

# A Nova Empresa Individual de Responsabilidade Limitada: Memórias Póstumas do Empresário Individual

**Thiago Ferreira Cardoso Neves**

*Advogado. Professor de Direito Empresarial da EMERJ. Pós-graduado em Direito Público e Privado pela EMERJ.*

## 1. INTRODUÇÃO

A atividade empresarial é o principal fator impulsionador da economia, mas, a exploração de uma atividade econômica organizada sempre envolve riscos, seja para os sócios de uma sociedade empresária, seja para o empresário individual.

Esse último, entretanto, é o que mais está exposto, uma vez que responde com todas as forças de seu patrimônio pessoal perante os credores vinculados ao exercício da sua atividade.

Ao redor do mundo, diversos países já adotaram formas societárias visando a limitar essa álea, editando leis que admitem a constituição de sociedades empresárias unipessoais de responsabilidade limitada.

No Brasil, nunca se admitiu a constituição de pessoa jurídica exploradora de atividade econômica cujas pessoas, naturais ou jurídicas, que a constituem tivessem limitação de sua responsabilidade.

Essa realidade sempre deu margem a fraudes, como a ocultação de patrimônio pelo empresário individual, por exemplo, com a aquisição de bens em nome de terceiros, ou a constituição de uma sociedade empresária fictícia com um sócio majoritário e os demais ostentando uma participação societária irrisória.

O legislador, então, atento a essas questões sociais, editou a Lei nº 12.441/2011, promovendo relevante modificação legislativa com a

criação da empresa individual de responsabilidade limitada – EIRELI, visando, assim, a estimular a exploração da empresa e diminuir práticas fraudulentas. E é essa nova figura jurídica que passaremos a estudar.

## 2. A LEI Nº 12.441/2011

A Lei nº 12.441/2011 teve inspiração alienígena, ou seja, foi inspirada em legislações vigentes em outros países que admitem a instituição de uma sociedade empresária, de responsabilidade limitada, constituída por uma só pessoa.

A primeira legislação a admiti-la foi a *GmbH-Novelle*, legislação alemã de 1980 que alterou a Lei de 1892, que instituiu a figura das sociedades limitadas, reformando a legislação anterior que tratava das sociedades anônimas.

Posteriormente à lei alemã de 1980, a França também passou a admitir a constituição de sociedade limitada *por uma ou várias pessoas*. O Decreto-lei nº 85-697, então, alterou o art. 34 da lei francesa sobre sociedades comerciais, para dar origem ao instituto do *enterprise unipersonnelle à responsabilité limitée*, isto é, a empresa unipessoal de responsabilidade limitada.

A fim de adaptar sua legislação às diretrizes da Comunidade Econômica Européia – CEE –, especialmente a Décima Segunda Diretriz, de 1989, a Itália editou o Decreto-lei nº 88/93 para criar a *società a responsabilità limitata com um solo sócio*, modificando, assim, diversos dispositivos de seu Código Civil.

No ano de 1995, também para atender às novas diretrizes da CEE, a Espanha editou a Lei nº 02/1995 para modificar sua legislação sobre sociedades limitadas, a fim de admitir a unipessoalidade, originária e derivada, de sociedade limitada.

Portugal é um caso à parte, pois o país luso editou, ainda em 1986, o Decreto-lei nº 248/86 para criar o *estabelecimento individual de responsabilidade limitada*. Para fazê-lo, os lusitanos subjetivaram o estabelecimento comercial que é, tecnicamente, uma universalidade de fato, ou seja, um conjunto de bens reunidos pelo empresário para o exercício da sua atividade econômica organizada. Assim, para o direito português, esse estabelecimento é um sujeito de direitos.

Na América do Sul, Paraguai, Peru e Chile já possuem a figura da empresa individual de responsabilidade limitada.

A Lei nº 12.441/2011, então, veio se adaptar a essa nova realidade mundial de admissão do exercício da atividade empresarial por uma pessoa jurídica constituída por uma única pessoa, cuja responsabilidade é limitada.

A lei brasileira, entretanto, não pode ser aplicada imediatamente. Isso porque seu art. 3º prevê uma *vacatio legis* de 180 dias.

Levando-se em consideração que a lei pátria foi publicada no dia 12 de julho de 2011, entrará ela em vigor no dia 08 de janeiro de 2012, isso porque a contagem do prazo se dá em dias, e deve ser feita na forma do art. 8º, § 1º da Lei Complementar nº 95/98, ou seja, inclui-se a data da publicação e do último dia do prazo, entrando em vigor no dia subsequente à sua consumação integral.

A Lei nº 12.441/2011 promoveu acréscimos e alterações de dispositivos do Código Civil.

Primeiramente, incluiu no rol de pessoas jurídicas do art. 44 do *Digesto* pátrio o inciso VI, passando o dispositivo em comento a dispor que: *art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado: [...] VI – as empresas individuais de responsabilidade limitada.*

Incluiu, ainda, o Título I-A, no Livro II da Parte Especial do Código Civil, sob o *nomen iuris* Da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, que é composto unicamente pelo art. 980-A e seus parágrafos.

Por fim, e talvez a alteração que demande um exame mais acurado neste momento, modificou o parágrafo único do art. 1.033 do Código Civil, que havia sido acrescentado pela Lei Complementar nº 128/2008.

O precitado dispositivo trata das hipóteses de dissolução das sociedades. Uma das hipóteses é a prevista no inciso IV, que dispõe que é causa de dissolução da sociedade a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de 180 dias.

