análise perfunctória destes requisitos, apenas para contribuir com a construção teórica que se deseja empreender.

¹⁹⁹ COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 129.

²⁰⁰ Ibidem, p. 12.

²⁰¹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 132.

²⁰² MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Direito Administrativo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 380.

A competência pode ser definida "como o poder legal conferido ao agente público²⁰³ para o desempenho específico das atribuições de seu cargo"²⁰⁴.

A finalidade representa o fim teleológico de qualquer ato administrativo que é sempre o interesse público. "A finalidade é, assim, elemento vinculado de todo ato administrativo - discricionário ou regrado -, porque o Direito Positivo não admite ato administrativo sem finalidade pública ou desviado de sua finalidade específica"²⁰⁵.

A forma são os procedimentos previstos em lei,

O revestimento exteriorizador do ato administrativo constitui requisito vinculado e imprescindível à sua perfeição. Enquanto a vontade dos particulares pode manifestar-se livremente, a da Administração exige procedimentos especiais e *forma legal* para que se expresse validamente. Daí podermos afirmar que, se, no Direito Privado, a liberdade da forma do ato jurídico é regra, no Direito Público é exceção.²⁰⁶

O motivo é a situação de direito ou de fato que determina a realização de um ato administrativo. "O motivo, como elemento integrante da perfeição do ato, pode vir expresso em lei como pode ser deixado ao critério do administrador"²⁰⁷.

O objeto nada mais é do que o conteúdo do ato administrativo, ou seja, visa criar, modificar ou comprovar situações jurídicas. "Nesse sentido, o objeto identifica-se com o conteúdo do ato, através do qual a Administração manifesta seu poder e sua vontade, ou atesta simplesmente situações preexistentes"²⁰⁸.

Os atos administrativos por emanarem do Poder Público gozam de certos atributos que lhe diferenciam dos demais atos jurídicos privados, quais sejam: presunção de legitimidade, imperatividade e autoexecutoriedade.

A presunção de legitimidade decorre do princípio da legalidade da Administração, no sentido de conferir idoneidade ao ato administrativo.

A presunção de legitimidade autoriza a imediata execução ou operatividade dos atos administrativos, mesmo que arguidos de vícios ou defeitos que os

²⁰³ O art. 58 do Decreto nº 1.800/96 determina que o agente público deve se identificar, isto representa uma forma, inclusive, de se averiguar se a autoridade que emanou a decisão é competente ou não para a prática do ato. Neste sentido é salutar a transcrição do artigo:

Art. 58. As assinaturas em despachos, decisões e outros atos relativos aos serviços de Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins deverão ser expressamente identificadas, com indicação dos nomes completos dos signatários, em letra de forma legível, ou com a aposição de carimbo.

²⁰⁴ ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. Direito Administrativo Descomplicado. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p.442.

²⁰⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 134.

²⁰⁶ Ibidem, p. 135.

²⁰⁷ Ibidem, p. 136.

²⁰⁸ Ibidem, p. 137.

levem à invalidade. Enquanto, porém, não sobrevier o pronunciamento de nulidade os atos administrativos são tidos por válidos e operantes, quer para a Administração, quer para os particulares sujeitos ou beneficiários de seus efeitos. Admite-se, todavia, a sustação dos efeitos dos atos administrativos através de recursos internos ou de ordem judicial, em que se conceda a suspensão liminar, até o pronunciamento final de validade ou invalidade do ato impugnado.

Outra consequência da presunção de legitimidade é a transferência do ônus da prova de invalidade do ato administrativo para quem a invoca.²⁰⁹

A imperatividade seria o poder de um ato administrativo impelir que o particular o cumpra. Segundo Hely Lopes Meirelles,

A imperatividade é o atributo do ato administrativo que impõe a coercibilidade para o seu cumprimento ou execução. Esse atributo não está presente em todos os atos, visto que alguns deles (v.g., os atos enunciativos, os negociais) o dispensam, por desnecessário à sua operatividade, uma vez que os efeitos jurídicos do ato dependem exclusivamente do interesse do particular na sua utilização.²¹⁰

Já a autoexecutoriedade representa a faculdade que certos atos administrativos possuem de serem prontamente executados sem a necessidade de intervenção de uma ordem judicial.

Os atos administrativos apresentam diversas classificações e os publicistas não chegaram num consenso sobre o assunto. Diante deste contexto, adotar-se-á a classificação proposta por Hely Lopes Meirelles, o foco de análise voltar-se-á apenas para aqueles atos que guardam conexão com as atribuições da Junta Comercial, de modo que ela possa ser enquadrada²¹¹.

Realizadas essas ponderações os atos administrativos podem ser classificados:

[...] quanto aos seus destinatários, em *atos gerais e individuais*; quanto ao seu alcance, em *atos internos e externos*; quanto ao seu objeto, em atos de *império, de gestão e de expediente*; quanto ao seu regramento, em *atos vinculados e discricionários*.²¹²

Os atos gerais são aqueles criados sem destinatário certo, tratam-se de comandos abstratos. Já os atos individuais são aqueles que são expedidos para destinatários certos, fazendo surgir uma situação jurídica específica. Os atos internos repercutem apenas no perímetro da repartição administrativa.

²⁰⁹ Ibidem, p. 141.

²¹⁰ Ibidem, p. 143.

²¹¹ Para eventual aprofundamento sobre o tema indica-se a obra de Hely Lopes Meirelles.

²¹² Ibidem, p. 146.

Os atos externos são aqueles que produzem efeitos para fora da repartição pública, ou seja, atingem a esfera jurídica dos administrados.

Os atos de império são aqueles que a Administração Pública pratica usando o seu poder impositivo perante o administrado. Os atos de gestão são aqueles que a Administração Pública pratica sem utilizar do seu poder impositivo. Os atos de expediente são aqueles atos preparativos para a decisão de mérito, são atos de rotina interna, desprovidos de caráter vinculante, servem para dar andamento os processos.

Por fim, nos atos vinculados a lei delimita por completo a liberdade de atuação do administrador; já os atos discricionários, o administrador tem liberdade para escolher como agir, pautando-se nos critérios da conveniência e oportunidade.²¹³

Os atos administrativos ainda podem ser classificados quanto a formação do ato, podendo ser simples, complexo e composto; quanto ao conteúdo, o ato pode ser constitutivo, declaratório, modificativo, extintivo, alienativo ou abdicativo; quanto à eficácia, o ato pode ser válido, nulo e inexistente; quanto à exequibilidade, o ato administrativo pode ser perfeito, imperfeito, pendente e consumado.²¹⁴

O ato simples é aquele que resulta da manifestação de um único órgão, unipessoal ou colegiado. O ato complexo nasce da conjugação de vontades de mais de um órgão administrativo. Já o ato composto é aquele que resulta da manifestação de vontade de um único órgão, mas depende da verificação de outro órgão para ser executado.

O ato constitutivo é aquele que cria uma nova situação jurídica para o administrado. O ato declaratório é aquele que visa reconhecer situações já preexistentes. O ato modificativo trata-se daquele que tem por fim alterar situações já existentes, sem contudo suprimir direitos ou obrigações. Já o ato extintivo é aquele que põem fim a uma situação jurídica existente. O ato alienativo é o que opera a transferência de bens ou direitos de um titular para outro. Por fim, o ato abdicativo é aquele em que o titular abre mão de um direito.²¹⁵

²¹³ Ibidem.

²¹⁴ Ibidem, p. 154.

²¹⁵ Ibidem, p. 155.

Por todo o exposto no capítulo 2, pode-se afirmar que o ato de registrar o documento na Junta Comercial pode ter natureza constitutiva, declaratória ou modificativa, neste ponto reporta-se as digressões realizadas no item 2.1.

O ato válido provém de autoridade competente e contém todos os requisitos necessários para sua eficácia. Ato nulo é o que nasce apresentando um vício insanável, geralmente por ausência ou defeito nos seus elementos constitutivos. Ato inexistente é aquele que tem aparência de uma manifestação regular da Administração Pública, mas que não chegou a aperfeiçoar-se como ato administrativo.²¹⁶

O ato perfeito é aquele que perquiriu todas as fases para sua formação, portanto apresentando-se apto a produzir efeitos. Ato imperfeito é aquele não concluiu o seu ciclo de formação. Ato pendente é aquele que embora tenha concluído o seu ciclo de formação, encontra-se impossibilitado de produzir efeitos, em razão da não implementação de um termo ou condição.²¹⁷ Por derradeiro, o ato consumado é aquele que produziu todos os seus efeitos. "O ato consumado torna-se definitivo, imodificável, não podendo ser impugnado, seja na esfera administrativa, seja perante o Poder Judiciário"²¹⁸.

Sob este prisma, é imprescindível abordar as espécies de atos administrativos e neste ponto, novamente, perfilha-se a classificação cunhada por Hely Lopes Meirelles.

Segundo o doutrinador os atos administrativos apresentam as seguintes espécies: atos normativos (são aqueles que estabelecem comandos gerais, como por exemplo, decretos, regulamentos, instruções normativas, etc.); atos ordinatórios (são os atos administrativos internos, que dizem respeito a conduta funcional dos seus agentes); atos negociais ("são praticados contendo uma declaração de vontade do Poder Público coincidente com a pretensão do particular, visando à concretização de negócios jurídicos públicos ou à atribuição de certos direitos ou vantagens ao interessado"²¹⁹); atos enunciativos (apenas declaram ou certificam uma situação jurídica existente); e, atos punitivos (são aqueles em que a Administração Pública impõe sanção diretamente a seus servidores ou administrados). Para o estudo que

²¹⁶ Ibidem, p. 156.

²¹⁷ Ibidem, p. 157.

²¹⁸ ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. Direito Administrativo. 11. ed. Niterói: Impetus, 2006, p.333.

²¹⁹ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 168.

se deseja empreender apenas os atos negociais, enunciativos e punitivos podem ser aplicados, logo gozarão de uma abordagem mais detida.

Segundo Hely Lopes Meirelles, "Os atos negociais produzem efeitos concretos e individuais para o seu destinatário e para a Administração que os expede"²²⁰. Estes podem ser vinculados ou discricionários e definitivos ou precários. Os atos negociais vinculados são aqueles em que existe o direito do administrado à sua obtenção, logo, satisfeitos todos os requisitos legais para a configuração. Não cabe à Administração Pública avaliar se irá conceder ou não aquele direito. Os atos negociais discricionários são aqueles em que a Administração, diante dos critérios de conveniência e oportunidade, pode decidir se irá praticar ou não o ato. Já os atos precários são os atos em que predomina o interesse do particular. Os atos definitivos são os atos em que o interesse da Administração Pública predomina.

Diante disso, a espécie de atos administrativos que se vislumbra quando o agente público da Junta Comercial exerce o controle dos atos societários levados a registro é o ato negocial vinculado, na modalidade de aprovação²²¹.

Aprovação é o ato administrativo pelo qual o Poder Público verifica a legalidade e o mérito de outro ato ou de situações e realizações materiais de seus próprios órgãos, de outras entidades ou de particulares, dependentes de seu controle, e consente na sua execução ou manutenção. Pode ser prévia ou subsequente, vinculada ou discricionária, consoante os termos em que é instituída, pois em certos casos limita-se à confrontação de requisitos especificados na norma legal e noutros estende-se à apreciação da oportunidade e conveniência.²²²

Para os fins desta dissertação só cabe a modalidade de aprovação vinculada, pois o agente público da Junta Comercial incumbido do controle dos atos societários tem sua atuação limitada pela lei. Muito embora, não há como se negar a existência de uma pequena parcela de subjetividade na análise destes documentos. Aprofundar-se-á o alegado mais adiante.

Os atos enunciativos são

[...] aqueles que, embora não contenham uma norma de atuação, nem ordenem a atividade administrativa interna, nem estabeleçam uma relação negocial entre o Poder Público e o particular, enunciam, porém, uma situação existente, sem qualquer manifestação de vontade da Administração.²²³

²²⁰ Ibidem, 169.

²²¹ Os atos negociais apresentam outras modalidades, como por exemplo, licença, autorização, visto, etc., entretanto, a modalidade de aprovação é que se enquadra na situação que ora está sendo estudada.

²²² Ibidem, p. 172.

²²³ Ibidem, p. 175.

A forma de ato enunciativo que merece ser analisada são as certidões administrativas, que "são cópias ou fotocópias fiéis e autenticadas de atos ou fatos constantes de processo, livro ou documento que se encontre nas repartições públicas"²²⁴.

Os atos administrativos punitivos decorrem do poder de império da Administração Pública frente aos administrados ou perante aos seus servidores em razão do poder disciplinar.

Os atos administrativos punitivos, como facilmente se percebe, podem ser de atuação interna e externa. Internamente, cabe à Administração punir disciplinarmente seus servidores e corrigir os serviços defeituosos através de sanções estatutárias; externamente, incumbe-lhe velar pela correta observância das normas administrativas. Em ambos os casos as infrações ensejam punição, após a apuração da falta em processo administrativo regular ou pelos meios sumários facultados ao Poder Público.²²⁵

Por óbvio, apenas o ato punitivo de atuação externa é aplicável à digressão que se procede, e tão somente nas modalidades de multa e interdição de atividades. Como já salientado, cumpre às Juntas Comerciais a fiscalização da atuação dos auxiliares de comércio (leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, administradores de armazéns-gerais). Durante o exercício deste poder de império a lei autoriza que as Juntas Comerciais apliquem sanções a esses indivíduos.

O Decreto nº 21.981/1932, que regulamenta a profissão de leiloeiro, em seu art. 16, afirma que as Juntas Comerciais são competentes para suspender, destituir e multar os leiloeiros. O Decreto nº 13.609/1943, que regulamenta o ofício de Tradutor Público e Intérprete Comercial, normatiza nos arts. 24 e 25 que compete às Juntas Comerciais aplicarem as penas de advertência, suspensão, demissão e multa aos tradutores públicos e intérpretes comerciais, bem como os seus prepostos. Já o Decreto nº 1.102/1903 determina que a Junta Comercial pode cassar a matrícula dos administradores de armazéns-gerais, com fulcro no art. 33.

Dentro desta perspectiva, pode-se dizer que os atos administrativos emanados nas Juntas Comerciais devem estar revestidos por todos aqueles requisitos de validade abordados acima, sob pena de serem considerados inválidos, ou seja, nulos. Além disso, os atos possuem o atributo da presunção de legitimidade, não se vislumbrando a incidência dos atributos da imperatividade e

²²⁴ Ibidem.

²²⁵ Ibidem, p. 177.

autoexecutoriedade, em razão da própria definição destes atributos. Exceto quando a Junta Comercial fiscaliza a atividade dos auxiliares do comércio pode-se visualizar a configuração de todos os atributos. Os atos administrativos perpetrados no âmbito da Junta Comercial podem ser classificados como individuais, externos, de gestão, vinculados e simples, que visam à produção de atos válidos e perfeitos.

Ante ao exposto, pode-se afirmar que a natureza jurídica do controle do ato societário é um ato negocial, vinculado, de formação simples, destinado individualmente a cada particular, com a produção de efeitos externos que nasce da atuação não impositiva da Junta Comercial. Esta atuação encontra-se vinculada aos ditames legais.

Vale frisar que quando a Junta Comercial emite certidão²²⁶ está praticando um ato meramente enunciativo. Contudo, quando atua fiscalizando as atividades dos agentes auxiliares do comércio, pode vir a executar um ato punitivo.

Em que pese às súmulas 346²²⁷ e 473²²⁸ do Supremo Tribunal Federal autorizarem que a Administração Pública reveja os seus atos, tal prerrogativa no âmbito das Juntas Comerciais deve ser sopesada com muita ponderação, porque como já afirmado no item 2.3, não se pode fazer de conta que nunca existiu, por exemplo, uma sociedade empresária cujo ato constitutivo padece de algum vício não detectado pelo agente público que deferiu erroneamente o seu arquivamento.

Em outras palavras, a Junta Comercial a pretexto de corrigir uma falha na sua atuação, não pode simplesmente cancelar o registro daquela sociedade. Há que se adotar critérios razoáveis, a fim de que o direito de terceiros não seja lesionado. Conforme entendimento já explicitado no item 2.3 desta dissertação.

Como a anulação retira do mundo jurídico atos com defeito de validade (atos inválidos), ela retroage seus efeitos ao momento da prática do ato (*ex tunc*). Dessa forma, todos os efeitos produzidos pelo ato devem ser desconstituídos. O ato inválido não gera direitos ou obrigações para as

²²⁶ Art. 80. Qualquer pessoa, sem necessidade de provar interesse, poderá consultar os documentos arquivados nas Juntas Comerciais e obter certidões, mediante pagamento do preço devido. Art. 81. O pedido de certidão, assinado pelo interessado e acompanhado do comprovante de pagamento do preço devido, indicará uma das seguintes modalidades:
I - simplificada;

II - específica, consoante quesitos formulados no pedido;

III - inteiro teor, mediante reprografia.

²²⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 346. A Administração Pública pode declarar a nulidade dos seus próprios atos. Data da Publicação: 02.01.1964, p. 151.

²²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula nº 473. A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. Data da Publicação: 10.12.1969, p. 5929.

partes e não cria situações jurídicas definitivas; ademais, caso se trate de um ato nulo (ato com vício insanável), não é possível sua convalidação. Devem, entretanto, ser resguardados os efeitos já produzidos em relação aos terceiros de boa-fé. Isso não significa que o ato nulo gere direito adquirido. Não há direito adquirido à produção de efeitos de um ato nulo. Depois de anulado, o ato não mais originará efeitos, descabendo cogitar a invocação de "direitos adquiridos" visando a obter efeitos que o ato não gerou antes de sua anulação. O que ocorre é que eventuais efeitos já produzidos perante terceiros de boa-fé, antes da data de anulação do ato, não serão desfeitos. Mas serão mantidos esses efeitos, e só eles, não o ato em si.²²⁹

Hodiernamente, as Juntas Comerciais desempenham um importante papel, no sentido de dar publicidade aos atos ali arquivados. Afinal, "formalizado o registro, seus efeitos produzem-se com *presunção juris et de jure* de conhecimento pelos interessados, que dele não podem alegar ignorância, mesmo com prova incontroversa de que o desconheciam"²³⁰. Seja no sentido de conferir autenticidade e legitimidade aos atos ali registrados, eis que os examinadores dos documentos levados a registro averiguam aspectos intrínsecos e extrínsecos do ato, mas tal atuação não foi sempre assim.

