

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO**

**AS INSTRUÇÕES NORMATIVAS Nº 38/2017 E 47/2018 DO DREI
E A TITULARIDADE DE EIRELI POR PESSOA JURÍDICA**

BEATRIZ DE OLIVEIRA FREITAS NEIVA

RIO DE JANEIRO

2018 / 2018.2

BEATRIZ DE OLIVEIRA FREITAS NEIVA

**AS INSTRUÇÕES NORMATIVAS Nº 38/2017 E 47/2018 DO DREI
E A TITULARIDADE DE EIRELI POR PESSOA JURÍDICA**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Ms. Letícia Lobato Anicet Lisboa.

RIO DE JANEIRO

2018 / 2018.2

CIP - Catalogação na Publicação

N397i Neiva, Beatriz de Oliveira Freitas
As Instruções Normativas nº 38/2017 e 47/2018 do DREI
e a titularidade de EIRELI por pessoa jurídica / Beatriz
de Oliveira Freitas Neiva. -- Rio de Janeiro, 2018.
72 f.

Orientadora: Letícia Lobato Anicet Lisboa. Trabalho
de conclusão de curso (graduação) -Universidade Federal
do Rio de Janeiro, Faculdade de Direito, Bacharel em
Direito, 2018.

1. Empresa individual de responsabilidade limitada.
2. Lei nº 12.441/2011. 3. Titularidade por pessoas
jurídicas. 4. Livre iniciativa. 5. Efetividade. I.
Lisboa, Letícia Lobato Anicet, orient. II. Título.

BEATRIZ DE OLIVEIRA FREITAS NEIVA

**AS INSTRUÇÕES NORMATIVAS Nº 38/2017 E 47/2018 DO DREI
E A TITULARIDADE DE EIRELI POR PESSOA JURÍDICA**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Ms. Letícia Lobato Anicet Lisboa.

Data da aprovação: __/__/____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2018

RESUMO

O presente estudo tem por finalidade analisar de forma crítica a Lei nº 12.441/2011 desde a sua edição, sobretudo a partir dos últimos atos normativos exarados pelo DREI, os quais alteraram frontalmente o entendimento até então emanado do seu órgão antecessor, o DNRC, no que tange à titularidade da EIRELI por pessoa jurídica. Em vista disso, pretende-se averiguar os potenciais impactos da mudança em comento no ambiente econômico nacional, os efeitos mais imediatos no âmbito do registro empresarial, a perspectiva futura do instituto à luz do novo Código Comercial em tramitação no Congresso e, em última análise, a efetividade deste ente empresarial conforme concebido na legislação brasileira e aprimorado por meio das Instruções Normativas nº 38/2017 e 47/2018 do DREI. Com este intuito, realizou-se pesquisa bibliográfica para tratar das controvérsias doutrinárias em torno da EIRELI, e confrontou-se à prática notarial reiterada pelas Juntas Comerciais, bem como à jurisprudência consolidada em sentido diverso à interpretação normativa do então DNRC, sob a ótica dos princípios constitucionais que respaldam a ordem econômica instaurada pela Carta Magna. Adiante, analisou-se os dados estatísticos das Juntas Comerciais dos Estados do Paraná, de Minas Gerais e da Bahia referentes ao biênio 2016-2017 a fim de, confrontando-os, verificar o alcance imediato das Instruções Normativas no DREI no número de constituições de EIRELI. Por fim, arremata-se o presente trabalho tecendo considerações sobre a efetividade desta forma empresarial, tendo em vista os contornos jurídicos conferidos pela Lei nº 12.441/2011 e a mais recente interpretação estabelecida pelo DREI.

Palavras-Chave: Lei nº 12.441/2011; Empresa individual de responsabilidade limitada; Titularidade por pessoas jurídicas; Princípio da livre iniciativa; Efetividade; Sociedade unipessoal.

ABSTRACT

This study goes to critically analyze Law No. 12,441/2011 since its conceiving, especially in view of the recent normative acts enacted by DREI, which have substantially altered the understanding previously given by its predecessor, DNRC, regarding the ownership of EIRELI by legal entities. Thus, it hereby investigates the potential impacts of such change on the Brazilian economic setting, the most immediate effects within the scope of business registry, the future perspective of EIRELI considering the ongoing congressional bills to set forth a new Commercial Code and, ultimately, the effectiveness of such business entity as poorly conceived in Brazilian legislation and currently improved by means of DREI's Normative Instructions No. 38/2017 and 47/2018. For this purpose, a bibliographical research was conducted in order to identify the most relevant doctrinal controversies with respect to EIRELI. It was then confronted with the notarial practice reiterated by the Boards of Commerce, jointly with diverging jurisprudence from the interpretation given by former DNRC, in light of the constitutional principles that sustain the economic order provided for in Brazilian Constitution. Subsequently, the statistical data disclosed by the Boards of Commerce of the States of Paraná, Minas Gerais and Bahia related to the 2016-2017 biennium were analyzed in order to assess the immediate impact of said Normative Instructions on the number of EIRELI incorporations. Lastly, this study is concluded with remarks about the effectiveness of such business entity, considering its legal outline conferred by means of Law No. 12,441/2011, as well as the most recent interpretation provided for by DREI.

Keywords: Law No. 12,441/2011; Individual limited liability company; Ownership by legal entities; Free enterprise principle; Effectiveness; Sole partner limited company.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar aos meus pais, Helena e Wilson, por tanto se dedicarem à minha educação e criação, pelo incentivo até aqui e por terem sempre acreditado em mim,

À vó Dulce, pelo exemplo de mulher e por sua ternura inesgotável,

À minha orientadora, professora Letícia Lisboa, por todo o suporte e paciência durante a elaboração deste trabalho,

Ao meu amor Tarik, por me inspirar desde o primeiro dia, e a quem devo tudo o que sou,

Às amigas Lígia e Lívia, pela amizade e apoio nesta etapa tão importante,

Aos meus chefes, por tão generosamente compartilharem sua experiência comigo,

Aos professores Enzo Baiocchi e João Marcelo de Lima Assafim, por terem me introduzido ao Direito Empresarial e me levado a trabalhar nesta área,

Enfim, a todos os colegas da turma 2013.2, a todos aqueles que foram meus professores ao longo da graduação, e a todos os funcionários da Nacional, o meu mais sincero obrigada.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

- Figura 1** Gráfico de nº de constituições de EIRELI por mês na Junta Comercial do Estado do Paraná nos anos de 2016 e 2017 **52**
- Figura 2** Gráfico de nº de constituições de EIRELI por mês na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais nos anos de 2016 e 2017..... **53**
- Figura 3** Gráfico de nº de constituições de EIRELI por mês na Junta Comercial do Estado da Bahia nos anos de 2016 e 2017..... **53**

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. A EIRELI NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	13
1.1. Contexto de introdução da figura da EIRELI	16
1.2. Considerações sobre os projetos de lei e a <i>mens legis</i>	20
1.3. Elementos diferenciadores da EIRELI em relação ao empresário individual.....	24
1.4. A importância da afetação do patrimônio individual na EIRELI	27
2. O TRATAMENTO LEGAL CONFERIDO À EIRELI.....	30
2.1. As lacunas legais e o advento da Instrução Normativa DREI nº 117/2011.....	32
2.2. As divergências doutrinárias sob uma perspectiva principiológica.....	34
2.3. O entendimento das Juntas Comerciais e a judicialização do registro	41
3. AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO DREI	48
3.1. Efeitos imediatos da Instrução Normativa DREI nº 38/2017	51
3.2. Possíveis efeitos da Instrução Normativa DREI nº 38/2017: avanços e críticas.....	54
3.3. O futuro da EIRELI no novo Código Comercial.....	59
CONCLUSÃO.....	64
REFERÊNCIAS	67

INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico se debruça sobre a figura da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (“EIRELI”), introduzida no ordenamento jurídico brasileiro através da Lei nº 12.441/2011¹, à luz dos últimos atos normativos exarados pelo Departamento de Registro Empresarial e Integração (“DREI”) no contexto de atualização do seu arcabouço regulatório, em especial as Instruções Normativas nº 38/2017² e 47/2018³, as quais alteraram substancialmente o entendimento até então reiterado pelos órgãos de registro a ele subordinados (lê-se, as Juntas Comerciais), dando nova roupagem ao referido instituto no que diz respeito, principalmente, à titularidade por pessoas jurídicas.

Para tanto, será analisado o diploma legal que deu origem à EIRELI, a *mens legis* e o processo legislativo que culminou com a edição da Lei nº 12.441/2011, os modelos adotados em outros países que inspiraram a criação do instituto no Brasil e os motivos que a ensejaram, as críticas suscitadas pela doutrina ao texto legal e a interpretação realizada pelo Departamento Nacional de Registro do Comércio (“DNRC”) nesta ocasião, bem como os efeitos do advento das supramencionadas Instruções Normativas, incluindo o impacto imediato verificado no registro de constituições deste sujeito jurídico ao longo do ano de 2017, entre outros aspectos não menos importantes.

Esta análise se mostra relevante à medida em que os tipos societários admitidos na legislação constituem verdadeiros instrumentos de consecução da atividade empresarial, postos à disposição do particular para que empreenda de maneira regular e segura. Deste modo, ao fornecer os meios jurídicos adequados ao exercício da empresa, o legislador efetiva os enunciados principiológicos consagrados na Constituição da República⁴, a saber, a livre

¹ BRASIL. Lei nº 12.441, de 11 de jul. de 2011. Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para permitir a constituição de empresa individual de responsabilidade limitada. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 12 jul. 2011.

² BRASIL. Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços. Departamento de Registro Empresarial e Integração. Instrução Normativa DREI nº 38, de 2 de março de 2017. Institui os Manuais de Registro de Empresário Individual, Sociedade Limitada, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, Cooperativa e Sociedade Anônima. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 6 mar. 2017.

³ BRASIL. Ministério da Indústria, Comércio Exterior e Serviços. Departamento de Registro Empresarial e Integração. Instrução Normativa DREI nº 47, de 3 de agosto de 2018. Altera o Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, aprovado pela Instrução Normativa DREI nº 38, de 2 de março de 2017. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 6 ago. 2018.

⁴ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 170: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) III - função social da propriedade; (...)”.

iniciativa, a autonomia da vontade e a função social da propriedade, todos os quais fundamentam a ordem econômica instaurada pela Carta Magna.

Também por esta razão, faz-se necessária uma leitura pragmática da EIRELI desde o seu surgimento, calcada nos contornos jurídicos que lhe foram conferidos pela lei e o efeito prático na adesão do empresariado a este instituto. A exemplo disso, destaca-se o capital mínimo requerido para a constituição da empresa, o que, em larga medida, dificulta o acesso a este tipo empresarial considerando a alta monta necessária para alocar-se, de imediato, à esfera patrimonial da pessoa jurídica.

Neste sentido, é evidente que as opções feitas pelo legislador infraconstitucional quando da concepção da Lei nº 12.441/2011 foram determinantes para o desenvolvimento da EIRELI no cenário econômico nacional, bem como para as controvérsias doutrinárias que surgiram tão logo o diploma entrou em vigor, mormente o laconismo e a actenia do texto legal. Por esta razão, é possível asseverar que a referida lei, muito embora acrescentando novo sujeito de direito privado ao rol de pessoas jurídicas do Código Civil⁵, acabou por gerar mais dúvidas que certezas sobre o novel instituto.

Dentre tais dúvidas, convém mencionar (i) a polêmica em torno da natureza jurídica da EIRELI⁶, para alguns autores um verdadeiro tipo societário enquanto para outros uma nova entidade *sui generis*, dotada de personalidade jurídica e intermediária entre a sociedade limitada e o empresário individual; (ii) a constitucionalidade do requisito do capital mínimo integralizado no momento da constituição, bem como o indexador utilizado pela lei; (iii) quais as atividades açambarcadas pelo instituto, se exclusivamente empresariais ou se incluem também as de caráter científico, literário e intelectual, próprias das sociedades simples; (iv) em virtude do item anterior, qual o órgão de registro adequado; e, por fim, o ponto mais sensível ao presente estudo, qual seja, (v) a titularidade de EIRELI por pessoas jurídicas.

Isto porque a Lei nº 12.441/2011 não cuidou em especificar se a EIRELI poderia ser detida por pessoa jurídica, cingindo-se apenas a mencionar “*pessoa*”⁷. Além disso, durante o processo legislativo da referida norma, a indicação à pessoa natural foi deliberadamente

⁵ Instituído por meio da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

⁶ Frise-se que o presente estudo não versará sobre essa discussão, vez que o tema por si só poderia iniciar um trabalho monográfico à parte, sendo inclusive melhor tratado desta maneira. Aqui, cumpre tão somente ater-se à interpretação “*seca*” da lei, segundo a qual a EIRELI é pessoa jurídica de direito privado, constituída por um único titular e que possui regime patrimonial diferenciado deste

⁷ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “*A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País*”.

suprimida pelo legislador, o que propulsionou parte da doutrina a atribuir a este fato uma real intenção de permitir que as pessoas jurídicas titularizassem a EIRELI, como se verá mais adiante no Capítulo 2.

De qualquer forma, é patente que a finalidade máxima do legislador ao elaborar a Lei nº 12.441/2011 foi a de combater as sociedades “*de fachada*”, mediante o reconhecimento e regularização de uma situação fática há muito já consolidada no país, e que, porém, não encontrava a devida guarida na legislação brasileira: a do empreendedorismo individual. Muito embora já existentes as figuras do empresário individual⁸, da subsidiária integral⁹ e das sociedades unipessoais no plano fático¹⁰ no ordenamento jurídico brasileiro, carecia o empresariado de algum sujeito de direito dotado de personalidade jurídica e regime patrimonial distinto do titular através do qual pudesse realizar atividade empresarial, sem implicar nos custos e formalidades de manter uma sociedade por ações, tampouco na responsabilidade ilimitada própria do empresário individual.

Assim sendo, urgiu a criação da EIRELI, à imagem das sociedades unipessoais adotadas na Europa e em outros países da América do Sul, tais como Argentina, Chile e Paraguai. Aqui, porém, o legislador foi mais além e quis dar-lhe ares de novo ente de direito privado, distinto das sociedades empresárias, o que terminou por gerar infindável fonte de debates entre juristas, o DNRC e seu sucessor, o DREI, as Juntas Comerciais e, em última análise, as Cortes Judiciais, vez que a técnica legislativa não foi adequadamente empregada. É precisamente sobre estes debates que versará o Capítulo 3 do presente trabalho monográfico.

É certo que a revisão do arcabouço regulatório do DREI, com a edição de Instruções Normativas ao longo de 2017 e 2018 visando rever o entendimento anteriormente positivado pelo DNRC, terá impacto direto na utilização e efetividade da EIRELI. Ademais, à luz dos projetos do novo Código Comercial em trâmite no Congresso Nacional¹¹, faz-se necessário averiguar os aspectos mais acertados da Lei nº 12.441/2011, os pontos mais controversos que merecem a devida atenção do legislador, bem como o futuro da iniciativa individual no Brasil, considerando que ambos os projetos que se avizinham, se aprovados, poderão substituir a

⁸ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 967: “*É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade*”.

⁹ BRASIL. Lei nº 6.404/1976, art. 251, caput: “*A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira*”.

¹⁰ A exemplo das empresas públicas federais, conforme disposto no Decreto-Lei nº 200/1967, segundo o qual o capital é exclusivamente detido pela União (art. 5º, inciso II).

¹¹ Quais sejam, os Projetos de Lei nº 1.572/2011 e nº 487/2013, atualmente em trâmite na Câmara dos Deputados e no Senado Federal, respectivamente.

EIRELI, como admitida atualmente, pela sociedade limitada unipessoal. Todos estes aspectos serão contemplados no Capítulo 4, em um exercício reflexivo sobre os avanços promovidos pela mudança de entendimento do DREI no que toca ao instituto, os possíveis efeitos adversos desta guinada e prognósticos legislativos.

Desta feita, o trabalho ora desenvolvido se faz relevante à medida em que se propõe a examinar um instituto de direito empresarial sobre o qual pairam inúmeras controvérsias desde a sua introdução ao ordenamento jurídico pátrio, e cuja interpretação dada pelo DREI foi bruscamente alterada no ano de 2017, de forma a surgir enorme potencial favorável ao registro de EIRELIs no país, considerando a sua atratividade ao empresariado brasileiro.

Por fim, espera-se que o presente estudo possa lançar luz sobre um instituto de importância fundamental ao ambiente econômico nacional, porquanto concretiza a liberdade de iniciativa preconizada pela Constituição da República, muito embora o parco tratamento legal conferido pela Lei nº 12.441/2011 tenha lhe retirado de forma considerável a efetividade. Logo, tendo em vista o advento dos oportunos atos normativos do DREI, faz-se mister revisitar a figura da EIRELI, com vistas ao seu contínuo aperfeiçoamento.

1. A EIRELI NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A Lei nº 12.441/2011 trouxe a figura da EIRELI, criando o art. 980-A no Código Civil¹² e atualizando o rol de pessoas jurídicas de direito privado, previsto no art. 44 do mesmo diploma legal, fazendo constar em seu inciso VI esta nova modalidade de pessoa jurídica¹³, distinta das demais pessoas admitidas na legislação brasileira, sobretudo as sociedades.

Até então, o ordenamento jurídico pátrio apenas acolhia o exercício individual da empresa em três circunstâncias, a saber: (i) mediante registro do empresário individual, tipo empresarial de responsabilidade ilimitada¹⁴; (ii) ao constituir-se uma subsidiária integral¹⁵, cujo capital acionário é totalmente detido por uma única sociedade¹⁶; ou ainda (iii) no caso das empresas públicas¹⁷, cujas ações pertencem, integralmente, ao ente de direito público que as institui (seja a União, os Estados da Federação ou mesmo o Distrito Federal).

Ressalvadas as hipóteses acima, portanto, é consentâneo que a legislação empresarial brasileira exige ao menos duas pessoas para constituir-se de forma regular qualquer espécie societária, mormente o art. 981 estabelece como requisito à celebração do contrato de sociedade a pluripessoalidade¹⁸, e o art. 1.033 do Código Civil, em seu inciso IV, prevê a dissolução da sociedade cuja pluralidade de sócios não seja reconstituída em até 180 dias¹⁹.

Desta feita, a instituição da EIRELI representa importante avanço no panorama jurídico e comercial brasileiro, vez que consagra o exercício da atividade empresarial por um

¹² BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”.

¹³ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 44: “São pessoas jurídicas de direito privado: (...) VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada.”

¹⁴ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 967: “É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade”.

¹⁵ BRASIL. Lei nº 6.404/1976, art. 251, caput: “A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira”.

¹⁶ Vale dizer que na forma da Lei nº 6.404/1976, a constituição de uma subsidiária integral é prerrogativa exclusiva das sociedades, não sendo estendida às pessoas naturais, as quais têm como alternativa apenas registrar-se como empresário individual.

¹⁷ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A empresa familiar individual de responsabilidade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (coord.). **Empresa familiar - estudos jurídicos**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, pp. 139-164.

¹⁸ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 981, caput: “Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados”.

¹⁹ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 1.033: “Dissolve-se a sociedade quando ocorrer: (...) IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias”.

só titular, com a separação patrimonial das pessoas física e jurídica, tão importante para a mitigação dos riscos da atividade empresarial e o fomento ao empreendedorismo.

Por outro lado, ousou o legislador alçar a EIRELI à condição de novo ente de direito privado, muito embora empregando técnica legislativa inadequada, vez que a despeito de ter expressamente distinguido o instituto das sociedades (como se pode depreender do art. 44, VI do Código Civil), são feitas diversas alusões à sociedade ao longo da Lei nº 12.441/2011, tais como capital²⁰ e denominação social²¹. Diante desta imprecisão, instaurou-se na doutrina verdadeiro embate a respeito da natureza jurídica da EIRELI.

Além disso, o referido diploma legal também foi recepcionado pelos juristas com muitas críticas no que diz respeito à opção legislativa por denominar o novel instituto de “*empresa*”, considerando que este termo é objeto de direito e não sujeito, apesar do uso corrente fazer dele sinônimo de “*sociedade*”. Como bem sabido, porém, em direito comercial, empresa é a atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços²². Sendo assim, foi flagrante a atecnia do legislador infraconstitucional quando da elaboração da Lei nº 12.441/2011²³, sobretudo no tocante ao *nomen juris* escolhido.

Como já aventado, no laconismo do diploma legal supra, coube à doutrina a difícil tarefa de definir a natureza jurídica da EIRELI, já que o texto legal ficou silente neste sentido. No entanto, mesmo entre os doutrinadores não houve consenso, existindo duas notórias vertentes teóricas no que diz respeito à natureza jurídica da EIRELI: se sociedade unipessoal ou se pessoa jurídica *sui generis*.

À primeira delas, o instituto consistiria em verdadeira sociedade unipessoal à medida em que o autor do Projeto de Lei nº 4.605/2009, Deputado Marcos Montes, assim consignou de forma expressa em sua proposta de texto base do que viria a se tornar, posteriormente, a Lei nº 12.441/2011. Não por acaso, a aludida lei faz diversas menções aos institutos típicos das sociedades, quais sejam, o capital e a denominação **social**, como já comentado. Perfilam-se

²⁰ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “A *empresa individual de responsabilidade limitada* será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”.

²¹ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, §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”.

²² COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 16ª. ed, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 40.