A Lei Complementar nº 128/2008 acrescentou o parágrafo único ao dispositivo em exame, para dispor que não se aplica o disposto no inciso IV – ou seja, não haverá a dissolução da sociedade pela falta de pluralidade de sócios – caso o sócio remanescente requeira no Registro Público de Empresas Mercantis a transformação do registro da sociedade para empresário individual, observado, no que couber, o disposto no arts. 1.113 a 1.115 do Código Civil.

Ocorre que a Lei nº 12.441/2011 alterou a redação desse parágrafo único, acrescido pela Lei Complementar nº 128/2008, e passou a dispor que não se aplica o disposto no inciso IV caso o sócio remanescente requeira, no RPEM, a transformação do registro da sociedade para empresário individual *ou para empresa individual de responsabilidade limitada*, observado, no que couber, o disposto nos arts. 1.113 a 1.115 do Código Civil.

A dúvida que exsurge é se a Lei nº 12.441/2011, que é uma lei ordinária, poderia alterar dispositivo que foi acrescentado por lei complementar. Seria, pois, válida essa alteração?

Para isso, há que se enfrentar a questão acerca da existência, ou não, de hierarquia entre lei complementar e lei ordinária.

Na doutrina a questão é controvertida. Para parcela da doutrina, a lei complementar é hierarquicamente superior à lei ordinária e hierarquicamente inferior à Constituição e suas emendas, consistindo em um *tertium genus* – isto é, um terceiro tipo – interposto entre essas espécies de atos normativos<sup>1</sup>.

Segundo esse entendimento, a lei ordinária está sujeita à lei complementar, e se a contrariar será inválida, como leciona o professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho, ao afirmar que “a lei ordinária, o decreto-lei, e a lei delegada estão sujeitos à lei complementar. Em consequência disso não prevalecem contra ela, sendo inválidas as normas que a contradisserem<sup>2</sup>”.

Há, no entanto, posição, a qual nos filiamos, no sentido de que não há hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, mas sim matérias reservadas constitucionalmente à lei complementar como, por exemplo, o estabelecimento de normas gerais em matéria de legislação tributária, a teor do art. 146, III, da Constituição Federal<sup>3</sup>.

Segundo esse entendimento, lei ordinária que trate de matéria reservada à lei complementar será tida por inconstitucional. No entanto, lei complementar editada sem exigência constitucional para tal, será considerada como lei complementar apenas na sua forma, mas o seu conteúdo será de lei ordinária. Então, nesse último caso, a lei será formalmente complementar, mas materialmente ordinária.

---

1 FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Do Processo Legislativo**. 6. ed. São Paulo: Saraiva. 2009, p. 248.

2 *Ibidem*. P. 249.

3 MORAES, Guilherme Peña de. **Curso de Direito Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Atlas. 2010, p. 183.

Tal entendimento, inclusive, é o que prevalece na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal<sup>4</sup>.

Então, a solução sobre a validade, ou não, da Lei nº 12.441/2011, na parte em que alterou o parágrafo único do art. 1.033 do Código Civil, dependerá do entendimento que se adotar.

Caso se entenda que há hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, em que a primeira é hierarquicamente superior à segunda, independentemente da matéria reclamada constitucionalmente, a Lei nº 12.441/2011, nessa parte, será inválida.

Ao contrário, caso se adote o entendimento, que mais uma vez salientamos que é aquele por nós adotado, de que não há hierarquia entre essas espécies normativas, a Lei Complementar nº 128/2008, ao incluir o parágrafo único do art. 1.033 do Código Civil, é materialmente ordinária, sendo apenas complementar em sua forma.

Assim, não há invalidade da Lei nº 12.441/2011 pelo fato de ter alterado o parágrafo único do art. 1.033 do Código Civil, haja vista que ela modificou uma lei que é materialmente ordinária.

### 3. FIGURAS DE PARÂMETRO

Antes de examinarmos, propriamente, a nova figura da empresa individual de responsabilidade limitada – EIRELI –, é preciso fazer uma breve digressão acerca de duas figuras, já existentes em nosso ordenamento, que em muito se assemelham ao novo instituto, a fim de que possamos, com maior clareza, identificarmos as peculiaridades e diferenças desse último.

A primeira delas é a do empresário individual. O empresário individual é a pessoa natural que exerce a atividade empresarial com o seu patrimônio pessoal. Exerce ele a empresa sob uma firma, ou seja, seu *nome empresarial* é uma firma, constituída a partir de seu nome pessoal, completo ou abreviado, podendo ser acrescida de designação mais precisa de sua pessoa ou do gênero de sua atividade.

---

4 EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento. RE 377457 / PR. Tribunal Pleno. Relator Ministro Gilmar Mendes. Julgamento: 17/09/2008.

O empresário individual, no exercício da sua atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços, possui responsabilidade ilimitada, ou seja, responde ele diretamente com seu patrimônio pessoal pelas obrigações contraídas no exercício da empresa.

Assim, quando é exercida a atividade empresarial pela pessoa natural, não se aplica a teoria da personalidade jurídica, ou seja, a empresa, por ser uma atividade e não uma pessoa jurídica, não possui personalidade jurídica própria, distinta da pessoa do empresário, razão pela qual não existe separação patrimonial.

Então, não há que se falar, na hipótese do empresário individual, na existência de dois patrimônios: um geral, da pessoa natural, e um outro separado, afetado ao exercício da atividade econômica organizada. E isso se deve ao fato de que o empresário individual exerce a empresa em seu próprio nome.

Mas, mesmo diante desse exercício da atividade em nome próprio, nada obstará a separação patrimonial.