O registro do comércio, depois de se desvincular dos Tribunais do Comércio e de, por conseguinte, deixar de ter a jurisdição para decidir, perdeu muito do seu prestígio - situação que perdurou por longos anos. Dizia-se estar no ofício das repartições registradoras unicamente a função de autenticar documentos, sem que isso implicasse emprestar-lhes validade intrínseca ou qualquer outro efeito que não decorresse dos próprios documentos e da lei, admitindo-se, apenas, que houvesse um exame superficial da legalidade formal.

Contudo, de arquivo inexpressivo ou de simples depósito de papéis desacreditado pela doutrina, ou por "servir simplesmente aos fins da polícia judiciária" (CARVALHO DE MENDONÇA, *Tratado de direito comercial brasileiro*, v. 1, n. 29, n. 205, p. 327), foi o registro do comércio adquirindo a importante posição de certificador e aumentado seu poder de apreciar mais a fundo os documentos submetidos à sua guarda. Passou-se a admitir que "as Juntas Comerciais recusassem arquivamento a documentos que lhes eram submetidos, não apenas pela falta de requisitos formais, mas até, em alguns casos, por vícios intrínsecos, que os infirmavam. Graças a esta nova orientação e à convincente motivação das decisões denegatórias de registro, foi-se ampliando o poder de apreciação desses órgãos registradores, a que várias leis foram prestando amparo" (HERNANI ESTRELLA, *Curso de direito comercial*, n. 103, p. 206). O registro passou a ser, então, uma atividade que, na visão de Mario Ghidini, compete ao estado, como administração pública, para um fim de interesse geral, de segurança do tráfico mercantil e de defesa do crédito (*Il registro delle imprese*, n. 5, p. 8).²³¹

²²⁹ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. *Direito Administrativo Descomplicado*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p.484.

²³⁰GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. *Direito de Empresa (Comentários aos artigos 966 a 1195 do Código Civil)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 605.

²³¹Ibidem, p. 592.

A função precípua das Juntas Comerciais é executar o Registro Empresarial, além daquelas outras atribuições que já foram devidamente elencadas quando da análise dos art. 8º da Lei nº 8.934/94 e art. 7º do Decreto nº 1.800/96.

Diante desta premissa os servidores encarregados da análise dos processos administrativos mercantis são obrigados a verificar a legalidade dos documentos trazidos a registro, com fulcro no art. 40 da Lei de RPEM e no art. 57 do Decreto nº 1.800/96.

Nas precisas lições de Rubens Requião,

É preciso compreender que no exercício dessas atribuições as Juntas Comerciais funcionam como tribunal administrativo, pois examinam previamente todos os documentos levados a registro. Mas essa função não é jurisdicional, pois as Juntas possuem apenas competência para o exame formal desses atos e documentos. Assim, por exemplo, têm elas competência para verificar se os contratos sociais, as atas de assembleias gerais, estão formalmente corretos e publicados adequadamente (art. 1.152 do Cód. Civ.), atendendo às exigências legais. Se o objeto de uma sociedade comercial for ilícito, ou se a ata da assembleia geral registra uma decisão tomada em desatenção aos dispositivos da lei, deve o registro ser denegado (art. 1.153 do Cód. Civ.).²³²

Dentro desta perspectiva a autoridade que examina estes documentos deve ter acuidade para não somente perpetrar o exame do cumprimento das formalidades legais, sem com isso adentrar no mérito dos interesses privados de cada parte.

Assim é que se deve entender a competência das Juntas Comerciais. Não podem os vogais se arrogar à posição de magistrados para decidir problemas de interesse privado das partes que comparecem nos instrumentos levados a registro. A validade do documento, que cumpre às Juntas Comerciais examinar, na verdade, nada tem que ver com a validade ou invalidade das decisões tomadas pelas partes, no exercício de seus direitos privados.²³³

Vale salientar o disposto no art. 97 da Lei nº 6.404/76, segundo o qual “cumpre ao Registro do Comércio examinar se as prescrições legais foram observadas na constituição da companhia, bem como se no estatuto existem cláusulas contrárias à lei, à ordem pública e aos bons costumes”. Percebe-se, portanto, que houve uma repetição do que a doutrina, outrora havia sobejamente esclarecido sobre os limites de atuação das Juntas Comerciais.

Neste sentido, é pertinente a observação de Rubens Requião:

²³² REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. v. 1. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.123.

²³³ Ibidem, p.124.

Atêm-se as Juntas Comerciais, no exercício de suas funções e competências administrativas, a verificar se os atos da sociedade anônima levados ao registro ou arquivamento estão formalmente corretos, em face da lei, e do estatuto, ou se neste não foram inseridas normas contrárias à lei, à ordem pública e aos bons costumes. Nada mais.²³⁴

Não se pode olvidar do disposto no art. 1.153, do Código Civil, que preleciona ser dever da autoridade competente velar pela observância das prescrições legais concernentes ao ato e aos documentos apresentados, verificando ainda a autenticidade e a legitimidade do signatário do requerimento.

No que se relaciona com o objeto do registro, há uma análise formal do cumprimento das prescrições legais que ele deve preencher. Nesse mister, as atribuições vão desde a mais simples verificação da estrutura de um documento até outras, bem mais complexas, referentes ao seu próprio conteúdo. Cumpre, por exemplo, à Junta Comercial ou ao Ofício de Registro de Pessoas Jurídicas, ao qual é apresentada uma procuração outorgada por uma sociedade nele inscrita, verificar, apenas, se o signatário dela tem poderes para representar a sociedade; em se tratando de ato constitutivo de sociedade, no entanto, a análise envereda em seu conteúdo para conferir se estão presentes as cláusulas essenciais (CC, art. 997), se tal instrumento atende às exigências do tipo escolhido, se se trata, em razão do objeto da atividade, de sociedade que deve ser nele inscrita, se estão presentes as assinaturas de todos os sócios, se está previsto que todos os sócios irão participar dos lucros e das perdas etc. Não se compreende nessa análise a apreciação de aspectos que digam respeito ao interesse das partes ou situados no âmbito do seu livre poder de disposição, por mais estranhos que possam parecer ao analista.²³⁵

Ressalte-se que não cumpre ao agente público da Junta Comercial averiguar se a assinatura posta no contrato é realmente do declarante. O reconhecimento de firma é tarefa do tabelião de notas e não daquele, muito embora a redação do art. 1.153, do Código Civil deixe transparecer este entendimento.

A norma objeto destes comentários alude, também, em redação infeliz, à obrigação de ser conferida a autenticidade daquele que requer o registro. É evidente que não se insere nas atribuições dos órgãos registradores verificar se a assinatura da pessoa que formulou o requerimento é autêntica, porque tal função exige conhecimento técnico especializado. Não se trata, portanto, de reconhecer a firma do signatário do documento - ato que se insere entre as atribuições dos tabelionatos de notas -, mas de conferir, formalmente, se a assinatura lançada no requerimento aparenta ser da pessoa que ali está indicada como sua autora. Assim, se o requerente é Fulano e a assinatura é de Cicrano, deve ser recusado seu recebimento; se a assinatura é ilegível, não há como fazer conferência mais profunda e o requerimento terá de ser reputado como firmado pela pessoa que se declara requerente.²³⁶

²³⁴ Ibidem.

²³⁵ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. Direito de Empresa (Comentários aos artigos 966 a 1195 do Código Civil). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 603.

²³⁶ Ibidem.

O Código de Registro Comercial português se assemelha à legislação pátria, pois prevê que compete ao conservador (funcionário que realiza o registro) verificar especialmente a legitimidade dos interessados, a regularidade formal dos títulos e a validade dos atos neles contidos, com fulcro no art. 47º.

Por outro lado, o Decreto n.º 67-237, de 23 de março de 1967, que regulamenta o Registro do Comércio e Empresas francês, no art. 6º, normatiza que a autoridade competente deve averiguar a legitimidade do requerente ou do seu representante legal, cabendo a este fornecer prova de sua identidade e estar munido da procuração assinada pelo declarante.

É alvissareiro que estes limites de competência estejam bem fincados, pois o que se percebe na prática é que muitos agentes públicos incumbidos da análise destes processos administrativos empresariais adentram em questões que estão fora da sua seara de atribuições, trazendo, portanto, prejuízo ao bom andamento do Registro Empresarial. Na ocorrência destes casos não resta outra alternativa se não recorrer ao Poder Judiciário, se o interessado não encontrar guarida nos meios recursais administrativos previsto na própria Lei nº 8.934/94. No item seguinte deste trabalho haverá uma exposição sobre como a jurisprudência do Estado do Rio de Janeiro vem se posicionando em algumas situações que são postas ao seu crivo.

3.2 Os Limites para a Análise das Formalidades Legais dos Atos Societários

Os limites para a análise das formalidades intrínsecas e extrínsecas dos atos societários levados a registro correspondem às próprias prescrições legais. Como já analisado no item precedente, o examinador não deve adentrar no mérito do documento submetido a registro, ou seja, não lhe compete perquirir se o arquivamento deste ato irá prejudicar o funcionamento daquela sociedade empresária, ou se irá prejudicar o direito de algum sócio. Sendo assim, a única atribuição que a Turma ou julgador singular deve zelar no exercício de seu mister, é averiguar a legalidade formal do documento apresentado a registro.

Neste diapasão, a própria Lei nº 8.934/94, no art. 35, vincula a atuação do examinador do ato, eis que tipifica quais são os casos em que não é possível o arquivamento. Neste sentido o documento deve obedecer aos seguintes ditames legais.

Art. 35. Não podem ser arquivados:

I - os documentos que não obedecerem às prescrições legais ou regulamentares ou que contiverem matéria contrária aos bons costumes ou à ordem pública, bem como os que colidirem com o respectivo estatuto ou contrato não modificado anteriormente;

II - os documentos de constituição ou alteração de empresas mercantis de qualquer espécie ou modalidade em que figure como titular ou administrador pessoa que esteja condenada pela prática de crime cuja pena vede o acesso à atividade mercantil;

III - os atos constitutivos de empresas mercantis que, além das cláusulas exigidas em lei, não designarem o respectivo capital, bem como a declaração precisa de seu objeto, cuja indicação no nome empresarial é facultativa;

IV - a prorrogação do contrato social, depois de findo o prazo nele fixado;

V - os atos de empresas mercantis com nome idêntico ou semelhante a outro já existente;

VI - a alteração contratual, por deliberação majoritária do capital social, quando houver cláusula restritiva;

VII - os contratos sociais ou suas alterações em que haja incorporação de imóveis à sociedade, por instrumento particular, quando do instrumento não constar:

a) a descrição e identificação do imóvel, sua área, dados relativos à sua titulação, bem como o número da matrícula no registro imobiliário;

b) a outorga uxória ou marital, quando necessária;

VIII - os contratos ou estatutos de sociedades mercantis, ainda não aprovados pelo Governo, nos casos em que for necessária essa aprovação, bem como as posteriores alterações, antes de igualmente aprovadas.

Parágrafo único. A junta não dará andamento a qualquer documento de alteração de firmas individuais ou sociedades, sem que dos respectivos requerimentos e instrumentos conste o Número de Identificação de Registro de Empresas (Nire).

O art. 53 do Decreto nº 1.800/96²³⁷, ao regulamentar o artigo em comento, esmiúça ainda mais quais são as prescrições legais que devem revestir os atos submetidos a registro.

²³⁷ Art. 53. Não podem ser arquivados:

I - os documentos que não obedecerem às prescrições legais ou regulamentares ou que contiverem matéria contrária à lei, à ordem pública ou aos bons costumes, bem como os que colidirem com o respectivo estatuto ou contrato não modificado anteriormente;

II - os documentos de constituição ou alteração de empresas mercantis em que figure como titular ou administrador pessoa que esteja condenada pela prática de crime cuja pena vede o acesso à atividade mercantil;

III - os atos constitutivos e os de transformação de sociedades mercantis, se deles não constarem os seguintes requisitos, além de outros exigidos em lei:

a) o tipo de sociedade mercantil adotado;

b) a declaração precisa e detalhada do objeto social;

c) o capital da sociedade mercantil, a forma e o prazo de sua integralização, o quinhão de cada sócio, bem como a responsabilidade dos sócios;

d) o nome por extenso e qualificação dos sócios, procuradores, representantes e administradores, compreendendo para a pessoa física, a nacionalidade, estado civil, profissão, domicílio e residência, documento de identidade, seu número e órgão expedidor e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, dispensada a indicação desse último no caso de brasileiro ou estrangeiro domiciliado no exterior, e para a pessoa jurídica o nome empresarial, endereço completo e, se sediada no País, o Número de Identificação do Registro de Empresas - NIRE ou do Cartório competente e o número de inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC;

Sob este mote é salutar que se empreenda uma análise crítica de cada inciso do art. 35 da Lei de RPEM. Ricardo Negrão ao examinar este artigo subdivide os incisos da seguinte forma:

IMPEDIMENTOS EM RAZÃO DA PESSOA QUE CONTRATA

- O titular ou administrador condenado pela prática de crime cuja pena vede o acesso à atividade mercantil (art. 35, II).

- O titular casado que não tiver juntado a outorga uxória ou marital, em havendo a incorporação de imóveis à sociedade (art. 35, VII, b);

IMPEDIMENTOS EM DEFESA DOS SÓCIOS CONTRATANTES

- Alterações societárias por decisão majoritária, quando houver cláusula restritiva (art. 35, VI).

IMPEDIMENTOS EM DEFESA DE TERCEIROS

- Atos de empresas mercantis com nome idêntico ou semelhante a outro já existente (art. 35, V).

IMPEDIMENTOS INTRÍNSECOS AO CONTRATO

- Atos de prorrogação do contrato social das empresas mercantis, uma vez findo o prazo nele fixado (art. 35, IV).

- Atos que colidirem com os respectivos estatutos ou contrato não modificado anteriormente (art. 35, I, final).

IMPEDIMENTOS FORMAIS

- Documentos que não obedecerem à forma legal, ferirem os bons costumes e a ordem pública (art. 35, I).

- Atos constitutivos que não designarem o respectivo capital ou não declararem precisamente seu objeto (art. 35, III).

e) o nome empresarial, o município da sede, com endereço completo, e foro, bem como os endereços completos das filiais declaradas;

f) o prazo de duração da sociedade mercantil e a data de encerramento de seu exercício social, quando não coincidente com o ano civil;

IV - os documentos de constituição de firmas mercantis individuais e os de constituição ou alteração de sociedades mercantis, para ingresso de administrador, se deles não constar, ou não for juntada a declaração, sob as penas da lei, datada e assinada pelo titular, administrador, exceto de sociedade anônima, ou por procurador de qualquer desses, com poderes específicos, de que não está condenado por nenhum crime cuja pena vede o acesso à atividade mercantil;

V - a prorrogação do contrato social, depois de findo o prazo nele fixado;

VI - os atos de empresas mercantis com nome idêntico ou semelhante a outro já existente ou que inclua ou reproduza em sua composição siglas ou denominações de órgãos públicos, da Administração direta ou indireta, bem como de organismos internacionais e aquelas consagradas em lei e atos regulamentares emanados do Poder Público;

VII - a alteração contratual produzida e assinada por sócios titulares de maioria do capital social, quando houver, em ato anterior, cláusula restritiva;

VIII - o contrato social, ou sua alteração, em que haja, por instrumento particular, incorporação de imóveis à sociedade, quando dele não constar:

a) a descrição e identificação do imóvel, sua área, dados relativos à sua titulação e seu número de matrícula no Registro Imobiliário;

b) a outorga uxória ou marital, quando necessária;

IX - os instrumentos, ainda não aprovados pelo Governo, nos casos em que for necessária essa prévia aprovação;

X - o distrato social sem a declaração da importância repartida entre os sócios, a referência à pessoa ou às pessoas que assumirem o ativo e passivo da sociedade mercantil, supervenientes ou não à liquidação, a guarda dos livros e os motivos da dissolução, se não for por mútuo consenso.

§ 1º A Junta Comercial não dará andamento a qualquer documento de alteração ou de extinção de firma individual ou sociedade mercantil sem que dos respectivos requerimentos e instrumentos conste o Número de Identificação do Registro de Empresas - NIRE.

§ 2º Entende-se como preciso e detalhadamente declarado o objeto da empresa mercantil quando indicado o seu gênero e espécie.

- Documentos relativos à incorporação de imóveis, quando não houver descrição e identificação do imóvel, área, dados relativos a sua titulação e número de matrícula no Registro de Imóveis (art. 35, VII, a).
- Contratos, estatutos e alterações de empresas ainda não aprovados pelo governo quando esta for necessária (art. 35, VIII).²³⁸

O inciso I nada mais é do que um corolário do estampado no art. 1.153 do Código Civil²³⁹. Cumpre à autoridade competente averiguar a observância das prescrições legais, eis que um contrato pode conter um objeto ilícito, ou ter um nome empresarial que contrarie os bons costumes, por exemplo.

Já o inciso II encontra guarida no art. 1.011, § 1º, do Código Civil, que veda o exercício da administração a pessoa que esteja condenada por crime que impossibilite o acesso à atividade empresarial.

O inciso III traz à baila algumas das cláusulas obrigatórias²⁴⁰ de um contrato, quais sejam: a descrição precisa do objeto, a definição do capital e a declaração do nome empresarial, sendo que neste a menção ao objeto pode ser facultativa para as sociedades enquadradas como microempresa ou empresas de pequeno porte, a teor do disciplinado no art. 72, da Lei Complementar nº 123/2006²⁴¹.