²³ Nesta seara, Paulo Leonardo Vilela Cardoso, jurista que contribuiu para a elaboração de um dos projetos de lei que culminaram com a edição da Lei nº 12.441/2011, defende a opção do legislador em adotar a denominação “*empresa*” em detrimento de “*empresário*”, como constava do projeto base apresentado à Câmara dos Deputados, à luz das diversas acepções que pode assumir a referida palavra. (CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 86-90)

nesta corrente, vale dizer, majoritária, os autores Alexandre Ferreira de Assumpção Alves, José Edwaldo Tavares Borba, Sérgio Campinho e Fábio Ulhoa Coelho, este último tendo assim asseverado que²⁴

A sociedade limitada unipessoal, no direito brasileiro, foi designada de “Empresa Individual de Responsabilidade Limitada”, EIRELI (CC, art. 980-A). Ao examinar-se a classificação das sociedades segundo a quantidade de sócios, criticou-se a opção do legislador e demonstrou-se que a interpretação sistemática do direito positivo conduz à conclusão de que não se trata de nova espécie de pessoa jurídica, mas do *nomen juris* dado à sociedade limitada unipessoal.

De modo diverso posicionam-se Paulo Roberto Colombo Arnoldi e Fabio Garcia Leal Ferraz²⁵, para quem a EIRELI corresponde a uma nova modalidade de pessoa jurídica, entre as figuras das sociedades empresárias e do empresário individual:

Trata-se de uma nova espécie de empresa, que possui características híbridas entre as sociedades empresárias e o empresário individual, porém, não podendo se enquadrar em nenhuma destas categorias.

A EIRELI criou um novo modelo de empresa, com características mistas/híbridas e, por isso, é uma modalidade empresarial *sui generis*.

Esta segunda corrente atribui nova natureza jurídica à EIRELI devido às seguintes características que lhe são particulares: (i) o valor mínimo exigido do capital, a ser observado tanto na constituição como durante a atividade da empresa, inclusive em caso de eventuais aumentos; (ii) requisito permanente de integralização do capital; (iii) vedação à titularidade de mais de uma EIRELI por pessoa natural; e, por fim, (iv) a partícula específica que deve ser acrescida ao nome empresarial²⁶.

Em consonância ao entendimento acima, foi editado o Enunciado nº 3 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal – CJF, o qual segue transcrito: “A *Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI não é sociedade unipessoal, mas um novo ente, distinto da pessoa do empresário e da sociedade empresária*”. De fato, ainda que a Lei nº 12.441/2011 equivocadamente denote natureza societária ao instituto, é evidente que este não foi o sentido que o legislador pretendeu conferir-lhe durante o processo legiferante, dado que a

²⁴ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 16ª. ed, v. 2. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 465.

²⁵ ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; FERRAZ, Fabio Garcia Leal. Análise e reflexões sobre o primeiro ano de vigência da Eireli no Brasil. **Revista de Direito Empresarial**, São Paulo, v. 2, n. 3, mai/jun. 2014, pp. 39-58.

²⁶ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A empresa familiar individual de responsabilidade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (coord.). **Empresa familiar - estudos jurídicos**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, p. 144.

EIRELI, tal como introduzida no ordenamento jurídico, está mais afeita ao patrimônio de afetação destacado do seu titular, do que efetivamente uma sociedade unipessoal nos mesmos moldes dos institutos europeus²⁷.

Nesta esteira, José Tadeu Neves Xavier vai mais adiante, confrontando a EIRELI com as fundações, no que acredita haver pontos de interseção e divergências relevantes entre ambos os entes de direito privado. Isto porque nos dois casos, o patrimônio é destacado no momento da constituição, ao que ganha personalidade jurídica própria distinta da pessoa que lhe instituiu. Por outro lado, no seu entender, os entes em comento divergem quanto aos seguintes aspectos:

A principal distinção que pode ser estabelecida em relação à natureza jurídica das fundações e da empresa individual de responsabilidade limitada, além, evidentemente, das suas finalidades, é o fato de que na primeira há uma integral desvinculação patrimonial entre o instituir e a entidade criada pela dotação patrimonial, o que não se verifica na empresa individual. Nesta modalidade o instituidor continua vinculado à empresa na condição de seu titular (e, na maioria das vezes, também atuando como seu administrador).

A seguir, serão destrinchados os principais elementos caracterizadores da EIRELI, o processo legislativo que culminou com a sua criação, o panorama econômico e jurídico que favoreceu a sua introdução no ordenamento jurídico brasileiro, bem como os aspectos que a diferenciam da figura do empresário individual.

1.1. Contexto de introdução da figura da EIRELI

A EIRELI veio em bom tempo, a partir da promulgação da Lei nº 12.441/2011. Parte da doutrina, no entanto, critica a demora na tramitação dos projetos de lei que levaram à sua criação, bem como o fato do Código Civil não prever, originariamente, esta modalidade de pessoa jurídica, há muito já existente em outros países como a Alemanha, França, Espanha, Portugal²⁸ e até mesmo Paraguai e Colômbia²⁹.

²⁷ XAVIER, José Tadeu Neves. Reflexões sobre a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (Eireli) In: **Revista de Direito Privado**, v. 14, n. 54, abr./jun. 2013, p. 200.

²⁸ Na Alemanha, desde 1986 a *Gesellschaft mit beschränkter Haftung – GmbH* (sociedade de responsabilidade limitada) pode ser constituída por apenas um sócio. Na França, o *Code Civil* foi alterado em 1985 para admitir dois tipos de sociedades unipessoais de responsabilidade limitada: a *Entreprise Unipersonnelle à Responsabilité Limitée – EURL* e o *Entrepreneur Individuel à Responsabilité Limitée – EIRL*. Em Portugal, num primeiro momento, foi criada a figura do *Estabelecimento Individual de Responsabilidade Limitada – EIRL* em 1986, e mais tarde a *Sociedade Unipessoal por Quotas – SUQ*, já em 1996. (NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **EIRELI – A Tutela do Patrimônio de Afetação**. São Paulo: Quartier Latin, 2014, pp. 48-53)

²⁹ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 68.

Apesar disso, o advento da EIRELI se deve também aos anseios do empresariado brasileiro, ávido pela modernização do arcabouço normativo empresarial, de modo a refletir uma realidade já consolidada no Brasil e no mundo, porém ignorada pela legislação pátria até então: a atividade empresária individual. Como bem observa Ives Gandra da Silva Martins³⁰:

A lei objetiva precisamente regularizar o empreendedorismo individual, disfarçado em falsas sociedades, em período no qual se avoluma o número de pessoas que, individualmente, concretizam novas ideias no campo da economia e tomam iniciativas, principalmente na área da informática, que têm repercussão, muitas vezes, mundial.

A referência às “*falsas sociedades*” não é em vão: estima-se que mais de 90% das entidades registradas nas Juntas Comerciais são constituídas sob a forma de sociedades empresárias limitadas, dentre as quais a maioria é composta por dois sócios, um deles detendo 99% das quotas, e o outro com apenas 1% de participação no capital social. Há estatísticas recentes que corroboram esta estimativa, como a pesquisa de Mariana Parglender realizada na Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP.

Ainda que referente ao órgão de registro de apenas um Estado, os dados colhidos são úteis ao presente estudo, à medida que correspondem à capital econômica do país, a qual concentra o maior número de sociedades empresárias e, por isso mesmo, também o maior número de registros. Assim conclui a autora sobre os resultados desta pesquisa³¹:

A sociedade limitada é, sem sombra de dúvida, o tipo societário preferido do empresariado brasileiro. As sociedades limitadas representam 98,68% do total de sociedades registradas na Jucesp todos os anos, sendo seguidas, de longe, pelas sociedades anônimas (com 0,95% do total) e pelas sociedades cooperativas (com 0,37% do total).

Estes índices podem ser confirmados pelos dados históricos examinados pelo professor Alexandre Ferreira de Assumpção Alves em seu estudo sobre a sociedade limitada no Brasil, à

³⁰ MARTINS, Ives Gandra da Silva. Lei nº 12.441 de 11/07/2011. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012, p. 106.

³¹ PARGENDLER, Mariana, O direito societário em ação: análise empírica e proposições de reforma. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 16, v. 59, jan./mar. 2013, p. 230.

qual atribui o *nomen juris* de empresa familiar individual de responsabilidade limitada, considerando o formato que assume predominantemente no cenário econômico brasileiro³².

Conforme constatado pelo autor, a “*estrutura familiar*” à qual faz alusão consiste nas seguintes características: (i) são sociedades constituídas, exclusivamente, por pequeno número de pessoas naturais; (ii) exercem atividades de baixo investimento e alcance restrito; (iii) um dos sócios, detendo a quase totalidade de quotas do capital social, é de fato o empresário encarregado de toda a atividade empresarial e administrativa da sociedade, enquanto um segundo sócio, minoritário, figura de forma meramente simbólica, tão somente para satisfazer a exigência de pluralidade de sócios; e (iv) os sócios minoritários são frequentemente familiares ou amigos do sócio principal, ao redor do qual gira toda a atividade da sociedade, motivo pelo qual o autor arremata, acertadamente alcunhando a sociedade limitada com esta formação de “*empresa familiar individual de responsabilidade limitada*”.

A fim de corroborar a popularidade das sociedades limitadas no Brasil, em especial aquelas que compartilham as características contempladas acima, o autor trouxe à baila estatísticas contundentes, as quais indicam que entre os anos de 1995 e 2005, muito antes da edição da Lei nº 12.441/2011 portanto, mais de 98% das 4.346.602 sociedades empresárias constituídas neste período no país foram organizadas sob a modalidade de sociedade empresária limitada, das quais muitas correspondiam ao formato de estrutura familiar descrito supramencionado³³. Dessa forma

A nítida preferência pela modalidade da sociedade limitada, a despeito dos requisitos legais próprios ao tipo, deriva de diversos fatores, dentre os quais (i) a limitação da responsabilidade dos quotistas, fundamental à iniciativa econômica, porquanto protege o patrimônio pessoal do empreendedor dos riscos inerentes ao negócio; e (ii) o número reduzido de obrigações societárias impostas por lei à sociedade limitada, se comparada com a sociedade por ações.

Antes da promulgação da Lei nº 12.441/2011, e na ausência de uma modalidade de pessoa jurídica de responsabilidade limitada que pudesse ser detida por apenas um titular, não restou alternativa aos empreendedores a não ser lançar mão das sociedades limitadas, que desde logo tornou-se o tipo societário mais amplamente adotado no Brasil, como se depreende dos dados acima.

³² ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A empresa familiar individual de responsabilidade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (coord.). **Empresa familiar - estudos jurídicos**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, pp. 139-164.

³³ Cf. ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. Ob, cit., pp. 164-165.

Porém, sendo a limitada uma *sociedade de pessoas* por excelência, impôs-se aos empreendedores outra condição intrínseca: a de associar-se a terceiros, ainda que estes detivessem apenas uma quota do capital social, com o propósito único de cumprimento da exigência legal de pluralidade de sócios, estabelecida no art. 1.033, IV do Código Civil³⁴.

Por esta razão, a fim de regularmente constituir uma limitada, o empresário foi premido a associar-se a terceiros tão somente para o cumprimento da referida exigência legal, a despeito de exercer individualmente determinada atividade empresarial. É precisamente por este motivo que não apenas Ives Gandra da Silva Martins como outros doutrinadores têm por “falsas” as sociedades limitadas assim estruturadas, vez que no seu entendimento, essa composição fere a *affectio societatis*³⁵, pressuposto de existência desta espécie societária. Diz Danilo Augusto Ruivo³⁶, a respeito do contexto jurídico que favoreceu a criação da EIRELI:

As sociedades que pertenciam materialmente a um único sócio que pretendia exercer sozinho a atividade empresarial, via-se obrigado a utilizar-se dos chamados “testas de ferro” (sócio de fachada) para poder alcançar a pluralidade exigida pela figura societária.

Era comum a inclusão de outro sócio no contrato social, com irrisória participação no capital social, apenas para que o sócio proprietário pudesse manter suas atividades regulares sem qualquer óbice.

Essa constatação levou os legisladores a ponderarem sobre a real necessidade de possibilitar ao empresário individual de se beneficiar de um novo tipo societário, preservando a sua responsabilidade limitada.

Desta necessidade de adequação do plano jurídico ao plano fático, foi introduzida a EIRELI no ordenamento jurídico brasileiro. Não se pode dizer, contudo, que tal inovação surtiu efeitos imediatos. De fato, a espécie societária mais utilizada no Brasil permanece sendo a sociedade empresária limitada, não obstante o critério da pluralidade de sócios e as demais obrigações legais concernentes ao tipo societário.

Dentre as razões que explicam o parco impacto da EIRELI no cenário comercial brasileiro, destacam-se a exigência do capital mínimo totalmente integralizado no momento da

³⁴ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 1.033: “*Dissolve-se a sociedade quando ocorrer: (...) IV - a falta de pluralidade de sócios, não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias*”.

³⁵ Cabe aqui trazer o conceito de *affectio societatis*. Segundo Fábio Ulhoa Coelho, “a *affectio societatis* é a disposição dos sócios em formar e manter a sociedade uns com os outros. Quando não existe ou desaparece esse ânimo, a sociedade limitada pluripessoal não se constitui ou deve ser dissolvida”. (COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 16ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, v. 2, p. 481.)

³⁶ RUIVO, Danilo Augusto. Considerações sobre Eireli – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v. 16, n. 32, jul./dez. 2013, pp. 361-372.

constituição³⁷, assim como a impossibilidade de titularidade por pessoa jurídica, nacional ou estrangeira, o que só foi corrigido por meio da Instrução Normativa do DREI nº 38/2017.

Daí decorre que, antes do advento da aludida Instrução Normativa, apenas pessoas físicas podiam ser titulares de EIRELI, sendo-lhes exigida, desde a constituição, capacidade econômica suficiente para alocar à EIRELI quantia correspondente a pelo menos 100 vezes o maior salário mínimo vigente no país. É evidente que este critério acabou por reduzir consideravelmente a atratividade da EIRELI ao empresariado comum, uma vez que o aporte financeiro requerido é de alta monta, excluindo-se, assim, o pequeno empreendedor.

Discussões à parte sobre a constitucionalidade da exigência de capital mínimo integralizado na EIRELI, que renderiam por si só outro estudo mais aprofundado, é evidente que este critério não foi incluído pelo legislador por mera liberalidade, sem qualquer razão que assim o justificasse. Cumpre, portanto, abordar o *espírito* da Lei nº 12.441/2011, e a real intenção do legislador quando da sua confecção.

1.2. Considerações sobre os projetos de lei e a *mens legis*

A Lei nº 12.441/2011 foi gerada a partir de dois distintos projetos de lei: o PL nº 4.605/2009³⁸, de autoria do Deputado Marcos Montes, que visava “instituir a empresa individual de responsabilidade limitada”, mediante o acréscimo de um novo art. 985-A no Código Civil; e o PL nº 4.953/2009³⁹, de autoria do Deputado Eduardo Sciarra, e que por sua vez propunha “a criação do empreendimento individual de responsabilidade limitada”.

Ambos os projetos foram apresentados à Câmara dos Deputados em 2009, tendo sido apensados no mesmo ano devido às suas semelhanças, em especial o propósito de conferir personalidade jurídica própria à nova entidade unipessoal, limitando-se a responsabilidade do empreendedor dela titular.

Além disso, estes projetos surgiram da mesma necessidade de atualizar a legislação empresarial brasileira em prestígio ao empreendedorismo individual, há muito uma realidade consolidada no Brasil (o que é evidente pelas estatísticas citadas acima), porém em total

³⁷ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”.

³⁸ MONTES, Marcos. **Projeto de Lei original nº 4.605 de 2009**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2009.

³⁹ SCIARRA, Eduardo. **Projeto de Lei original nº 4.953 de 2009**. Brasília: Câmara dos Deputados, 2009.

descompasso com o Código Civil vigente à época. Nas palavras de Paulo Leonardo Vilela Cardoso⁴⁰, jurista que participou do processo de elaboração do PL nº 4.605/2009:

O objeto, enfim, resume-se na necessidade de reconhecer a empresa individual de responsabilidade limitada, com personalidade própria, identificada como sujeito de deveres e direitos, distintos da pessoa natural do empreendedor.

(...)

Como, enfim, não reconhecer a hegemonia do empresário individual diante da figura da pessoa natural, e de fato, identificá-lo com uma personalidade própria?

Esta identificação, que não pode e não devia fugir aos olhos, pois, desde a década de 1980, foi reconhecida pela Europa e alguns outros países da América Latina, vem a ser apresentada para imediata aplicação no Brasil, ante a necessidade de incentivo e ampliação da atividade econômica.

Durante o trâmite legislativo até a sua aprovação, o PL nº 4.605/2009 foi objeto de inúmeras modificações, dentre as quais a introdução do capital mínimo, efetuada pelo relator do projeto, Deputado Marcelo Itagiba. A finalidade deste requisito, segundo o relator, reside na proteção a terceiros que eventualmente mantenham relações jurídicas com a EIRELI, conferindo-lhes maior segurança jurídica.

Muito embora recepcionado de maneira bastante controversa pela doutrina, este critério busca evitar a utilização da EIRELI sob falsas pretensões, com o fim de fraudar, dissimular ou mesmo ocultar vínculos jurídicos, para tanto constituindo-se uma pessoa jurídica distinta do seu titular, com patrimônio igualmente diverso e cuja responsabilidade é limitada ao valor do capital integralizado.

É, portanto, um mecanismo de refreamento à desvirtuação da EIRELI (fruto do temor do legislador com o possível emprego ardiloso da EIRELI), assim como de averiguação do potencial econômico do titular para o exercício da atividade empresarial. Explica Paulo Leonardo Vilela Cardoso⁴¹, a respeito da inovação trazida pelo relator na Câmara dos Deputados, que

Por conta disso, propôs introduzir um parâmetro mínimo e apto com a finalidade de exigir a imediata integralização do capital, como modo a garantir que a empresa, desde o início de sua constituição, reúna recursos suficientes para dar início à atividade pretendida.

Neste sentido, impõe notar que não há paralelo na legislação pátria quanto à exigência de capital mínimo para constituir quaisquer das sociedades empresárias, aplicável ao tipo

⁴⁰ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 71-72.

⁴¹ Cf. CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. Ob, cit., p. 78.

societário de forma geral. Este é um critério inexistente na constituição de sociedades limitadas ou por ações, a despeito das disposições específicas para as instituições financeiras⁴², seguradoras⁴³, exportadoras⁴⁴, entre outras, que, acertadamente, exigem um aporte financeiro muito maior a fim de regularmente exercer as atividades a que se propõem.

Outra modificação ao projeto de lei o alterou substancialmente em relação ao projeto base apresentado pelo Deputado Marcos Montes, para quem a EIRELI seria composta apenas por uma pessoa natural, conforme expressamente dele constava. No entanto, após tramitar pelas comissões de Indústria e Comércio e de Constituição, Justiça e Cidadania, o art. 985-A (como originalmente apresentado) foi convertido no art. 980-A, e sua redação modificada a fim de suprimir a expressa menção ao sócio pessoa natural, não mais havendo qualquer indicação no caput do referido artigo à natureza do titular apto a constituir uma EIRELI.

Esta mudança reflete a clara intenção do legislador em permitir que a EIRELI seja composta tanto por pessoa física, como jurídica, a despeito do entendimento que parte da doutrina e o DNRC veio a assumir posteriormente, como se verá mais adiante neste estudo. Diante disso, resta evidente que o *espírito* da Lei nº 12.441/2011 foi o de não restringir a atividade empresarial unipessoal, como confirma Paulo Leonardo Vilela Cardoso⁴⁵.

Uma vez findo o trâmite legislativo do PL nº 4.605/2009, e feitas as devidas alterações ao seu teor, o projeto foi encaminhado à sanção presidencial, realizada em 11 de julho de 2011 pela então Presidente Dilma Rousseff. No entanto, nesta mesma ocasião o texto foi objeto de veto parcial, suprimindo-lhe o §4º do art. 980-A, que assim dispunha:

§4º 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.

A justificativa para o referido veto, que se deu por sugestão do Ministério do Trabalho, foi a de que o dispositivo poderia impactar eventuais litígios que envolvessem a

⁴² BRASIL. **Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964**. Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

⁴³ BRASIL. Ministério da Fazenda. **Resolução do Conselho Nacional de Seguros Privados nº 321, de 2015**.

⁴⁴ BRASIL. **Decreto-lei nº 1.248, de 22 de novembro de 1972**. Dispõe sobre o tratamento tributário das operações de compra de mercadorias no mercado interno, para o fim específico da exportação, e dá outras providências.

⁴⁵ “*Deste modo, fica claro que, com as sucessivas alterações do art. 980-A, sua primitiva intenção de admitir tão somente pessoas naturais foi alterada, de modo a aceitar, também, as pessoas jurídicas.*” (CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 92)

desconsideração da personalidade jurídica⁴⁶, em especial o trecho “*não se confundindo em qualquer situação com o patrimônio da pessoa natural que a constitui*”, à medida que contrariaria o próprio Código Civil⁴⁷. Por outro lado, tal Codificação também permite, de forma expressa, que se alcance o a esfera patrimonial particular dos sócios, uma vez exauridos todos os bens sociais em caso de execução por dívidas da pessoa jurídica, especificamente no caso das sociedades simples⁴⁸. Além disso, Paulo Cezar Aragão e Gisela Sampaio da Cruz⁴⁹ apontam para outra impropriedade do dispositivo suprimido, o qual “*aludia também ao ‘patrimônio social da empresa’, como se empresa pudesse ter patrimônio mesmo sem ser sujeito de direito*”.