Classicamente, o patrimônio se submete a três princípios: cada pessoa tem necessariamente um patrimônio; esse patrimônio é único, ou seja, cada pessoa só pode ter esse patrimônio; e o patrimônio é inseparável da pessoa.

Hodiernamente, no entanto, essa concepção clássica não pode subsistir. Segundo lição da emérita professora Milena Donato, a relação entre personalidade e patrimônio constitui somente a de titularidade. Isso significa que “uma pessoa, por ser dotada de subjetividade, tem aptidão para adquirir situações jurídicas ativas valoráveis em dinheiro e, em consequência, para ter patrimônio<sup>5</sup>”.

No entanto, prossegue a autora afirmando que:

*[...] tal não autoriza a transportar ao patrimônio a disciplina jurídica pertinente à subjetividade, como se aquele fosse emanção desta. A personalidade constitui o pressuposto para a titularidade de um patrimônio, como o é para a aquisição de direitos e deveres em geral, mas não guarda vínculo maior do que este com a universalidade patrimonial<sup>6</sup>.*

5 OLIVA, Milena Donato. **Patrimônio separado** – herança, massa falida, securitização de créditos imobiliários, incorporação imobiliária, fundos de investimento imobiliário, trust. Rio de Janeiro: Renovar. 2009, p. 222.

6 *Ibidem*. P. 223.

Como conclusão, ensina a citada mestra que:

*[...] mostram-se insubsistentes os corolários da indivisibilidade e da unidade do patrimônio, admitindo-se a existência de dois ou mais patrimônios, isto é, de duas ou mais universalidades de direito titularizadas pela mesma pessoa. Importante salientar, nesta direção, que nada há de excepcional ou anormal nisto, precisamente porque não vigora, no direito pátrio, os princípios da unidade e da indivisibilidade do patrimônio. Com o afastamento de tais princípios, afigura-se possível a existência de um patrimônio geral ao lado de patrimônios especiais. A unificação destes núcleos patrimoniais segregados ocorre em atenção ao fim a que se destinam, o qual, por sua relevância, justifica e reclama a criação de novas universalidades de direito, isto é, centros autônomos de imputação objetiva<sup>7</sup>.*

Por essa razão, modernamente se entende que cada conjunto de relações jurídicas – universalidade –, com determinada destinação comum, consiste em um núcleo patrimonial titularizado pelo sujeito.

O patrimônio, então, “será o conjunto dos bens coesos pela afetação a um fim econômico determinado, passando, assim, a admitir-se a existência de um patrimônio geral e de patrimônios especiais, constituídos por bens afetados a determinado fim<sup>8</sup>”.

Nessa esteira, o patrimônio de afetação consiste em uma separação patrimonial decorrente de encargos impostos a determinados bens, passando a ter uma destinação especial. Tais bens, ou relações jurídicas, seriam autônomos e independentes em relação a outros núcleos patrimoniais, a fim de realizar o fim especial a que se destinam.

Isso significa que o patrimônio afetado está a salvo das mãos dos credores de outras relações mantidas pelo titular do patrimônio, que não se vinculam àquela que deu origem à separação patrimonial.

O dinamismo das relações obrigacionais, a sua evolução, e a necessidade de surgimento de mais segurança nessas relações impulsionou a ideia da afetação, ou seja, de uma flexibilização da unidade e indivisibilidade do patrimônio.

---

<sup>7</sup> *Ibidem*. P. 223-224.

<sup>8</sup> CHALHUB, Melhim Namem. **Negócio Fiduciário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2009, p. 69-70.

A ideia da afetação permite o surgimento de patrimônios especiais em que há uma disposição de determinados bens de servir a um fim desejado, acarretando, em consequência, a limitação da ação dos credores.

Esses bens afetados a uma determinada finalidade, a uma destinação específica, são dotados de uma autonomia necessária à realização desse fim, e recebem uma *blindagem* contra a ação de credores estranhos às obrigações inerentes a aqueles fins para os quais foi o afetado o patrimônio.

Em outras palavras, o patrimônio de afetação tem um regime de responsabilidade próprio, só respondendo os bens que o compõe pelas obrigações que deram origem à afetação, não respondendo esses bens pelas obrigações gerais do titular, as quais incumbirá ao patrimônio geral responder.

Por essa razão, há na doutrina vozes, como a do professor Sérgio Campinho, que defendem a inserção, no ordenamento pátrio, de instituto que possibilite a limitação da responsabilidade do empresário individual, fazendo exsurgir, assim, a figura do empresário individual de responsabilidade limitada<sup>9</sup>.

Todavia, trata-se de mera sugestão, uma vez que a legislação pátria não contempla essa figura, de modo que, se o empresário individual de-sejar limitar a sua responsabilidade, deverá criar uma pessoa jurídica, seja se associando a outra pessoa ou, a partir da entrada em vigor da Lei nº 12.441/2011, mediante a constituição de uma EIRELI.

A segunda figura jurídica a ser examinada é a da sociedade de responsabilidade limitada.

A sociedade de responsabilidade limitada é uma pessoa jurídica de direito privado constituída por duas ou mais pessoas que congregam capital e trabalho para o exercício da atividade empresarial, cuja responsabilidade é limitada ao valor do capital social subscrito.

É ela um exemplo clássico de pessoa jurídica, que pode ser conceituada como o conjunto de pessoas, ou de bens, destinados a um fim, com aptidão para adquirir direitos e contrair deveres.