A impossibilidade de prorrogação do contrato depois transcorrido o prazo nele fixado, conforme preceitua o inciso IV, encontra respaldo em parte no art. 1.033, I, do Código Civil. Prevê esses dispositivos que a sociedade será dissolvida quando ocorrer o vencimento do prazo de duração, salvo se, vencido este e sem oposição de sócio, não entrar a sociedade em liquidação, caso em que se prorrogará por

²³⁸ NEGRÃO, Ricardo. Manual de Direito Comercial e de Empresa. v. 1. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 215.

²³⁹ Não se olvidou que a Lei de RPEM é anterior a vigência do Código Civil, o que se desejou afirmar que as duas normas guardam correspondência.

²⁴⁰ Art. 997. A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará:

I - 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;

II - denominação, objeto, sede e prazo da sociedade;

III - capital da sociedade, expresso em moeda corrente, podendo compreender qualquer espécie de bens, suscetíveis de avaliação pecuniária;

IV - a quota de cada sócio no capital social, e o modo de realizá-la;

V - as prestações a que se obriga o sócio, cuja contribuição consista em serviços;

VI - as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições;

VII - a participação de cada sócio nos lucros e nas perdas;

VIII - se os sócios respondem, ou não, subsidiariamente, pelas obrigações sociais.

Parágrafo único. É ineficaz em relação a terceiros qualquer pacto separado, contrário ao disposto no instrumento do contrato.

²⁴¹ Art. 72. As microempresas e as empresas de pequeno porte, nos termos da legislação civil, acrescentarão à sua firma ou denominação as expressões “Microempresa” ou “Empresa de Pequeno Porte”, ou suas respectivas abreviações, “ME” ou “EPP”, conforme o caso, sendo facultativa a inclusão do objeto da sociedade.

tempo indeterminado. Logo, para que haja o arquivamento de um ato de uma sociedade que se enquadre nesta situação há que se exigir a sua regularização.

O dispositivo do Código Civil não revogou o item do art. 53 do Decreto nº 1.800/96 (art. 35, IV, da Lei nº 8.934/94), pois os sócios não poderão prorrogar o prazo da sociedade, estabelecendo novo determinado, se já alcançado o termo final, mas poderão declarar que a sociedade passou a ter prazo indeterminado por força da continuidade dos negócios sociais após o termo final.²⁴²

O inciso V tem fundamento nos princípios que regem o nome empresarial (princípios da veracidade e da novidade)²⁴³. "De acordo com o princípio da veracidade, o nome empresarial não poderá conter nenhuma informação falsa"²⁴⁴. O "princípio da novidade, por sua vez, encerra a proibição de se registrar um nome empresarial igual ou muito parecido com outro já registrado"²⁴⁵, isto porque o art. 1.163 do Código Civil determina que o nome de empresário deve distinguir-se de qualquer outro já inscrito no mesmo registro²⁴⁶.

Há que se respeitar os quoruns deliberativos previstos na lei e nas estipulações contratuais. Esta é a diretriz interpretativa no inciso VI, com escólio nos arts. 999 e 1.076 do Código Civil.

Assim, por exemplo, na hipótese de assembleia de sócios de sociedade limitada, convocada para deliberar sobre alteração do contrato social, que acaba por decidir pela modificação, caberá à Junta Comercial, antes de realizar o registro, verificar se a assembleia foi corretamente convocada e instalada, se os trabalhos observaram as formalidades legais, com a extração da respectiva ata de autenticada pelos administradores ou pela mesa diretora dos trabalhos, e se o *quorum* de deliberação foi atendido.²⁴⁷

O inciso VII, alínea "a", trata de questões atinentes à formalidade do ato de incorporação de imóvel à sociedade.²⁴⁸ Já a alínea "b" visa proteger os interesses de terceiros em verdadeira consonância com os arts. 1.663, § 2º e 1.667, ambos do Código Civil.

²⁴² REQUIÃO, Rubens. Curso de Direito Comercial. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 171.

²⁴³ Art. 34. O nome empresarial obedecerá aos princípios da veracidade e da novidade.

²⁴⁴ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. Direito Empresarial Esquemático. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014, p. 88.

²⁴⁵ Ibidem, p. 89.

²⁴⁶ Vale frisar que o DREI editou a Instrução Normativa nº 15/13, que dispõe sobre a formação do nome empresarial, sua proteção e dá outras providências.

²⁴⁷ CAMPINHO, Sérgio. O Direito de Empresa à Luz do Novo Código Civil. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 346.

²⁴⁸ Não se pode confundir o disposto neste artigo com o normatizado no art. 978 do Código Civil, que aborda uma questão posterior à situação em análise. Este artigo afirma que 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. Percebe-se que o imóvel já integra o patrimônio da sociedade e o artigo 35, VII, trata de uma situação anterior.

Por derradeiro, o inciso VIII tem por escopo proteger os interesses do Estado, pois há determinadas atividades que necessitam de autorização prévia do governo, como por exemplo, a constituição de um banco que precisa da autorização prévia do Banco Central (BACEN)²⁴⁹.

O parágrafo único do art. 35 determina que a aposição do NIRE é elemento essencial para os documentos que promovam alteração nos assentamentos dos empresários individuais e sociedades empresárias.

O Código Comercial português estabelece no seu art. 48º, os casos em que o registro deve ser recusado²⁵⁰. Comparando-o com art. 35 da Lei nº 8.934/94, percebe-se que o legislador português normatizou regras extremamente subjetivas, que deixam a cargo do examinador do documento interpretar a incidência ou não do artigo em comento.

Trata-se da inserção de conceitos jurídicos indeterminados²⁵¹ que gera uma conduta discricionária para o deferimento ou não do arquivamento do documento.

²⁴⁹ O DREI regulamentou esta questão através da Instrução Normativa nº 14/13, que aprovou o quadro enumerativo dos atos empresariais sujeitos à aprovação prévia de órgãos e entidades governamentais para registro nas Juntas Comerciais.

²⁵⁰ **Artigo 48º**

Recusa do registo

1 - O registo por transcrição deve ser recusado nos seguintes casos:

- a) (Revogada)
- b) Quando for manifesto que o facto não está titulado nos documentos apresentados;
- c) Quando se verifique que o facto constante do documento já está registado ou não está sujeito a registo;
- d) Quando for manifesta a nulidade do facto;
- e) Quando o registo já tiver sido lavrado como provisório por dúvidas e estas não se mostrem removidas;
- f) (Revogada)
- g) (Revogada)

2 - Além dos casos previstos no número anterior, o registo só pode ser recusado se, por falta de elementos ou pela natureza do acto, não puder ser feito como provisório por dúvidas.

²⁵¹ A distinção entre cláusula geral e conceito jurídico indeterminado é bem sutil; ambos pertencem ao género *conceito vago*. No conceito jurídico indeterminado, o legislador não confere ao juiz competência para criar o efeito jurídico do fato cuja hipótese de incidência é composta por termos indeterminados; na cláusula geral, além da hipótese de incidência ser composta por termos indeterminados, é conferida ao magistrado a tarefa de criar o efeito jurídico decorrente da verificação da ocorrência daquela hipótese normativa. (DIDIER JR. Fredie.; BRAGA, Paula Sarno.; OLIVEIRA, Rafael. Curso de Direito Processual Civil. v. 2. 4. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009, p. 375). Pode-se aplicar, *mutatis mutandis*, estes conceitos utilizados para averiguar o grau de discricionariedade conferido ao juiz quando este decide um litígio, na análise da questão em comento. Sendo assim, quando o legislador português redigiu o art. 48º acabou criando alguns conceitos jurídicos indeterminados, visto que não se vislumbra a incidência da cláusula geral, eis que o legislador já criou o efeito jurídico, qual seja, a recusa do registro. Assim, por exemplo, quando o citado artigo afirma que o registro deve ser recusado quando for manifesta a nulidade do fato. A primeira indagação que surge é: de que tipo de nulidade está se falando, absoluta ou relativa? E mais, trata-se de fato constante no texto do documento ou o fato é o próprio documento? Neste mote, caberá ao examinador determinar todas as condicionantes para decidir pelo arquivamento ou não do ato societário.

Ao revés, o legislador pátrio que disciplinou comandos objetivos, só cabe ao examinador visualizar se há ou não a ocorrência da situação exposta no artigo da Lei de RPEM. A única exceção está no inciso I do art. 35, que por sua redação possibilita a formulação de exigência um pouco mais subjetiva por parte do julgador singular ou da Turma. Ou seja, que prevê uma certa dose de discricionariedade na análise dos atos submetidos a registro.

O art. 16 do Decreto nº 67-237, de 23 de março de 1967, que regulamenta o Registro do Comércio e Empresas francês dispõe que o registro só é deferido àquele requerente que puder demonstrar preencher as condições estabelecidas pelas leis e regulamentos no âmbito de operações comerciais e, no caso de uma sociedade, se foram observadas as formalidades prescritas pelas leis e regulamentos em matéria de sociedades comerciais.

Por mais que a análise do documento levado a registro esteja adstrita ao exame formal da legalidade do ato, é inegável que sempre há uma pequena carga de subjetividade no julgamento destes processos administrativos mercantis.

Quando a Turma ou julgador singular, por exemplo, decidem sobre a pertinência do nome empresarial que uma sociedade empresária deseja adotar, um examinador pode entender que não há óbice algum na adoção daquele nome empresarial, enquanto que um outro pode entender que este nome fere os bons costumes. Portanto, ele entenderá que será necessário colocar o processo em exigência para que o usuário altere o nome empresarial, de modo a torná-lo aceitável dentre dos padrões legais e morais. Nesses casos existe, a princípio, um pequeno grau de subjetividade que dá azo às formulações de exigências pelos julgadores, que muitas das vezes são questionadas judicialmente pelas partes interessadas.

Com o intuito de tornar o asseverado mais palpável, realizar-se-á uma apreciação de alguns casos que amiúde repercutem na esfera do Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro, que corroboram com o esposado sobre os limites de atuação dos examinadores dos processos administrativos mercantis. O grande objetivo de se realizar esta análise jurisprudencial é demonstrar como e quais questões são repetidamente levadas ao crivo do Poder Judiciário, ao menos no Estado do Rio de Janeiro, para se ter um parâmetro.

A Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro foi escolhida para ser o pano de fundo das alegações, quando a parte interessada não encontra guarida na esfera

recursal administrativa, não lhe resta outra alternativa senão demandar judicialmente o órgão na tentativa de ver o seu pedido atendido. Como restará comprovado nem sempre a justiça decide de modo a favorecer à parte demandante.

Ao longo da exposição ficará clarividente que a jurisprudência é vacilante quanto ao tema nevrálgico da obrigatoriedade de apresentação da Certidão Negativa de Débito (CND), quando da submissão de documentos ao registro que necessitem vir acompanhados desta certidão para sua fiel regularidade.

Outra situação corriqueira é o ajuizamento de ações judiciais que visem questionar a legalidade, isto é, a pertinência das exigências impostas pelos julgadores das Juntas Comerciais.

3.2.1 Caso “Finasa”²⁵²

A sociedade empresária Finasa Promotora de Vendas Ltda impetrou mandado de segurança preventivo em dezembro de 2009 “para o fim de reconhecer seu direito líquido e certo ao afastamento das exigências contidas no art. 47 da Lei nº 8.212/91, art. 27 da Lei nº 8.036/90 e art. 1º da IN DNRC nº 105/07²⁵³, garantindo-se seu direito de proceder ao registro perante a JUCERJA dos atos de incorporação da Morada - Serviços Financeiros Ltda. (Morada)”. Tal alegação baseava-se na declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal (STF) relativa à exigência de regularidade fiscal para fins de registro de atos societários perante as Juntas Comerciais.

O juiz da 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro indeferiu o pedido de liminar vindicada ante a ausência dos pressupostos legais para sua concessão. Afirmou ainda que a referida declaração de inconstitucionalidade pelo STF relativa à exigência de regularidade fiscal para fins de registro de atos societários perante as Juntas Comerciais não se aplica às hipóteses de incorporação, fusão, cisão etc, tendo em vista as inúmeras implicações jurídicas que tais atos acarretam no mundo jurídico.

²⁵² RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2009.51.01.028582-0, 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juiz Federal Dr. Alcides Martins Ribeiro Filho. Data do julgamento 05.02.2010.

²⁵³ Revogada pela IN nº 10/2013 do DREI que passou a disciplinar o tema.

Ante ao indeferimento do pedido de liminar a “Finasa” interpôs agravo de instrumento²⁵⁴ contra a decisão monocrática, requerendo o provimento do recurso “para o fim de afastar qualquer ato da JUCERJA, de forma preventiva, no sentido de exigir da Impetrante, a certidão de regularidade fiscal relativa a tributos de qualquer natureza quando esta for apresentar, perante tal órgão, pleito de arquivamento dos atos de incorporação da Bem Vigilância e Transporte de Valores S/A”.

A Quinta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da Segunda Região, à unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento pelos seguintes fundamentos: (i) ausência do *periculum in mora*, visto que o ato de incorporação da sociedade empresária “Morada - Serviços Financeiros Ltda” restou formalizado em 29.04.2005, sem que a sociedade tenha realizado o pleiteado arquivamento, contrariando assim o que determina o art. 1.151, §1º, do Código Civil, que estabelece o prazo de 30 (trinta) dias para sua implementação. Tendo em vista que o ato aguardou registro há aproximadamente cinco anos, deve ser afastada a tese de urgência, eis que a própria Agravante ficou inerte ao longo deste período; e (ii) o pleito recursal não guarda relação direta com o que foi requerido originalmente em sede liminar.

Observou-se o pleito de antecipação de tutela recursal, no sentido de exigir da Impetrante certidão de regularidade fiscal relativa a tributos de qualquer natureza quando esta fosse apresentar o pedido de arquivamento de atos de incorporação da “Bem Vigilância e Transporte de Valores S/A”. Entretanto, o mandado de segurança cuja decisão foi objeto de recurso foi ajuizado pela FINASA PROMOTORA DE VENDAS, que alega ter incorporado a sociedade empresária “MORADA - SERVIÇOS FINANCEIROS LTDA”. Ou seja, a fundamentação do agravo de instrumento sofre de uma absoluta dissociação do seu conteúdo em relação à decisão agravada. O requerimento para que a JUCERJA se abstenha de exigir certidão de regularidade fiscal de qualquer natureza quando levar a registro atos de incorporação da “Bem Vigilância e Transporte de Valores S/A”, refere-se à sociedade que não se encontra no pólo ativo do mandado de segurança, portanto, figura completamente estranha à relação processual.

²⁵⁴ RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Agravo de Instrumento nº 2010.02.01.001783-6. Relator: Juiz Federal Convocado Dr. Ricardo Perlingeiro. Data do julgamento 03.04.2012.

O Poder Judiciário, diante do exposto, decidiu de maneira correta e a JUCERJA, ao condicionar o arquivamento de qualquer ato à apresentação da certidão negativa de débito, apenas está cumprindo com as determinações legais constantes na Lei nº 8.212/91²⁵⁵ e na Lei nº 8.036/90²⁵⁶, eis que como já afirmado anteriormente, a Junta Comercial somente exige a observância das normas legais.

²⁵⁵ Art. 47. É exigida Certidão Negativa de Débito-CND, fornecida pelo órgão competente, nos seguintes casos:

I - da empresa:

a) na contratação com o Poder Público e no recebimento de benefícios ou incentivo fiscal ou creditício concedido por ele;

b) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem imóvel ou direito a ele relativo;

c) na alienação ou oneração, a qualquer título, de bem móvel de valor superior a Cr\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil cruzeiros) incorporado ao ativo permanente da empresa; 19

d) no registro ou arquivamento, no órgão próprio, de ato relativo a baixa ou redução de capital de firma individual, redução de capital social, cisão total ou parcial, transformação ou extinção de entidade ou sociedade comercial ou civil e transferência de controle de cotas de sociedades de responsabilidade limitada;

II - do proprietário, pessoa física ou jurídica, de obra de construção civil, quando de sua averbação no registro de imóveis, salvo no caso do inciso VIII do art. 30.

§ 1º A prova de inexistência de débito deve ser exigida da empresa em relação a todas as suas dependências, estabelecimentos e obras de construção civil, independentemente do local onde se encontrem, ressalvado aos órgãos competentes o direito de cobrança de qualquer débito apurado posteriormente.

§ 2º A prova de inexistência de débito, quando exigível ao incorporador, independe da apresentada no registro de imóveis por ocasião da inscrição do memorial de incorporação.

§ 3º Fica dispensada a transcrição, em instrumento público ou particular, do inteiro teor do documento comprobatório de inexistência de débito, bastando a referência ao seu número de série e data da emissão, bem como a guarda do documento comprobatório à disposição dos órgãos competentes.

§ 4º O documento comprobatório de inexistência de débito poderá ser apresentado por cópia autenticada, dispensada a indicação de sua finalidade, exceto no caso do inciso II deste artigo.

§ 5º O prazo de validade da Certidão Negativa de Débito - CND é de sessenta dias, contados da sua emissão, podendo ser ampliado por regulamento para até cento e oitenta dias.

§ 6º Independe de prova de inexistência de débito:

a) a lavratura ou assinatura de instrumento, ato ou contrato que constitua retificação, ratificação ou efetivação de outro anterior para o qual já foi feita a prova;

b) a constituição de garantia para concessão de crédito rural, em qualquer de suas modalidades, por instituição de crédito pública ou privada, desde que o contribuinte referido no art. 25, não seja responsável direto pelo recolhimento de contribuições sobre a sua produção para a Seguridade Social;

c) a averbação prevista no inciso II deste artigo, relativa a imóvel cuja construção tenha sido concluída antes de 22 de novembro de 1966.

d) o recebimento pelos Municípios de transferência de recursos destinados a ações de assistência social, educação, saúde e em caso de calamidade pública.

e) a averbação da construção civil localizada em área objeto de regularização fundiária de interesse social, na forma da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009.