De forma geral, o projeto de lei foi bastante criticado pela doutrina por inserir no ordenamento jurídico um novo ente, sujeito de direitos e deveres, todavia sem sequer conferir-lhe a instrumentalidade adequada, uma vez que o texto legal não se ocupa em definir a natureza jurídica do instituto, sendo inclusive atécnico ao empregar o termo *empresa* com sentido diverso daquele preconizado no direito societário.

É bem verdade que a palavra suscita inúmeras divergências entre os juristas, porquanto há quatro acepções amplamente aceitas entre a doutrina e que foram recepcionadas pelo Código Civil de 2002: o empresário individual, a sociedade empresária, a atividade empresária *per se* e o estabelecimento empresarial⁵⁰. É sabido, porém, que dentre estas definições, a mais disseminada e também a mais técnica é a da empresa enquanto atividade econômica organizada, exercida pelo empreendedor, seja ele pessoa física ou jurídica.

A este respeito, explica Paulo Leonardo Vilela Cardoso⁵¹ sobre a opção do legislador em empregar o termo *empresa*, de modo diverso à denominação adotada por outros países para o mesmo instituto:

⁴⁶ Neste sentido, Rubens Requião leciona que “*a personalidade jurídica não constitui um direito absoluto, mas está sujeita e contida pela teoria da fraude contra credores e pela teoria do abuso de direito*”. (REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 1º volume. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 486)

⁴⁷ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 50: “*Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica*”.

⁴⁸ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 1.024: “*Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais*”.

⁴⁹ ARAGÃO, Paulo Cezar; CRUZ, Gisela Sampaio da. Empresa individual de responsabilidade limitada: o “moderno Prometheus” do direito societário. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012, p. 219.

⁵⁰ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **EIRELI – A Tutela do Patrimônio de Afetação**. São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 74.

⁵¹ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 92.

A denominação empresa, como forma de identificação do novo sujeito, veio de um outro fundamento base lançado pelo deputado, como justificativa para sua criação, qual seja, o anteprojeto de nova lei das limitadas, da Comissão nomeada pelo Ministro da Justiça, mediante a Portaria nº 145, de 30 de março de 1999 e coordenada pelo Professor Arnoldo Wald, que tratava, em seu Capítulo IX, da “Empresa unipessoal de responsabilidade limitada” e disposta nos seguintes termos: (...)

De tal sorte, em face dos diversos conceitos de empresa, podemos identificá-la tanto como exercício da atividade econômica, defendida por mestres do Direito Comercial, como Carvalho de Mendonça, Waldirio Bulgarelli, Amador Paes de Almeida, Fábio Ulhoa Coelho, Rubens Requião, e também, como instituição social, sujeito de direito, nas lições de Arnoldo Wald, Luiz José de Mesquita, Oviedo, dentre tantos outros. (...) Não há, portanto, equívoco algum em denominar o novo sujeito como empresa, ao contrário de empresário, sociedade unipessoal, ou até mesmo como estabelecimento, conforme utilizado pelos portugueses.

Portanto, depreende-se do excerto acima que o emprego do termo *empresa* partiu de uma escolha deliberada do legislador, muito embora a doutrina não o considere adequado ao instituto. Incontroversa, porém, é a actenia na qual incorreu o legislador ao redigir o art. 980-A, vez que estabeleceu o valor mínimo a ser integralizado para a constituição da EIRELI, referindo-se equivocadamente ao seu “capital social”⁵². Desnecessário acrescentar a esta altura que, se a EIRELI não corresponde a um tipo de sociedade, seu capital tampouco pode ser assim classificado.

Não obstante as lacunas e impropriedades terminológicas da Lei nº 12.441/2011, é inegável a sua importância e utilidade à economia nacional, principalmente ao conferir ao empresariado brasileiro mais um instrumento de exercício da atividade empresária, e com isto assegurando-lhe a regularidade e a limitação de sua responsabilidade, tão fundamentais à iniciativa privada.

1.3. Elementos diferenciadores da EIRELI em relação ao empresário individual

A EIRELI não foi a primeira alternativa conferida pelo legislador ao empreendedor brasileiro para exercer atividade empresarial de forma individual. Na realidade, o ordenamento pátrio já contava com outra figura semelhante, destinada ao exercício da empresa por pessoa natural, desde a promulgação do Código Civil de 2002: o empresário individual⁵³. Sendo assim, convém trazer os pontos de congruência entre os dois formatos, bem como as inovações introduzidas pela Lei nº 12.441/2011 na seara empresarial.

⁵² BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital **social**, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”.

⁵³ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 966, caput: “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”.

Como bem ensina Rubens Requião⁵⁴, a definição de empresário individual na legislação pátria encontra fundamento no Codice Civile italiano⁵⁵, cujo art. 2.082 assim dispõe: “*É empresário quem exercita profissionalmente uma atividade econômica organizada para o fim de produção ou troca de bens ou de serviços*”. O autor prossegue, a respeito da recepção do empresário individual pelo novo diploma legal brasileiro,

No sistema do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), como foi comentado, abandonou-se a classificação dos empresários em civis e comerciais; cogita-se ali genericamente de empresário. Mas passa a existir o empresário obrigatoriamente inscrito no Registro das Empresas e empresário disso dispensado (arts. 967 e 971). O empresário dispensado do registro obrigatório é precisamente o que, no Projeto de Código de Obrigações de 1965, foi tratado de empresário civil, isto é, o empresário rural.

(...)

O empresário pode exercer a atividade empresarial individualmente: será então um empresário individual e, com o advento da Lei nº 12.441, de julho de 2011, o empresário individual de responsabilidade limitada.

No silêncio do Código Civil sobre a responsabilidade do empresário individual, conclui-se que esta é ilimitada, de tal sorte a não haver separação entre a esfera patrimonial do seu titular e a da entidade por ele composta. Sendo assim, em caso de eventual insucesso do empreendimento, o empresário individual responde com toda a força do seu patrimônio pessoal pelos débitos assumidos no exercício da atividade empresarial.

Esta característica constitui-se como o principal elemento diferenciador entre as figuras do empresário individual e da EIRELI e, por isso mesmo, a principal vantagem desta em relação àquele. Justamente por esta razão que, na anterioridade da Lei nº 12.441/2011, os empresários se utilizaram da modalidade das sociedades limitadas para empreender de forma segura, com todas as prerrogativas e garantias inerentes a este tipo societário e, para tanto, associando-se a terceiros tão somente para cumprir a exigência legal de pluralidade de sócios.

Cumprir destacar que, à exceção do empresário individual e da EIRELI, a legislação brasileira já admitia outra sociedade unipessoal, vide o art. 251 da Lei nº 6.404/1976: a subsidiária integral⁵⁶, que consiste na sociedade anônima cuja totalidade de ações é detida por um só acionista.

Em 1984 a doutrina já aventava a incongruência da legislação brasileira ao vedar a constituição de sociedades unipessoais, muito embora tolerando a existência das sociedades

⁵⁴ REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 1º volume. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 117.

⁵⁵ ITÁLIA. Código Civil, Decreto Real nº 262, de 16 de março de 1942. **Diário Oficial da República**, n. 79, 4 abr. 1942.

⁵⁶ BRASIL. Lei nº 6.404/1976, art. 251: “*A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira*”.

ditas “fictícias”, porquanto detidas quase que integralmente por apenas um dos sócios, sem qualquer fundamento que justificasse a rigidez do requisito da pluripessoalidade nesta hipótese. Nesse sentido, como bem destacado por Tânia Negri Paschoal⁵⁷:

Num outro nível de indagação pergunta-se: constituirá, acaso, uma contradição, uma aberração, a ideia de sociedade unipessoal? Teria alguma relevância o requisito da pluripessoalidade – o elemento pessoal, nas sociedades de capitais como as anônimas? E os autores indagam: “Se não interessa que os acionistas sejam estes ou outros, em que interessará que sejam muitos ou poucos? Poucos ou até um só?” “Que sérias exigências não derivadas de um puro formalismo jurídico podem levar a admitir como são fenômeno jurídico a existência de uma sociedade com 99.999 ações na mão de um sócio e uma só nas mãos de outro, e como insuportável anomalia a existência da mesma sociedade com todas as cem mil ações concentradas nas mãos de uma única pessoa?” “Porventura esta sociedade de dois acionistas seria mais conforme ao Direito do que a de um só?”

Ademais, outro aspecto basilar de diferenciação do empresário individual em relação à EIRELI é o fato de que a lei não lhe alçou à condição de ente personificado. Na opinião de alguns autores⁵⁸, porém, ainda que a legislação não tenha conferido personalidade jurídica ao empresário individual de forma expressa, este reúne todas as características próprias do tipo, tais como: **(i)** a exigência de registro, mediante inscrição no Registro de Empresas Mercantis⁵⁹; **(ii)** os requisitos quanto à capacidade para tornar-se empresário individual⁶⁰; **(iii)** identidade e nome próprios, constituídos na modalidade de firma, bem como capital, objeto da atividade e sede onde a empresa deverá ser exercida⁶¹; **(vii)** estabelecimento autônomo em relação ao empreendedor; e, por fim, **(viii)** o direito à recuperação judicial e falência⁶², na forma da Lei nº 11.101/2005.

⁵⁷ PASCHOAL, Tania Negri. Sociedades Unipessoais. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, vol. 287, jul./set. 1984, p. 149.

⁵⁸ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 43-49.

⁵⁹ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 967: “É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade”.

⁶⁰ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 972: “Podem exercer a atividade de empresário os que estiverem em pleno gozo da capacidade civil e não forem legalmente impedidos”.

⁶¹ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 968: “A inscrição do empresário far-se-á mediante requerimento que contenha: (...)

II - a firma, com a respectiva assinatura autógrafa que poderá ser substituída pela assinatura autenticada com certificação digital ou meio equivalente que comprove a sua autenticidade, ressalvado o disposto no inciso I do § 1º do art. 4º da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006;

III - o capital;

IV - o objeto e a sede da empresa”.

⁶² BRASIL. Lei nº 11.101/2005, art. 1º: “Esta Lei disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, doravante referidos simplesmente como devedor”.

Como constatado acima, ainda que presentes as características inerentes a uma entidade dotada de personalidade jurídica, o legislador não conferiu igual tratamento ao empresário individual. Importante ressaltar ainda que, a despeito da Receita Federal do Brasil impor aos empresários individuais a sua inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ, tal obrigação corresponde tão somente a uma ficção jurídica que atende a fins fiscais, próprios da RFB, de tal maneira que a devida inscrição no referido cadastro de contribuintes em nada altera o status de ente não personificado que possui o empresário individual⁶³.

1.4. A importância da afetação do patrimônio individual na EIRELI

Torna-se evidente, a partir das distinções apontadas acima, que a grande virtude da EIRELI, se comparada às demais alternativas oferecidas pela legislação comercial brasileira, é a limitação da responsabilidade do seu titular ao valor devidamente integralizado do capital, o qual não poderá ser inferior a 100 vezes o salário mínimo nacional no momento da sua constituição.

A responsabilidade limitada é, não só para a EIRELI como também para as sociedades empresárias limitada e por ações, o elemento de maior atratividade ao empreendedor, porquanto lhe confere maior previsibilidade e reduz os riscos da empresa, efetivando-se, por isso mesmo, como importante instrumento de fomento à atividade empresarial.

Justamente imbuído do anseio de incentivar a iniciativa privada que optou o legislador por introduzir no ordenamento jurídico pátrio a figura da EIRELI, ciente de que na ausência da mesma, permaneceriam os empresários constituindo sociedades “fictícias” tão somente para garantir a limitação de sua responsabilidade, ou mesmo empreendendo na informalidade, como ainda ocorre frequentemente, sobretudo entre os pequenos e médios empreendedores.

Nesse sentido, a criação da EIRELI atende não somente às demandas do mercado, vez que contribui para a mitigação dos riscos da atividade empresarial, como também às demandas do Estado, já que ao incentivar o pequeno e médio empreendedor à adoção desta modalidade de pessoa jurídica, se está também promovendo a geração de emprego, renda e consumo por meio da introdução de mais agentes econômicos a nível local e nacional e, em última instância, maior arrecadação tributária por parte dos entes federativos.

⁶³ PINHEIRO, Frederico Garcia. Empresa individual de responsabilidade limitada. **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, Porto Alegre, v. 7, n. 41, out. /nov. 2011, p. 61.

A mitigação dos riscos do empreendimento, como se sabe, é primordial para a manutenção de um ambiente propício à atividade empresarial, à medida em que proporciona maior segurança jurídica aos agentes envolvidos, promove a livre concorrência e prestigia o princípio da livre iniciativa, insculpido no art. 170⁶⁴ da Constituição da República.

Em um país que tantos entraves oferece à iniciativa privada, como as altas taxas de juros praticadas, a pesada carga tributária, a rigidez da legislação trabalhista e a parca infraestrutura em geral, a EIRELI surge como uma ferramenta legal à disposição do empresário individual para que ingresse na atividade empresarial já ciente da perda patrimonial que pode lhe acometer, na medida do capital efetivamente afetado à pessoa jurídica de sua titularidade.

Vale ressaltar, porém, que conforme consagrado no Código Civil de 2002, esta limitação da responsabilidade não é absoluta. Mesmo a EIRELI está sujeita à desconsideração da personalidade jurídica, prevista no art. 50 do referido diploma legal⁶⁵, caso constatado qualquer dos elementos que a autorize, o que é inclusive corroborado pelo Enunciado nº 470 da V Jornada de Direito Civil, o qual segue transcrito:

Patrimônio da empresa individual de responsabilidade limitada responderá pelas dívidas da pessoa jurídica, não se confundindo com o patrimônio da pessoa natural que a constitui, sem prejuízo da aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica.

Considerando a gravidade da medida, que permite adentrar o patrimônio pessoal do administrador ou sócio da pessoa jurídica, a lei definiu parâmetros bastante objetivos que devem ser estritamente observados pelo magistrado, no âmbito do processo judicial em que tal incidente seja suscitado. São eles (i) o desvio de finalidade, que consiste na incoerência entre a prática tida abusiva e o objeto da sociedade; e (ii) a confusão patrimonial, a qual, por sua vez, se traduz na utilização do patrimônio do ente jurídico em benefício direto e exclusivo de seu sócio ou titular.

Ainda no que toca à mitigação dos riscos da atividade empresarial nas modalidades jurídicas de responsabilidade limitada, impõe citar H. Philip Schneider e Laura Benini

⁶⁴ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 170: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:(...) IV - livre concorrência”.

⁶⁵ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 50: “Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”.

Candido⁶⁶, para os quais “a limitação da responsabilidade dos sócios, prevista atualmente na legislação brasileira, não elimina os riscos decorrentes da atividade empresária; muito pelo contrário, ela simplesmente transfere o ônus para o terceiro, i.e. o credor da sociedade”.

De fato, na impossibilidade da sociedade em saldar a totalidade das dívidas contraídas através de seu próprio patrimônio, o empreendedor não terá sua esfera patrimonial comprometida – ao contrário, o insucesso do empreendimento (fator inerente a qualquer atividade comercial) lhe custará proporcionalmente ao capital por ele integralizado, sendo que quaisquer débitos remanescentes com credores da sociedade não terão o condão de atingir o patrimônio pessoal do empresário.

Diante disso, é inegável que, se o surgimento das sociedades de responsabilidade limitada proporcionou o fenômeno do empreendedorismo coletivo e um maior dinamismo à economia global até meados do século XX, por outro lado o gradativo reconhecimento do empreendedorismo individual como um fenômeno cada vez mais presente na sociedade contemporânea, principalmente com a limitação da responsabilidade do titular através da constituição da EIRELI, representa um enorme avanço da legislação pátria, no sentido de regularizar uma situação há muito patente na economia e no cotidiano brasileiro.

⁶⁶ SCHNEIDER, H. Philip; CANDIDO, Laura Benini. Importância da exigência do capital social mínimo para constituição de Eireli. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012, p. 91.

2. O TRATAMENTO LEGAL CONFERIDO À EIRELI

Como já aventado no capítulo anterior, a edição da Lei nº 12.441/2011, apesar de oportunamente atender uma antiga demanda de doutrinadores e empresários brasileiros, iniciou um intenso debate entre juristas a respeito dos seus mais diversos contornos, considerando que o texto legal oferece poucos elementos caracterizadores da EIRELI.

Dentre estas controvérsias, destacam-se a natureza jurídica do instituto, a exigência de integralização do capital mínimo, o local e órgão de registro adequados à constituição da EIRELI, além de sua titularidade por pessoas jurídicas, nacionais ou estrangeiras, vez que a lei é totalmente silente neste sentido.

É bem verdade que ao criar a EIRELI, o legislador buscou regular a situação do empresário individual e da tida sociedade limitada familiar (conforme identificado por Alexandre Ferreira de Assumpção Alves⁶⁷) conferir-lhe prerrogativas até então particulares às sociedades empresárias, bem como coibir a prática de constituição das sociedades “fictícias”, por meio da associação entre o empreendedor de fato e um terceiro, alheio à atividade empresarial.

É por esta razão, também, que os projetos base que ensejaram a edição da Lei nº 12.441/2011 inegavelmente se inspiraram na figura do empresário individual, já existente no ordenamento jurídico pátrio, e lhe deram novo contorno, em especial o da limitação de sua responsabilidade, o que torna evidente que o legislador, ao conceber a EIRELI, tinha em vista a pessoa física como sua titular.

No entanto, o mesmo legislador andou mal ao alterar o PL nº 4.605/2009, sobretudo ao suprimir a palavra “natural” do §2º do art. 985-A (posteriormente convertido no art. 980-A, tal como hoje consta do Código Civil), sem oferecer qualquer justificativa que fundamentasse tal intervenção. Assim era redigido o aludido dispositivo originalmente⁶⁸:

Art. 985-A. A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por um único sócio, **pessoa natural**, que é o titular da totalidade do capital social e que somente poderá figurar numa única empresa dessa modalidade.

⁶⁷ ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A empresa familiar individual de responsabilidade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (coord.). **Empresa familiar - estudos jurídicos**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1, pp. 139-164.

⁶⁸ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 91.

Considerando que este dispositivo deu origem ao atual art. 980-A do Código Civil, percebe-se também que o legislador inovou ao acrescentar o critério do capital mínimo integralizado à constituição da EIRELI. Contudo, a principal modificação ao texto em comento é certamente a eliminação da palavra “natural”, a despeito de haver mantido esta indicação no §2º do mesmo artigo⁶⁹. É desta pequena modificação que surgiu o debate doutrinário sobre o qual versará o presente capítulo - da titularidade de EIRELI por pessoa jurídica -, cuja controvérsia transbordou para os órgãos de registro e os Tribunais de Justiça.

Isto porque, se para alguns (como Paulo Leonardo Vilela Cardoso, jurista que participou da elaboração do projeto base do PL nº 4.605/2009⁷⁰) a supressão do termo “natural” indica que o legislador teve a clara intenção de permitir a constituição de EIRELI por pessoas jurídicas, segundo outros, tal conclusão é equivocada. A esta segunda corrente, majoritária, se filiam Alfredo de Assis Gonçalves Neto, Gladston Mamede e Maria Antonieta Lynch.

Consoante o entendimento destes autores, não é por acaso que o legislador optou por inserir o novel instituto no Título I-A do Livro II (“Do Direito de Empresa”) da Parte Especial do Código Civil. Este título, sabidamente, é reservado às normas que dispõem sobre o empresário, das suas características, da capacidade para sê-lo e de sua inscrição. Vale lembrar que o empresário, conforme disciplinado no referido diploma legal, é pessoa natural por excelência.

Neste sentido, através de uma análise mais sistemática do instituto inserido no Código Civil, sobretudo à luz do critério topográfico, é natural concluir que a EIRELI foi criada para abarcar tão somente pessoas naturais, o que é corroborado pela *mens legis*, tendo em vista que o projeto base assim o estabelecia de forma expressa⁷¹. Forte nesse entendimento, Maria Antonieta Lynch⁷² assevera que

A restrição no uso do instituto por pessoas jurídicas é coerente com toda a sistemática do regime geral de responsabilidades, vez que as pessoas jurídicas de direito privado que exploram atividades econômicas já possuem regime patrimonial diferenciado desde a sua formação. Quem estava alheio a quaisquer limitadores era o empresário –

⁶⁹ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. (...)”

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

⁷⁰ CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada**. São Paulo: Saraiva, 2012, pp. 91-92.

⁷¹ MAMEDE, Gladston. **Manual de direito empresarial**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

⁷² LYNCH, Maria Antonieta. Comentários ao PL 4.605/2009 que cria a empresa individual de responsabilidade limitada. **Revista de Direito Privado**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 10, n. 40, out./dez., 2009, pp. 215-236.

pessoa física, natural, pelo que o benefício restrito a ele reafirma o objetivo do instituto que é dar um tratamento jurídico diferenciado ao segmento.

Ademais, a doutrina suscita ainda outra questão: se para as cada alteração efetuada no texto base do Projeto de Lei nº 4.605/2009, o legislador ofereceu a respectiva justificativa, porque assim não o fez fundamentadamente no caso do §2º do art. 980-A⁷³?

Esta mudança, convém destacar, foi realizada sem qualquer motivação do ponto de vista jurídico e legislativo. Por esta razão, creem os autores não ser possível atribuir a esta alteração, em particular, a intenção legiferante de estender às pessoas jurídicas a prerrogativa de tornarem-se titulares de EIRELI.