As pessoas jurídicas têm, como características, a vontade humana criadora, a organização de pessoas ou bens, a licitude dos fins, e a capacidade/personalidade jurídica reconhecida por lei.

---

<sup>9</sup> CAMPINHO, Sérgio. *O Direito de Empresa à Luz do Código Civil*. 12. ed. Rio de Janeiro: Renovar. 2011, p. 140.



O primeiro requisito é a vontade humana criadora. A pessoa jurídica é uma ficção, ou seja, ela não existe naturalmente. Não existe um nascimento natural de uma pessoa jurídica, como ocorre com as pessoas naturais. Em verdade, ela só é uma realidade juridicamente. A sua criação depende da vontade humana, a vontade de dar origem a uma nova pessoa com personalidade jurídica própria, distinta das pessoas que a compõem. E essa nova pessoa depende do reconhecimento do direito para ser uma realidade.

O segundo requisito é a organização de pessoas ou de bens. Por essa característica, não basta que haja uma mera reunião de pessoas e bens. É preciso que esse conjunto vise a um fim comum, determinado e organizado. Essa reunião, portanto, deve visar a um fim comum, e devem os sujeitos que a compõem conferir à pessoa jurídica uma unidade orgânica que a lei possa reconhecer com a existência de um novo sujeito de direitos, com personalidade jurídica própria.

Esse fim comum também deve ser lícito. E esse é o terceiro requisito para a existência de uma pessoa jurídica: a liceidade dos fins. Então, os fins da pessoa jurídica não podem ser contrários à lei, à moral e aos bons costumes.

O quarto e último requisito é a capacidade/personalidade jurídica reconhecida por lei. Portanto, essa reunião de pessoas, visando a um fim lícito comum, deve ser passível de reconhecimento pela lei como uma pessoa com personalidade/capacidade jurídica própria.

O que se infere é que uma das características da pessoa jurídica e, conseqüentemente, das sociedades, é a pluralidade de pessoas. Nessa esteira, a sociedade limitada é uma pessoa jurídica criada por duas ou mais pessoas que visam a exploração organizada de uma atividade econômica com fim de lucro.

Ocorre que, ao criar essa nova pessoa, os sócios não mais serão responsáveis pelo exercício da empresa, e sim a própria pessoa jurídica. É ela a titular da atividade, a titular dos direitos e obrigações contraídas no seu exercício.

Essa pessoa jurídica, a sociedade empresária, ao ser constituída e registrada no RPEM, passa a ostentar personalidade jurídica própria e, conseqüentemente, patrimônio próprio, diverso daquele das pessoas que a compõem.

Então, por possuir personalidade jurídica e patrimônio próprio, é ela que responde perante os terceiros com quem celebra os negócios jurídicos.

No caso específico da sociedade limitada, a responsabilidade das pessoas que a compõem – os sócios – pode ser aferida sob dois prismas: o da responsabilidade perante a sociedade; e o da responsabilidade perante terceiros, credores da pessoa jurídica.

Perante a sociedade, os sócios respondem pela integralização do capital. Cada sócio deve integralizar o valor de sua cota e, uma vez feito isso, nada mais deverá à pessoa jurídica.

Em face dos terceiros, todos os sócios respondem, solidariamente, pelo montante não integralizado. Assim, uma vez não tendo sido integralizado inteiramente o capital por um ou por mais de um sócio, todos responderão solidariamente pela integralização desse capital, que é a garantia mínima dos credores.

E isso porque o capital social é o limite da responsabilidade dos sócios perante os credores da sociedade, ou seja, os sócios só respondem pelo valor do capital social subscrito no contrato social.

Uma vez integralizado o capital social, apenas a sociedade responderá perante os seus credores, com todas as forças de seu patrimônio, salvo se verificada alguma das hipóteses ensejadoras da aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, caso em que o patrimônio pessoal dos sócios poderá ser atingido.

É essa, pois, a característica marcante das limitadas.

As sociedades de responsabilidade limitada poderão adotar como nome empresarial uma firma ou uma denominação, e em ambos os casos será integrado pela expressão *limitada* ou *ltda* ao seu final. No caso de adoção de firma social, será ela composta pelo nome de um ou mais sócios, desde que pessoas físicas. Quando adotada a denominação, deverá ela, obrigatoriamente, designar o objeto social, a atividade da sociedade, podendo se utilizar, ainda, de um nome fantasia. Poderá, ainda, ser utilizado o nome de um sócio, ou dos sócios, tanto pessoas físicas quanto jurídicas.

No que toca às figuras assemelhadas à EIRELI, essas são as observações necessárias à continuidade de nosso estudo. A partir de agora, passaremos a examinar, propriamente, a empresa individual de responsabilidade limitada.

#### 4. A EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA

A Lei nº 12.441/2011, como já tivemos a oportunidade de examinar, acrescentou ao rol de pessoas jurídicas de direito privado, previsto no art. 44 do Código Civil, o inciso VI, fazendo figurar como uma nova pessoa jurídica a empresa individual de responsabilidade limitada.

Logo de plano é possível formularmos uma primeira crítica ao legislador ordinário: ele chamou essa nova pessoa de *empresa*, subjetivando aquilo que, em verdade, é uma atividade.

No ano de 1943, o comercialista italiano Alberto Asquini apresentou quatro conceitos de empresa: primeiro, um conceito subjetivo, em que a empresa se confunde com a figura do empresário. A empresa, então, seria a mesma coisa que empresário ou sociedade empresária; segundo, apresentou um conceito objetivo, em que a empresa se confunde com o estabelecimento, ou seja, a empresa seria a mesma coisa que estabelecimento; apresentou, ainda, um terceiro conceito, chamado de conceito corporativo, em que a empresa é considerada uma organização estruturada de pessoas, em que o empregador e o empregado se unem em torno do mesmo fim, que é o desenvolvimento da atividade comercial; por fim, apresentou o conceito funcional de empresa que é, na verdade, o conceito técnico. Por este, a empresa é a atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou serviços.