§ 7º O condômino adquirente de unidades imobiliárias de obra de construção civil não incorporada na forma da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, poderá obter documento comprobatório de inexistência de débito, desde que comprove o pagamento das contribuições relativas à sua unidade, conforme dispuser o regulamento.

²⁵⁶ Art. 27. A apresentação do Certificado de Regularidade do FGTS, fornecido pela Caixa Econômica Federal, é obrigatória nas seguintes situações:

a) habilitação e licitação promovida por órgão da Administração Federal, Estadual e Municipal, direta, indireta ou fundacional ou por entidade controlada direta ou indiretamente pela União, Estado e Município;

3.2.2 Caso “Sul América”²⁵⁷

Em julho de 2007, a companhia Sul América Investimentos e Participações S/A impetrou mandado de segurança objetivando assegurar o seu direito de arquivar na JUCERJA as atas de assembleia geral extraordinária, realizada em 20 de setembro de 2006 e da reunião da diretoria, realizada em 18 de setembro do mesmo ano, independentemente da apresentação de qualquer Certidão Negativa de Débito.

O magistrado da 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, denegando a segurança. Ao fundamento de que não obstante a Lei nº 8.934/94 seja omissa quanto à exigência estabelecida na Instrução Normativa do DNRC nº 88/2001²⁵⁸, tal IN não inovou na ordem vigente criando novas restrições às sociedades, mas apenas repetiu determinações legais como o art. 47, I, “d”, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.

Os termos deste dispositivo que se refere ao registro e arquivamento dos atos de transferência do capital social invalidam a tese quanto à especialidade da Lei nº 8.934/94, resolvendo a contradição encontrada em favor do art. 47, I, “d”, da Lei nº 8.212/91, pelo critério cronológico. Além disso, o próprio art. 4º, VI, da Lei nº 8.934/94, conferiu ao Departamento Nacional de Registro de Comércio (DNRC) atribuição para estabelecer normas procedimentais de arquivamento de atos de sociedades mercantis de qualquer natureza, razão pela qual conclui-se que a impugnada Instrução Normativa foi editada em consonância com autorização de preceito legal. O juiz, a fim de corroborar com seu entendimento colacionou várias decisões judiciais que julgaram no mesmo sentido casos semelhantes.

b) obtenção, por parte da União, Estados e Municípios, ou por órgãos da Administração Federal, Estadual e Municipal, direta, indireta, ou fundacional, ou indiretamente pela União, Estados ou Municípios, de empréstimos ou financiamentos junto a quaisquer entidades financeiras oficiais;
c) obtenção de favores creditícios, isenções, subsídios, auxílios, outorga ou concessão de serviços ou quaisquer outros benefícios concedidos por órgão da Administração Federal, Estadual e Municipal, salvo quando destinados a saldar débitos para com o FGTS;
d) transferência de domicílio para o exterior;
e) registro ou arquivamento, nos órgãos competentes, de alteração ou distrato de contrato social, de estatuto, ou de qualquer documento que implique modificação na estrutura jurídica do empregador ou na sua extinção.

²⁵⁷ RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2007.51.01.017217-1, 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juiz Federal Dr. Alcides Martins Ribeiro Filho. Data do julgamento 09.12.2008.

²⁵⁸ Revogada pela IN nº 10/2013 do DREI que passou a disciplinar o tema.

A companhia, inconformada, interpôs recurso de apelação²⁵⁹ contra a sentença proferida pelo juiz. A 7ª Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, negou provimento ao apelo da parte impetrante, sob o argumento de que a exigência feita pela Junta Comercial de apresentação de certidões negativas de débito para arquivamento de ato societário encontra guarida no art. 47, I, “d”, da Lei nº 8.212/91, art. 27, “e”, da Lei nº 8.036/90, art. 1º, V e VI, do Decreto-Lei 1.715/79²⁶⁰ e art. 62 do Decreto-Lei 147/67²⁶¹.

Mais uma vez andou bem o Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro ao julgar improcedente o pedido, afinal, a JUCERJA ao exigir a apresentação destas certidões negativas de débito apenas está cumprindo, criteriosamente, o preceituando em algumas leis federais, que obrigam este órgão a requisitar estas certidões.

²⁵⁹ RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 0017217-43.2007.4.02.5101(TRF2 2007.51.01.017217-1). Desembargador Federal Dr. Reis Friede. Data do julgamento 19.10.2009.

²⁶⁰ Art 1º - A prova de quitação de tributos, multas e outros encargos fiscais, cuja administração seja da competência do Ministério da Fazenda, será exigida nas seguintes hipóteses:

I - concessão de concordata e declaração de extinção das obrigações do falido;

II - celebração de contrato com quaisquer órgãos da Administração Federal Direta e Autarquias da União e participação em concorrência pública promovida por esses órgãos e entidades, observado, nesta última hipótese, o disposto no artigo 3º;

III - transferência de residência para o exterior;

IV - venda de estabelecimentos comerciais ou industriais por intermédio de leiloeiros;

V - registro ou arquivamento de distrato, alterações contratuais e outros atos perante o registro público competente, desde que importem na extinção de sociedade ou baixa de firma individual, ou na redução de capital das mesmas, exceto no caso de falência;

VI - outros casos que venham a ser estabelecidos pelo Poder Executivo.

§ 1º - A prova de quitação prevista neste artigo será feita por meio de certidão ou outro documento hábil, na forma e prazo determinados pelo Ministro da Fazenda.

§ 2º - A certidão de quitação será eficaz, dentro do seu prazo de validade e para o fim a que se destina, perante qualquer órgão ou entidade da Administração Federal, Estadual e Municipal, Direta ou Indireta.

§ 3º - Para efeito do julgamento de partilha ou de adjudicação, relativamente aos bens do espólio ou às suas rendas, o Ministério da Fazenda prestará ao Juízo, as informações que forem solicitadas.

²⁶¹ Art 62. Em todos os casos em que a lei exigir a apresentação de provas de quitação de tributos federais, incluir-se-á, obrigatoriamente, dentre aquelas, a certidão negativa de inscrição de dívida ativa da União, fornecida pela Procuradoria da Fazenda Nacional competente.

Parágrafo único. Terá efeito de certidão negativa aquela que, mesmo acusando dívida inscrita, vier acompanhada de prova de que o devedor, em relação a essa dívida, ofereceu bens à penhora, no respectivo executivo fiscal, mediante certidão expedida pelo cartório ou secretaria do Juízo da execução.

3.2.3 Caso “Drogaria Galanti”²⁶²

A sociedade empresária Drogaria Galanti de Nova Iguaçu Ltda, em dezembro de 2010, impetrou mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar contra a JUCERJA, para que esta procedesse ao arquivamento de sua 24ª Alteração de Contrato Social. A JUCERJA se negava a proceder ao referido arquivamento, pois os sócios contraíram matrimônio em setembro de 2007 sob o regime de separação obrigatória de bens. O regime de bens estabelecido decorreu do fato de o Sr. Franco Galanti já contar à época, com idade superior a 60 (sessenta) anos, tendo sido imposto o regime pelo atual regramento engendrado no art. 1.641, II, do Código Civil de 2002. Não obstante, a sociedade empresária foi constituída desde junho de 1994 originariamente entre os sócios Franco Galanti e Adriana Alves Oliveira. Dessa forma, com fundamentação em equivocada interpretação do art. 977 do Código Civil, entendeu que a sociedade não poderia subsistir com tal configuração, diante da vedação legal prevista na legislação civil. A JUCERJA, então, condicionou o arquivamento do ato societário à saída da sociedade de um dos sócios casados sob o regime da separação obrigatória, conforme Parecer da Procuradoria.

O magistrado da 24ª Vara Federal do Rio de Janeiro deferiu a liminar, determinando que a JUCERJA arquivasse a 24ª Alteração do Contrato Social da impetrante. Fundamentou sua sentença ante aos seguintes aspectos: (i) aduziu que a exigência da saída da sociedade de um dos sócios casados sob o regime da separação obrigatória, com interpretação no art. 977 do Código Civil, cria óbice à livre atuação da sociedade empresária impetrante como agente privado no mercado, violando o seu direito líquido e certo de livre iniciativa; (ii) a aplicação do art. 977 do Código Civil deve ser feita à luz do princípio constitucional da segurança jurídica, não podendo retroagir a vedação preconizada na norma em comento aos fatos pretéritos, às situações juridicamente consolidadas, sob pena de violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido.

Ocorre que a Lei de Introdução ao Código Civil, em seu artigo 6º, traça as regras gerais para a aplicação das normas no tempo, preconizando expressamente

²⁶² RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2010.51.01.022824-2, 24ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juiz Federal Dr. Theophilo Antônio Miguel Filho. Data do julgamento 12.12.2010.

que a lei não poderá prejudicar o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, o que se coaduna com o princípio constitucional da segurança jurídica, assentado no art. 5º, XXXVI, da Lei Fundamental. Desta feita, às sociedades já constituídas antes da Lei nº 10.406/2002 não poderá ser aplicada a restrição engendrada no art. 977, concernente ao regime de bens. Logo, como esta sociedade já estava constituída desde 1994 esta vedação não se aplica.

Posteriormente, foi concedida a segurança, extinguindo-se o feito com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, declarando a invalidade do ato que indeferiu o pedido de arquivamento da 24ª alteração do contrato social da impetrante pelo motivo do matrimônio contraído entre os sócios, determinando seu imediato arquivamento e reconhecendo à impetrante o direito a manter seu quadro societário.

Na sentença o juiz argumentou que a preexistência de sociedade empresária não pode servir de obstáculo à conversão de união estável em casamento, conversão esta que deve ser facilitada, conforme a parte final do §3º do art. 226 da Carta Magna. Ademais, a literalidade do art. 977 do Código Civil veda aos cônjuges que tenham casado pelo regime da separação obrigatória de bens, posteriormente, vir a celebrar contrato de sociedade. No caso Galanti os sócios, anos depois de constituída a sociedade, celebraram matrimônio entre si.

Há que se compatibilizar, portanto, a citada norma civil com os dispositivos da Constituição, levando-se em conta o objetivo da vedação instituída pela lei, não devendo subsistir a exigência de que um dos sócios se desligue da sociedade. Além disso, o magistrado repisou as justificativas já explicitadas quando da concessão da liminar.

A JUCERJA não interpôs recurso contra a decisão monocrática, entretanto, os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em razão do disposto no art. 475, I, do Código de Processo Civil²⁶³ que determina a remessa necessária²⁶⁴ do processo quando há sentença emitida contra determinadas pessoas jurídicas de direito público. A Sexta Turma Especializada Tribunal Regional

²⁶³ Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

²⁶⁴ RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Remessa Ex Officio nº 2010.51.01.022824-2. 6ª Turma Especializada Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Desembargador Federal Dra. Carmen Silva Lima de Arruda. Data do julgamento 30.07.2012. Data da Publicação 09.08.2012.

Federal da 2ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento à remessa, tendo como fundamento que a vedação prevista o art. 977 do Código Civil tem por escopo impedir a constituição de sociedades entre os sócios cônjuges casados pelos regimes matrimoniais da comunhão universal de bens e da separação, visando evitar situações de fraude ou simulação. No entanto, no caso em questão, não se vislumbra a hipótese de constituição fraudulenta, eis que o casal já havia constituído união estável antes da constituição da sociedade. Afinal, as modificações introduzidas pelo Código Civil não podem alcançar fatos praticados antes da sua vigência, com base na Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, art. 6º, mantendo-se, assim, a decisão monocrática. Em seguida, houve o trânsito em julgado da sentença.

A decisão do Poder Judiciário de manter a sociedade com o quadro societário pleiteado está correta, afinal, como bem salientou o juiz, a preexistência de sociedade empresária não pode servir de obstáculo à conversão de união estável em casamento. Entretanto, não se poderia exigir um comportamento diverso da JUCERJA, eis que ela apenas fez uma interpretação literal do dispositivo do Código Civil, visto que não lhe é possível adentrar no mérito da questão. Já o juiz tem o dever legal de adentrar no mérito e foi exatamente assim que ele procedeu ao realizar uma interpretação teleológica das normas civis, permitindo a manutenção dos sócios casados sob o regime da separação obrigatória compondo o quadro social da mesma sociedade.

3.2.4 Caso “Banco Itaucard”²⁶⁵

Em dezembro de 2011, o Banco Itaucard S/A impetrou mandado de segurança com pedido de concessão de liminar contra a JUCERJA, objetivando arquivar ato societário de incorporação sem a apresentação de certidão previdenciária da sociedade incorporada, com fundamento no disposto no art. 1º, §3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007.

²⁶⁵ RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2011.51.01.020128-9, 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juíza Federal Dra. Cláudia Maria Pereira Bastos Neiva. Data do julgamento 24.02.2012.

A magistrada da 14ª Vara Federal do Rio de Janeiro deferiu a liminar, a fim de que não fosse exigida da Impetrante a certidão previdenciária da incorporada, para fins de arquivamento do ato de incorporação. O fundamento foi que a sociedade empresária incorporada se encontrava com o CNPJ cancelado, o que inviabilizava a obtenção da certidão previdenciária exigida pela autoridade impetrada, a teor do disposto no art. 1º, §3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2 de maio de 2007. Segundo esse dispositivo “O direito de obter certidão nos termos desta Portaria é assegurado ao sujeito passivo, devidamente inscrito no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), ou no Cadastro Nacional de Pessoa Física (CPF), independentemente do pagamento de taxa”.

Ressaltou-se, ainda, que a ausência de apresentação da certidão negativa em nome da incorporada não constitui óbice ao arquivamento dos atos de incorporação na Junta Comercial, na medida em que a sociedade incorporadora sucede a incorporada nos seus direitos e obrigações, nos termos do art. 132 do Código Tributário Nacional.

Adentrando no mérito da causa, a juíza concedeu a segurança sob a mesma justificativa já trazida à baila quando deferida a liminar. A JUCERJA, inconformada, apelou da sentença e até o presente momento não houve uma decisão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região sobre o caso.

Ante a decisão esposada pelo Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro entende-se que houve um equívoco, visto que a imposição da JUCERJA em condicionar o arquivamento do ato à apresentação das certidões negativas de débito encontra escólio nas leis federais já citadas. Logo, a recusa de apresentar estas certidões ao fundamento de que o CNPJ encontra-se cancelado parece uma justificativa muito frágil para ser aceita.

3.2.5 Caso “Equile Parking”²⁶⁶

A sociedade empresária Equile Parking Equipamentos para Estacionamentos Ltda, em janeiro de 2012, impetrou mandado de segurança com pedido de liminar

²⁶⁶ RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2012.51.01.001455-0, 19ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juíza Federal Dra. Cleyde Muniz da Silva Carvalho. Data do julgamento 22.03.2012.

contra ato do Presidente da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro, objetivando compelir que a autoridade impetrada procedesse ao arquivamento da sua 3ª Alteração Contratual, sem o cumprimento das exigências que lhe foram impostas.

A JUCERJA condicionou o arquivamento da 3ª Alteração Contratual ao cumprimento de duas exigências, quais sejam: a) que o capital estivesse integralizado desde 25/10/2011 e b) a sociedade deveria informar na alteração a nomeação do novo administrador.

A impetrante alegou que o texto da 2ª alteração do contrato societário estabelecia o prazo de doze meses para integralização do saldo remanescente do capital social, cuja contagem iniciou a partir da data em que foi lavrado o documento. Aquela alteração contratual foi firmada em 30 de março de 2011, malgrado tenha constado da sua última folha, em razão de não ter sido alterado o arquivo de texto anteriormente utilizado, que teria sido assinada em 25 de outubro de 2010, data da 1ª alteração contratual. A prova de ser a data constante da primeira página a correta está nas datas das autenticações notariais feitas em seguida à elaboração daquele documento, de 04 de abril de 2011. Em razão daquele fato, o saldo do capital deveria ter sido integralizado até 30 de março de 2012 e não em 25 de outubro de 2010. Em 20 de dezembro de 2011, os sócios decidiram elaborar a 3ª alteração do seu contrato social, com a finalidade de substituírem o administrador da sociedade, dela constando, ainda, que o saldo do capital seria integralizado até 30 de março de 2012 e que esse saldo seria integralizado exclusivamente pela sócia Companhia Industrial e Comercial Stokes Ltda.

Informou ainda, que em relação à nomeação de novo administrador, tal indicação se encontrava em dois lugares distintos do documento. Ou seja, a autoridade que analisou a documentação não atentou para este fato.

A autoridade impetrada prestou informações, sustentando, em síntese, que, de acordo com a orientação do Departamento Nacional de Registro de Comércio, autarquia federal que vincula técnica e normativamente todas as Juntas Comerciais, conforme art. 6º da Lei nº 8.934/94, o fecho é elemento essencial do contrato, devendo dele constar, além da localidade, do nome dos sócios, as assinaturas e a data do ato (IN DNRC nº 98/03)²⁶⁷.

²⁶⁷ Revogada pela IN nº 10/2013 do DREI que passou a disciplinar o tema.

A impetrante apresentou a 2ª alteração do documento societário com duas datas distintas, sendo que apenas uma delas – 25/10/2010 – estava no local correto, qual seja, no fecho do contrato. Logo, esta foi a data utilizada para verificação da coerência do ato. Quando da apresentação da 3ª alteração para arquivamento, ficou deliberado que a data final seria 30/03/2012, ou seja, após o término do prazo anteriormente fixado.