Se assim fosse, segundo eles, incorrer-se-ia em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia, vez que o legislador estaria com isso discriminando a pessoa natural à medida em que lhe vedaria a constituição de mais de uma EIRELI, considerando o teor do §2º do art. 980-A, ao contrário das pessoas jurídicas, que por falta de proibição legal expressa, gozariam do direito à titularidade de múltiplas EIRELIs.

Gonçalves Neto⁷⁴ vai mais além, alertando para o risco de que, com a possibilidade de pessoas jurídicas constituírem mais de uma EIRELI, poderiam surgir verdadeiras cadeias societárias compostas apenas por esta modalidade empresária, o que, ao seu ver, representaria uma distorção do instituto e dos cânones de direito empresarial. Outra possível distorção, em sua opinião, seria o esvaziamento das filiais de sociedades estrangeiras no Brasil, vez que em razão dos trâmites burocráticos inerentes à sua abertura, a simples constituição de uma EIRELI pelas sociedades estrangeiras lhes seria mais conveniente e rápido.

2.1. As lacunas legais e o advento da Instrução Normativa DREI nº 117/2011

É patente que na carência de maiores esclarecimentos sobre o instituto da EIRELI pela Lei nº 12.441/2011, instalou-se na doutrina verdadeiro embate sobre sua natureza jurídica, a possibilidade de titularidade por pessoa jurídica, nacional ou estrangeira, e se, nestas circunstâncias, poderia a pessoa jurídica instituir duas ou mais EIRELIs, entre outros aspectos.

⁷³ RICHTER, Mariely Sabrina; POZZER, Milene Ana dos Santos; KUNZLER, Michelle Cristina. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada: A (Im)Possibilidade de Sua Constituição por Pessoa Jurídica. In: **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**. São Paulo: Síntese, n. 81, jan./fev. 2013, pp. 77-100.

⁷⁴ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **A empresa individual de responsabilidade limitada**. São Paulo: RT, 2012.

Em um esforço de uniformizar o entendimento e a prática das Juntas Comerciais pelo país, o então DNRC expediu a Instrução Normativa nº 117/2011, a qual, por sua vez, instituiu o Manual de Atos de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada.

Neste ato normativo, o órgão se filiou à vertente mais conservadora, segundo a qual apenas pessoas naturais poderiam constituir EIRELI⁷⁵. Imbuída do mesmo entendimento, a Comissão de Direito de Empresa da V Jornada de Direito Civil aprovou o Enunciado nº 468, cujo teor transcreve-se a seguir: “*A empresa individual de responsabilidade limitada só poderá ser constituída por pessoa natural*”.

Inegavelmente, a edição da Instrução Normativa nº 117/2011 pelo DNRC foi bem-sucedida ao padronizar a prática regulatória em todo o Brasil, reduzindo inconsistências nos órgãos e a discricionariedade dos vogais quanto ao registro de EIRELI, a despeito do entendimento diverso de parte da doutrina, capitaneada por Danilo RUIVO⁷⁶.

De posse desta regra, as Juntas Comerciais⁷⁷ passaram a indeferir o arquivamento de atos constitutivos de EIRELI cujo titular fosse pessoa jurídica, ou mesmo os atos para transformação da natureza jurídica de uma limitada em EIRELI, mediante concentração de quotas em um só titular, também pessoa jurídica.

Por outro lado, ante a negativa das Juntas Comerciais em efetuar tais registros, aqueles que almejavam instituir EIRELI, tendo como titular uma pessoa jurídica, foram premidos a recorrer à via judicial, a fim de obter a prestação jurisdicional para ter seus atos societários devidamente arquivados no respectivo órgão de registro. Neste diapasão, é farta a

⁷⁵ “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”.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. Departamento Nacional de Registro do Comércio. Instrução Normativa DNRC 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**, Brasília, DF, 22 dez. 2011.

⁷⁶ RUIVO, Danilo Augusto. Considerações sobre Eireli – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v. 16, n. 32, jul./dez. 2013, pp. 361-372.

⁷⁷ Impõe destacar que o presente estudo cinge-se a tratar do registro de EIRELI empresária, a cargo das Juntas Comerciais, muito embora atualmente se admita, sem maiores controvérsias, o registro de EIRELI simples no Registro Civil das Pessoas Jurídicas – RCPJ. É bem verdade que a Lei nº 12.441/2011, ao adicionar o § único ao art. 1.033 do Código Civil de 2002 no sentido de impedir a dissolução da sociedade quando provisoriamente unipessoal, em virtude da falta de pluralidade de sócios (inciso IV do mesmo dispositivo), restringe-se a mencionar que o titular único deverá providenciar o registro do ato de transformação da natureza societária para EIRELI no Registro Público de Empresas Mercantis, que por sua vez é realizado pelas Juntas Comerciais. Por outro lado, o Enunciado nº 471 da V Jornada de Direito Civil, a respeito do registro dos atos constitutivos da EIRELI, é propositalmente amplo neste sentido, dispondo apenas que “*os atos constitutivos da EIRELI devem ser arquivados no registro competente, para fins de aquisição de personalidade jurídica*”, entendido aí “*registro competente*” como aquele pertinente à natureza do ente que se pretende inscrever, se simples ou empresária. A inteligência deste enunciado chancela, portanto, o registro de EIRELI simples no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, de forma a não mais haver grandes controvérsias em torno desta questão em particular.

jurisprudência dos Tribunais de Justiça em favor desta corrente, havendo inclusive inúmeras decisões liminares que determinaram, caso a caso, o arquivamento de ato constitutivo de EIRELI, contrariando as disposições da Instrução Normativa do DNRC nº 117/2011.

Em vista disso, é evidente que a edição da referida Instrução Normativa, se por um lado padronizou a prática nas Juntas Comerciais, por outro acabou por aprofundar a divergência já presente, vez que no entender de alguns autores e mesmo da Justiça, não poderia o DNRC criar uma vedação inexistente na Lei nº 12.441/2011, cuja hierarquia normativa lhe é inclusive superior⁷⁸.

Contudo, a despeito da controvérsia instaurada, o entendimento do DNRC permaneceu sendo reproduzido pelo órgão que viria a lhe substituir, o Departamento de Registro Empresarial e Integração – DREI⁷⁹, nos dois atos normativos que se sucederam à Instrução Normativa DNRC nº 117/2011, quais sejam, as Instruções Normativas DREI nº 10/2013 e 26/2014, as quais instituíram novos Manuais de Registro de Empresário Individual, Sociedade Limitada, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, Cooperativa e Sociedade Anônima.

2.2. As divergências doutrinárias sob uma perspectiva principiológica

Diante das controvérsias expostas acima, faz-se mister trazer à tona os princípios que informam o Direito Empresarial e que guardam direta relação com a corrente interpretativa segundo a qual pessoas jurídicas podem ser titulares de EIRELI: os princípios da Legalidade, da Liberdade e da Livre iniciativa, todos consagrados na Constituição da República.

Isto porque, conforme leciona Ronald Dworkin⁸⁰, os princípios são conteúdos normativos que, ao contrário das regras, não se anulam mutuamente. Sua aplicação deve se dar em um contexto de ponderação, de sopesamento de valores pelo seu intérprete, de acordo com a relevância de cada um, em oposição à aplicação de forma tudo-ou-nada própria das regras.

⁷⁸ SAFFARO, Mateus Alves; TEIXEIRA, Tarcísio. A Eireli e suas controvérsias pendentes. In: **Revista de Direito Empresarial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 4, n. 13, jan./fev., 2016, p. 96.

⁷⁹ A esta altura, convém mencionar que o DREI, órgão central do Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis (Sinrem) encarregado das funções supervisora, orientadora, coordenadora e normativa que balizam as atividades executórias e administrativas a cargo das Juntas Comerciais, conforme o art. 3º da Lei nº 8.934/1994, veio suceder o DNRC em 2013 por meio do Decreto nº 8.001/2013, o qual retirou o Departamento de Micro, Pequenas e Médias Empresas do então Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, transformando-o em Secretaria com status de Ministério, do qual o DREI passou a fazer parte, em substituição ao DNRC.

⁸⁰ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. de Nelson Boeira. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

Nesse sentido, o estudo dos princípios colacionados abaixo é de extrema importância à medida em que contribui para a análise da Lei nº 12.441/2011, mormente as lacunas legais existentes no referido diploma, e a parca técnica legislativa empregada quando da sua elaboração. Além disso, jogam luz sobre o substrato axiológico da Constituição da República, que os alçou ao patamar de princípios constitucionais, irradiando os valores preconizados pela Carta Magna a todos os diplomas infraconstitucionais, inclusive a referida lei, responsável pela introdução da EIRELI no ordenamento jurídico brasileiro.

Talvez os mais importantes à presente questão, os princípios da liberdade e da legalidade podem ser extraídos, respectivamente, do caput e do inciso II do art. 5º da Constituição da República⁸¹, que notoriamente traz o rol de garantias fundamentais do cidadão. Da leitura destes dispositivos, depreende-se que o indivíduo é livre para fazer tudo aquilo que a lei não vede, ou que por ventura lhe obrigue a fazê-lo.

Porém, cabe atentar para o fato de que o referido inciso indica expressamente “em virtude de lei”, o que pressupõe a existência de norma válida, cujo processo legislativo tenha se dado de maneira regular, mediante observação de todos os preceitos constitucionais para votação, aprovação e sanção do projeto de lei (previstos nos artigos 59 a 69 da Constituição da República), a fim de que possa produzir efeitos⁸².

Em vista disso, é imperioso notar que a Lei nº 12.441/2011, em seu art. 980-A, não traz qualquer vedação à titularidade de EIRELI por pessoa jurídica, mormente mencionando apenas no caput a palavra “pessoa”, sem especificar de qual natureza se trata. É justamente a Instrução Normativa nº 117/2011 do DNRC, em um exercício interpretativo impróprio à função deste órgão, que acaba por criar a famigerada vedação que vai de encontro à liberdade de iniciativa garantida na Constituição da República, sobretudo no art. 170, § único⁸³.

Deste modo, é visível a violação à hierarquia de normas, a qual é corolário do princípio da legalidade, vez que um ato normativo secundário como a instrução normativa, exarado por órgão vinculado ao Poder Executivo, ultrapassa o texto legal e dá-lhe sentido novo, não contido na lei, e extrapolando a competência administrativa regulamentar do DNRC.

⁸¹ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 5º: “*Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei*”.

⁸² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. rev. e atual. Malheiros: São Paulo, 2005, p. 421.

⁸³ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 170, § único: “*É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei*”.

Aliás, convém destacar que nos casos que importem em proibições, o operador de direito deve sempre adotar uma interpretação restritiva do texto legal, no sentido de ater-se tão somente ao que a lei dela fizer expressamente constar, sob pena de incorrer em flagrante ilegalidade, como é o caso da Instrução Normativa DNRC nº 117/2011

Ademais, por questão de topografia, não se pode presumir que o caput do art. 980-A tenha seu sentido substancialmente alterado em virtude do §2º, para o qual a pessoa natural poderá instituir apenas uma EIRELI. Lê-se: é o caput que faculta a constituição por quaisquer pessoas, desde que observada a integralização do capital, e o parágrafo que cria uma restrição específica às pessoas físicas, e não o contrário.

Nesta esteira, faz-se um paralelo à controvérsia doutrinária instaurada quando da entrada em vigor do Código Civil, em torno dos seus artigos 997, VI⁸⁴ e 1.060, caput⁸⁵, precisamente no que toca ao exercício da administração de sociedades limitadas por pessoa jurídica. Já naquela altura, lecionava Tavares Borba⁸⁶ que

Esses administradores poderão ser pessoas naturais ou pessoas jurídicas, uma vez que, onde o legislador não distinguiu (art. 1.060, que se refere a “uma ou mais pessoas”, indistintamente), não cabe ao intérprete distinguir. Quando o legislador quis distinguir, como o fez em relação à sociedade simples, fê-lo expressamente (art. 997, VI), para tornar a administração privativa de pessoas naturais. A regra da sociedade simples não se aplica subsidiariamente, nesse caso, à sociedade limitada, tanto que esta dispõe de norma própria.

Poder-se-ia substituir o excerto acima pelo brocardo latino “*quod lex voluit, dixit*”, ou seja, *quando a lei quer, ela diz*, o que nada mais é que o princípio da legalidade em sentido estrito. Isto porque o referido princípio, de tão basilar ao ordenamento jurídico pátrio, possui diversas interfaces, dentre elas com o direito administrativo, visto que explicitamente contido no art. 37 da Constituição da República⁸⁷, que por sua vez traz os princípios que devem pautar a atuação da Administração Pública dos agentes a ela vinculados.

⁸⁴ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 997: “A sociedade constitui-se mediante contrato escrito, particular ou público, que, além de cláusulas estipuladas pelas partes, mencionará: (...) VI - as pessoas naturais incumbidas da administração da sociedade, e seus poderes e atribuições”.

⁸⁵ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 1.060, caput: “A sociedade limitada é administrada por uma ou mais pessoas designadas no contrato social ou em ato separado”.

⁸⁶ BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 10ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 124.

⁸⁷ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 37, caput: “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: (...)”.

Nesta seara, convém trazer à baila a clássica doutrina de Hely Lopes Meirelles⁸⁸, segundo o qual a lógica que rege o agente público é diametralmente oposta à que rege o particular. Àquele, é-lhe obrigado atuar nos estritos limites da lei, observando tudo aquilo que lhe é autorizado fazer, desde que de forma expressa e prévia. Ao segundo, como já aventado, tudo lhe é permitido fazer desde que não expressamente vedado por lei, consagrando-se assim a máxima do art. 5º, inciso II, da Constituição da República.

É precisamente neste dispositivo que André Lipp Pinto Bastos Lupi e Gustavo Miranda Schlösser⁸⁹ buscam fundamento para, no seu entendimento, sustentar a titularidade de EIRELI por pessoas jurídicas, vez que não expressamente defesa pela Lei nº 12.441/2011, conforme se segue:

Sob o primado de uma ordem jurídica liberal, afirma-se que o que não está proibido ou ordenado é permitido. Esta leitura decorre diretamente do princípio da legalidade, consagrado no art. 5º, II, da CF, que estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei”. Mais especificamente, no âmbito do direito privado, no qual se enquadra o direito societário, a pessoa, física ou jurídica, é livre para explorar, na forma de que desejar, as atividades econômicas, salvo previsão legal sem sentido contrário. Dessa forma, não havendo proibição prevista na lei, a pessoa jurídica tem os mesmos direitos da pessoa natural na constituição de sociedade ou empresas.

É neste sentido que a dualidade do princípio da legalidade se coaduna com o da liberdade, ora assumindo uma faceta positiva que garante ao cidadão praticar qualquer ato dentro dos estritos limites da lei, ora apresentando uma faceta negativa, que reside justamente nas vedações legais, nos comandos mandatórios da lei, tolhendo a liberdade individual.

Repise-se que qualquer exercício de interpretação deste segundo ponto, qual seja, das vedações impostas por lei à liberdade do indivíduo, deve ser feita com o devido rigor técnico, atentando-se somente para as palavras contidas no comando legal, sob pena de alargar o campo normativo do dispositivo em análise, distorcendo assim a sua intenção original⁹⁰. Este efeito, como é sabido, é inadmissível em matéria constitucional, consoante o corolário desencadeado pelo princípio da legalidade.

Soma-se ainda aos princípios acima analisados o da livre iniciativa, essencial ao presente estudo à medida em que dá respaldo à ordem econômica instaurada no art. 170 da

⁸⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 87.

⁸⁹ LUPU, André Lipp Pinto Basto; SCHLÖSSER, Gustavo Miranda. A empresa individual de responsabilidade limitada: aspectos societários, tributários e econômicos. In: **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, n. 43, fev./mar. 2012, pp. 60-72.

⁹⁰ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **EIRELI – A Tutela do Patrimônio de Afetação**. São Paulo: Quartier Latin, 2014, pp. 90-92.

Constituição da República⁹¹, fundamentada neste e em outros princípios tais como o da função social da empresa, da livre concorrência, da tutela à propriedade privada e à valorização do trabalho humano. É consentâneo, portanto, que qualquer análise de instrumentos legais de direito empresarial deve ser realizada, em especial, à luz dos referidos mandamentos⁹².

Tal qual o princípio da legalidade, a livre iniciativa também possui dois vetores interpretativos, quais sejam: por um lado, representa um mecanismo de refreamento da intervenção estatal na economia; por outro, visa assegurar um ambiente econômico saudável, combatendo a concorrência desleal. Porém, o presente estudo concentra-se sob a primeira das acepções, vez que é a mais pertinente à análise da controvérsia doutrinária em torno da Lei nº 12.441/2011.

Consoante a lição de Fábio Ulhoa Coelho⁹³, a liberdade de iniciativa está intrinsecamente ligada ao sucesso da economia no sistema capitalista, e para tanto requer a observância de determinados critérios a fim de assegurar o equilíbrio da ordem econômica vigente, entre os diversos agentes de mercado, trabalhadores e consumidores. Segundo o autor, os critérios desencadeados pelo princípio da livre iniciativa são:

Quatro desdobramentos podem ser extraídos do princípio da liberdade de iniciativa: (a) imprescindibilidade, no capitalismo, da empresa privada para o atendimento das necessidades de cada um e de todos; (b) reconhecimento do lucro como principal fator de motivação da iniciativa privada; (c) importância, para toda a sociedade, da proteção jurídica do investimento; (d) importância da empresa na geração de postos de trabalho e tributos, bem como no fomento da riqueza local, regional, nacional e global.

Como se pode depreender do excerto acima, a Lei nº 12.441/2011 foi promulgada com o propósito de fomentar a atividade econômica realizada de forma individual pelo empresário, e fornecer-lhe o instrumento legal adequado à consecução de seus objetivos. Neste sentido, a introdução da EIRELI no ordenamento jurídico se coaduna com a garantia à livre iniciativa, à medida em que: (i) facilita ao empresariado inserir-se no mercado, vez que não mais precisa associar-se a terceiros tão somente para fins de cumprimento da obrigação legal de pluralidade

⁹¹ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 170: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...)

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência”.

⁹² SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. rev. e atual. Malheiros: São Paulo, 2005. pp. 791-795.

⁹³ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 16ª. ed, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2012. pp. 81-84.

de sócios; (ii) confere proteção ao empresário, ao dotar a EIRELI de personalidade jurídica e limitar-lhe a responsabilidade à quantia efetivamente integralizada no momento da sua constituição, à exceção dos casos que autorizam a desconsideração da personalidade jurídica; (iii) pela mesma razão aventada no item acima, tutela o investimento e as relações contratuais advindas da atividade da EIRELI no mercado, entre esta e terceiros, já que faz jus aos mecanismos de falência e recuperação judicial inscritos na Lei nº 11.101/2005⁹⁴ (desde que reunidos os pressupostos previstos no referido diploma), mitigando os riscos da atividade empresarial tanto para seu titular, como por aqueles que venham com ela se relacionar; e (iv) incrementa a atividade econômica a nível regional e nacional, vez que de posse deste instrumento jurídico, o empresário pode lançar-se mais facilmente à iniciativa privada, gerando empregos, arrecadando tributos, contribuindo para a ampliação da oferta de crédito e a um maior dinamismo e complexidade nas relações jurídicas e econômicas.

Neste sentido, Marina Zava de Faria⁹⁵ prossegue a respeito da utilidade da EIRELI ao empresariado nacional, em um esforço do legislador infraconstitucional em prestigiar a liberdade de iniciativa e em corrigir distorções provenientes do excessivo formalismo da legislação pátria, até então, ao exigir ao menos dois sócios para a realização da atividade econômica de forma organizada.

Conscientemente, o legislador buscou inovar e criar um instituto jurídico que pudesse permitir e garantir a liberdade de entrada no mercado por parte dos empresários individuais (livre-iniciativa) que se arriscavam no mercado sem qualquer proteção ou segurança jurídica. Percebe-se a importância de primar por uma ordem econômica em que as pessoas vissem efetivada e garantida sua liberdade, em que não fosse preciso buscar uma forma de "burlar" as exigências exaradas pela lei com a própria lei, afinal, a excessiva burocracia dificultava às pessoas o ingresso e a inserção no mercado.

Além disso, convém lembrar que na esteira da liberdade de iniciativa e da autonomia da vontade, a Constituição da República também prevê, expressamente, o tratamento favorecido às empresas de pequeno porte brasileiras⁹⁶. O legislador constituinte derivado fez constar da

⁹⁴ SOUZA, Lucas Menezes de. Aplicabilidade da Lei de Falência sobre a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI). In: **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4665, 9 abr. 2016.

⁹⁵ FARIA, Marina Zava de. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada como mecanismo de efetivação do princípio da livre iniciativa. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 79, ano 21, jan./mar. 2018, pp. 157-158.

⁹⁶ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 170: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País”.

Carta Magna esta previsão, por meio da Emenda Constitucional nº 6 de 1995, no intuito de viabilizar a entrada de novos agentes no mercado, e a competição destes com sociedades já consagradas no cenário brasileiro, considerando que há diferentes setores de mercado no Brasil profundamente concentrados.

Desta feita, é evidente que a Lei nº 12.441/2011 veio também contemplar o ponto acima, levando-se em conta o fato de que a EIRELI foi concebida à imagem do empresário individual, ambos instrumentos que também visam favorecer a microempresa – a despeito das críticas ao capital mínimo requerido por lei para constituição da EIRELI⁹⁷, de monta atualmente próxima aos cem mil reais, o que por certo representa um entrave à utilização deste instituto por pequenos e médios empreendedores.