Os três primeiros conceitos foram afastados de plano. Não há que se falar em identidade entre empresa e empresário, uma vez que a empresa não é titular de direitos; não há que se confundir, ainda, empresa com estabelecimento, isso porque a empresa não é objeto de direitos; e por fim, impossível é a utilização do conceito corporativo, especialmente em uma sociedade capitalista, em que empregador e empregado, em verdade, perseguem interesses antagônicos.

Por isso, diz-se que o conceito funcional é o conceito técnico de empresa, pois a empresa, em verdade, é uma atividade. E esse foi o conceito adotado pelo Código Civil de 2002 em seu art. 966.

Contrariou, pois, o legislador, ao editar a Lei nº 12.441/2011, a própria teoria da empresa consagrada pelo Código Civil. Pela teoria da empresa, a pessoa é considerada, ou não, um empresário ou sociedade empresária pela forma como é exercida a atividade econômica por ele explorada. Se a atividade econômica é organizada, por reunir os quatro fatores de produção – capital, trabalho, tecnologia e matéria-prima –, é ela uma atividade empresarial. Estará a pessoa, nesse caso, exercendo a empresa.

Vê-se que a empresa qualifica a atividade econômica. É a empresa uma espécie de atividade econômica: a atividade econômica organizada. Então, é ela sinônimo de atividade econômica organizada, e não de pessoa.

Portanto, andou mal o legislador ao denominar de empresa essa nova pessoa exploradora da atividade empresarial.

O primeiro aspecto a ser examinado da EIRELI é seu conceito. A lei não apresenta um conceito, no que andou bem, isso porque a função de conceituar os institutos jurídicos é da doutrina.

Dessa forma, entendemos que devemos conceituar a empresa individual de responsabilidade limitada como uma pessoa jurídica de direito privado, que tem como objeto uma atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços, e que é constituída por uma só pessoa, cuja responsabilidade é limitada ao montante do capital integralizado.

A partir do conceito, é imperioso enfrentarmos, de imediato, a natureza jurídica da EIRELI.

Inicialmente, há que se afastar qualquer confusão que possa ocorrer com a figura do empresário individual. Primeiro porque, como já examinamos, o empresário individual exerce a empresa em seu próprio nome, haja vista que é a própria pessoa natural que explora a atividade econômica organizada, e a EIRELI, por expressa disposição legal, é uma pessoa jurídica, ou seja, a pessoa que a compõe não exerce a atividade em seu próprio nome, mas é a pessoa jurídica que o faz. Segundo que o empresário individual responde ilimitadamente pelas obrigações contraídas no exercício da sua atividade, respondendo com o seu patrimônio pessoal, enquanto que a empresa individual de responsabilidade limitada, como o próprio nome diz, e como expomos no conceito, impõe uma responsabilidade limitada ao seu único cotista.

Segundo a Lei nº 12.441/2011, como já afirmamos, a EIRELI é uma pessoa jurídica. Ocorre que é uma pessoa jurídica peculiar, uma vez que, como já pudemos observar, as pessoas jurídicas têm, como característica principal, a pluralidade de pessoas. As pessoas jurídicas são um conjunto de pessoas ou bens destinados a um fim.

O legislador, então, contrariou toda a teoria acerca das pessoas jurídicas, dando origem a uma pessoa jurídica composta por uma única pessoa. Entendemos que é equivocada essa construção. Todavia, tendo assim disposto expressamente o legislador, sustentamos não ser possível

contrariar aquilo que a lei expressamente previu. Portanto, de acordo com o Código Civil, a natureza jurídica da EIRELI é um fato inexorável: a empresa individual de responsabilidade limitada é uma pessoa jurídica, nova, peculiar, mas uma pessoa jurídica.

Dúvida que surge é acerca da natureza dessa pessoa que constitui a EIRELI. Essa pessoa só poderá ostentar a qualidade de pessoa natural, ou também poderá ser uma pessoa jurídica?

Na doutrina, a questão ainda é incipiente, no entanto, já há posicionamentos conflitantes. Para o professor Sérgio Campinho, “esse sócio único deverá ser pessoa natural, vedada a constituição de EIRELI por pessoa jurídica<sup>10</sup>”.

Já para Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, não há essa obrigatoriedade de o único cotista da EIRELI ostentar a natureza de pessoa natural, isso porque o “CC 980-A não especifica qual *pessoa* pode constituir a EIRELI. O *caput* da norma comentada fala apenas em ‘pessoa’. Portanto, tanto as pessoas físicas como jurídicas podem constituir esse tipo de empresa<sup>11</sup>”.

Concordamos com esse último posicionamento, e isso em razão da ausência de limitação legal, ou seja, a lei não limita às pessoas naturais a condição de cotista da EIRELI. Ao contrário, a única vedação prevista em lei é a de que, em sendo esse cotista uma pessoa natural, não poderá ele figurar em outra empresa individual de responsabilidade limitada, ou seja, não poderá constituir outra EIRELI<sup>12</sup>.

Então, se ninguém pode fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei, *ex vi* do que dispõe o art. 5º, II, da Constituição Federal, não se pode proibir uma pessoa jurídica de ser cotista de uma EIRELI.