Constatou-se, portanto, uma contradição entre os atos e diante de tal situação, à impetrante caberia requerer à JUCERJA a rerratificação do ato, o que não ocorreu. Os atos societários, de maneira geral, devem guardar sequência lógica entre si, sob pena de criar situações teratológicas, a teor do que dispõe o art. 35, I, da Lei nº 8.934/94. Não há exigência descabida, pois a própria sociedade submeteu a arquivamento atos contraditórios. Não se trata de controle de legalidade dos atos societários arquivados, e sim de consectário lógico decorrente de informações fixadas pela própria impetrante em seu contrato social. Não poderia a JUCERJA deferir de pronto o arquivamento do ato societário objeto do *mandamus*, pois cabe a ela zelar pela coerência dos atos registrados.

A magistrada da 19ª Vara Federal do Rio de Janeiro concedeu parcialmente a segurança, apenas para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir, como condição para o processamento do pedido de registro formulado pela impetrante, a expressa indicação de novo administrador, eis que já constante da 3ª alteração do contrato social.

No que tange ao prazo de integralização do capital, entendeu que a impetrante apresentou a 2ª alteração contratual com 2 duas datas distintas, sendo certo que a que constava a data de 25/10/2010 no local correto, ou seja, no fecho do contrato devendo ser esta, a despeito de todos os esclarecimentos da impetrante, considerada para a verificação da coerência do ato com suas posteriores alterações.

Convém consignar que não caberia ao agente da administração eleger entre as duas datas contraditórias, ou presumir qual seria a mais correta, mas sim considerar exatamente aquela que constava no fecho da alteração contratual.

Nessa esteira, e considerando a referida data como sendo aquela que foi firmada pelos sócios na 2ª alteração societária, a integralização das quotas sociais deveria ultimar-se dentro do prazo de 12 meses, isto é, até 25/10/2011. Observado o equívoco assinalado, deveria a impetrante ter procedido ao pedido de retificação do registro e não, depois da data assinalada, vale dizer, em 20/12/2011, pretender

arquivar nova alteração com a informação de que a integralização se daria até 30/03/2012. Legítima, portanto, a exigência feita pela autoridade impetrada de que fosse realizada a adequação das alterações havidas, a fim de que, uma vez atendida aquela exigência, houvesse compatibilidade dos atos societários entre si.

A impetrante opôs embargos de declaração contra a sentença, alegando omissão quanto ao argumento relativo à exigência de integralização do capital social, que serviu de fundamento do pedido deduzido na inicial.

A juíza rechaçou o manejo dos embargos declaratórios afirmando que não há sentido no fundamento dos embargos, pois o aspecto levantado foi, sim, apreciado, tendo a sentença, com base nos dispositivos legais ali indicados, considerado legítima a exigência imposta pela autoridade impetrada para arquivamento da alteração do contrato social da Impetrante (modificação da data em que restaria integralizado o capital social). De acordo com a data a ser considerada para verificação da coerência do ato e suas posteriores alterações, o capital social já deveria estar integralizado desde 25/10/2011.

Inconformada, a impetrante apelou da sentença e até o presente momento não houve uma decisão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região sobre o caso.

A decisão proferida pelo Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro foi correta, pois apenas determinou que a JUCERJA se abstinhasse de exigir a indicação de novo administrador, porque tal informação já constava no texto da 3ª Alteração Contratual. Apontou que a autoridade impetrada agiu corretamente ao utilizar a data de 25/10/2010 para o cômputo do prazo inicial para a integralização do capital. Sendo assim, a atuação da JUCERJA foi parcialmente correta tendo sido reformulada pelo Poder Judiciário tão somente na parte em que houve o lapso do julgador ao não se atentar que a indicação do novo administrador já constava no texto da alteração contratual.

3.3 A Responsabilidade Civil do Estado e seus Agentes

O estudo da responsabilidade civil do Estado deve ser iniciado, pela diferenciação dos tipos de responsabilidade, e posteriormente, a conceituação de "responsabilidade civil do Estado" e suas implicações. Além disso, há que se fazer

um exame das teorias que surgiram para orientar a interpretação a ser adotada ante a um fato praticado por algum agente, durante a execução de um serviço público, que afete a esfera jurídica de terceiros. Ao final, apontar qual o pensamento teórico que é aplicado, hodiernamente, no texto constitucional.

A responsabilidade pode surgir nas seguintes vertentes: civil, penal e administrativa. A responsabilidade civil surge do dever de indenizar aquele que sofreu algum dano patrimonial ou moral. Tal responsabilidade encontra-se normatizada no art. 186, do Código Civil²⁶⁸ e, é complementada pelo art. 927 do mesmo diploma legal²⁶⁹.

Não se confunde, a responsabilidade civil, com as responsabilidades administrativa e penal, sendo estas três esferas de responsabilização, de regra, independentes entre si e podendo as sanções correspondentes ser aplicadas separada ou cumulativamente conforme as circunstâncias de cada caso. A responsabilidade penal, como sabido, resulta da prática de crimes ou contravenções tipificados em lei prévia ao ato. Já a responsabilidade administrativa decorre de infração, pelos agentes da Administração Pública - ou por particulares que com ela possuam vinculação jurídica específica, sujeitos, portanto, ao poder disciplinar -, das leis e regulamentos administrativos que regem seus atos e condutas.²⁷⁰

A responsabilidade civil pode ser contratual ou extracontratual. A primeira surge das obrigações assumidas pelas partes envolvidas por intermédio de um contrato. Já a segunda, por exemplo, pode resultar da atuação da Administração Pública, que repercute negativamente na esfera jurídica de terceiros. Nas palavras de Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

Pode-se, portanto, dizer que a responsabilidade extracontratual do Estado corresponde à obrigação de reparar danos causados a terceiros em decorrência de comportamentos comissivos ou omissivos, materiais ou jurídicos, lícitos ou ilícitos, imputáveis aos agentes públicos.²⁷¹

Neste mote, a responsabilidade do Estado que será objeto de estudo é a concernente a responsabilidade extracontratual. "O fundamento da responsabilidade extracontratual é o descumprimento de dever legal"²⁷². Já em 1972 asseverava Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda,

²⁶⁸ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

²⁶⁹ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

²⁷⁰ ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. Direito Administrativo Descomplicado. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p.752.

²⁷¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 698.

²⁷² NASCIMENTO, Elyesley Silva do. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 946.

O Estado - portanto, qualquer entidade estatal - é responsável pelos fatos ilícitos absolutos, como o são as pessoas físicas e jurídicas. O princípio de igualdade perante a lei há de ser respeitado pelos legisladores, porque, para se abrir exceção à incidência de alguma regra jurídica sobre responsabilidade extranegocial, é preciso que, diante da diversidade dos elementos fáticos e das circunstâncias, haja razão para o desigual tratamento.²⁷³

Pode-se inferir que a responsabilidade civil do Estado corresponde ao dever que ele tem de indenizar o particular que houver sofrido algum dano patrimonial (dano material) ou dano moral decorrente da ação ou omissão de algum agente público.

A entidade de direito público, principalmente a estatal, tem responsabilidade pela integridade patrimonial e não-patrimonial das pessoas físicas e jurídicas. Compreende-se, portanto, que fosse absurda a irresponsabilidade pelo fato ilícito absoluto. No entanto, o reconhecimento das dívidas indenizatórias do Estado foi recente. Lembremos que J. C. BLUNTSCHLI, no VI Congresso Alemão de Juristas sustentava que, em princípio, não se poderia admitir o dever de indenizar, por parte do Estado, e só excepcionalmente caberiam regras jurídicas a respeito. Foi H. A. ZACHARIAE, aliás desde 1863, que defendeu o princípio da responsabilidade do Estado, seguido por R. GNEIST. Os congressos alemães de juristas exerceram grande papel.²⁷⁴

Segundo Hely Lopes Meirelles,

Responsabilidade civil da Administração é, pois, a que impõe à fazenda Pública a obrigação de compor o dano causado a terceiros por agentes públicos, no desempenho de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las. É distinta da responsabilidade contratual e da legal.²⁷⁵

Diante deste cenário, surgem algumas questões que devem ser abordadas. O Estado é um ente abstrato, que não existe no plano físico, logo necessita que pessoas físicas (agentes públicos) manifestem a sua vontade. Trata-se de pura aplicação da teoria do órgão²⁷⁶, com fundamento no princípio da imputação volitiva. Sendo assim, a relação jurídica se estabelece entre o Estado²⁷⁷, a vítima e o agente público²⁷⁸.

²⁷³ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo XLIX. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 447.

²⁷⁴ MIRANDA, Francisco Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 448.

²⁷⁵ MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 583.

²⁷⁶ Este tema já foi objeto de análise no 3.1 deste trabalho, logo reportar-se aos apontamentos já feitos naquela oportunidade.

²⁷⁷ Quando se fala em Estado utiliza-se a acepção mais abrangente da palavra, ou seja, açambarca: União, Estados-membros, Distrito Federal, Municípios, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e delegatários de serviços públicos (concessionários, permissionários e autorizatários).

²⁷⁸ Agente público é toda pessoa física que, com ou sem vínculo profissional gratuita ou remunerada, permanente ou transitoriamente, por qualquer forma de investidura ou vínculo, presta serviços de

[...] Em linhas gerais, as etapas envolvidas desde o momento em que o dano é sofrido pelo particular, até o eventual ressarcimento por parte do agente público:

- a) Inicialmente, temos que o agente público por comportamento comissivo ou omissivo, lícito ou ilícito, doloso ou culposo, causa dano ao particular;
- b) O particular lesado efetua pedido de indenização contra a pessoa jurídica a qual está subordinado o agente público visando à reparação do dano sofrido;
- c) A pessoa jurídica indeniza o particular;
- d) Após o trânsito em julgado da ação de indenização, a pessoa jurídica volta-se contra o agente em ação regressiva com o objetivo de obter o ressarcimento do valor da indenização que teve despendido em favor do particular;
- e) O agente público pode, além da ação regressiva, que tem natureza cível responder a processo penal e administrativo, conforme a sua conduta seja capitulada como ilícito penal ou administrativo, respectivamente.²⁷⁹

O Estado será compelido a se responsabilizar pela conduta perpetrada pelo agente público desde que este atue nesta qualidade. Ou seja, quando o agente está no efetivo desempenho de sua atividade, ou mesmo que não esteja atuando no exercício da função pública, mas se vale de qualquer direito, vantagem ou prerrogativa decorrente do cargo. Este é o entendimento majoritário no Supremo Tribunal Federal (STF).

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO. ATO OMISSIVO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. AGENTE PÚBLICO FORA DE SERVIÇO. CRIME PRATICADO COM ARMA DA CORPORAÇÃO. ART. 37, § 6º, DA CF/1988. 1. **Ocorrência de relação causal entre a omissão, consubstanciada no dever de vigilância do patrimônio público ao se permitir a saída de policial em dia de folga, portando o revólver da corporação, e o ato ilícito praticado por este servidor.** 2. Responsabilidade extracontratual caracterizada. 3. Inexistência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 4. Agravo regimental improvido.²⁸⁰

No entanto, não é qualquer comportamento praticado pelo agente público que irá ensejar a responsabilidade civil do Estado. Há que se estar diante de comportamentos comissivos ou omissivos, lícitos ou ilícitos, dolosos ou culposos, de seus agentes públicos que nessa qualidade causem danos a terceiros.²⁸¹

Interessante é notar que pelos **comportamentos comissivos** o Estado responde independentemente de serem **lícitos** ou **ilícitos**. [...]

interesse do Estado, exercendo mandato, cargo, emprego ou função pública. (NASCIMENTO, Elyesley Silva do. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 948).

²⁷⁹ NASCIMENTO, Elyesley Silva do. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 947-948.

²⁸⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 213525/SP, Relatora Ministra Ellen Gracie, Data do julgamento: 09.12.2008.

²⁸¹ Ibidem, p. 952.

De outra parte, a **conduta omissiva** só gera dever de responsabilidade civil do Estado quando é **ilícita**, também chamada de omissão própria (o agente que por lei estava obrigado a agir, não fez e em decorrência disso permitiu com que o dano acontecesse).[...]

Já o **comportamento omissivo lícito** (o agente poderia agir se quisesse, mas não estava obrigado a tal) **não** gera responsabilização civil do Estado. [...]

Em suma, **o Estado responde por comportamentos comissivos lícitos e ilícitos, e nas omissões responde somente quando forem ilícitas.**²⁸²

Neste mesmo sentido, afirma José dos Santos Carvalho Filho,

O estado causa danos a particulares por ação ou omissão. Quando o fato administrativo é comissivo, podem os danos ser gerados por conduta culposa ou não. A responsabilidade objetiva do Estado se dará pela presença dos seus pressupostos - o fato administrativo, o dano e o nexo causal.

Todavia, quando a conduta estatal for omissa, será preciso distinguir se a omissão constitui, ou não, fato gerador da responsabilidade civil do Estado. Nem toda conduta omissiva retrata um desleixo do Estado em cumprir um dever legal; se assim for, não se configurará a responsabilidade estatal. Somente quando o Estado se omitir diante do dever legal de impedir a ocorrência do dano é que será responsável civilmente e obrigado a reparar os prejuízos.²⁸³

Com escólio na doutrina de Celso Antônio Bandeira de Mello,

Deveras, caso o Poder Público não estivesse obrigado a impedir o acontecimento danoso, faltará razão para impor-lhe o encargo de suportar patrimonialmente as consequências da lesão. Logo, a responsabilidade estatal por ato omissivo é sempre responsabilidade por comportamento *ilícito*. E, sendo responsabilidade por ilícito, é necessariamente responsabilidade subjetiva, pois não há conduta ilícita do *Estado* (embora do particular possa haver) que não seja proveniente de negligência, imprudência ou imperícia (culpa) ou, então, deliberado propósito de violar a norma que o constituía em dada obrigação (dolo). Culpa e dolo são justamente as modalidades de responsabilidade subjetiva.²⁸⁴

Vislumbra-se a culpa quando há incidência de algum resultado decorrente da imprudência, negligência ou imperícia. O dolo ocorre quando o agente tem a intenção de proceder daquela forma ou assume o risco de produzir o resultado danoso.

Neste diapasão, o dano é o fator gerador da responsabilidade civil do Estado. Este só ocorre ante aos possíveis comportamentos dos agentes públicos analisados acima. Assim, o dano faz surgir o direito da vítima buscar reparação para o seu prejuízo. Isto pode ser feito pela via administrativa ou judicial.

²⁸² Ibidem.

²⁸³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 538.

²⁸⁴ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Direito Administrativo. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 1003.

Desta última possibilidade, nasce um questionamento: a vítima pode ajuizar a ação somente contra o Estado? Ou pode incluir no polo passivo o agente público? Ou pode demandar tão somente o agente público? "[...] o STF²⁸⁵ por unanimidade decidiu que o particular lesado poderia ajuizar a ação de indenização somente contra o Estado, não sendo possíveis as demais alternativas"²⁸⁶. O fundamento para tal interpretação é que não cabe à vítima escolher contra quem irá propor a ação indenizatória, se contra o Estado ou em face do agente público. Não se está diante de legitimidade passiva concorrente, porque o agente público age sempre em nome da pessoa jurídica de direito público e sua responsabilidade só surgirá ante a comprovação de dolo ou culpa. Não se deve perder de vista que os atos praticados pelo agente público personificam a pessoa jurídica de direito público; logo, ela é a parte legítima para ser demandada numa possível ação indenizatória.

Vale ressaltar que a vítima tinha o prazo de cinco anos para reivindicar a reparação dos danos sofridos em razão de ato de agente público, de acordo com o Decreto nº 20.910/1932. No entanto, o Código Civil de 2002 alterou vários prazos prescricionais passando a prever em seu art. 206, § 3º, V, que o prazo para pretensão à reparação civil é de três anos.

José dos Santos Carvalho Filho assevera que

Como o texto se refere à reparação civil de forma genérica, será forçoso reconhecer que a redução do prazo beneficiará tanto as pessoas públicas como as de direito privado prestadoras de serviços públicos. Desse modo, ficarão derogados os diplomas acima no que concerne à reparação civil.
[...]

A prescrição da citada pretensão de terceiros contra as pessoas de públicas e as de direito privado prestadoras de serviços públicos passou de quinquenal para trienal.²⁸⁷

Sendo assim, uma vez que o Estado tenha indenizado a vítima e esta sentença transitou em julgado, ele pode ajuizar ação regressiva perante o agente público causador do dano, a fim de reaver aquilo que desembolsou para ressarcir o particular. Vale ponderar que as ações de ressarcimento ao erário são imprescritíveis, com fulcro no art. 37, § 5º, da Constituição da República²⁸⁸. A

²⁸⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 344.133/PE, Relator Ministro Marco Aurélio. Data do julgamento: 09.09.2008.

²⁸⁶ NASCIMENTO, Elyesley Silva do. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 958.

²⁸⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 550.

²⁸⁸ Esta é a orientação do Superior Tribunal de Justiça conforme o recurso especial: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.067.561/AM, Relatora Ministra Eliana Calmon.

obrigação de indenizar se estende aos herdeiros do agente público e contra eles será executada, até o limite do valor da herança recebida, conforme o art. 122, § 3º, da Lei nº 8.112/1990.

A responsabilidade civil do agente é sempre subjetiva. Isto é, o agente será obrigado a ressarcir o valor de indenização feito pelo Estado quando ficar devidamente comprovado o dolo ou culpa em sua atuação.

Em regra, a responsabilidade do Estado é objetiva, enquanto a responsabilidade do agente público é sempre subjetiva.²⁸⁹

Um ponto tormentoso é a questão da possibilidade ou não de o Estado denunciar à lide o agente causador do dano. Trata-se da aplicação de uma das modalidades do instituto da intervenção de terceiros, que se encontra regulado nos arts. 70 a 75 do Código de Processo Civil. A corrente majoritária entende pela impossibilidade da denunciação à lide do agente público. O fundamento é que isto poderia tumultuar o processo por trazer à lume dois tipos de responsabilidades para serem discutidas no mesmo bojo processual. Logo, um único processo teria que analisar a responsabilidade objetiva do Estado e a responsabilidade subjetiva do agente público.