Resta patente, portanto, que a incorporação deste tipo empresarial no ordenamento jurídico brasileiro efetiva os princípios constitucionais que regem a ordem econômica instaurada no país pela Constituição da República, especialmente a liberdade de iniciativa. Além disso, o princípio fundamental da legalidade induz a uma interpretação mais restritiva do comando inscrito no art. 980-A da Lei nº 12.441/2011, no sentido de não vedar a titularidade de EIRELI por pessoa jurídica.

No entanto, há quem sustente outro princípio de hierarquia constitucional - o da isonomia - para fins de justificação da vedação imposta pela Instrução Normativa nº 117/2011 do DNRC, muito embora, como já visto, sendo este um ato normativo secundário, e que por isso mesmo não poderia criar restrição ao direito à livre iniciativa, não previsto na lei da qual retira seu fundamento.

Para essa parte da doutrina, se o sentido do caput do art. 980-A não fosse o de limitar a titularidade de EIRELI às pessoas naturais, o comando contido em seu §2º incorreria em flagrante violação à isonomia, vez que concederia às pessoas jurídicas a prerrogativa de constituir múltiplas EIRELIs, ao passo que proibiria as pessoas naturais de fazer o mesmo. O autor Alfredo de Assis Gonçalves Neto⁹⁸ é um dos partidários deste entendimento:

Se a norma pudesse ser interpretada no sentido de permitir a criação de empresa individual de responsabilidade limitada não só por pessoa natural, mas também por pessoa jurídica, não haveria coerência lógica senão com a ofensa ao princípio constitucional da isonomia, em restringir a criação de mais de uma dessas empresas apenas por aquelas, ficando esta liberada para gerar tantas quantas quisesse.

⁹⁷ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”.

⁹⁸ GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. A empresa individual de responsabilidade limitada. In: **Revista dos Tribunais**, v. 101, n. 915. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan. 2012, pp. 153-180.

No entanto, convém trazer à tona a doutrina de Márcio Tadeu Guimarães Nunes⁹⁹, para quem o referido dispositivo não comporta interpretação à luz do princípio da isonomia, em virtude da própria natureza deste princípio, que se presta a ampliar a abrangência de direitos, e não restringir o campo de incidência. Como bem leciona o autor,

Ocorre que a isonomia, para legitimar-se como vetor principiológico apto a suportar tal interpretação, deve estar minimamente associada a aspectos objetivos da situação fática que se supõe desigual, sob pena de transformar-se em mero apêndice retórico-argumentativo.

Pessoas físicas e jurídicas têm, em comum, apenas a personalidade que o ordenamento lhes confere. As consequências advindas da existência desta personalidade não implicam uma unidade de regulamentação normativa. Muito pelo contrário. O regramento aplicável às pessoas jurídicas não é idêntico àquele previsto para as pessoas físicas e o descontentamento com opções legislativas concernindo a um ou a outro (...) não pode legitimar interpretação que tolha o sentido emanado pela lei.

Consectariamente, que não se pode realizar uma leitura da Lei nº 12.441/2011 tendo por base o princípio da isonomia para fins de vedação à pessoa jurídica de constituir uma EIRELI, vez que neste conflito principiológico – isonomia vs. legalidade e liberdade – estes últimos devem se sobrepor àquele, à medida em que a questão em comento envolve a garantia de direitos de envergadura constitucional.

Cotejada a divergência doutrinária no tocante à titularidade de EIRELI por pessoa jurídica, urge a análise do entendimento jurisprudencial pertinente, visto que a questão transbordou o registro comercial e passou pelo filtro dos Tribunais, os quais fizeram reverberar muitos dos aspectos levantados pela doutrina especializada e abordados neste item.

2.3. O entendimento das Juntas Comerciais e a judicialização do registro

Conforme contemplado acima, a pobre técnica legislativa empregada na confecção da Lei nº 12.441/2011 suscitou inúmeras dúvidas quanto ao contorno jurídico da EIRELI, seja entre os operadores de direito, o empresariado e mesmo os órgãos de registro comercial. Desta feita, coube à doutrina empreender esforços a fim de interpretar o novel instituto empresarial, e sobretudo instrumentalizá-lo.

⁹⁹ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **EIRELI – A Tutela do Patrimônio de Afetação**. São Paulo: Quartier Latin, 2014, pp. 90-91.

Por isso mesmo, os meses que se sucederam à edição da referida lei consistiram em uma verdadeira fase “experimental”, na qual a EIRELI foi posta a teste, especialmente por aqueles que procuraram ter seus atos societários arquivados perante as Juntas Comerciais.

Na ausência de maiores esclarecimentos pelo texto legal, os vogais viram-se premidos a julgar os processos de arquivamento que lhes eram submetidos, sobretudo os que envolviam constituição de EIRELI por pessoa jurídica, ou ainda a transformação de sociedades limitadas em EIRELI, mediante concentração de quotas em um único sócio pessoa jurídica.

Ademais, é cediço que neste ponto de interseção entre o direito societário - tendo como objeto as sociedades e as operações inerentes a elas - e o direito administrativo - próprio da função notarial das Juntas Comerciais, no registro das sociedades¹⁰⁰ - advêm muitas das controvérsias que, se não resolvidas administrativamente, mediante interposição de recurso ao respectivo plenário, serão posteriormente escaladas ao judiciário.

Nesse sentido, ante a negativa das Juntas Comerciais em deferir o registro dos atos societários constitutivos ou transformativos de EIRELI de titularidade por pessoa jurídica, consoante o entendimento firmado pelo DNRC através da Instrução Normativa nº 117/2011, não houve alternativa aos interessados senão o ajuizamento de ações visando o deferimento destes processos e a concessão do respectivo registro, calcados nos princípios explicitados acima, dentre outros fundamentos.

Desde então, Tribunais de todas as regiões do país foram frequentemente instados a julgar a contenda, vez que generalizada em virtude do caráter homogeneizante dos atos normativos emanados pelo DNRC, em que pese sua natureza de órgão central do que é hoje o Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis do Comércio – SINREM.

De todo modo, se as Juntas Comerciais se mostraram refratárias ao registro de EIRELI tendo como titular pessoa jurídica, por outro lado as cortes judiciais acolheram, em larga medida, o pleito daqueles que tiveram seus atos societários indeferidos sob a justificativa aventada acima, inclusive em caráter liminar.

Este foi o entendimento da Mm^a Juíza Gisele Guida de Faria, da 9^a Vara da Fazenda Pública do Rio de Janeiro, no âmbito do Mandado de Segurança de nº 0054566-

¹⁰⁰ Convém mencionar que a função notarial do Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins foi lhe atribuída através da Lei nº 8.934/1994, a qual estabelece que os serviços pertinentes (autenticação de documentos levados a registro, inscrição de sociedades nacionais e estrangeiras, matrícula dos agentes auxiliares do comércio, etc.) serão realizados pelo Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis (Sinrem), que por sua vez é composto pelo então DNRC e pelas Juntas Comerciais, a nível local. Como aventado anteriormente, o DNRC foi substituído pelo atual DREI em meados de 2013, por meio Decreto nº 8.001/2013.

71.2012.8.19.0001¹⁰¹, naquela que é tida como a primeira decisão judicial favorável à titularidade de EIRELI por pessoas jurídicas, tendo inaugurado importante precedente que por sua vez foi reproduzido por outros juízos posteriormente.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por uma consultoria americana e sua subsidiária brasileira em face do Presidente da Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro – JUCERJA, ante o indeferimento de registro da alteração do contrato social da sociedade limitada, *Purpose Campaigns Brasil Ltda.*, em que se deliberou pela transformação desta em uma EIRELI, mediante concentração de quotas na sócia *Purpose Brazil LLC*, pessoa jurídica domiciliada no exterior.

Em tal decisão liminar, a Mm^a Juíza de Direito considerou, entre outros aspectos, que a negativa do órgão de registro incorreu em flagrante violação aos princípios da legalidade e da hierarquia de normas, devido ao Manual de Registro instituído pela Instrução Normativa nº 117/2011 criar uma vedação até então inexistente na lei instituidora da EIRELI, em que pese ser a Lei nº 12.441/11 hierarquicamente superior ao ato normativo do DNRC.

Além disso, determinou que a JUCERJA se abstinhasse de rejeitar o arquivamento pretendido, impondo que o referido órgão mantivesse a titularidade única de quotas pela sociedade estrangeira, “*sem qualquer risco de dissolução e/ou efeito jurídico semelhante/similar, ou mesmo situação de irregularidade*”, sob pena de multa, até o deslinde do feito em sede de sentença.

A referida decisão foi fundamental não só na criação de ampla jurisprudência contrária ao entendimento do DNRC, como também ressonou na seara administrativa, junto aos próprios órgãos de registro, como se depreende do Parecer nº 23/2013 da Procuradoria Jurídica da Junta Comercial do Estado de Santa Catarina – JUCESC¹⁰². Elaborado em resposta ao Recurso ao

¹⁰¹ “*Decorrendo, pois, do princípio constitucional da legalidade a máxima de que ninguém é obrigado a fazer, ou deixar de fazer algo, senão em virtude de lei, não cabia ao DNRC normatizar a matéria inserindo proibição não prevista na lei, que lhe é hierarquicamente superior, a qual se propôs a regulamentar. A opção do legislador, em não proibir a constituição da EIRELI por pessoa jurídica, fica ainda mais clara quando se verifica que o texto original do Projeto de Lei nº 4.605/09, que culminou na Lei nº 12.441/11, dispunha expressamente que a EIRELI somente poderia ser constituída por uma pessoa natural, ou seja, espécie do gênero, pessoa, que também abrange a espécie pessoa jurídica. Tendo havido supressão do termo ‘natural’ do texto final da lei, pode-se concluir que o legislador pretendeu com tal ato, permitir/não proibir a constituição da EIRELI por qualquer pessoa, seja ela da espécie natural, seja ela da espécie jurídica. Diante do acima exposto, DEFIRO a liminar pretendida, determinando que a Autoridade Impetrada, mantenha a singularidade acionária da 2ª Impetrante até decisão final do presente processo, sem qualquer risco de dissolução e/ou efeito jurídico semelhante/similar, ou mesmo situação de irregularidade, com a perda da responsabilidade limitada até o limite das quotas subscritas e integralizadas, sob pena de multa única de R\$ 100.000,00 (cem mil reais)*”. (Mandado de Segurança nº 0054566-71.2012.8.19.0001, Juízo da 9ª Vara da Fazenda da Comarca do Rio de Janeiro)

¹⁰² BRASIL. Procuradoria Jurídica da Junta Comercial do Estado de Santa Catarina. **Parecer nº 23/2013**. Procurador: Michelle Oliveira da Silva Guerra. 20 mar. 2013. Disponível em: <<https://goo.gl/QT3qFq>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

Plenário nº 13/061469-6, interposto pelo Município de Brusque ante o indeferimento da constituição da *Empresa Pública de Pavimentação EMPAV* sob a forma de EIRELI, assim opinou a Procuradora Regional Michelle Oliveira da Silva Guerra:

A matéria é polêmica e comporta interpretações, uma mais literal, no sentido de que se a Lei não veda, não é dado ao intérprete fazê-lo; e outra, mais sistemática, no sentido de que a leitura do dispositivo legal conduz à conclusão da vedação.

Esta última foi posição adotada pelo DNRC.

Todavia, ousou discordar de tal posicionamento, pois, como se sabe, na esfera particular, aquilo que não é proibido, é permitido. Trata-se de decorrência dos princípios da liberdade e da legalidade: "*ninguém é obrigado a fazer, ou deixar de fazer, senão em virtude de lei*" (art. 5º, II da CF).

Assim, apesar de o Projeto de Lei em questão prever expressamente que a EIRELI seria constituída por único sócio, pessoa natural, o texto aprovado eliminou o vocábulo 'natural', deixando subentendida a possibilidade de as pessoas jurídicas constituírem empresa individual de responsabilidade limitada, do contrário, a versão original do projeto teria sido aprovada.

A intenção da Lei nº 12.441/2011 é absolutamente clara ao dispor que a empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por 'pessoa', não fazendo qualquer restrição, podendo ser constituída por pessoa jurídica ou física.

(...)

Diante do exposto, opino pelo conhecimento do presente Recurso ao Plenário, e no mérito, pela sua PROCEDÊNCIA.

Com efeito, após a opinião legal favorável da Procuradoria Jurídica da JUCESC, o Município de Brusque logrou êxito em obter o arquivamento dos atos constitutivos da EIRELI pretendida.

Entretanto, considerando o ineditismo do caso, os órgãos reguladores não estavam aptos a comportar a inscrição de empresa pública organizada sob a forma de EIRELI, ao que o ente municipal recorreu ao Judiciário com o propósito de ter a *Empresa Municipal de Pavimentação – EMPAV* inscrita junto ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, de responsabilidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Contudo, o município não foi exitoso na esfera judicial, vez que em sede recursal, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região¹⁰³ entendeu que a Administração Pública direta, ao arrepio das normas pertinentes às pessoas jurídicas de direito público, apenas poderia constituir

¹⁰³ "DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MUNICÍPIO. CRIAÇÃO DE EMPRESA MUNICIPAL NA FORMA DE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - EIRELI. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ente público Municipal não pode atuar por meio do novo ente jurídico personificado (artigo 980-A do Código Civil, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI), para fazer operar a Empresa Municipal de Pavimentação (EMPAV). 2. A Administração Pública direta, só pode fazer o que a lei permite, ou seja, não poderia exercer atividade econômica sujeitando-se ao regime próprio das atividades privadas (art. 113, § 1º, da Constituição Federal de 1988). 3. Para a pessoa jurídica de direito público, a única forma de sociedade unipessoal é a subsidiária integral de acordo com o artigo 251 da Lei nº 6.404/1976. 4. Para a Administração Pública, jungida à legalidade estrita (art. 37 da Constituição Federal de 1988) só pode atuar nos limites da lei e o artigo 980-A não prevê em sua redação oficial a titularidade da EIRELI por pessoa jurídica" (fl. 247e).

subsidiária integral na forma preconizada pela Lei nº 6.404/1976¹⁰⁴, em prestígio ao princípio da legalidade estrita inscrito na Constituição da República¹⁰⁵.

O advogado Armando Rovai, ex-presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP, também se filia ao entendimento de que a Lei nº 12.441/11 não veda a titularidade de EIRELI por pessoa jurídica, afirmando que com a edição da instrução normativa em análise, o DNRC extrapolou sua competência normativa¹⁰⁶. E prossegue: “*ao DNRC deverá apenas caber a supervisão e coordenação da execução dos serviços de registro público a cargo das Juntas Comerciais*”, no que considera um “*reflexo do indevido e equivocado controle material dos atos societários que deveria ser unicamente exercido pelo Poder Judiciário*”.

Em outra ocasião, comentando sobre a jurisprudência que se afigurava em sentido contrário ao DNRC, o advogado ressaltou a utilidade da EIRELI para o empresariado, considerando que das quatro milhões de sociedades registradas na JUCESP à época da entrevista, 2,6 milhões delas haviam sido constituídas sob a forma de limitada, das quais cerca de 80% possuíam dois sócios, um deles sendo meramente “*numérico*”¹⁰⁷. Por este motivo, Armando Rovai conclui que a vedação imposta pelo DNRC à titularidade de EIRELI por pessoa jurídica acabou por impactar consideravelmente a utilização do instituto, ao que sem a referida disposição “*certamente, várias empresas iriam migrar para esse tipo societário*”.

Na esfera privada, porém, o precedente inaugurado pelo Mandado de Segurança de nº 0054566-71.2012.8.19.0001 foi reproduzido em inúmeros julgados, gerando nítida dissonância entre os Tribunais Federais¹⁰⁸ e a prática notarial nas Juntas Comerciais, as quais seguiram

¹⁰⁴ BRASIL. Lei nº 6.404/1976, art. 251: “*A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira*”.

¹⁰⁵ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., 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 (...)*”.

¹⁰⁶ AMENDOLARA, Leslie. Transformação de tipos societários em empresa individual de responsabilidade limitada. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012, p. 137.

¹⁰⁷ ROVAI, Armando. Justiça autoriza sociedade limitada a migrar para empresa individual. **Valor Econômico**: 07 out. 2013. Entrevista concedida a Adriana Aguiar.

¹⁰⁸ Em que pese o Mandado de Segurança de nº 0054566-71.2012.8.19.0001 ter sido impetrado ante o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, e tramitado na 9ª Vara da Fazenda Pública desta comarca, houve posterior declínio de competência em favor da Justiça Federal, em virtude das Juntas Comerciais exercerem função oriunda de delegação federal, o que transfere a competência das ações relativas ao registro de sociedades para a JF. Desta feita, a decisão liminar proferida pelo referido juízo foi anulada consoante decisão monocrática do Ex. Sr. Des. Jessé Torres, cuja ementa segue transcrita:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. JUCERJA. ARQUIVAMENTO DE OPERAÇÃO DE TRANSFORMAÇÃO DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA, PARA CONSTITUIÇÃO DE EIRELI – EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. A Junta Comercial efetua o registro e o seu cancelamento por delegação federal, sendo, portanto, da competência da Justiça Federal para processar e julgar o mandado de segurança (CR/88, art. 109, VIII). O registro público de empresas

indeferindo o registro de atos societários de pessoas jurídicas que visassem constituir EIRELI, considerando a subordinação técnica destes órgãos aos atos normativos do DNRC, dentre os quais figura a aludida Instrução Normativa nº 117/2011.

Neste diapasão, destacam-se os seguintes acórdãos que se coadunam com o precedente citado: (i) na Apelação de nº 0014472-29.2014.4.03.6100, prolatado pela Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região¹⁰⁹; (ii) na Apelação de nº 0006124-51.2016.4.03.6100, prolatado pela Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região¹¹⁰; e (iii) na Apelação Cível de nº 0800169-72.2016.4.05.8000, prolatado pela Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região¹¹¹.

Ainda mais flagrante é a divergência entre os órgãos de registro. Isto porque o Registro Civil de Pessoas Jurídicas – RCPJ, sistema registral próprio das sociedades simples e demais entidades de direito privado não abarcadas pelo Registro Público das Empresas Mercantis¹¹²,

mercantis é exercido, em todo o território nacional, por órgãos federais e estaduais, de maneira uniforme e interdependente (Lei nº 8.934/94, artigos 1º e 3º, e CC, artigos 1.150 e seguintes). Incompetência da Justiça Estadual. Jurisprudência dominante. Interlocutória que se anula. Agravo a que se dá provimento.

¹⁰⁹ MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA 117/11. ILEGALIDADE.

- Instrução Normativa nº 117/11 que trazendo restrição que a lei não previu, extrapolou sua função regulamentar, ferindo o princípio da legalidade, devendo ser possibilitado o registro da alteração contratual da impetrante.
- Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas.

¹¹⁰ REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE CONSTITUIÇÃO DE EMPRESA. REGISTRO. ARTIGO 980-A DO CÓDIGO CIVIL. AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO ENTRE PESSOA NATURAL E JURÍDICA. INSTRUÇÃO NORMATIVA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSOS IMPROVIDOS. I. A Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP se negou a efetuar o registro do ato de transformação da empresa impetrante em EIRELI em razão de interpretação esdrúxula do artigo 980-A do Código Civil. II. O referido artigo determina que a empresa individual de responsabilidade limitada poderá ser constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, não fazendo distinções, portanto, entre pessoa natural e pessoa jurídica. III. Assim sendo, não cabe à instrução normativa impor limitações que a lei não prevê, sob pena de violar o princípio da legalidade. IV. Por fim, verifica-se que o próprio Departamento de Registro Empresarial e Integração – DREI emitiu a Instrução Normativa nº 38/2017 reconhecendo a possibilidade de constituição de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI tanto por pessoa natural quanto por pessoa jurídica. V. Remessa oficial e apelações da parte impetrada e da União Federal improvidas.

¹¹¹ CONSTITUCIONAL E EMPRESARIAL. EIRELI. TITULARIDADE. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO LEGAL. POSSIBILIDADE. 1. Inexiste vedação na Lei n. 12.441/2011 com relação à constituição de uma EIRELI por pessoa jurídica. A menção do § 2º à "pessoa natural" especifica apenas que a pessoa natural só pode constituir uma EIRELI, não havendo nenhum tipo de proibição no que se refere às pessoas jurídicas. 2. "A intenção do legislador ordinário, no processo legislativo que deu origem à Lei 12.441/2011, era de possibilitar tanto a pessoa natural (física) quanto a jurídica de constituir uma empresa individual de responsabilidade limitada, eis que suprimiu o termo natural do texto final da lei. O legislador pretendeu com tal ato, permitir, e não proibir, a constituição da EIRELI por qualquer pessoa, seja ela natural ou jurídica. (PROCESSO: 08028268020134058100, APELREEX/CE, DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL ERHARDT, Primeira Turma, JULGAMENTO: 15/05/2014) 3. A autoridade coatora age em nome da pessoa jurídica a qual pertence, não devendo ser diretamente responsabilizada pelo pagamento das custas processuais. 4. Apelação parcialmente provida, para eximir a autoridade coatora do pagamento das custas processuais, devendo tal ônus recair sobre a pessoa jurídica impetrada.