Ainda dentro do exame da natureza jurídica da empresa individual de responsabilidade limitada, é preciso saber se essa nova pessoa jurídica é, ou não, uma sociedade.

Pensamos que não. E isso por duas razões: a primeira delas é que a Lei nº 12.441/2011, como já exaustivamente mencionado, acresceu um novo inciso ao rol taxativo de pessoas jurídicas de direito privado previsto no art. 44 do Código Civil. A EIRELI está prevista, isoladamente, no inciso VI

---

10 CAMPINHO. *Op. cit.* p. 286.

11 NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil Comentado**. 8. ed. São Paulo: RT. 2011, p. 861.

12 É isso o que dispõe o § 2º do art. 980-A do Código Civil: “A pessoa natural que constituir empresa individual de responsabilidade limitada somente poderá figurar em uma única empresa dessa modalidade”.

do mencionado dispositivo. Já as sociedades estão previstas no inciso II do art. 44. Isso significa que o legislador não quis confundir essas duas figuras; a segunda razão para não considerarmos a empresa individual de responsabilidade limitada como uma sociedade é o fato de que ela foi disciplinada em um título próprio, o Título I-A do Livro II da Parte Especial do Código Civil, sob o *nomen iuris* "Da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada", enquanto que as sociedades estão disciplinadas no Título II do Livro II da Parte Especial do Código Civil, a partir do art. 981 do *Digesto* pátrio.

Contudo, não é esse o entendimento do ilustre professor Sérgio Campinho. Segundo ele, "pela racionalidade que se pode extrair dos preceitos da Lei nº 12.441/2011, a EIRELI é, em verdade, uma sociedade, mas sociedade unipessoal. Essa unipessoalidade permanente que caracteriza a sua constituição é o seu marco distintivo. Assim é que o legislador preferiu grifá-la com um título próprio (Título I-A) e não incluí-la no Título II, que manteve reservado para as sociedades com pluralidade de sócios, as quais se formam, destarte, a partir de um contrato plurilateral<sup>13</sup>".

Defende ele, pois, que a natureza da EIRELI é de uma sociedade empresária, e de uma sociedade unipessoal de responsabilidade limitada<sup>14</sup>. Dessa forma, reconhece ele mais uma exceção à regra da pluralidade de sócios das sociedades.

Ousamos, todavia, e com a devida vênia, discordar do preclaro professor. Como regra, as sociedades são compostas por dois ou mais sócios, que podem ser pessoas naturais ou jurídicas, não se admitindo sociedades unipessoais. E isso tanto é verdade que o art. 1.033 do Código Civil, em seu inciso IV, prevê como uma das causas de dissolução das sociedades a falta de pluralidade de sócios que não for reconstituída no prazo de cento e oitenta dias.

Vê-se, pois, que a lei civil apenas admite a unipessoalidade de uma sociedade de forma superveniente e temporária. E tal regra foi reforçada pela Lei Complementar nº 128/2009, que acrescentou o parágrafo único ao art. 1.033 do Código Civil, para dispor que apenas não haveria a dissolução da sociedade pela falta de pluralidade de sócios se o sócio remanescente requeresse, no Registro Público de Empresas Mercantis, a alteração do seu registro de sociedade empresária para empresário individual.

---

13 CAMPINHO. *Op. cit.* p. 285.

14 Segundo o emérito professor, "[é] a EIRELI, em nosso sentir, uma modalidade de sociedade limitada, com o traço característico, que lhe imprime particularidade, de ser formada por um único sócio". CAMPINHO. *Op. cit.* p. 285.

Portanto, não pode a sociedade permanecer unipessoal. E essa é a regra. A exceção a essa regra é aquela prevista no art. 251 da Lei nº 6.404/76, que admite a constituição, em caráter originário e permanente, de uma sociedade unipessoal, em que uma sociedade brasileira pode ser a única titular de outra sociedade. É a denominada *subsidiária integral*.

Mas, frise-se, essa hipótese é uma exceção. E a Lei nº 12.441/2011, a nosso sentir, não criou outra exceção à regra. Ela tão somente passou a admitir que esse sócio remanescente requeira a alteração de seu registro de sociedade empresária para empresa individual de responsabilidade limitada, que é uma pessoa jurídica nova e diferente.

E ainda, com a devida vênia ao entendimento contrário, também pensamos não ser possível considerá-la como uma sociedade limitada. E isso porque a própria Lei nº 12.441/2011 trouxe o § 6º para o art. 980-A do Código Civil, que prevê que se aplicam à EIRELI, no que couber, as regras previstas para as sociedades limitadas.

Ora, se essa pessoa jurídica fosse uma sociedade limitada, o legislador não precisaria ter trazido essa regra, e tampouco teria feito a observação de que são aplicáveis as regras da sociedade limitada apenas *no que couber*. Trata-se, pois, de mera aplicação subsidiária, e não direta. Caso tivesse a EIRELI a natureza de uma sociedade limitada, seria normal essa última hipótese, ou seja, a de aplicação direta das regras da limitada<sup>15</sup>, e não uma mera aplicação subsidiária.

Sustentamos, por essa razão, que a empresa individual de responsabilidade limitada é uma nova pessoa jurídica, distinta de todas as demais, que também exerce a empresa. Assim como há sociedades que não são empresárias, ou seja, que não exercem a empresa, admite a lei, a partir de agora, que outra pessoa jurídica também exerça a empresa, *in casu*, a empresa individual de responsabilidade limitada.