Todavia, não é esse o entendimento do STJ sobre a matéria. Para o Tribunal da Cidadania a denunciação à lide é plenamente possível e recomendável, mas não obrigatória, na ação de indenização. O fundamento dessa orientação são os princípios da economia processual e da celeridade, que permitiria que, numa só ação, fossem integralmente dirimidas duas controvérsias jurídicas: a existente entre a vítima e o Estado, a existente entre este e o agente público causador do dano.²⁹⁰

Para se alcançar toda a sofisticação do arcabouço normativo apresentado no estudo da responsabilidade civil do Estado, um longo caminho foi trilhado e várias teorias foram cunhadas. A primeira teoria que surgiu foi a da irresponsabilidade. Posteriormente, surgiram as teorias civilistas (teoria da distinção entre atos de império e atos de gestão e a teoria da responsabilidade subjetiva). Com a evolução do estudo sobre o assunto foram desenvolvidas as teorias publicistas (teoria da falta do serviço; teoria da responsabilidade objetiva na modalidade risco administrativo e teoria da responsabilidade objetiva na modalidade risco integral).

Data do julgamento: 05.02.2009. E também é a orientação do Supremo Tribunal Federal conforme o mandado de segurança: BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 26.210/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Data do julgamento: 10.10.2008.

²⁸⁹ NASCIMENTO, Elyesley Silva do. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 959.

²⁹⁰ Ibidem, p. 960.

Neste sentido, é alvissareiro um sucinto exame de cada teoria sobre a responsabilidade civil do Estado para, ao final, apontar qual delas foi adotada pela Constituição da República de 1988.

a) teoria da irresponsabilidade: esta teoria não responsabilizava o Estado por seus atos; surgiu como amparo aos governos absolutistas, onde a figura do rei era soberana e, portanto infalível.

Sob o domínio dos Governos absolutos negou-se a responsabilidade do Estado, secularizada na regra inglesa da infalibilidade real - "The King can do no wrong" - , extensiva aos seus representantes; [...]

A doutrina da irresponsabilidade está inteiramente superada, visto que as duas últimas Nações que a sustentavam, a Inglaterra e os Estados Unidos da América do Norte, abandonaram-na, respectivamente, pelo *Crown Proceeding Act*, de 1947, e pelo *Federal Tort Claims Act*, de 1946. Cairam, assim, os últimos redutos da irresponsabilidade civil do Estado pelos atos de seus agentes.²⁹¹

b) teorias civilistas: foram cunhadas a partir da queda dos governos absolutistas, portanto restou superada a teoria da irresponsabilidade. Neste mesmo momento histórico eclodiam as revoluções burguesas (a mais expoente foi a Revolução francesa) e, como consequência lógica do pensamento ideológico em vigor à época era necessário afirmar que o Estado respondia por seus atos.

Na França, as argumentações contra a responsabilidade extranegocial do Estado prosseguiram no século XX, mas haviam juristas que fundamentavam o princípio da responsabilidade do Estado (e. g. V. MARCADÉ, *Explication théorique et pratique du Code Napoléon*, V, 5ª ed., 270; A. BATBIE, *Précis du Cours de Droit public et administratif*, 323; HENRI BAILBY, *De la Responsabilité de l'État envers les particuliers*, 205).²⁹²

O traço fundamental destas teorias civilistas é que elas se baseavam na ideia de culpa.

b.1) teoria da distinção entre atos de império e atos de gestão: esta teoria surge para tentar mitigar a teoria da irresponsabilidade. Parte da distinção entre os atos de império (aqueles praticados pelo rei) e os atos de gestão (praticados pelos agentes públicos). Pelos primeiros atos o Estado não poderia ser responsabilizado, porém no que tange ao segundo tipo o Estado poderia vir a ser responsabilizado.

²⁹¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 584.

²⁹² MIRANDA, Francisco Pontes de. *Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 448.

Essa distinção foi idealizada como meio de abrandar a teoria da irresponsabilidade do monarca por prejuízos causados a terceiros. Passou-se a admitir a responsabilidade civil quando decorrente de atos de gestão e a afastá-la nos prejuízos resultantes de atos de império. Distinguiu-se a pessoa do Rei (insuscetível de errar - *the king can do no wrong*), que praticaria os atos de império, da pessoa do Estado, que praticaria atos de gestão, através de seus prepostos.²⁹³

Esta teoria foi alvo de severas críticas pela dificuldade de se definir quando os atos seriam encarados como atos de império ou gestão, pelo cipoal de se dividir a personalidade do Estado.

b.2) teoria da responsabilidade subjetiva: a teoria da responsabilidade subjetiva, também denominada teoria da culpa civil ou culpa comum, surge como uma resposta às críticas que a teoria anterior sofreu. Nesta teoria o Estado é colocado no mesmo plano que o particular, logo ele poderá ser responsabilizado por sua conduta, desde que haja comprovação que agiu com dolo ou culpa. Neste sentido, para que o Estado seja compelido a indenizar a vítima há que se comprovar: (i) a configuração do fato praticado com dolo ou culpa pelo agente público; (ii) o nexo causal entre este fato e o dano; (iii) e o dano indenizável.

O legislador adotou a teoria da responsabilidade subjetiva do Estado no art. 15 do Código Civil de 1916.

c) teorias publicistas: a França foi o berço dessas teorias publicistas, tendo como fundamento as teses de direito público ante o processo evolutivo da jurisprudência do Conselho de Estado francês. Esse órgão percebeu que o Estado não poderia responder civilmente com base nas regras de Direito Civil, porque este goza de posição especial em relação ao particular.

O primeiro passo no sentido da elaboração de teorias de responsabilidade do Estado segundo princípios do direito público foi dado pela jurisprudência francesa, com o famoso caso Blanco, ocorrido em 1873: a menina Agnès Blanco ao atravessar uma rua da cidade de Bordeaux, foi colhida por um vagonete da Cia. Nacional de Manufatura do Fumo; seu pai promoveu ação civil de indenização, com base no princípio de que o Estado é civilmente responsável por prejuízos causados a terceiros, em decorrência de ação danosa de seus agentes. Suscitado conflito de atribuições entre a jurisdição comum e o contencioso administrativo, o Tribunal de Conflitos decidiu que a controvérsia deveria ser solucionada pelo tribunal administrativo, porque se tratava de apreciar a responsabilidade decorrente de funcionamento do serviço público. Entendeu-se que a responsabilidade do Estado não pode reger-se pelos princípios do Código Civil, porque se sujeita a regras

²⁹³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 700.

especiais que variam conforme as necessidades do serviço e a imposição de conciliar os direitos do Estado com os direitos privados.²⁹⁴

c.1) teoria da falta do serviço: Esta teoria é conhecida por diversos nomes, tais como: teoria da culpa do serviço; teoria da culpa administrativa; teoria da falta administrativa e, por fim, teoria da culpa anônima. O ponto nodal é que ela se baseia no conceito genérico da falta da prestação do serviço por parte do Estado. Esta falta de serviço pode ser constatada por meio de três modalidades: não funcionamento (o serviço não é prestado); mau funcionamento (o serviço prestado não é satisfatório) e demora na prestação (o serviço é prestado com atraso). Esta teoria não representou a superação total da teoria da responsabilidade subjetiva. O que se vislumbrou é que ela só teria aplicabilidade quando fosse possível comprovar o dolo ou a culpa da agente. Sendo assim, a depender do caso em análise, se utilizava uma ou outra teoria.

c.2) teoria da responsabilidade objetiva na modalidade risco administrativo: esta teoria busca fundamento em critérios mais objetivos, ou seja, almeja perquirir se o agente público agiu com dolo ou culpa. Baseia-se em dois princípios: (i) de que o causador do dano deve repará-lo (aquele que causar prejuízo a um terceiro deve indenizá-lo) e (ii) da solidariedade social (todos os dissabores devem ser repartidos com a coletividade). Trata-se da socialização das repercussões negativas que a responsabilização do Estado acarreta.

Basta que o particular comprove a presença dos seguintes elementos:

- a) atuação comissiva de agente público, nessa qualidade;
- b) dano a terceiro;
- c) nexos de causalidade entre a conduta do agente e o dano sofrido pelo particular.

Assim, para que o Estado indenize o particular é suficiente que este demonstre que sofreu um dano e que esse dano é consequência de atuação comissiva do agente público, mesmo sem que haja dolo ou culpa deste.²⁹⁵

O art. 37, § 6º da Constituição da República adotou esta teoria, conforme pode-se inferir do seu texto:

§ 6º - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

²⁹⁴ Ibidem.

²⁹⁵ NASCIMENTO, Elyesley Silva do. Curso de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 966.

Há que se ponderar que nem sempre o Estado será responsabilizado, pois podem ocorrer situações em que se vislumbra a quebra do nexo causal entre a conduta comissiva do agente público e o resultado danoso - são as denominadas excludentes de responsabilidade. É o caso da culpa exclusiva da vítima; do caso fortuito e força maior; e do fato exclusivo de terceiro. A culpa exclusiva da vítima dá-se quando a vítima por si só produz o evento danoso, ou seja, ela se coloca na situação de risco. Caso fortuito e de força maior são os acontecimentos imprevisíveis ou extraordinários, e de força irresistível, que rompem o nexo causal entre a conduta comissiva do agente público e o dano, conforme preceitua o art. 393 do Código Civil²⁹⁶. No fato exclusivo de terceiro também há o rompimento do nexo causal, sendo a única forma de o fato de terceiro prestar-se a excluir a responsabilidade civil do Estado é se restar comprovado que o dano foi produzido exclusivamente em razão da conduta do terceiro e não da conduta estatal.

Significa dizer que ao lesado cabe apenas demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da conduta estatal, sem qualquer consideração sobre o dolo ou a culpa. Se o dano decorre de fato que, de modo algum, pode ser imputado à Administração, não se poderá imputar responsabilidade civil a esta; inexistindo o fato administrativo, não haverá, por consequência, o nexo causal. Essa é a razão por que não se pode responsabilizar o Estado por todos os danos sofridos pelos indivíduos, principalmente quando decorrem de fato de terceiro ou de ação da própria vítima.²⁹⁷

O Estado pode ter ainda sua responsabilidade mitigada se for o caso de culpa concorrente, ou seja, o particular e o agente público concorreram para a ocorrência do evento danoso. Neste contexto, o juiz para determinar a parcela indenizatória devida à vítima e terá que observar qual a participação de ambos para a produção do dano. É o teor do art. 945, do Código Civil: "Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano".

c.3) teoria da responsabilidade objetiva na modalidade risco integral: esta teoria representa uma exacerbação da teoria do risco administrativo. Segundo José dos

²⁹⁶ Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado.
Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir.

²⁹⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 532.

Santos Carvalho Filho, "Já no risco integral a responsabilidade sequer depende do nexos causal e ocorre até mesmo quando a culpa é da própria vítima". Nesta teoria não há incidência das excludentes de responsabilidade. A doutrina aponta que esta teoria nunca foi adotada pelo direito pátrio, e afirma ainda que não se tem notícia de alguma nação que a tenha adotado.

Realizado este estudo sobre as teorias desenvolvidas sobre o tema, torna-se interessante tecer breves comentários sobre como as constituições brasileiras se portaram perante o assunto ao longo da história.

Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda afirma que: "O Brasil nunca pré-exclui a responsabilidade do Estado pelos atos ilícitos absolutos, pelos atos-fatos ilícitos absolutos e pelos fatos ilícitos *stricto sensu* absolutos".²⁹⁸ A teoria da irresponsabilidade do Estado nunca foi aplicada no Brasil.

A Constituição de 1824²⁹⁹ não previa explicitamente a responsabilidade do Estado, mas previa a responsabilidade direta dos agentes públicos, o mesmo pensamento teórico foi observado na Constituição de 1891³⁰⁰.

A doutrina e a jurisprudência que, durante algum tempo, pretendeu afastar a responsabilidade das entidades estatais pelos atos ilícitos absolutos que os funcionários públicos e outros servidores cometiam (e. g., Supremo Tribunal Federal, 27 de julho de 1898, O D., 77, 497, e, quanto ao abuso do poder, 28 de abril de 1897), foram repelidas. Depois, assentou-se que só se exige o terem os funcionários públicos ou servidores praticado o ato na qualidade de funcionários públicos ou de servidores, contrariamente a direito (isto é, contrariamente à lei válida). Cf. LUÍS M. CORREIA (O Estado e a Obrigação de indenizar, 26 s.).³⁰¹

²⁹⁸ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 449.

²⁹⁹ Pode-se citar como exemplo o art. 133:

Art. 133. Os Ministros de Estado serão responsáveis:

I. Por traição.

II. Por peita, suborno, ou concussão.

III. Por abuso do Poder.

IV. Pela falta de observância da Lei.

V. Pelo que obrarem contra a Liberdade, segurança, ou propriedade dos Cidadãos.

VI. Por qualquer dissipação dos bens públicos.

³⁰⁰ Art 82 - Os funcionários públicos são estritamente responsáveis pelos abusos e omissões em que incorrerem no exercício de seus cargos, assim como pela indulgência ou negligência em não responsabilizarem efetivamente os seus subalternos.

³⁰¹ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII. 3. ed.. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 450.

Posteriormente, com Código Civil de 1916, por meio do preceituado em seu art. 15³⁰², a doutrina majoritária brasileira defendia o entendimento que este artigo acolhia a teoria civilista da responsabilidade subjetiva. Em que pese os entendimentos contrários quanto à adoção desta teoria, o importante é que a partir deste momento o Estado passou a ser responsabilizado diretamente pelos atos dos seus agentes.

A Constituição de 1934 acolheu o princípio da responsabilidade solidária entre Estado e funcionário. Nos termos de seu artigo 171, os funcionários são responsáveis solidariamente com a Fazenda Nacional, Estadual ou Municipal, por quaisquer prejuízos decorrentes de negligência, omissão ou abuso no exercício de seus cargos. A mesma norma se repetiu artigo 158 da Constituição de 1937.³⁰³

Com a promulgação da Constituição de 1946 houve a adoção da teoria publicista do risco administrativo. No direito brasileiro, o ônus da prova de não ser responsável incumbe ao Estado. O demandante tem de alegar e provar que houve o ato ilícito absoluto do funcionário civil ou do militar, ou de pessoa que faz parte de órgão estatal.³⁰⁴ Conforme dispunha o art. 194 da Constituição em comento.

No direito brasileiro, além da responsabilidade pelos atos - positivos ou negativos - dos órgãos, as entidades estatais são responsáveis pelos atos - positivos ou negativos - dos funcionários públicos, sem distinção (Constituição de 1946, art. 194 e parágrafo único), com ação regressiva. Cf. Código Civil, art. 15).³⁰⁵

A Constituição de 1967, em seu art. 105, repetiu a mesma concepção estampada na Constituição anterior. Entretanto, passou a prever, no parágrafo único, a possibilidade de ação regressiva do Estado em face do agente público nos casos em que houvesse a comprovação de que este agiu com dolo ou culpa. Esta mesma regra foi mantida na Emenda Constitucional nº 01, de 1969, no art. 107.

Por derradeiro, tem-se a Constituição de 1988 que já foi detidamente analisada.

Como a maioria esmagadora das Juntas Comerciais adota a natureza jurídica de autarquia, portanto pessoa jurídica de direito público interno dotada de

³⁰² Art. 15. As pessoas jurídicas de direito publico são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrario ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo contra os causadores do dano.

³⁰³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 703.

³⁰⁴ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 450.

³⁰⁵ Ibidem, p. 452.

personalidade jurídica com patrimônio e receita próprios. Assim, elas são as responsáveis civilmente pelos danos que os seus agentes públicos, no exercício de sua função, venham a praticar perante terceiros, conforme o art. 43, do Código Civil³⁰⁶.

Este entendimento já existe desde a promulgação da Constituição de 1946, conforme esclarece Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda:

Quando se fala de responsabilidade do Estado entende-se responsabilidade de qualquer entidade estatal. Surgiria o problema no tocante à regra jurídica do art. 194 da Constituição de 1946, mas esse problema não existe, propriamente, porque o art. 194 não se referiu a pessoas jurídicas estatais, ou a Estado, de modo que se tivesse de perguntar se as entidades autárquicas, as entidades paraestatais e as entidades de direito público não paraestatais estão compreendidas. Lá se cogita, explicitamente, de "pessoas jurídicas de direito público interno". Quaisquer pessoas jurídicas de direito público interno respondem pelos atos dos seus funcionários ou empregados, mesmo se não houve culpa.³⁰⁷

À guisa de exemplificar o alegado: se um particular visa anular a constituição de uma sociedade empresária, ou mesmo a alteração contratual, que foram perpetradas mediante a utilização de documentos furtados com aposição de assinatura falsa, e posteriormente ser indenizado pelos prejuízos que este fato tenha causado, deve ajuizar a ação contra a Junta Comercial, portanto, competência da Justiça Comum. Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça quando chamado a decidir sobre o conflito de competência sobre esta matéria.

Ao fundamento de que não houve violação da Lei de Registro Público de Empresas Mercantis, o STJ firmou entendimento que quando o ato foi analisado não se vislumbrou vício formal ou aparente. Sob este aspecto não é o registro em si que está sendo questionado, mas sim a prática de crimes que antecederam o registro empresarial, e este por via reflexa será atingido.

A fim de corroborar o explicitado é pertinente a transcrição de parte da fundamentação de uma decisão num conflito de competência.

Consoante se depreende dos excertos transcritos, o pedido de anulação do registro efetivado na Junta Comercial e de indenização por danos morais decorrem da suposta prática de ilícitos penais (estelionato e falsidade ideológica) praticados por terceiros, que renderam ensejo ao vício existente na alteração contratual onde incluído o nome do autor como sócio da empresa aberta, ao que tudo indica, de forma fraudulenta.

³⁰⁶ Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

³⁰⁷ MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972, p. 449.