¹¹² Frise-se, neste ponto, que o Código Civil de 2002 acabou por abandonar o conceito emprestado do direito francês, segundo o qual distingue-se as sociedades comerciais das demais a partir da análise do seu objeto social, trazendo em seu lugar a distinção entre as sociedades simples e as empresárias. Conforme o art. 1.150 da referida Codificação, o registro de empresário e das sociedades empresárias fica a cargo das Juntas Comerciais (aí inserida

não se submete ao arcabouço normativo do DREI. Daí decorre que, em entendimento diverso do DNRC à época da edição da Instrução Normativa nº 117/2011, assim dispôs em seu Manual de Orientações e Procedimentos para Registro Cível de Pessoas Jurídicas¹¹³:

Diante da não vedação expressa da lei, há divergência quanto à possibilidade do titular de EIRELI ser pessoa jurídica, o que será, diante do caso concreto solicitado para registro, objeto de procedimento administrativo a ser formulado junto ao juiz competente.

Como se depreende do excerto acima, os RCPJs já em 2011 filiavam-se à corrente interpretativa mais literal da Lei nº 12.441/2011, segundo a qual pessoas jurídicas poderiam ser titulares de EIRELI, em virtude da não vedação legal pelo art. 980-A, o que como já visto, no âmbito privado, exprime uma permissão de fazer ao particular.

É certo, porém, que diante das reiteradas negativas de registro pelas Juntas Comerciais com fulcro na Instrução Normativa nº 117/2011 do DNRC, as partes prejudicadas seguiram provocando o Judiciário, que por sua vez manteve-se favorável à constituição da EIRELI por pessoa jurídica. Destarte, neste íterim (entre a edição da Lei nº 12.441/2011 e as Instruções Normativas nº 38/2017 e 47/2018 do DREI), aqueles que almejassem ter estes atos societários arquivados perante as Juntas Comerciais houveram de buscar a devida prestação jurisdicional, caso a caso, o que em larga medida dificultou a utilização desta modalidade de pessoa jurídica.

Sendo assim, é patente que o advento das Instruções Normativas nº 38/2017 e 48/2017, em um esforço reinterpretaivo da Lei nº 12.441/2011 pelo DREI, veio a encerrar a divergência supramencionada, pelo menos no que tange à titularidade de EIRELI por pessoa jurídica, muito embora não ofereça solução à antinomia contida no §2º do art. 980-A, qual seja: a vedação à titularidade de múltiplas EIRELIs por pessoa natural. É precisamente sobre os efeitos dos novéis atos normativos do DREI, proveitosos ou adversos, que o próximo capítulo versará.

a EIRELI), enquanto o registro das sociedades civis e demais pessoas jurídicas de direito privado, tais como associações e fundações, é realizado pelo Registro Civil das Pessoas Jurídicas competente. Por conseguinte, vez que o DREI diz respeito tão somente ao registro das sociedades mercantis (lê-se, empresárias), os atos normativos exarados pelo referido órgão não vinculam a atividade notarial dos RCPJs, a qual é autônoma.

¹¹³ MONTEIRO, Manoel Ignácio Torres; SOUZA, Glauca Macedo de. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – Aspectos Gerais In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012, p. 155.

3. AS INOVAÇÕES TRAZIDAS PELO DREI

Em 2017, o Departamento de Registro Empresarial e Integração - DREI iniciou um projeto de revisão do seu arcabouço regulatório, incluindo aí os atos normativos exarados pelo órgão que o antecedeu, o Departamento Nacional de Registro de Comércio - DNRC. De março a maio daquele ano, foram publicadas diversas Instruções Normativas que modificaram substancialmente a abordagem do referido órgão quanto à atividade empresarial, com a finalidade de desburocratizar o registro comercial e unificar a prática notarial em todo o país, especialmente no tocante a questões de grande controvérsia doutrinária. Dentre os atos normativos publicados nesta ocasião, destacam-se: (i) a Instrução Normativa nº 34/2017, referente ao arquivamento de atos de empresas, sociedades ou cooperativas de que participem estrangeiros residentes e domiciliados no Brasil, pessoas físicas, brasileiras ou estrangeiras, residentes e domiciliadas no exterior e pessoas jurídicas com sede no exterior; (ii) a Instrução Normativa nº 35/2017, versando sobre o arquivamento de atos relativos à transformação, incorporação, fusão e cisão envolvendo empresários, sociedades, assim como a conversão de sociedade simples em empresária e vice-versa; (iii) a Instrução Normativa nº 36/2017, sobre o enquadramento, reenquadramento e desenquadramento de microempresa e empresa de pequeno porte; (iv) a Instrução Normativa nº 37/2017, que alterou a Instrução Normativa DREI nº 19/2013 no tocante ao arquivamento dos atos de constituição, alteração e extinção de grupos de sociedades e consórcios; e (v) a **Instrução Normativa nº 38/2017**, a qual instituiu os novos Manuais de Registro de Empresário Individual, de Sociedade Limitada, de EIRELI, Cooperativa e de Sociedade Anônima, em substituição aos manuais anteriores, instituídos por meio das Instruções Normativas DNRC nº 117/2011 e DREI nº 10/2013 e 26/2014.

Como se pode verificar, os atos normativos mencionados acima abrangem um grande conjunto de temas, muito diversos entre si, o que denota o esforço do DREI em atualizar as regras concernentes ao registro empresarial, coadunando-se com o mais corrente debate acerca da desburocratização na constituição de sociedades, que a depender do Estado, pode durar até mesmo meses para ser concluída.

Dentre as principais mudanças introduzidas por estas normas, destacam-se aquelas trazidas no bojo da Instrução Normativa nº 38/2017, a exemplo da inexigibilidade de publicação da renúncia do administrador da sociedade limitada; e a possibilidade, agora expressa, de adoção pelas sociedades limitadas de alguns institutos típicos das sociedades por ações, quais sejam, as quotas preferenciais ou mantidas em tesouraria e o Conselho de Administração.

Porém, a inovação mais relevante ao presente estudo reside na instituição do novo Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI, sobretudo no item 1.2.5¹¹⁴, o qual estabelece expressamente que pessoas jurídicas, nacionais ou estrangeiras, também poderão ser titulares de EIRELI.

Esta abrupta mudança no entendimento do DREI se insere em um contexto de tentativa de pacificação, por parte deste órgão, das questões mais sensíveis ao registro empresarial atualmente, incorporando farta jurisprudência já consolidada ao redor do país no sentido de permitir a titularidade de EIRELI por pessoas jurídicas, e uniformizando a prática em todas as Juntas Comerciais.

Deste modo, as ações judiciais que versavam sobre o assunto e que estavam em tramitação perante a Justiça Federal perderam automaticamente o objeto diante da edição da referida Instrução Normativa. Por outro lado, facilitou-se a utilização do instituto, uma vez que os interessados em constituir EIRELI não mais necessitam da respectiva prestação jurisdicional (desde que, é claro, não haja impedimento legal¹¹⁵).

Convém destacar que em 6 de agosto de 2018 foi publicada outra Instrução Normativa do DREI, de nº 47/2018, através da qual alterou-se o Manual de Registro de EIRELI instituído no ano anterior¹¹⁶. As modificações introduzidas, no entanto, foram pontuais e referem-se em especial à titularidade desta modalidade de pessoa jurídica pelos incapazes, vez que o aludido Manual, consoante a redação dada pela Instrução Normativa DREI nº 38/2017, não deu especial atenção ao tema.

O ato normativo mais recente foi exarado à luz do art. 974 do Código Civil¹¹⁷, segundo o qual o incapaz não poderá iniciar atividade empresarial, sendo-lhe permitido apenas continua-

¹¹⁴ “1.2.5 CAPACIDADE PARA SER TITULAR DE EIRELI

Pode ser titular de EIRELI, desde que não haja impedimento legal:

a) O maior de 18 (dezoito) anos, brasileiro(a) ou estrangeiro(a), que estiverem em pleno gozo da capacidade civil;

b) O menor emancipado;

c) Pessoa jurídica nacional ou estrangeira”.

(BRASIL. Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI). Instrução Normativa DREI nº 38/2017. Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. Disponível em: <<https://goo.gl/dFtQS1>>. Acesso em: 23/11/2018.)

¹¹⁵ “1.2.6 IMPEDIMENTO PARA SER TITULAR

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

(BRASIL. Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI). Instrução Normativa DREI nº 38/2017. Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. Disponível em: <<https://goo.gl/dFtQS1>>. Acesso em: 23/11/2018.)

¹¹⁶ BRASIL. Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI). Instrução Normativa DREI nº 38/2017. Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. Disponível em: <<https://goo.gl/dFtQS1>>. Acesso em: 23/11/2018.

¹¹⁷ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 974, caput: “Poderá o incapaz, por meio de representante ou devidamente assistido, continuar a empresa antes exercida por ele enquanto capaz, por seus pais ou pelo autor de herança”.

la, caso a exercesse antes de tornar-se incapaz (nos casos de incapacidade superveniente¹¹⁸), ou na hipótese de ser o incapaz menor de idade e a “empresa” houver sido iniciada por seus pais ou ainda pelo autor da herança.

Além disso, a Instrução Normativa DREI nº 47/2018 corrigiu uma imprecisão técnica na redação do novo Manual de Registro de EIRELI, vez que na constância da versão original, instituída pela Instrução Normativa DREI nº 38/2017, assim dispunha no respectivo item 1.2 Orientações e Procedimentos¹¹⁹:

A constituição de EIRELI por pessoa jurídica impede a constituição de outra com os mesmos sujeitos naturais integrantes a titular, em respeito ao disposto no §2º do art. 980-A do Código Civil.

Com o advento da Instrução Normativa nº 48/2017, o DREI oportunamente suprimiu o referido trecho, substituindo-o somente por “*A pessoa jurídica pode figurar em mais de uma EIRELI*”¹²⁰, o que se mostra mais adequado, visto que a redação anterior não era clara e poderia gerar novos questionamentos, tanto durante o registro nas Juntas Comerciais, como perante a Justiça. Ademais, o sentido conferido pelo enunciado anterior não decorria de maneira lógica do dispositivo citado (§2º do art. 980-A do Código Civil¹²¹), muito pelo contrário, distorcendo-o e criando nova restrição, não prevista na lei da qual retira fundamento. Para além desta alteração, a nova Instrução Normativa também corrigiu outras impropriedades¹²².

¹¹⁸ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 4º: “São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (...) II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; III - aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; IV - os pródigos”.

¹¹⁹ BRASIL. Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI). **Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada**. Disponível em: <<https://goo.gl/dFtQS1>>. Acesso em: 22/11/2018.

¹²⁰ “1.2 ORIENTAÇÕES E PROCEDIMENTOS

A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI poderá ser constituída tanto por pessoa natural quanto por pessoa jurídica, nacional ou estrangeira.

Quando o titular da EIRELI for pessoa natural deverá constar do corpo do ato constitutivo cláusula com a declaração de que o seu constituinte não figura em nenhuma outra empresa dessa modalidade.

A pessoa jurídica pode figurar em mais de uma EIRELI”.

(BRASIL. Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI). **Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada**. Disponível em: <<https://goo.gl/dFtQS1>>. Acesso em: 23/11/2018.)

¹²¹ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. (...)

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

¹²² A título de ilustração, uma das impropriedades corridas pela Instrução Normativa DREI nº 48/2017 também alterou o item 3.2.5 do Manual de Registro, em cuja redação original constava “*Quando da deliberação para aumento de capital da sociedade limitada, devem ser observadas as disposições constantes do item 1.2.9 (...) deste manual, que trata da constituição*”, acertadamente fazendo constar “*EIRELI*” no lugar de “*sociedade limitada*”.

Assim sendo, resta evidente que o DREI foi feliz ao rever o seu entendimento sobre a titularidade de EIRELI por pessoa jurídica, mediante a edição das Instruções Normativas em tela, logrando êxito em atualizar o arcabouço normativo referente à constituição e alteração deste instituto, em prestígio à corrente doutrinária que postulava por esta mudança.

3.1. Efeitos imediatos da Instrução Normativa DREI nº 38/2017

Considerando a natureza do DREI, enquanto órgão da administração pública federal encarregado de normatizar e fiscalizar o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, cujas funções executoras e administradoras são realizadas pelas Juntas Comerciais, é consentâneo que os atos normativos exarados por ele têm impacto em todo o país, vis-à-vis a subordinação dos órgãos de registro estaduais ao seu entendimento.

Neste sentido, é natural que qualquer mudança regulatória promovida pelo DREI no registro de sociedades e empresas deverá ressonar em todas as unidades federativas, em maior ou menor medida a depender do ambiente econômico de cada uma delas, vez que as Juntas Comerciais passarão a reproduzir o entendimento positivado pelo DREI nos processos de arquivamento a elas submetidos.

Por isto mesmo, a fim de melhor precisar o impacto da Instrução Normativa DREI nº 38/2017 no registro de EIRELIs, convém analisar as estatísticas mensais e anuais divulgadas pelas Juntas Comerciais, as quais indicam de forma clara um incremento no número de registros desta modalidade empresarial entre os anos de 2016 e 2017 (ano em que entrou em vigor o aludido ato normativo).

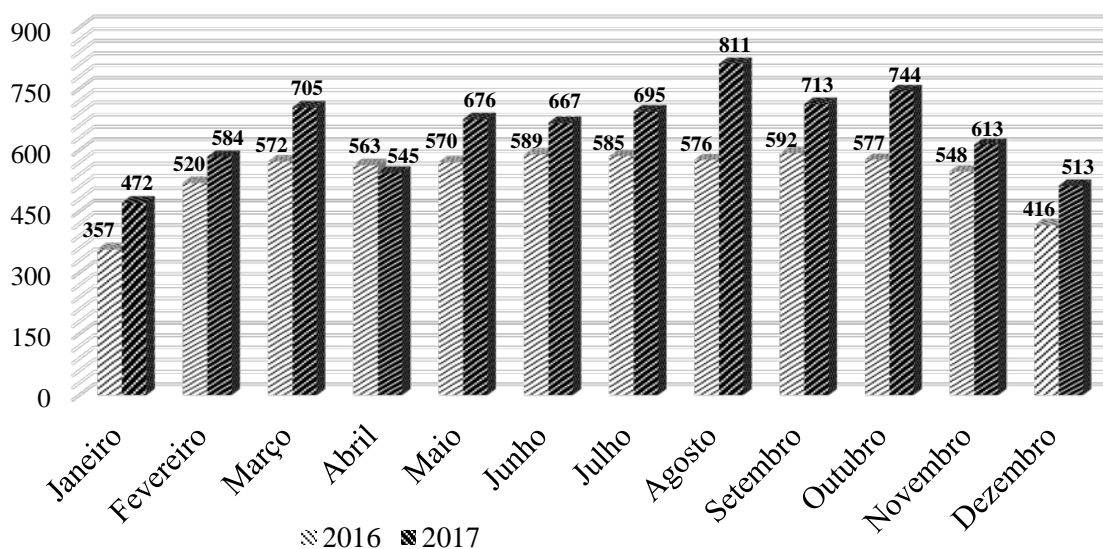
Para o presente estudo, foram selecionados três órgãos de registro, quais sejam, as Juntas Comerciais dos Estados do Paraná (“JUCEPAR”), de Minas Gerais (“JUCEMG”) e da Bahia (“JUCEB”), os quais publicizam periodicamente relatórios estatísticos sobre os registros realizados em dado período, de acordo com a natureza jurídica (se sociedade limitada, por ações, cooperativa, consórcio, etc.) e o tipo de evento (se constituição, alteração, extinção, entre outros). Frise-se que esta seleção levou em conta o fato de cada um dos órgãos de registro estar localizado em diferentes regiões geográficas do país, o que para os fins da presente investigação, reforça a ampla abrangência dos atos normativos editados pelo DREI, com a consequente uniformização da prática notarial em território nacional.

Além disso, optou-se por analisar apenas as estatísticas relacionadas à constituição de EIRELI, muito embora seja de se esperar que a mudança regulatória promovida pelo DREI também incremente o número de registros de alteração de sociedade empresária limitada,

relativos à transformação de sua natureza jurídica em EIRELI, mediante concentração das quotas em apenas um sócio. Contudo, os dados fornecidos pelas Juntas Comerciais contemplam de forma genérica os eventos de alteração - que pode corresponder a qualquer tipo de alteração ao Contrato Social - e de transformação - sem especificar qual a natureza jurídica final, podendo ser EIRELI, sociedade por ações, entre outros tipos societários. Sendo assim, o dado estatístico que melhor exprime o aumento na utilização do instituto desde a entrada em vigor da Instrução Normativa DREI nº 38/2017 é, sem sobra de dúvidas, o número de constituições.

Por fim, o recorte temporal utilizado na pesquisa compreende os meses de janeiro a dezembro dos anos de 2016 e de 2017, vez que naquele primeiro o entendimento do DREI e, por conseguinte, das Juntas Comerciais, era refratário à titularidade de EIRELI por pessoa jurídica, o que apenas vem a ser corrigido em maio de 2017. Dessa forma, é possível confrontar, mês a mês, o número de constituições do tipo jurídico EIRELI, bem como o total anual. Não se analisará o ano de 2018, porém, visto que ainda em curso quando da elaboração do presente estudo, tampouco se investigará o impacto da Instrução Normativa DREI nº 47/2018, a qual entrou em vigor em agosto do corrente ano, sendo ainda muito recente para averiguar sua real influência no ambiente econômico. A seguir, procede-se ao exame dos dados colacionados.

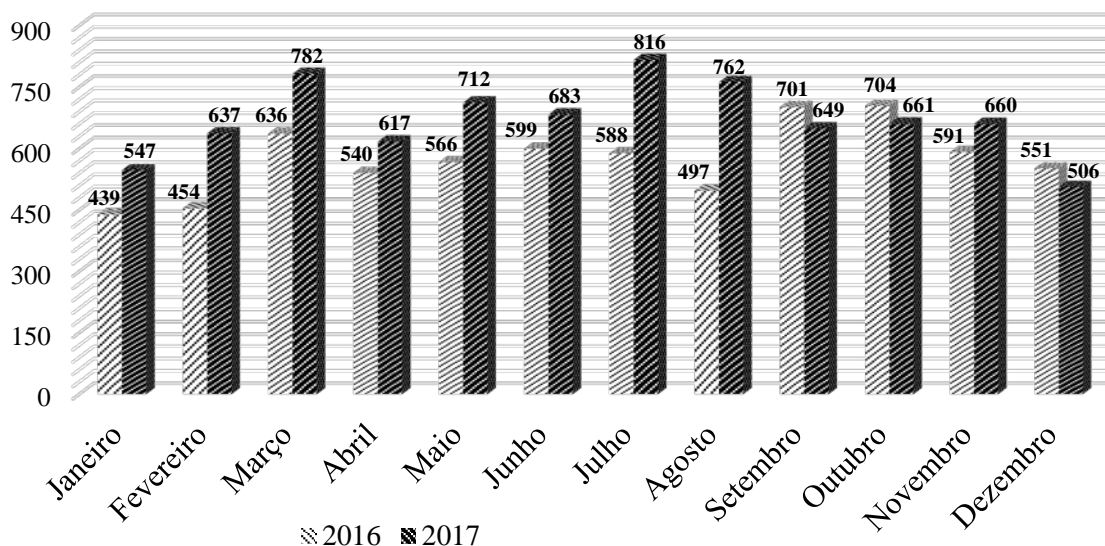
Figura 1 - Gráfico de nº de constituições de EIRELI por mês na Junta Comercial do Estado do Paraná nos anos de 2016 e 2017



Fonte: Junta Comercial do Estado do Paraná, 2018.

Como se depreende do gráfico acima, o aumento no número de constituições de EIRELI foi especialmente acentuado nos meses que se sucederam à publicação da Instrução Normativa nº 38/2017 do DREI, perfazendo um total de 7.738 registros deferidos pela JUCEPAR em 2017, contra 6.465 no ano anterior.

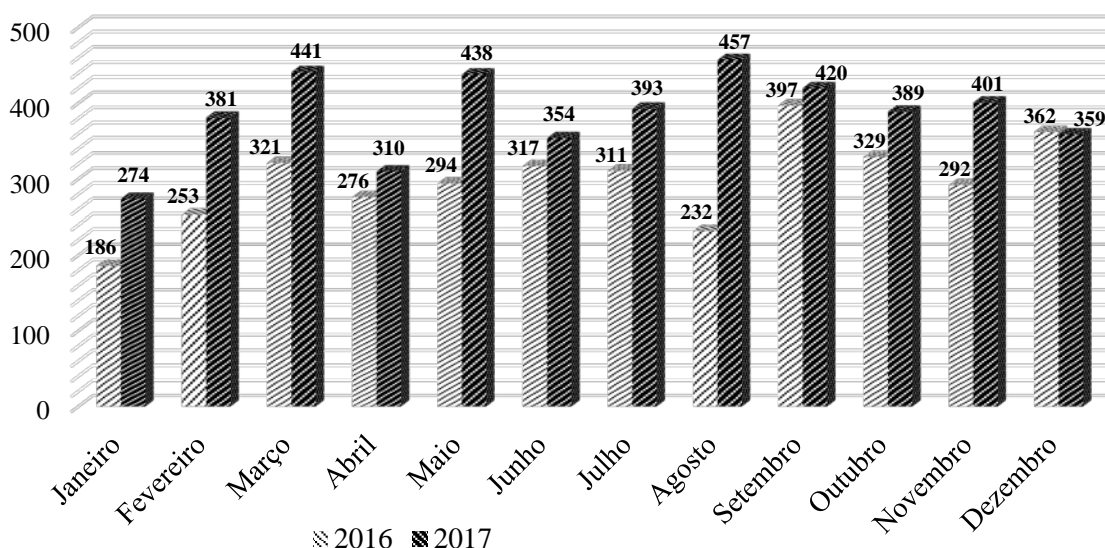
Figura 2 - Gráfico de nº de constituições de EIRELI por mês na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais nos anos de 2016 e 2017



Fonte: Junta Comercial do Estado de Minas Gerais, 2018.