Temos assim, hodiernamente, em nosso ordenamento, sociedades empresárias e não empresárias, e outras pessoas jurídicas que podem ser empresárias – a EIRELI – e não empresárias, como as associações, por exemplo.

A unipessoalidade da EIRELI pode ser originária ou superveniente. Pelo *caput* do art. 980-A do Código Civil, a empresa individual de respon-

---

15 O professor Sérgio Campinho responde a essa questão afirmando que “[a] ressalva legal ‘no que couber’ (§ 6º, do artigo 980-A) quer significar que o feixe positivo da sociedade limitada disciplinará complementarmente a EIRELI, salvo em relação àquelas regras que pressuponham a pluralidade de sócios”. CAMPINHO. *Op. cit.* p. 285.

sabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 vezes o maior salário-mínimo vigente no país.

Então, poderá uma única pessoa natural ou jurídica, originariamente, constituir uma EIRELI, e será ela a única titular da totalidade do capital “social”, que não poderá ser inferior a 100 vezes o maior salário mínimo vigente no país, e que deverá ser totalmente integralizado no momento da sua constituição.

A regra tem, claramente, o objetivo de minimizar fraudes e danos a terceiros. Isso porque a instituição de um capital mínimo diminui os riscos de lesão aos credores, pois haverá um montante mínimo a garantir a satisfação de seus créditos. Em troca, terá a pessoa que compõe a EIRELI a sua responsabilidade limitada ao valor do capital integralizado.

Não obstante, caso a pessoa não queira integralizar esse montante mínimo para o exercício da sua atividade econômica, deverá explorar a empresa como empresário individual, hipótese em que a garantia dos credores será o seu patrimônio pessoal.

Há que se frisar que a lei expressamente exige para a constituição da EIRELI que o capital seja totalmente integralizado. Nessa esteira, não poderá o RPEM admitir o registro dessa pessoa jurídica caso não esteja devidamente integralizado o capital social.

É, ainda, imperioso ressaltar que a lei exige que seja totalmente integralizado o capital mesmo que seja ele superior a 100 salários mínimos, sendo essa quantia apenas um mínimo para a constituição da pessoa jurídica. Caso o capital subscrito seja superior a esse mínimo, ainda assim o único cotista deverá integralizá-lo totalmente para constituir a EIRELI.

Poderá, contudo, a EIRELI ser constituída supervenientemente, como dispõe o § 3º do art. 980-A do Código Civil: 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*.

O que se depreende é que, independentemente do motivo que levou à concentração das quotas de uma sociedade nas mãos de um único sócio, poderá ele requerer, na forma do parágrafo único do art. 1.033 do Código Civil, que o registro da sociedade seja modificado para empresa individual de responsabilidade limitada.



Ocorre que esse requerimento só poderá ser feito se o capital “social” daquela sociedade que se tornou unipessoal não for inferior a 100 vezes o maior salário mínimo vigente no país. Em sendo inferior, deverá o cotista promover o aumento do capital até aquele montante mínimo.

Caso também não esteja totalmente integralizado o capital daquela sociedade, deverá o cotista fazê-lo, a fim de atender à exigência do *caput* do art. 980-A do Código Civil, evitando-se, assim, que essa alteração de natureza da pessoa jurídica, de sociedade para EIRELI, seja feita com o fim de prejudicar terceiros.

Segundo dispõe o § 1º do art. 980-A do Código Civil, a empresa individual de responsabilidade limitada poderá adotar como nome empresarial uma firma ou uma denominação que será seguida pela expressão EIRELI. Caso não seja incluída a aludida expressão, a consequência será a responsabilização ilimitada do administrador, que não necessariamente precisa ser o cotista da empresa individual, como autoriza o art. 1.061 do Código Civil, norma essa de aplicação às sociedades limitadas e que também é passível de aplicação à EIRELI, por força do que dispõe o já mencionado § 6º do art. 980-A do *Digesto* pátrio.

Admite a lei civil, ainda, no § 5º de seu art. 980-A, que seja atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada 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, quando for a EIRELI constituída para a prestação de serviços de qualquer natureza.

Então, se o titular da EIRELI exercer atividade intelectual de natureza científica, literária ou artística, e tal atividade venha a constituir elemento de empresa, nos termos da parte final do parágrafo único, a remuneração poderá ser atribuída à empresa individual de responsabilidade limitada.

Por todas essas razões, sustentamos que a EIRELI é uma nova pessoa jurídica que exerce a empresa e que é constituída por uma única pessoa, natural ou jurídica, que titulariza a integralidade do capital, e que possui uma responsabilidade limitada ao montante desse capital totalmente integralizado no ato de sua constituição.

E é essa última a principal característica da EIRELI, ou seja, o solitário cotista dessa pessoa jurídica tem responsabilidade limitada ao total do capital “social”. Uma vez integralizado o capital, o que se impõe para

a constituição da EIRELI, não pode o cotista ser responsabilizado pessoalmente, estando o seu patrimônio imune aos credores da pessoa jurídica.

Trata-se de medida que visa a estimular o exercício da atividade empresarial, pois a exploração de uma atividade econômica sob a forma de empresário individual, como já tivemos a oportunidade de explicitar, põe em risco o patrimônio pessoal e familiar do indivíduo, o que muitas vezes o faz repensar o risco de ingressar no mercado.

Em contrapartida, pensamos que, com a entrada em vigor da Lei nº 12.441/2011, diminuirá em muito a prática empresarial sob a forma de empresário individual, podendo até mesmo cair em desuso, haja vista que os riscos inerentes ao exercício da atividade econômica sob essa forma podem ser afastados pela adoção da EIRELI. Se já não é mais tão comum a existência de um empresário individual, a partir da vigência da Lei nº 12.441/2011 essa figura jurídica será ainda mais rara<sup>16</sup>.