Nesse contexto, a atividade federal em si prestada pela Junta Comercial, delegada pela União, não está sendo questionada. Na verdade, não se está discutindo a lisura do registro propriamente dito, mas os fatos antecedentes que lhe renderam ensejo, que refogem à atuação da Junta Comercial e, pois, da competência da Justiça Federal.³⁰⁸

Neste contexto, colacionam-se algumas decisões proferidas em conflitos de competência que comprovam o afirmado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUNTA COMERCIAL. ANULAÇÃO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. ATO FRAUDULENTO. TERCEIROS. INDEVIDO REGISTRO DE EMPRESA.

1. Compete à Justiça Comum processar e julgar ação ordinária pleiteando anulação de registro de alteração contratual efetivado perante a Junta Comercial, ao fundamento de que, por suposto uso indevido do nome do autor e de seu CPF, foi constituída, de forma irregular, sociedade empresária, na qual o mesmo figura como sócio. Nesse contexto, não se questiona a lisura da atividade federal exercida pela Junta Comercial, mas atos antecedentes que lhe renderam ensejo.

2. Conflito conhecido para declarar competente o Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, o suscitado.³⁰⁹

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO CUMULADA COM DANOS MATERIAIS E MORAIS. ANULAÇÃO DE REGISTRO NA JUNTA COMERCIAL. ATOS FRAUDULENTOS. ATIVIDADE FEDERAL DELEGADA NÃO AFETADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.³¹⁰

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SOCIEDADES POR COTAS. REGISTRO DE ALTERAÇÃO SOCIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA PRATICADA PELOS RÉUS.

1. Compete à Justiça Comum processar e julgar ações ordinária e cautelar propostas para desconstituir registros de alteração de sociedades comerciais perante a Junta Comercial, tendo como motivação o fato de que os documentos registrados estariam contaminados por falsidade ideológica praticada pelos sócios réus. Neste caso, não se está discutindo a lisura da atividade federal praticada pela Junta Comercial.

2. Conflito conhecido para declarar competente a Justiça comum.³¹¹

No entanto, neste caso, a Junta Comercial só poderá se voltar contra o seu agente público, por meio de ação regressiva, se restar provado que este agiu com dolo ou culpa, conforme entendimento já explicitado acima, eis que a responsabilidade do agente público é sempre subjetiva.

Trazendo à baila um outro exemplo: se um particular se sentir prejudicado ante alguma decisão tomada por um agente público no exercício do controle da

³⁰⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 90338/RO, Relator Ministro Fernando Gonçalves. Data do julgamento: 21.11.2008.

³⁰⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 90338/RO, Relator Ministro Fernando Gonçalves. Data do julgamento: 21.11.2008.

³¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 73335/SP, Relator Ministro HÉLIO Quaglia Barbosa. Data do julgamento: 08.10.2007.

³¹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 51.812/ES, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Data do julgamento: 05.12.2005.

legalidade do ato submetido a registro entende-se não ser possível a responsabilização da Junta Comercial porque ele se encontrava no exercício de sua função típica³¹².

Em outras palavras: se o agente público estiver regularmente exercendo o seu mister, respeitando todas as prescrições e deveres legais, não se pode cogitar em responsabilizar a Junta Comercial, mesmo que tal fato gere dano ao particular. Trata-se da incidência de uma excludente de responsabilidade, isto é, culpa exclusiva da vítima. Afinal, se o agente público percebe que o documento apresentado a registro não está cumprindo as formalidades legais, ele não pode decidir pelo arquivamento do ato. É dever da parte interessada regularizar o documento para que este esteja apto ao registro, diante da interpretação teleológica que se faz do art. 40 e seus parágrafos da Lei nº 8.934/94. Sendo assim, é possível admitir que a Junta Comercial seja responsabilizada, tão somente, se ficar comprovado que houve culpa concorrente entre ela e o particular, podendo esta, posteriormente, demandar regressivamente contra o agente público, se restar provado que este agiu com dolo ou culpa.

³¹² Por exemplo, o particular perdeu o prazo para apresentação de um documento num processo de licitação, visto que não houve o arquivamento do referido documento em razão da existência de alguma exigência apontada pela Turma ou julgador singular.

CONCLUSÃO

A presente dissertação teve por desiderato realizar uma abordagem crítica sobre o controle dos atos societários pelo Registro Público de Empresas Mercantis. Entretanto, antes de se adentrar nesta temática, buscou-se traçar um panorama histórico e estrutural das Juntas Comerciais, demonstrando de maneira perfunctória o surgimento do Registro de Comércio, principalmente em Portugal e França, e analisando a evolução histórica do Registro de Comércio no Brasil, sempre tecendo um paralelo com a atualidade do Registro Empresarial.

O segundo capítulo traçou as diretrizes fundantes do Registro Público de Empresas Mercantis, delineando qual a natureza jurídica deste instituto à luz da premissa de funcionalização dos institutos jurídicos, ou seja, tendo como norte um olhar constitucional sobre o assunto. Ao longo de todo o capítulo, de maneira sucinta e sistemática, procurou-se analisar a Lei nº 8.934/94, Decreto nº 1.800/96 e o Código Civil.

Restou demonstrado que a função do RPEM é propiciar a existência legal das pessoas jurídicas de direito privado, e isto leva a consecução, por via reflexa, de outras finalidades legais atribuídas ao RPEM, quais sejam: *garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia* aos atos jurídicos das sociedades empresárias. Neste ponto foi estudado também como Portugal e França vislumbram a função do RPEM. Propôs-se, inclusive, o princípio da função social do Registro Público de Empresas Mercantis, com base no fundamento constitucional que assegura a todos o direito de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo.

A natureza jurídica do RPEM é, via de regra, declaratória, mas em determinadas situações pode ser constitutiva, quando se está diante de empresário individual rural e sociedade empresária rural. Não se olvidando, contudo, que as sociedades empresárias só adquirem personalidade jurídica com o registro, logo sob este aspecto o registro é constitutivo. O RPEM também pode apresentar natureza reformatória que ocorre quando há o arquivamento de uma alteração contratual, visto não ser o caso da incidência das naturezas declaratória ou constitutiva. Portanto, o registro é requisito necessário para que as sociedades empresárias gozem de certos privilégios.

Ante a pesquisa esposada ficou comprovado que a Junta Comercial tem natureza jurídica de autarquia, mas apresenta competência híbrida, porque se a matéria a ser discutida em juízo for concernente ao procedimento substancial do Registro Empresarial, a competência é da Justiça Federal, afinal, as Juntas Comerciais estão subordinadas ao DREI e exercem por delegação uma função de cunho federal. Contudo, se a questão a ser examinada tangencia as funções no plano administrativo de uma Junta Comercial, a competência é da Justiça Estadual. Foi constatado que a adoção do regime autárquico facilita o processo de descentralização dos serviços de Registro Empresarial, porque como a Junta Comercial possui receita própria pode investir os seus recursos em políticas públicas que visem promover uma maior eficiência na prestação dos serviços registrais.

Analizou-se sistematicamente as competências da Junta Comercial, ou seja, a ela compete o exercício das funções do Registro Empresarial, funcionando como uma grande depositária dos documentos societários. No caso do exercício das atividades dos agentes auxiliares do comércio, a Junta Comercial se apresenta ao mesmo tempo como um órgão de arquivamento e fiscalização do exercício destes profissionais.

Noutro prisma, tratou-se da hermenêutica jurídica das decisões proferidas no âmbito do Registro Público de Empresas Mercantis. Quais as técnicas interpretativas que podem e devem ser utilizadas no exame dos documentos submetidos a registro. Neste diapasão, ficou demonstrado que os agentes públicos incumbidos do exame dos atos societários podem aplicar as interpretações doutrinária (a depender do caso), sistemática, linguística e declaratória.

Buscou-se determinar qual o campo de atuação dos agentes públicos (vogais e julgadores singulares) e quais os recursos cabíveis contra suas decisões. Ponderou-se que, de acordo com o disposto no art. 41 da Lei 8.934/94, compete ao regime de decisão colegiada o exame dos atos societários que envolvam a constituição de sociedades anônimas e comandita por ações e demais atos; assim, como aqueles concernentes à transformação, incorporação, fusão e cisão; e os referentes ao consórcio e de grupo de sociedades. Por exclusão, os demais atos são de competência do regime singular.

Rebateu-se o entendimento regulado na IN nº 10/13 do DREI que transferiu para o regime singular a competência para a análise dos atos de transformação de empresário individual para sociedade limitada ou EIRELI e vice-versa. Também fica

tal regime incumbido do exame da transformação de sociedade limitada em EIRELI e vice-versa. Afinal, como foi debatido, esta IN acabou por inovar o ordenamento jurídico, quando deveria apenas regular o já disposto na Lei nº 8.934/94, que fixou esta competência para o regime colegiado.

Sob este prisma, ousou-se dissentir de José Edwaldo Tavares Borba quando este afirma que a transformação de um empresário individual para sociedade é uma transformação imprópria e não de uma transformação ordinária. Ao fundamento de que o legislador ao redigir o art. 41 da Lei de RPEM disciplinou apenas transformação, não fazendo distinção entre ordinária e imprópria, a pretexto de interpretar este tipo de transformação como sendo imprópria, não é correto transferir a competência da análise deste registro para o regime de decisão singular. Também não se concorda com tratamento interpretativo dado quando uma sociedade limitada que tem o quadro societário reduzido a um único sócio e esse resolve se transformar em empresário individual. Entende-se estar diante de uma transformação imprópria. Este tipo de interpretação torna-se ainda menos aceitável quando se está diante da transformação de uma sociedade limitada em EIRELI.

Neste sentido, foi feito um paralelo comparativo entre os procedimentos adotados pelo Registro Civil de Pessoas Jurídicas e a Junta Comercial. Restou disciplinado que o RCPJ diante a uma sociedade simples que adota algum dos tipos de sociedade empresária de orientar sua atuação pelas instruções normativas editadas pelo DREI. Averiguou-se ainda como se encontra estruturado o Registro Empresarial em Portugal e França.

Por derradeiro, foi realizado um exame sobre os efeitos fáticos que o RPEM pode gerar perante os indivíduos envolvidos e terceiros de boa-fé. O principal efeito é que a sociedade empresária adquire personalidade jurídica com o registro. Nesta linha, o registro visa dar presunção relativa de verdade aos atos arquivados nas Juntas Comerciais. Logo, para que produzam efeitos perante terceiros os documentos devem ser levados a registro.

Por imposição legal as Juntas Comerciais devem perpetrar o exame das formalidades legais sem adentrar no mérito do ato praticado. Dentro desta perspectiva, efetuou-se uma análise comparativa entre os efeitos que o registro de uma sociedade empresária gera no Brasil com os efeitos que este mesmo registro pode produzir em Portugal e França.

No Brasil, um dos efeitos reflexos do registro é a instituição da proteção ao nome empresarial. Neste ponto, também se verificou como se processa o saneamento dos vícios que os atos submetidos a registro podem apresentar, estabelecendo um marco procedimental para os vícios detectados antes e após do deferimento do arquivamento do documento. Atentou-se que o legislador olvidou-se de normatizar o caso dos atos já arquivados contendo vícios. Visando corrigir esta lacuna argumentou-se que o cancelamento do arquivamento do ato, depois de transcorrido o prazo recursal, só é possível mediante decisão judicial.

Nos casos de atos que apresentem vício sanável e haja recurso dentro do prazo legal, ou mesmo fora do prazo, a melhor medida é fazer uma anotação na ficha técnica daquela sociedade, condicionando o arquivamento de eventuais alterações à regularização do vício. Defendeu-se que as nulidades no âmbito do Registro Empresarial são relativas, admitindo apenas duas exceções a essa regra, quando há falsidade ideológica ou falsidade de documento público, casos em que se aceita a sustação dos efeitos do arquivamento.

No terceiro e último capítulo o escopo foi delinear qual a natureza jurídica do controle dos atos societários. Nesta digressão, fez-se uma exposição sobre o ato administrativo, determinando o seu conceito, atributos, classificações e espécies. Constatou-se que os atos administrativos perpetrados no âmbito da Junta Comercial podem ser classificados como individuais, externos, de gestão, vinculados e simples, que visam à produção de atos válidos e perfeitos. Diante disso, concluiu-se que a natureza jurídica do controle do ato societário é um ato negocial, vinculado, de formação simples, destinado individualmente a cada particular, com a produção de efeitos externos que nasce da atuação não impositiva da Junta Comercial. Esta atuação encontra-se vinculada aos ditames legais. Assim, a espécie de atos administrativos que se vislumbra quando o agente público da Junta Comercial exerce o controle dos atos societários levados a registro é o ato negocial vinculado, na modalidade de aprovação.

Vale frisar que quando a Junta Comercial emite certidão está praticando um ato meramente enunciativo; contudo, quando atua fiscalizando as atividades dos agentes auxiliares do comércio, pode vir a executar um ato punitivo.

Ficou demonstrado como a delimitação do ato administrativo influencia o exame das formalidades legais perpetradas pelos agentes públicos que exercem essa função analítica dos documentos submetidos a registro nas Juntas Comerciais.

Sob este prisma, examinou-se quais os limites para a análise das formalidades intrínsecas e extrínsecas dos atos societários levados a registro e se a Lei nº 8.934/94, o Decreto nº 1.800/96 e o Código Civil ponderaram qual o grau de ingerência dos agentes públicos executores do registro dos atos societários.

Diante de todo o exposto restou inequívoco que as autoridades incumbidas da análise dos processos administrativos devem limitar sua atuação à verificação das formalidades legais (se o ato não está em desacordo com a lei, à ordem pública e aos bons costumes). Se estas foram observadas quando da confecção do documento trazido a registro, a autoridade não pode julgar o mérito dos interesses privados de cada parte. Sem embargo, sempre existirá uma dose de subjetividade no julgamento destes atos societários.

Examinou-se como Portugal e França tratam da questão do poder de ingerência do agente público sobre o arquivamento de ato, e constatou-se que o art. 48º do Código Comercial português prevê algumas regras que normatizam conceitos jurídicos indeterminados, o que faz gerar uma alta carga de discricionariedade na averiguação do documento.

Algumas decisões judiciais foram analisadas e depreendeu-se que combater judicialmente as decisões exaradas pela Junta Comercial não é tarefa fácil, visto que estas buscam fundamento nas prescrições legais. Sendo assim, só é viável a reformulação dessas decisões diante da comprovação de alguma inobservância legal, de alguma interpretação equivocada da lei ou mesmo quando o examinador extrapola os limites da sua atuação adentrando no mérito do ato praticado.

Por derradeiro, cuidou-se da responsabilidade civil do Estado e seus agentes que realizam o controle de legalidade dos atos levados a registro. Concluiu-se que a Junta Comercial, por ser uma pessoa jurídica de direito público interno, responde objetivamente pelos danos que seus agentes, nesta qualidade, tenham causado a terceiros, exceto, nos casos em que haja a incidência de alguma excludente de responsabilidade. Sendo a Junta Comercial responsabilizada por meio de ação regressiva poderá demandar estes agentes públicos, se restar comprovado que agiram com dolo ou culpa.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. **Direito Administrativo**. 11. ed. Niterói: Impetus, 2006.

ALEXANDRINO, Marcelo; VICENTE, Paulo. **Direito Administrativo Descomplicado**. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

ALMEIDA, Amador Paes de. **Manual das Sociedades Comerciais**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção; GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. (coords.). **Temas de Direito Civil-Empresarial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A Autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica perspectivas estrutural e funcional. **Revista da Informação Legislativa**, v. 26, n. 102, p. 207-230, abr./jun. 1989.

ANDRADE, Rogério Navarro de. Registro Público das Empresas Mercantis e Atividades Afins. *Universo Jurídico, Juiz de Fora*, ano XI, abr. 2001. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/849/registro_publico_das_empresas_mercantis_e_atividades_afins>. Acesso em: 27 abr. 2012.

BENÍCIO, Hercules Alexandre da Costa. **Responsabilidade Civil do Estado Decorrente de Atos Notariais e de Registro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BOBBIO, Norberto. **Da Estrutura à Função**: novos estudos de teoria do direito. Tradução de Daniela Beccaccia Versiani. Revisão Técnica de Orlando Seixas Bechara e Renata Nagamine. São Paulo: Manole, 2007.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

BORGES, João Eunápio. **Curso de Direito Comercial Terrestre**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1976.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 6.404, de 10 de janeiro de 1976. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. **Diário Oficial da União**, Seção 1, Suplemento, 17/12/1976, p. 1.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994. Dispõe sobre Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 21/11/1994, p. 17497.

BRASIL. Congresso Nacional. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 11/01/2002, p. 1.

BRASIL. Decreto nº 1.800, de 30 de janeiro de 1996. Regulamenta a lei nº 8.934 de 18 de novembro de 1994, que dispõe sobre Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 31/1/1996, p. 1498.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 71, de 28 de dezembro de 1998. Dispõe sobre a desconcentração dos serviços de registro público de empresas mercantis e atividades afins. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 04/01/1999, p. 58.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 72, de 28 de dezembro de 1998. Dispõe sobre o cancelamento do registro de empresa mercantil inativa e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 04/01/1999, p. 59.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 85, de 29 de fevereiro de 2000. Dispõe sobre a interposição de recursos administrativos no âmbito do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 01/03/2000, p. 113.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 97, de 23 de dezembro de 2003. Aprova o Manual de Atos de Registro de Empresário. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 09/01/2004, p. 47.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 98, de 23 de dezembro de 2003. Aprova o Manual de Atos de Registro de Sociedade Limitada. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 09/01/2004, p. 54.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 100, de 19 de abril de 2006. Aprova o Manual de Atos e Registro Mercantil das Sociedades Anônimas. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 03/05/2006, p. 67.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 101, de 19 de abril de 2006. Aprova o Manual das Cooperativas. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 03/05/2006, p. 81.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 114, de 30 de setembro de 2011. Aprova o quadro enumerativo dos atos empresariais sujeitos à aprovação prévia de órgãos e entidades governamentais para registro nas Juntas Comerciais e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 03/10/2011, p. 126.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 115, de 30 de setembro de 2011. Dispõe sobre os atos sujeitos à comprovação de quitação de tributos e contribuições sociais federais para fins de arquivamento no Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 03/10/2011, p. 128.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 116, de 22 de novembro de 2011. Dispõe sobre a formação do nome empresarial, sua proteção e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 30/11/2011, p. 148.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 117, de 22 de novembro de 2011. Aprova o Manual de Atos de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 30/11/2011, p. 148.