As estatísticas registrais da JUCEMG seguem a mesma tendência, invertendo-se brevemente apenas entre os meses de setembro, outubro e dezembro de 2017, nos quais a constituição de EIRELI foi menor que no ano de 2016. Entretanto, se considerado o número total de constituições ao final de cada período, é patente o acréscimo no número de registros deferidos (6.866 em 2016 contra 8.032 em 2017), repercutindo-se assim os efeitos da Instrução Normativa DREI nº 38/2017.

Figura 3 - Gráfico de nº de constituições de EIRELI por mês na Junta Comercial do Estado da Bahia nos anos de 2016 e 2017



Fonte: Junta Comercial do Estado da Bahia, 2018.

Do mesmo modo, os dados estatísticos da JUCEB refletem o nítido padrão de aumento no número de registros de constituição de EIRELI pós Instrução Normativa DREI nº 38/2017, a qual entrou em vigor em maio daquele ano. Conforme verificado em todas as Juntas Comerciais analisadas, no mês de agosto de 2017 o incremento no registro de constituições foi particularmente destacado, chegando a mais que dobrar de um ano para o outro. Ainda, o total anual de registros obtido em 2017 foi de 4.617, contra um total de 3.570 registros em 2016 nesta Junta Comercial.

Portanto, o aumento constatado no número de constituições de EIRELI a partir de maio de 2017 nas diferentes Juntas Comerciais pode ser explicado pelo advento da Instrução Normativa nº 38/2017 do DREI, vez que a referida norma facilitou a utilização do instituto pelas pessoas jurídicas. Além disso, sendo a EIRELI um tipo jurídico notavelmente mais vantajoso para elas, em virtude do menor custo para constituição e manutenção (considerando a existência de apenas um titular, em oposição às sociedades limitadas ou por ações, nas quais são necessários ao menos dois sócios), bem como o reduzido número de obrigações sociais impostas por lei nesta modalidade, é de se esperar que haja um maior apelo às pessoas jurídicas para que adotem a EIRELI em sua atividade empresarial, em detrimento das demais sociedades empresárias de responsabilidade limitada.

3.2. Possíveis efeitos da Instrução Normativa DREI nº 38/2017: avanços e críticas

Para além do impacto verificado acima no registro de constituições de EIRELI nas Juntas Comerciais, o advento da Instrução Normativa DREI nº 38/2017 poderá desencadear outros efeitos, considerando as vantagens econômicas que propicia aos empresários que consideram instituí-la. Desde a publicação do referido ato, os juristas já especulam quais as possíveis consequências práticas decorrentes da mudança no entendimento do DREI.

De antemão, é preciso voltar-se aos efeitos jurídicos do reconhecimento por parte do DREI da titularidade de EIRELI por pessoa jurídica. O primeiro deles é que, se não mais defeso pelo órgão normatizador dos órgãos de registro empresariais, e aliás chancelado por este através do Manual de Registro de EIRELI, não mais subsiste razão aos empresários em buscar a via judicial para ter seus atos arquivados perante as Juntas Comerciais. Por conseguinte, as ações ajuizadas com este propósito perdem automaticamente o objeto, deixando o Judiciário de ser instado a pronunciar-se no tocante a esta questão.

Ademais, o novel entendimento do DREI, exarado em sede de Instrução Normativa, é irradiado por todo o território nacional, uniformizando a prática notarial nas Juntas Comerciais,

reduzindo a discricionariedade do julgador nos órgãos de registro subordinados àquele, e indo ao encontro da jurisprudência já consolidada neste sentido, de permitir a constituição de EIRELI por pessoa jurídica. Em razão disso, prestigia-se a segurança jurídica no ambiente econômico, visto que a questão antes controversa, a qual não raras as vezes era escalada ao Judiciário, fica pacificada entre os diversos operadores de direito e facilita o acesso a esta modalidade empresarial a terceiros.

Outro efeito prático e que, em última instância, ensejou a própria criação da figura da EIRELI é o desincentivo às “sociedades de fachada” que, como já visto, consistem no registro da sociedade empresária limitada por empreendedor individual que se associa a terceiros tão somente para cumprir o requisito da pluripessoalidade que vigora neste tipo societário. Em razão disso, as pessoas jurídicas que optarem por investir, na qualidade de *holding*, ou empreender individualmente, poderão fazê-lo sem a necessidade de juntar-se a outra pessoa, de forma regular.

Deste modo, é possível que haja uma tendência de aumento no registro de EIRELI em detrimento da sociedade empresária limitada, dadas as vantagens conferidas pela primeira, especialmente do ponto de vista burocrático e econômico. Se confirmada a tendência, é natural presumir que aqueles que continuarem optando por constituir uma limitada assim o farão tendo em vista as características do(s) sócio(s) com o(s) qual(is) empreenderão, contribuindo portanto ao resgate da *affectio societatis*, a saber, a intenção de associar-se, característica típica desta modalidade societária.

Além disso, a admissão da titularidade de EIRELI por pessoa jurídica se coaduna com o tratamento legal conferido pela Lei nº 12.441/2011 ao instituto, considerando o requisito do capital mínimo integralizado no momento da constituição, o qual não pode ser inferior à vultosa quantia de 100 vezes o salário mínimo nacional. A despeito das discussões sobre a constitucionalidade desta exigência, é cediço que o pequeno e médio empreendedor encontra nesta condição insuperável entrave à instituição da EIRELI, razão pela qual permanece relegado à utilização da figura do empresário individual, podendo assim ter seu patrimônio atingido no insucesso do empreendimento.

Por conseguinte, conclui-se também que sobretudo as pessoas jurídicas de maior porte, com mais facilidade de acesso a financiamento e situação patrimonial superior, podem utilizar-se da EIRELI, vez que é preciso alocar grande monta a fim de constituir esta modalidade de pessoa jurídica, cujo valor será integralmente destacado do seu titular e constituirá o patrimônio de afetação da pessoa constituída, para os fins empresariais colimados. Assim sendo, se agora um público maior tem acesso a este instrumento, é consentâneo que ele será mais utilizado, uma

vez que justamente as pessoas que mais podem fazer uso deste expediente (lê-se, as jurídicas) passarão a fazê-lo, o que em última instância conferirá maior efetividade à EIRELI.

A atratividade da EIRELI ao empresário naturalmente decorre do reduzido número de obrigações legais impostas pela Lei nº 12.441/2011 a esta modalidade empresarial (a exemplo da manutenção de livros contábeis), bem como o baixo custo de inscrição e manutenção da mesma – se desprezado o requisito do capital mínimo para a constituição. Isto porque as sociedades empresárias podem envolver reuniões ou assembleias de sócios/acionistas para aprovação de atos relacionados à atividade empresarial, do Balanço Patrimonial e Demonstrações Financeiras dos exercícios sociais anteriores (e até mesmo a publicação das mesmas na imprensa oficial e em jornal de grande circulação), observação de quórum simples ou qualificado, a depender do objeto de deliberação, bem como regras atinentes à convocação e à ordem do dia, entre outros aspectos. É evidente, portanto, que implicam em maior formalismo e custo para satisfação de todas as obrigações sociais, ao que na ausência de sócio ou acionista, e portanto, não havendo o que deliberar com outrem, o titular de EIRELI pode dispensar de todos os procedimentos elencados acima e, caso queira, formalizar quaisquer atos societários que numa sociedade requereriam reunião ou assembleia, mediante simples Resolução.

Mais além, no caso das sociedades estrangeiras que detenham participação societária no Brasil, às quais é imposta a constituição de mandatário residente e domiciliado no país com poderes para receber citação em nome da sociedade, os custos com tal representação também são diminuídos em virtude da constituição de EIRELI, vez que ao invés de suportar as despesas com notariação, apostilamento, tradução juramentada para a língua portuguesa, registro nos Ofícios de Registro de Títulos e Documentos e arquivamento na respectiva Junta Comercial referente a duas ou mais sociedades estrangeiras, a titular de EIRELI arcará com os custos pertinentes a apenas uma procuração societária.

Neste sentido, convém ressaltar a nova obrigação acessória imposta pela Secretaria da Receita Federal (“RFB”), através da Instrução Normativa nº 1.634/2016, às sociedades brasileiras e as estrangeiras que detenham capital no país, devidamente inscritas no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ. A fim de manter o referido cadastro em situação regular perante a RFB, as sociedades precisam informar seu(s) beneficiário(s) final(is) ao órgão, na forma estipulada no referido ato normativo¹²³, submetendo uma série de documentos societários

¹²³ BRASIL, Ministério da Fazenda, Secretaria da Receita Federal. **Instrução Normativa RFB nº 1.634, de 6 de maio de 2016**. Dispõe sobre o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 9 mai. 2016. Disponível em: <<https://goo.gl/MHEbSB>>. Acesso em: 25 nov. 2018.

que evidenciem a cadeia organizacional até a figura do beneficiário final ou pessoas a ele equiparadas. Esta obrigação também eleva os custos para inscrição das sociedades estrangeiras no Brasil, vez que a regularidade do CNPJ destas está condicionada ao cumprimento da aludida exigência, o que por sua vez resvala no investimento de capital estrangeiro no país. Desta forma, ao possuir apenas uma titular pessoa jurídica estrangeira, a EIRELI também se mostra uma opção menos custosa à sociedade interessada.

Também por esta razão, a constituição da EIRELI pode se tornar uma alternativa às reorganizações societárias, sobretudo porque representa uma opção diversa à subsidiária integral, na forma da Lei nº 6.404/1976¹²⁴, para aqueles que busquem evitar o excessivo grau de formalismo e das obrigações sociais impostas à sociedade por ações. Com isto, grupos econômicos podem considerar a EIRELI na estruturação societária a ser adotada, especialmente caso a finalidade seja a de simplificar seus organogramas.

O investimento de capital estrangeiro no país também é facilitado, visto que as sociedades estrangeiras interessadas em entrar no mercado brasileiro não precisam associar-se a terceiros, nem constituir holdings minoritárias no capital social da sociedade limitada (à imagem do “*sócio laranja*”), tampouco compor *joint ventures*. Por outro lado, é bem verdade que uma maior utilização da EIRELI pelas sociedades estrangeiras pode vir a diminuir o interesse pelo empreendimento conjunto, ou mesmo na abertura de filiais no país, cujo processo é extremamente burocrático e demorado, seria um possível entendimento.

Diante dos possíveis efeitos da Instrução Normativa nº 38/2017 do DREI destacados acima, resta patente que o novel ato normativo é muito bem vindo ao ambiente econômico brasileiro, vez que confere maior efetividade à EIRELI, coadunando-se com o propósito originário de sua criação, qual seja, o fomento ao empreendedorismo individual e combate à associação fictícia, via “*sócios de fachada*”, largamente praticada nas sociedades limitadas. Além disso, representa importante avanço no campo de *Law & Economics*, escola que preconiza por uma análise do direito utilizando instrumentais teóricos e empíricos econômicos para melhor avaliar as consequências fáticas das normas jurídicas adotadas¹²⁵.

Nesta perspectiva, é cediço que o empresariado nacional e estrangeiro se beneficiará da mudança de entendimento do DREI, à medida em que terão à sua disposição mais um instrumento jurídico de realização da atividade empresarial, menos burocrático, custoso e

¹²⁴ BRASIL. Lei nº 6.404/1976, art. 251: “A companhia pode ser constituída, mediante escritura pública, tendo como único acionista sociedade brasileira”.

¹²⁵ NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **EIRELI – A Tutela do Patrimônio de Afetação**. São Paulo: Quartier Latin, 2014, p. 90.

formal. Considerando estes aspectos, a EIRELI convém às operações de fusões e aquisições, planejamento sucessório e governança corporativa, podendo inclusive incrementar o ambiente negocial brasileiro e aumentar o número de transações no Brasil.

Porém, a edição da Instrução Normativa nº 38/2017 do DREI também pode ensejar consequências adversas. Uma delas é a insegurança jurídica, advinda do fato de que o órgão tomou posição diametralmente oposta àquela reiterada em diversos atos normativos desde 2011 aos dias atuais, extrapolando a sua competência regulamentar administrativa. O vai-e-vem de entendimento do DREI, ainda que em benefício do empresariado, denota uma inconstância do órgão que se pretende, justamente, normatizador e uniformizador da prática de registro empresarial no Brasil.

Não obstante, a mudança de entendimento do DREI via instrução normativa não altera o substrato legal da Lei nº 12.441/2011, a qual é eivada de inconsistências, lacunas e atecnias. Nesse sentido, cabe ressaltar a permanência da vedação legal à titularidade de mais de uma EIRELI por pessoa física, a despeito de inexistir semelhante vedação às pessoas jurídicas. Este fato continuará suscitando discussões sobre a violação à isonomia e à liberdade de iniciativa, podendo até mesmo atingir o Judiciário, considerando o tratamento legal conferido de forma desigual às pessoas física e jurídica.

Repise-se que a manutenção da exigência de integralização do capital mínimo no momento da constituição da EIRELI seguirá obstando a utilização do instituto pelo pequeno e médio empreendedor, que na impossibilidade de dispor de tal quantia para afetá-la à pessoa jurídica que pretende instituir, ver-se-á premido a permanecer na informalidade, ou mesmo utilizando a figura do empresário individual. Sendo assim, conclui-se que aos empresários de maior poderio econômico, a legislação brasileira confere todos os mecanismos e prerrogativas mais sofisticados e essenciais à realização da atividade empresarial, especialmente a limitação da sua responsabilidade ao valor das quotas devidamente integralizadas; aos empresários de pequeno e médio porte, porém, a despeito do que dispõe a Constituição da República¹²⁶, o tratamento não lhes é favorecido.

Para além destes aspectos, a doutrina chama a atenção para as distorções que poderão ser acarretadas pelo advento da Instrução Normativa DREI nº 38/2017, dentre as quais o surgimento de verdadeiras cadeias societárias compostas exclusivamente por EIRELIs, a fim

¹²⁶ BRASIL, Constituição da República Federativa do Brasil., art. 170: “A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...) IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País”.

de eludir a estrutura organizacional de grupos econômicos e dificultar o acesso, ou mesmo ocultar, seu patrimônio.

Como também aventado acima, as sociedades estrangeiras poderão constituir EIRELIs em detrimento das *joint ventures* contratuais¹²⁷, até hoje amplamente utilizadas quando do ingresso de capital estrangeiro no país. Convém destacar, nesta esteira, que as *joint ventures* são instrumentos extremamente benéficos ao ambiente econômico local, vez que promovem uma maior interação e dinamismo entre sociedades nacionais e estrangeiras, por vezes envolvendo a troca de tecnologia. Sendo assim, se de fato constatado este fenômeno no plano factual, o intercâmbio empresarial e tecnológico brasileiro pode se tornar mais estéril.

Por fim, estes efeitos deverão ser averiguados quotidianamente, conforme a prática econômica e o registro empresarial pelas Juntas Comerciais. De qualquer maneira, é evidente que a Instrução Normativa DREI nº 38/2017 traz, a princípio, inúmeros benefícios à classe empresária brasileira e ao ambiente negocial do país, e melhor instrumentaliza a EIRELI, aperfeiçoando o instituto e contribuindo para o estudo prognóstico da sociedade unipessoal que, talvez adiante venha a substituí-la.

3.3. O futuro da EIRELI no novo Código Comercial

É bem verdade que a introdução da EIRELI no rol de pessoas jurídicas do Código Civil não se deu de modo pacífico. As discussões sobre a criação de uma figura societária titularizada unipessoalmente, iniciadas em meados da década de 60¹²⁸, tardaram e o projeto nem mesmo foi incorporado ao texto do Código Civil de 2002. Apenas em 9 de janeiro de 2012 a EIRELI tornou-se uma possibilidade ao empresariado brasileiro e, mesmo assim, a Lei nº 12.441/2011 acabou por criar mais dúvidas sobre o instituto, do que de fato instrumentalizá-lo.

Não por acaso a doutrina suscitou controvérsias em quase todos os dispositivos da referida lei, desde a natureza jurídica da EIRELI, a constitucionalidade da exigência do capital mínimo, o indexador utilizado neste requisito (sendo o salário mínimo nacional) e, como

¹²⁷ LOPES, Larissa da Silva; ZOLANDECK; João Carlos Adalberto. A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI – o posicionamento do DREI e a repercussão no mercado. **Empório do Direito**, Florianópolis, nov. 2018. Disponível em: <<https://goo.gl/F8GyvJ>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

¹²⁸ Vide José Maria Othon Sidou em *Empresa Individual de Responsabilidade Limitada*, obra de 1964; Tania Negri Paschoal no artigo *Sociedades Unipessoais*, de 1984; Edson Isfer em seu livro *Sociedades Unipessoais e Empresas Individuais de Responsabilidade Limitada* e Calixto Salomão Filho em *A Sociedade Unipessoal*, obras publicadas em 1994 e 1995, respectivamente.

abordado no presente estudo, a capacidade para ser dela titular – se exclusiva às pessoas naturais ou permitido também às jurídicas.

No entanto, os debates não ficaram restritos à academia. Com efeito, tão logo entrou em vigor, a Lei nº 12.441/2011 foi objeto de novos projetos de lei visando a alteração dos seus dispositivos, dentre os quais destacam-se o PL nº 1.904/2015 (proposto pelo deputado Sr. Cleber Verde) e o PL nº 1.523/2015 (proposto pelo deputado Sr. Eli Corrêa Filho).

O primeiro deles¹²⁹, rejeitado em sede de votação pela Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Serviços, tinha por propósito suprimir do art. 980-A do Código Civil o requisito do capital mínimo integralizado durante a constituição da EIRELI, por entender inconstitucional tal exigência. Por outro lado, propunha restringir de forma expressa a titularidade de EIRELI às pessoas naturais, seguindo entendimento exarado pelo DNRC, vide a já comentada Instrução Normativa nº 117/2011. O relator, deputado Laércio Oliveira, opinou “*por um ordenamento jurídico mais enxuto e voltado ao auxílio da vida do empresário brasileiro*”¹³⁰, votando pela rejeição do referido projeto, por entender que a vedação à titularidade por pessoas jurídicas já estava assentada diante do ato normativo expedido pelo DNRC, ao que foi acompanhado pelos demais parlamentares.

O PL nº 1.523/2015¹³¹, por sua vez, foi em sentido contrário: nele, a proposta de alteração do art. 980-A do Código Civil visava (i) permitir a titularidade de EIRELI por pessoas jurídicas, brasileiras ou estrangeiras; (ii) distinguir as naturezas simples e empresarial do instituto, fazendo expressa menção a ambas; e (iii) impor à EIRELI de natureza simples o requisito de integralização do capital para sua constituição, devendo corresponder a pelo menos 25 vezes o salário mínimo nacional vigente. Muito embora rejeitado no mérito pelo relator,

¹²⁹ BRASIL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei nº 1.904/2015**. Altera o caput do Art. 980-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, incluído pela Lei nº 12.441, de 2011, que trata da empresa individual de responsabilidade limitada e para permitir a constituição de sociedade limitada unipessoal. Disponível em: <<https://goo.gl/HynJuu>>. Acesso em: 21 nov. 2018. Texto Original.

¹³⁰ Assim disse o relator, deputado Laércio Oliveira, no relatório por ele exarado no âmbito da Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Serviços: “*Ademais, cumpre-nos destacar que a evolução desejada, de se introduzir definitivamente em nosso direito positivo a sociedade limitada unipessoal, integrada tanto por pessoa natural quanto por pessoa jurídica, não é atendida na proposta. Apesar de constar que a proposição pretende permitir a constituição de sociedade limitada unipessoal, suas regras não tem o efeito anunciado. Logo, na busca de um ordenamento jurídico mais enxuto e voltado ao auxílio da vida do empresário brasileiro, opino, no mérito, pela rejeição do Projeto de Lei nº 1.904, de 2015*”. (BRASIL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei nº 1.904/2015**. Altera o caput do Art. 980-A da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, incluído pela Lei nº 12.441, de 2011, que trata da empresa individual de responsabilidade limitada e para permitir a constituição de sociedade limitada unipessoal. Disponível em: <<https://goo.gl/kHoQUD>>. Acesso em: 21 nov. 2018. Texto Original.)

¹³¹ BRASIL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei nº 1.523/2015**. Altera o art. 980-A da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que trata da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI). Disponível em: <<https://goo.gl/Xyfhb8>>. Acesso em: 21 nov. 2018. Texto Original.

deputado Sr. Adail Carneiro, o mesmo votou pela aprovação do substitutivo ao texto do PL na Comissão de Desenvolvimento Econômico, Indústria, Comércio e Serviços.

É certo que nenhum dos projetos de alteração à Lei nº 12.441/2011 prosperaram no Congresso, permanecendo o texto legal inalterado desde a sua promulgação – à exceção do veto presidencial ao §4º, o qual tratava da desconsideração da personalidade jurídica da EIRELI, e cujas razões foram aventadas no Capítulo 1. Não obstante, o referido diploma foi objeto de distintas interpretações pelos operadores de direito, tendo os próprios órgãos normatizadores (como o DNRC e, posteriormente, o DREI) conferido tratamentos contraditórios ao instituto.