A modificação legislativa, inclusive, diminuirá, ou mesmo extinguirá a criação de “sociedades de fachada”, constituídas, por exemplo, entre marido e mulher, em que um dos cônjuges titulariza a maioria esmagadora das cotas sociais. Tais sociedades são criadas exatamente com o intuito de afastar a ausência de limitação da responsabilidade do empresário individual.

A partir da vigência da nova lei, não se justificará mais a criação dessas sociedades limitadas, por exemplo, entre cônjuges, pois o cônjuge poderá, simplesmente, instituir uma empresa individual de responsabilidade limitada e assim atingir o objetivo que pretendia ao instituir aquela “sociedade de fachada”.

Não obstante, o afastamento da responsabilidade pessoa e do cotista na EIRELI não é absoluto. É plenamente aplicável, nesse caso, a teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

Uma vez ostentando personalidade jurídica própria, a EIRELI serve como uma blindagem ao patrimônio pessoal do solitário cotista. Todavia,

---

16 A escassez do exercício da atividade empresarial sob a forma de empresário individual é também ressaltada pelo mestre Fábio Ulhoa Coelho, que em seu festejado Curso de Direito Comercial salienta que “[n]este capítulo – e, de resto, em todo o *Curso* –, o exame das questões em geral terá por foco o empresário pessoa jurídica. Não tratará, senão em pouquíssimas passagens, do exercente individual da atividade econômica de produção ou circulação de bens ou serviços, porque esta figura, na verdade, não possui presença relevante na economia”. COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**. Direito de empresa. Empresa e estabelecimento; títulos de crédito. V. I. 14. ed. São Paulo: Saraiva. 2010, p. 65.

se ele abusar dessa personalidade, praticando atos fraudulentos, desviando-se da finalidade para a qual foi instituída a EIRELI, será possível o afastamento da personalidade jurídica da pessoa jurídica para atingir o seu patrimônio pessoal, na forma do art. 50 do Código Civil.

A possibilidade de aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica na EIRELI, inclusive, foi a causa do veto ao § 4º do art. 980-A do Código Civil.

O dispositivo em comento previa que “somente o patrimônio social da empresa responderá pelas dívidas da empresa individual de responsabilidade limitada, não se confundindo em qualquer situação com o patrimônio da pessoa natural que a constitui, conforme descrito em sua declaração anual de bens entregue ao órgão competente”.

Nas razões do veto, ressaltou-se a expressão *em qualquer situação* prevista no dispositivo vetado, como é possível se inferir, *in verbis*: “Não obstante o mérito da proposta, o dispositivo traz a expressão ‘em qualquer situação’, que pode gerar divergências quanto à aplicação das hipóteses gerais de desconsideração da personalidade jurídica, previstas no art. 50 do Código Civil. Assim, e por força do § 6º do projeto de lei, aplicar-se-á à EIRELI as regras da sociedade limitada, inclusive quanto à separação do patrimônio”.

Portanto, a regra é o não atingimento do patrimônio pessoal do cotista, com a limitação da sua responsabilidade ao valor do capital integralizado da pessoa jurídica. No entanto, será possível, excepcionalmente, a responsabilização pessoal da pessoa que institui a EIRELI, mediante a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica.

## 5. CONCLUSÃO

O que podemos inferir de tudo o que foi exposto é que a modificação legislativa é extremamente positiva, pois estimula o exercício da atividade empresarial através da limitação da responsabilidade da pessoa que institui a EIRELI.

É importante ressaltar que, muitas vezes, o insucesso da atividade empresarial não deve ser imputado a um agir doloso ou culposo do explorador da atividade. A crise econômica de determinado empresário ou sociedade empresária pode decorrer de diversos fatores como, por exemplo, condições de mercado, mudanças na economia e na política.

Assim, não nos parece justo impedir a limitação da responsabilidade, colocando em risco o patrimônio pessoal da pessoa, apenas para dar maiores garantias e satisfazer os credores.

A ausência de previsão legal de uma figura como a EIRELI acabava por estimular a criação de sociedades fictícias, em que apenas um dos sócios era, de fato, participante das atividades da pessoa jurídica, ou até mesmo levava o indivíduo a não explorar a empresa, pois a exploração sob a forma de empresário individual pode trazer riscos ao seu patrimônio e de sua família. Por essa razão, foi salutar a mudança legislativa.

Ocorre que, na mão contrária, o que se verá, se é possível praticar neste caso a futurologia, é a morte do empresário individual. Não haverá, salvo raras exceções em que a pessoa natural pretenda iniciar uma atividade organizada com capital inferior a 100 salários mínimos, interesse para a exploração da empresa como empresário individual, haja vista o comprometimento do patrimônio pessoal e familiar.

A tendência é o desaparecimento dessa figura jurídica.

Como se vê, nem tudo são flores. A limitação da responsabilidade do cotista da EIRELI também não é intransponível. Inferindo-se a prática de atos abusivos por parte do solitário cotista, será possível o atingimento de seu patrimônio pessoal, pois a pessoa jurídica não pode ser utilizada para acobertar fraudes. Trata-se de regra que prestigia a vedação ao abuso de direito.

Não obstante, pensamos que essa nova figura jurídica terá enorme sucesso na prática empresarial, estimulando, ainda mais, a exploração da atividade econômica geradora de empregos, tributos e avanço social. ❖