BRASIL. Departamento Nacional de Registro do Comércio – DNRC. Instrução Normativa nº 118, de 22 de novembro de 2011. Dispõe sobre o processo de transformação de registro de empresário individual em sociedade empresária, contratual, ou em empresa individual de responsabilidade limitada e vice-versa, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Seção 1, 30/11/2011, p. 161.

BRASIL. Ministério da Justiça. Arquivo Nacional. **Memória da Administração Pública Brasileira (MAPA)**. Coordenação-Geral de Documentos- Coged. Relata a história da Real Junta do Comércio, Agricultura, Fábricas e Navegação. Disponível em: <<http://linux.an.gov.br/mapa/?p=2796>>. Acesso em: 18 de mai. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 10.241/RJ (1994/0023874-6). Relator Ministro Ruy Rosada de Aguiar. Data do julgamento: 20.10.1994, publicado no Diário de Justiça de 28.11.1994, p. 32.553.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 15.575/BA (1995/0059598-2). Relator Ministro Cláudio Santos. Data do julgamento: 14.2.1996, publicado no Diário de Justiça de 22.4.1996, p. 12.512.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 3ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 5541/PI (1993/0020775-0). Relator Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. Data do julgamento: 09.10.1996, publicado no Diário de Justiça de 25.11.1996, p. 46. 138.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 20.640/SE (1997/0067758-3). Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Data do julgamento: 13.5.1998, publicado no Diário de Justiça de 29.6.1998, p. 11.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Acórdão unânime da 2ª Seção do STJ, no Conflito de Competência nº 20.140/MG (1997/0054308-0). Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Data do julgamento: 13.12.1999, publicado no Diário de Justiça de 20.03.2000, p. 34.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 51.812/ES, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. Data do julgamento: 05.12.2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 73335/SP, Relator

Ministro HÉLIO Quaglia Barbosa. Data do julgamento: 08.10.2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Conflito de Competência nº 90338/RO, Relator Ministro Fernando Gonçalves. Data do julgamento: 21.11.2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 840.535-DF (2006/00085934-5). Ministro Relator Luiz Fux. Data do julgamento: 15.04.2008.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1.067.561/AM, Relatora Ministra Eliana Calmon. Data do julgamento: 05.02.2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mandado de Segurança nº 26.210/DF, Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Data do julgamento: 10.10.2008.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 79.432/AM. Relator Ministro Djaci Falcão. Data do julgamento: 22.10.1974, publicado no Diário de Justiça de 22.11.1974.

BRITO, Flávia Neves Nou de. **Junta Comercial do Estado da Bahia: disseminação da informação do registro público de empresas mercantis**. 2007. 224f. Dissertação (Mestrado em Ciência da Informação) - Instituto de Ciência da Informação, Universidade Federal da Bahia, Bahia, 2007. Disponível em: <www.bibliotecadigital.ufba.br >. Acesso em: 27 abr. 2012.

BULGARELLI, Waldirio. **Direito Comercial**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

CAHALI, Yussef Said. **Responsabilidade Civil do Estado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CAMPINHO, Sérgio. **O Direito de Empresa à Luz do Novo Código Civil**. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

_____. **O Direito de Empresa à Luz do Novo Código Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2010.

CARVALHO DE MENDONÇA, José Xavier. **Tratado de Direito Comercial Brasileiro**. Volume III, Livro II, parte III. 7. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1963.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 21. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos Registros Públicos Comentada**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. v. 1. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. **Curso de Direito Comercial**. v. 2. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

COLOMBAROLLI, Bruna Rodrigues. **Os Impactos do Princípio da Juridicidade nas Noções de Vinculação e Discricionariedade Administrativa e no Controle Jurisdicional dos Atos Administrativos.** Fórum Administrativo, v. 12, n.141, Belo Horizonte, nov. 2012, p. 9-16.

CORDEIRO, Fernando. **A Evolução do Registro de Comércio.** Revista do Instituto dos Advogados do Paraná, n.20, 1992, p. 157-166.

CRETELLA JUNIOR, José. **Natureza Jurídica da Junta Comercial.** Revista dos Tribunais. São Paulo, v. 572, 1983, p. 32-36.

DA SILVA, Américo Luís Martins. **Registro Público da Atividade Empresarial: registro público das empresas mercantis e atividade afins, registro da propriedade industrial.** Rio de Janeiro: Forense, 2002.

DE ALMEIDA, Fernando Dias Menezes. **Responsabilidade Civil do Estado.** In: Marçal Justen Filho. (Org.) Revista de Direito Administrativo Contemporâneo, v. 2, n. 8, mai. 2014, p. 147-173.

DIDIER JR. Fredie.; BRAGA, Paula Sarno.; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil.** v. 2. 4. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 25. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DORIA, Dylson. **Curso de Direito Comercial.** v. 1. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p.77-91.

FERREIRA, Waldemar Martins. **Estudos de Direito Comercial.** São Paulo: Olegario Ribeiro & Cia, 1919.

_____. **Instituições de Direito Comercial.** São Paulo: Freitas Bastos, 1947.

_____. **Tratado de Direito Comercial.** v. 1. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 1960.

FERREIRA SILVA, Luis Renato. **A Função Social do Contrato no Novo Código Civil e sua Conexão com a Solidariedade Social.** In: Ingo Sarlet. (Org.) O Novo Código Civil e a Constituição. Volume I. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 130-145.

FIUZA, César. **Direito Civil: curso completo.** 11. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa (Comentários aos artigos 966 a 1195 do Código Civil).** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GUERRA, Sérgio. **Controle Judicial dos Atos Regulatórios.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

_____. **Discrecionariiedade e Reflexividade:** uma teoria sobre as escolhas administrativas. Belo Horizonte: Fórum, 2008.

GUYENOT, Jean. **Cours de Droit Commercial.** Paris: LICET, 1968.

HORBACH, Carlos Bastide. **Teoria das Nulidades do Ato Administrativo.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

HOUTCIEFF, Dimitri. **Droit Commercial:** actes de commerce, commerçants, fonds de commerce et instruments de paiement et de crédit. 3 édition. Paris: Sirey, 2011.

KUYVEN, Luiz Fernando Martins. **Temas Essenciais de Direito Empresarial:** estudos em homenagem a Modesto Carvalhosa. São Paulo: Saraiva, 2012.

LOPES, Walter de Mattos. **A Real Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação deste Estado do Brazil e seus domínios ultramarinos:** um tribunal de antigo regime na corte de Dom João (1808-1821). 2009. 209f. Dissertação (Mestrado em História) - Departamento de História, Universidade Federal Fluminense, Niterói, 2009. Disponível em: <<http://www.historia.uff.br/stricto/td/1339.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

MACIEL NETO, Pedro Benedito. **Manual de Direito Comercial.** Campinas: Bookseller, 2005.

MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro.** 7. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MARINELA, Fernanda. **Direito Administrativo.** 7. ed. São Paulo: Impetus, 2013.

MARTINS, Fran. **Curso de Direito Comercial:** empresa comercial, empresários individuais, microempresas, sociedades empresárias, fundo de comércio. 35 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

MARTINS DA SILVA, Américo Luís. **Sociedades Empresarias.** v. 2. São Paulo: Forense, 2007.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito.** Rio de Janeiro: Forense, 1996.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo.** 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Direito Administrativo.** 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

MENDONÇA, José Xavier Carvalho de. **Tratado de Direito Comercial Brasileiro.** v. 1. Livro I. Campinas: Bookseller, 2000.

MIRANDA, Francisco Pontes de. **Tratado de Direito Privado:** Parte Especial: Tomo XLIX. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

_____. **Tratado de Direito Privado: Parte Especial: Tomo LIII. 3. ed.** Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

NASCIMENTO, Elyesley Silva do. **Curso de Direito Administrativo.** Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de Direito Comercial e de Empresa.** v. 1. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Responsabilidade Civil do Estado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NEVES, Edson Alvisi. **Magistrados e negociantes na corte do Império do Brasil: o Tribunal do Comércio.** Rio de Janeiro: FAPERJ, 2008.

_____. **O Tribunal de Comércio no Estado Imperial (1850 –1875).** XXIII Simpósio Nacional de História, Londrina, 2005. Disponível em: <<http://anpuh.org/anais/wp-content/uploads/mp/pdf/ANPUH.S23.0291.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

NOGUEIRA, Ana Cristina S. **As Empresas Mercantis e o Registro de Comércio.** Revista do Instituto dos Advogados do Paraná, n. 20, 1992, p. 27-106.

OLIVEIRA, Heletícia Leão de. **A Invalidação do Ato Administrativo e o Conflito entre Legalidade, Boa-Fé e Segurança Jurídica como Fundamentos de um Princípio Maior - O Interesse Público.** Fórum Administrativo, v. 13, n.143, Belo Horizonte, jan. 2013, p. 59-75.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. **A Autonomia privada como princípio fundamental da ordem jurídica perspectivas estrutural e funcional.** Revista da Informação Legislativa, v.26, n. 102, abr./jun. 1989, p. 207-230.

POLTRONIERI, Renato. **Discricionariedade dos Atos Administrativos e a Ambiguidade da Norma Jurídica Positiva.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Curso de Direito Empresarial.** Bahia: Jus Podivm, 2008.

_____. **Direito Empresarial Esquematizado.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

REIGOTA, João Manuel dos Santos. **Atos Administrativos.** In: Sônia Yuriko Kanashiro TanaKa (Org.) **Direito Administrativo.** São Paulo: Malheiros, 2008, p. 179-240.

RENAUT, Marie-Hélène. **Histoire du droit des affaires.** Paris: Ellipses, 2006.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial.** São Paulo: Saraiva, 1991.

_____. **Curso de Direito Comercial.** 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Curso de Direito Comercial**. 32. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Agravo de Instrumento nº 2010.02.01.001783-6. Relator: Juiz Federal Convocado Dr. Ricardo Perlingeiro. Data do julgamento 03.04.2012.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível nº 0017217-43.2007.4.02.5101(TRF2 2007.51.01.017217-1). Desembargador Federal Dr. Reis Friede. Data do julgamento 19.10.2009.

RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2007.51.01.017217-1, 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juiz Federal Dr. Alcides Martins Ribeiro Filho. Data do julgamento 09.12.2008.

RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2009.51.01.028582-0, 28ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juiz Federal Dr. Alcides Martins Ribeiro Filho. Data do julgamento 05.02.2010.

RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2010.51.01.022824-2, 24ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juiz Federal Dr. Theophilo Antônio Miguel Filho. Data do julgamento 12.12.2010.

RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2011.51.01.020128-9, 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juíza Federal Dra. Cláudia Maria Pereira Bastos Neiva. Data do julgamento 24.02.2012.

RIO DE JANEIRO. Vara Federal. Mandado de Segurança nº 2012.51.01.001455-0, 19ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Juíza Federal Dra. Cleyde Muniz da Silva Carvalho. Data do julgamento 22.03.2012.

SCHIRATO, Vitor Rhein. **Limitações à Possibilidade de Anulação dos Atos Administrativos**. Revista de Direito do Estado, v. 2. n. 8, out./dez. 2007, p. 195-219.

SILVA, De Plácido e. **Noções Práticas de Direito Comercial**. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

SIMÃO FILHO, Adalberto. **Direito Empresarial II (Direito Contemporâneo)**. São Paulo: Saraiva, 2012.

TANAKA, Sônia Yuriko Kanashiro. **Responsabilidade Civil do Estado**. In: Sônia Yuriko Kanashiro TanaKa (Org.) **Direito Administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 455-479.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: teoria geral e direito societário**. v. 1. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

VALVERDE, Trajano de Miranda. **Sociedade por Ações**. v. 3. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

VERÇOSA, Haroldo Malheiros Duclerc. **Curso de Direito Comercial 1**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 228-241.

VILLANUEVA, Pedro Alfonso Labariega. **Denevir del registro público del comercio**: libro: estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau, t. I: derecho romano. Historia del derecho, 2006. Disponível em: <<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1855/20.pdf> >. Acesso em: 25 ago. 2012.

XAVIER, José Tadeu Neves. **A Nova Dimensão dos Contratos no Caminho da Pós-Modernidade**. 2006. 338f. Tese (Doutorado em Direito) - Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2006. Disponível em: <<http://www.lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/13169/000598458.pdf?...1>>. Acesso em: 18 mai. 2014.

ANEXO – Alvará régio de 23 de agosto de 1808

Alvará - de 23 de agosto de 1808

Crêa Tribunal da Real Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação.

Eu o Principe Regente faço saber aos que o presente alvará com força de lei virem, que exigindo mui particular consideração o commercio, agricultura, fabricas e navegação, pelos muitos proveitos que produzem a bem do interesse do Estado, multiplicando a riqueza e augmentando a população; merecendo, por isso, dos Senhores Reis meus augustos predecessores os mais vigilantes cuidados, especialmente do Senhor Rei D. José, meu augusto avô, de mui gloriosa memoria, que ordenou a este fim os mais sabios estabelecimentos, creando a Junta do Commercio e dando-lhe Estatutos, que foi depois erigida em Tribunal Supremo pela Carta de Lei de 5 de Junho de 1788: e desejando que tão uteis vantagens se consigam neste Estado, que nas actuaes circumstancias necessita muitas providencias e soccorros, para que cresçam e se augmentem estes objectos de publica felicidade: e sendo de esperar que da criação de um Tribunal semelhante ao de Portugal, que entenda e providencie em todos os objectos desta natureza, resultem grandes utilidades em beneficio commum dos meus fieis vassallos habitantes deste vasto e feliz continente, que hão mister maiores e mais aptas providencias a este respeito; depois que determinei que fosse livre o erigirem-se fabricas de qualquer genero e qualidade, e que estabeleci a ampla liberdade do commercio: hei por bem, para encher tão uteis fins ordenar o seguinte:

Haverá nesta Côrte um Tribunal, que sou servido crear, que se denominará Real Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação deste Estado e Dominios Ultramarinos, composto do Presidente que será, na fórmula da mesma Lei de 5 de Junho de 1788, o meu Ministro de Estado e Despacho, que servir de Presidente do Real Erario, e dos Deputados que eu houver por bem nomear, e de um Secretario que será tambem Deputado; vencendo estes o ordenado annual de 600\$000, além dos emolumentos, que lhes competirem. E haverá mais um Juiz Conservador e um Fiscal, com a mesma jurisdicção que exerciam os que o eram em Lisboa.

Entenderá este Tribunal em todas as materias relativas aos objectos de sua instituição que comprehendem o que é respectivo ao commercio, agricultura, fabricas e navegação; e decidirá o que lhe requererem; consultando-me, quando fôr necessario e propondo-me tudo o que puder concorrer para o melhoramento de objectos tão interessantes ao bem do Estado. Governar-se-ha por todas as Leis, Alvarás, Regimentos e Ordens Regias que se acham estabelecidas nesta materia e especialmente pela Carta de Lei de 5 de Junho de 1788.

E por que com este estabelecimento, fica sendo desnecessaria a Mesa da Inspeção: hei por bem extinguil-a; e ordeno que os objectos da sua incumbencia passem para a inspeção do referido Tribunal da Junta do Commercio; e nelle se darão as necessarias providencias, consultando-me, se fôr preciso, os meios mais proprios de por em pratica os negocios de que estava encarregada a sobredita Mesa da Inspeção.

Terá as suas sessões nas quartas e sextas feiras de cada semana, quando não forem dias santos ou feriados; e sendo-o, se farão no dia immediato, de modo que hajam sempre duas por semana; e parecendo necessaria mais alguma extraordinaria, se fará por aviso do Presidente.

Para o expediente deste Tribunal haverá um Official Maior com o ordenado annual de 400\$000, dous Officiaes menores e um para o Registro com 300\$000 cada um; um Porteiro com 200\$000 e um Continuo e um Meirinho com 150\$000 cada um.

Pelo que mando á Mesa do Desembargo do Paço, e da Consciencia e Ordens, Presidente do meu Real Erario, Regedor da Casa da Supplicação do Brazil, Governador da Relação da Bahia, Governadores e Capitães Generaes, e mais Governadores do Brazil e dos meus Dominios Ultramarinos, e a todos os Ministros de Justiça e mais pessoas, a quem pertencer o conhecimento e execução deste Alvará, que o cumpram e guardem, e façam cumprir e guardar tão inteiramente, como nelle se contém, não obstantes quaesquer Leis, Alvarás, Regimentos, Decretos ou Ordens em Contrario, porque todos e todas hei por bem derogal-os para este effeito somente, como se delles fizesse expressa e individual menção, ficando aliás sempre em seu vigor: e este valerá como Carta passada pela Chancellaria, ainda que por ella não há de passar, e que o seu effeito haja de durar mais de um anno, sem embargo da ordenação em contrario: registrando-se em todos os logares, onde se costumam registrar semelhantes Alvarás. Dados no Palacio do Rio de Janeiro em 23 de Agosto de 1808.

PRINCIPE com guarda

D. Fernando José de Portugal.

Alvará com força de lei pelo qual Vossa Alteza Real há por bem crear neste Estado do Brazil o Tribunal da Real Junta do Commercio, Agricultura, Fabricas e Navegação, e abolir a Mesa da Inspeção; na fórma acima exposta.

Para Vossa Alteza Real ver.

João Alvares de Miranda Varejão o fez