Neste sentido, vêm os Projetos de Lei nº 1.572/2011 (da Câmara dos Deputados) e nº 487/2013 (do Senado Federal) propor uma radical alteração à EIRELI, como admitida hoje no ordenamento jurídico brasileiro. Ambos os projetos têm por finalidade a instituição de um novo Código Comercial, cujo escopo englobaria disposições gerais de direito empresarial na Parte Geral e, mais especificamente, temas como direito comercial marítimo, agronegócio, normas processuais particulares às relações empresariais, entre outros aspectos, em sua Parte Especial.

É evidente, portanto, que caso qualquer um dos projetos seja aprovado (ou mesmo se unidos os dois em apenas um, já que afins), ter-se-á um verdadeiro *codex*, reunindo-se no mesmo diploma grande parte da legislação empresarial que, hoje, encontra-se dispersa – a exemplo do Livro II do Código Civil (“Do Direito de Empresa”), a Lei nº 6.404/1976, a Parte Segunda do Código Comercial de 1850, a Lei nº 11.101/2005 e a própria Lei nº 12.441/2011. Neste propósito universalista dos dois projetos de lei em comento, porém, a EIRELI não mais subsistiria, sendo substituída pela figura da sociedade limitada composta por apenas um sócio.

Trata-se da sociedade unipessoal, com inspiração no modelo amplamente difundido na Europa, adotado há décadas em países como Alemanha, França, Portugal e Espanha. Com efeito, o tratamento legal conferido a este tipo societário é inegavelmente mais simples que aquele dado pela Lei nº 12.441/2011 à EIRELI, visto que o diploma brasileiro não é claro quanto à natureza jurídica do instituto: ora o reconhece como nova pessoa jurídica de direito privado, ora dando-lhe ares de sociedade, ao empregar termos como “capital social”¹³² ou “denominação social”¹³³.

¹³² BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, caput: “A empresa individual de responsabilidade limitada será constituída por uma única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, que não será inferior a 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País”.

¹³³ BRASIL. Lei nº 10.406/2002, art. 980-A, §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”.

Os projetos de lei do novo Código Comercial podem pôr fim a esta controvérsia, vez que na forma das respectivas propostas, a sociedade limitada (dispensando-se a qualificação de “empresária”) pode vir a ser constituída por um ou mais sócios¹³⁴. Assim, a sociedade limitada unipessoal pode dispor de todas as prerrogativas conferidas por lei às sociedades limitadas pluripessoais, sem invocar maiores polêmicas, como foi o caso da Lei nº 12.441/2011.

Por outro lado, tais projetos podem ensejar novos questionamentos, sobretudo em caso de conflito normativo com os demais diplomas de direito empresarial. Isto porque ambas as propostas não são claras quanto a eventual revogação das leis que versam sobre esta matéria, a exemplo da Lei nº 12.441/2011¹³⁵. Deste modo, na hipótese de aprovação de qualquer dos dois projetos de lei, ter-se-ia dois institutos voltados ao empreendedorismo individual, a saber, a EIRELI na forma da referida lei, e a sociedade unipessoal consoante o novel Código Comercial? Se abolida a EIRELI com o advento do novo *codex*, como será feita a transição entre ambas as modalidades jurídicas? Esses são alguns dos pontos sensíveis que se impõe à tramitação dos projetos no Congresso, a qual tem sido realizada a passos largos nos últimos anos.

Destarte, é evidente que caso seja assim concretizado, a adoção da sociedade limitada unipessoal no Brasil, independentemente de revogar a Lei nº 12.441/2011 ou não, pode pôr fim à EIRELI, ou torná-la um instituto obsoleto, visto que ao contrário desta, não se exigiria a integralização da vultosa quantia de 100 vezes o salário mínimo nacional no momento da constituição, bem como simplificaria os instrumentos contratuais, sobretudo em caso de concentração de quotas em um único titular, hipótese em que não seria necessária a transformação da natureza jurídica de sociedade limitada em EIRELI.

Em vista disso, é possível que o presente estudo tenha se debruçado sobre uma modalidade jurídica já fadada à extinção, a depender do andamento dos Projetos de Lei em ambas as Casas Legislativas. A doutrina, aliás, já enxerga a EIRELI como uma figura de

¹³⁴ “Art. 197. A sociedade limitada é constituída por um ou mais sócios, pessoas naturais ou jurídicas, com a responsabilidade restrita ao valor de subscrição de suas quotas”. (BRASIL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei nº 1.572/2011**. Institui o Código Comercial. Disponível em: <<https://goo.gl/VNvuwC>>. Acesso em: 23 nov. 2018. Texto Original.)

“Art. 278. A sociedade limitada é constituída por um ou mais sócios, pessoas naturais ou jurídicas, com a responsabilidade restrita ao valor de suas quotas”. (BRASIL. Assembleia Legislativa. **Projeto de Lei nº 487/2013**. Reforma o Código Comercial. Disponível em: <<https://goo.gl/pMWBBym>>. Acesso em: 23 nov. 2018. Texto Original.)

¹³⁵ Nesse sentido, o relator do Projeto de Lei nº 487/2013, atualmente tramitando na Comissão Temporária para Reforma do Código Comercial, Senador Sr. Pedro Chaves, assim indica no relatório apresentado à referida comissão: “o Código Civil passa a ser aplicável apenas subsidiariamente, naquilo que não for regulado pelo Código Comercial. Afasta-se ainda a incidência do Código de Defesa do Consumidor nas obrigações entre empresários”.

transição¹³⁶, a qual inexoravelmente será substituída por institutos mais sofisticados em matéria empresarial, a exemplo da sociedade limitada unipessoal aventada nos projetos de lei em trâmite.

No entanto, isso em nada altera a importância e utilidade de se esmiuçar o instituto tal como admitido atualmente no ordenamento jurídico pátrio, vez que as controvérsias doutrinárias instauradas a partir da Lei nº 12.441/2011 e a experiência prática no registro da EIRELI contribuíram para identificar as lacunas legais existentes, a impropriedade técnica legiferante, a problemática em torno da exigência do capital mínimo, bem como o entendimento dissonante dos órgãos de registro, do DNRC e da Justiça. Em última instância, ajudam a medir a efetividade do instituto desde a sua criação, e lançam luz sobre as questões controversas que poderão ser corrigidas pelo legislador na concepção do tipo societário vindouro.

¹³⁶ FARIA, Marina Zava de. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada como mecanismo de efetivação do princípio da livre iniciativa. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 79, ano 21, jan./mar. 2018, p. 164.

CONCLUSÃO

A introdução da EIRELI no ordenamento jurídico pátrio mostrou-se muito bem-vinda, muito embora tenha tardado algumas décadas desde o início das discussões sobre a adoção de uma modalidade empresarial unipessoal no Brasil. O legislador, forte no propósito de corrigir as distorções provocadas pelo excessivo formalismo da lei, a exemplo do alarmante número de sociedades “*fictícias*” em atividade no país, andou bem ao conceber um novo ente de direito privado, dotado de personalidade jurídica e cujo patrimônio é distinto do seu único titular.

Inegavelmente, a edição da Lei nº 12.441/2011 buscou atender uma antiga demanda do empresariado brasileiro, que carecia de uma figura jurídica de responsabilidade limitada capaz de suportar o exercício da atividade empresarial e que fosse titularizada por apenas uma pessoa. Na ausência desta figura, não restava opção ao empreendedor se não registrar-se como empresário individual, estando sujeito a responder pelo insucesso do empreendimento com toda a força do seu patrimônio pessoal; alternativamente, a fim de limitar a sua responsabilidade, teria de constituir uma sociedade empresária limitada, para tanto associando-se a terceiros, ainda que estes detendo ínfima participação societária. Esta última circunstância, como já visto, tornou-se prática corriqueira no Brasil, sendo a *limitada* o tipo societário mais popular no país.

Além disso, a Lei nº 6.404/1976 permitiu exclusivamente às sociedades a constituição da subsidiária integral, ao que a única acionista teria de arcar com os todos os custos relativos à inscrição e manutenção da companhia, além das formalidades próprias da sociedade por ações. Assim sendo, urgia a criação de uma figura empresária nos moldes da sociedade limitada unipessoal, como já vinha sendo adotada em diversos países da Europa e da América Latina desde a década de 80.

Neste sentido, a finalidade do legislador ao conceber a EIRELI é digna de nota, vez que voltada à instrumentalização do empreendedorismo individual, fenômeno há muito latente no cenário econômico brasileiro e que carecia do devido reconhecimento jurídico. Apesar disso, a técnica legislativa empregada na elaboração da Lei nº 12.411/2011 mostrou-se deficiente, resultando em um diploma legal eivado de impropriedades, atenuias e lacunas, sobre as quais debruçou-se a doutrina, em um exercício de interpretação do verdadeiro “*espírito da lei*”.

Desta forma, é cediço que a debilidade da lei exarada acabou por prejudicar, em um primeiro momento, a efetividade da EIRELI enquanto novel instituto de direito empresarial. Some-se a isto a exigência ímpar de integralização do capital no momento da constituição, correspondente a pelo menos cem vezes o salário mínimo nacional, requisito este que não encontra paralelo nos demais tipos societários previstos na legislação brasileira, e que restringiu

consideravelmente a sua adoção pelo empresariado.

Não obstante o falho contorno jurídico conferido pela Lei nº 12.441/2011 à EIRELI, o qual contribuiu para o acirramento das controvérsias doutrinárias sobre o instituto, veio o DNRC agravar a polêmica já instaurada por meio da Instrução Normativa nº 117/2011, vedando a titularidade por pessoa jurídica, a despeito da referida lei nada prover neste sentido. Dado o caráter vinculante dos atos exarados pelo DNRC, as Juntas Comerciais de todo o país passaram a reproduzir o entendimento do aludido órgão, ao que é natural concluir que este fato também prejudicou o alcance e a efetividade da EIRELI.

Por esta razão, o advento das Instruções Normativas do DREI nº 38/2017 e 48/2017 são de tal forma benéficas e reparadoras ao instituto, visto que devolvem-lhe a conveniência para o cenário econômico brasileiro, finalmente conferindo interpretação a par da *mens legis* - a qual, vale dizer, optou deliberadamente por estender a titularidade da EIRELI às pessoas jurídicas. Tal revisão no entendimento do DREI se coaduna com os esforços mais recentes do órgão em modernizar seu arcabouço normativo, à luz das demandas sociais e econômicas pelo fomento à atividade empresarial, através da desburocratização e facilitação do registro de sociedades.

Sob outra ótica, fundada nos preceitos da análise econômica do direito, a referida mudança de entendimento do DREI também se faz oportuna ao ambiente negocial do país, vez que ampliando o alcance da EIRELI às pessoas jurídicas, possibilita-se a estruturação de grupos econômicos através desta modalidade empresarial, facilita-se o investimento de capital estrangeiro no Brasil, bem como confere-se à classe empresária instrumento jurídico útil à ao planejamento sucessório e à reorganização societária, sobretudo para a simplificação de organogramas.

Em um contexto econômico pós-recessivo ainda não totalmente superado, o incentivo à atividade empresarial é especialmente profícuo, o que sem dúvida alguma será corroborado diante da nova inteligência do DREI no que tange à titularidade de EIRELI por pessoa jurídica. Além disso, ao admitir esta possibilidade, efetiva-se ainda mais o tipo empresarial em comento, considerando que o requisito do capital mínimo integralizado no momento da constituição da EIRELI é mais fácil de ser satisfeito pelas sociedades de médio e grande porte que pelo pequeno empresário individual, a despeito de ter a Lei nº 12.441/2011 sido elaborada à sua imagem e semelhança.

Por outro lado, a manutenção desde requisito e dos demais aspectos legais atinentes à EIRELI, a exemplo do indexador utilizado para fixação do capital mínimo a ser integralizado, perpetuarão os debates na doutrina e na prática notarial efetuada pelas Juntas Comerciais.

Ademais, seguirão obstando o pequeno e médio empreendedor de lançar mão desta modalidade empresarial, muito embora lhes fosse altamente benéfica, em virtude da mitigação dos riscos do empreendimento que a responsabilidade limitada propicia.

Em vista disso, e considerando que há dois projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional para introdução de um novo Código Comercial, por meio do qual a EIRELI seria substituída pela sociedade limitada unipessoal, o legislador tem agora a oportunidade de rever o tratamento legal conferido àquela, os pontos de maior acerto da Lei nº 12.441/2011 bem como aqueles em que deveria ter dispensado mais atenção, a exemplo da natureza jurídica do instituto.

Portanto, faz-se necessário continuar o exame minucioso da EIRELI e averiguar seus reais efeitos no cenário econômico nacional, com vistas ao seu aperfeiçoamento constante, ao que se espera que o presente estudo tenha contribuído para realizar.

REFERÊNCIAS

ALVES, Alexandre Ferreira de Assumpção. A empresa familiar individual de responsabilidade limitada. In: COELHO, Fábio Ulhoa; FÉRES, Marcelo Andrade (coord.). **Empresa familiar - estudos jurídicos**. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014, v. 1.

AMENDOLARA, Leslie. Transformação de tipos societários em empresa individual de responsabilidade limitada. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012.

ARAGÃO, Paulo Cezar; CRUZ, Gisela Sampaio da. Empresa individual de responsabilidade limitada: o “moderno Prometheus” do direito societário. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012.

ARNOLDI, Paulo Roberto Colombo; FERRAZ, Fabio Garcia Leal. Análise e reflexões sobre o primeiro ano de vigência da Eireli no Brasil. **Revista de Direito Empresarial**, São Paulo, v. 2, n. 3, mai/jun. 2014.

BORBA, José Edwaldo Tavares. **Direito Societário**. 10ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: <<https://goo.gl/3xRQcq>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

_____. **Decreto-lei nº 1.248, de 22 de novembro de 1972**. Dispõe sobre o tratamento tributário das operações de compra de mercadorias no mercado interno, para o fim específico da exportação, e dá outras providências. Disponível em: <<https://goo.gl/9WvKfA>>. Acesso em: 28 out. 2018.

_____. **Decreto nº 8.001, de 10 de maio de 2013**. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão da Secretaria da Micro e Pequena Empresa da Presidência da República, altera o Decreto no 7.096, de 4 de fevereiro de 2010, que aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções

Gratificadas do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, e dá outras providências. Disponível em: <<https://goo.gl/hPrBQH>>. Acesso em: 25 nov. 2018.

_____. Departamento de Registro Empresarial e Integração. **Instrução Normativa DREI nº 117, de 22 de novembro de 2011**. Aprova o Manual de Atos de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. Disponível em: <<https://goo.gl/Y3g9Bk>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. Departamento de Registro Empresarial e Integração. **Instrução Normativa DREI nº 10, de 5 de dezembro de 2013**. Aprova os Manuais de Registro de Empresário Individual, Sociedade Limitada, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, Cooperativa e Sociedade Anônima. Disponível em: <<https://goo.gl/g5bp4x>>. Acesso em: 25 nov. 2018.

_____. Departamento de Registro Empresarial e Integração. **Instrução Normativa DREI nº 26, de 10 de setembro de 2014**. Altera os Manuais de Registro de Empresário Individual, Sociedade Limitada, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, Cooperativa e Sociedade Anônima aprovados pela Instrução Normativa nº 10, de 5 de dezembro de 2013. Disponível em: <<https://goo.gl/w5C87U>>. Acesso em: 25 nov. 2018.

_____. Departamento de Registro Empresarial e Integração. **Instrução Normativa DREI nº 38, de 2 de março de 2017**. Institui os Manuais de Registro de Empresário Individual, Sociedade Limitada, Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, Cooperativa e Sociedade Anônima. Disponível em: <>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. Departamento de Registro Empresarial e Integração. **Instrução Normativa DREI nº 47, de 3 de agosto de 2018**. Altera o Manual de Registro de Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, aprovado pela Instrução Normativa DREI nº 38, de 2 de março de 2017. Disponível em: <>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Enunciados Aprovados nas I e V Jornadas de Direito Comercial**. Sítio do Conselho da Justiça Federal. Disponível em: <<https://goo.gl/uMMciQ>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964**. Dispõe sobre a Política e as Instituições

Monetárias, Bancárias e Creditícias, cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências. Disponível em: <<https://goo.gl/X48L3x>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.** Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <<https://goo.gl/TfxAR7>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Lei nº 8.934, de 18 de novembro de 1994.** Dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências. Disponível em: <<https://goo.gl/FeMwqs>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <<https://goo.gl/6VpvBR>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.** Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: <<https://goo.gl/x4QHLu>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. **Lei nº 12.441, de 11 de julho de 2011.** Altera a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), para permitir a constituição de empresa individual de responsabilidade limitada. Disponível em: <<https://goo.gl/EN1M9x>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

_____. Ministério da Fazenda, Secretaria da Receita Federal. **Instrução Normativa RFB nº 1.634, de 6 de maio de 2016.** Dispõe sobre o Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ). Disponível em: <<https://goo.gl/MHEbSB>>. Acesso em: 25 nov. 2018.

CARDOSO, Paulo Leonardo Vilela. **O empresário de responsabilidade limitada.** São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial:** direito de empresa. 16^a. ed, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2012.

_____. **Curso de direito comercial:** direito de empresa. 16^a. ed, v. 2. São Paulo: Saraiva, 2012.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. Trad. de Nelson Boeira. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

FARIA, Marina Zava de. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada como mecanismo de efetivação do princípio da livre iniciativa. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 79, ano 21, jan./mar. 2018.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **A empresa individual de responsabilidade limitada**. São Paulo: RT, 2012.

ISFER, Edson. **Sociedades unipessoais e empresas individuais de responsabilidade limitada**. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 1996.

ITÁLIA. **Decreto Real nº 262, de 16 de março de 1942**. Código Civil (*Codice Civile*). Diário Oficial da República, n. 79, 4 abr. 1942. Disponível em: <<https://goo.gl/KTeGED>>. Acesso em: 27 nov. 2018.

MAMEDE, Gladston. **Manual de direito empresarial**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Lei nº 12.441 de 11/07/2011. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012.

MONTEIRO, Manoel Ignácio Torres; SOUZA, Gláucia Macedo de. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – Aspectos Gerais In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012.

LOPES, Larissa da Silva; ZOLANDECK; João Carlos Adalberto. A Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI – o posicionamento do DREI e a repercussão no mercado. **Empório do Direito**, Florianópolis, nov. 2018. Disponível em: <<https://goo.gl/F8GyvJ>>.

Acesso em: 21 nov. 2018.

LUPI, André Lipp Pinto Basto; SCHLÖSSER, Gustavo Miranda. A empresa individual de responsabilidade limitada: aspectos societários, tributários e econômicos. In: **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**. Porto Alegre: Magister, n. 43, fev./mar. 2012.

LYNCH, Maria Antonieta. Comentários ao PL 4.605/2009 que cria a empresa individual de responsabilidade limitada. **Revista de Direito Privado**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 10, n. 40, out./dez., 2009.

NUNES, Márcio Tadeu Guimarães. **EIRELI – A Tutela do Patrimônio de Afetação**. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

PARGENDLER, Mariana, O direito societário em ação: análise empírica e proposições de reforma. In: **Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 16, v. 59, jan./mar. 2013.

PASCHOAL, Tania Negri. Sociedades Unipessoais. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, vol. 287, jul./set. 1984.

PINHEIRO, Frederico Garcia. Empresa individual de responsabilidade limitada. **Revista Magister de Direito Empresarial, Concorrencial e do Consumidor**, Porto Alegre, v. 7, n. 41, out. /nov. 2011.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. 1º volume. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

RICHTER, Mariely Sabrina; POZZER; Milene Ana dos Santos; KUNZLER, Michelle Cristina. Empresa Individual de Responsabilidade Limitada: A (Im)Possibilidade de Sua Constituição por Pessoa Jurídica. In: **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**. São Paulo: Síntese, n. 81, jan./fev. 2013.

ROVAI, Armando. Justiça autoriza sociedade limitada a migrar para empresa individual. **Valor Econômico**: 07 out. 2013. Entrevista concedida a Adriana Aguiar. Disponível em:

<<https://goo.gl/jT6yhg>>. Acesso em: 17 nov. 2018.

RUIVO, Danilo Augusto. Considerações sobre Eireli – Empresa Individual de Responsabilidade Limitada. **Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo**, São Paulo, v. 16, n. 32, jul./dez. 2013.

SAFFARO, Mateus Alves; TEIXEIRA, Tarcísio. A Eireli e suas controvérsias pendentes. In: **Revista de Direito Empresarial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 4, n. 13, jan./fev., 2016.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **A sociedade unipessoal**. São Paulo: Malheiros, 1995.

SCHNEIDER, H. Philip; CANDIDO, Laura Benini. Importância da exigência do capital social mínimo para constituição de Eireli. In: JUNIOR, Pedro Anan; PEIXOTO, Marcelo Magalhães (Coords.). **Empresa Individual de Responsabilidade Limitada - EIRELI**. Aspectos econômicos e legais. São Paulo: MP Editora, 2012.

SIDOU, José Maria Othon. **Empresa individual de responsabilidade limitada**. Revista Forense, Rio de Janeiro, v. 204, 1964.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 25. ed. rev. e atual. Malheiros: São Paulo, 2005.

SOUZA, Lucas Menezes de. Aplicabilidade da Lei de Falência sobre a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (EIRELI). In: **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 21, n. 4665, 9 abr. 2016.

XAVIER, José Tadeu Neves. Reflexões sobre a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada (Eireli) In: **Revista de Direito Privado**, v. 14, n. 54, abr./jun. 2013.