



MATERIAL DIDÁTICO

DIREITO EMPRESARIAL

PROF. ALBERICO FONSECA

1. Obrigações comuns a todos os empresários

1.1 Registro

1.2 Escrituração dos livros

2. Colaboradores da empresa

2.1 Prepostos

2.2 Gerentes

2.3 Contabilistas

1. OBRIGAÇÕES COMUNS A TODOS OS EMPRESÁRIOS

Todos os empresários estão sujeitos às três seguintes obrigações: a) registrar-se no Registro de Empresa antes de iniciar suas atividades (cc, art. 967); b) escriturar regularmente os livros obrigatórios; c) levantar balanço patrimonial e de resultado econômico a cada ano (cc, art. 1.179).

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

A inobservância de cada uma dessas obrigações não exclui o empresário do regime jurídico-comercial, mas importa consequências diversas, que visam mais a estimular o cumprimento dessas obrigações que, propriamente, punir o empresário pelo descumprimento.

Isso não significa que tais consequências sejam desprovidas de caráter sancionador. Pelo contrário, elas importam, até, em alguns casos, a prática de crime.

A inobservância da obrigação de promover sua inscrição no órgão de empresas antes de iniciar suas atividades tem por consequência a irregularidade do exercício da atividade empresarial, ou seja, a ilegitimidade ativa para o pedido de falência e de recuperação judicial, a ineficácia probatória dos livros e a responsabilidade ilimitada dos sócios pelas obrigações da sociedade, conforme já referido anteriormente.

O descumprimento das duas outras obrigações — escrituração dos livros obrigatórios e levantamento anual de balanço serão abordadas a seguir.

Existe apenas uma categoria de empresários que se encontra dispensada de escriturar os livros obrigatórios: é a dos

Microempreendedores Individuais (MEIs). A dispensa está prevista no código civil (arts. 970 e 1.179, § 2o).

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

[...]

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

[...]

§ 2º É dispensado das exigências deste artigo o pequeno empresário a que se refere o [art. 970](#).

Mas é importante salientar que mesmo os MEIs, embora dispensados pela lei de manter a escrituração contábil de sua atividade econômica, devem contratar um contador para providenciá-la. Somente com uma contabilidade bem feita e atualizada o empresário dispõe de todos os instrumentos gerenciais para o desenvolvimento de sua empresa.

Cabe, por fim, menção aos Microempresários e Empresários de Pequeno Porte. Eles não estão dispensados do dever de escriturar livros mercantis, mas, quando forem optantes pelo Simples Nacional, ficam sujeitos a um regime de escrituração contábil específico, em que o único livro obrigatório é o Livro-Caixa (Estatuto da Micro Empresa, art. 26, § 2o).

Evidentemente, não sendo optantes por esse regime tributário especial, sujeitam-se à regra geral aplicável aos empresários.

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

§ 2º As demais microempresas e as empresas de pequeno porte, além do disposto nos incisos I e II do **caput** deste artigo, deverão, ainda, manter o livro-caixa em que será escriturada sua movimentação financeira e bancária.

1.1 Registro

Na mesma toada das pessoas físicas que necessitam registrar os principais atos de sua vida, a começar pelo nascimento, também ao empresário se impõe a necessidade de um registro público.

Destarte, o registro do comércio é um órgão que tem por mister dar publicidade à atividade empresarial, habilitando qualquer pessoa a ter acesso a tudo que diga respeito a determinado empresário.

São tantos os efeitos negativos e perniciosos para o empresário decorrentes da falta de registro — por exemplo, a impossibilidade de manter contabilidade legal, tratamento tributário mais rigoroso — que se vai tornando exceção a abstenção do registro.

Existem, em nosso direito, duas espécies de registro público, de especial interesse para as atividades mercantis: o

Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins, anteriormente denominado Registro do Comércio, simplesmente e o Registro de Propriedade Industrial.

No primeiro são levados a registro as declarações de firmas mercantis individuais (as antigas declarações de firmas individuais) dos comerciantes e os atos constitutivos das sociedades comerciais etc.; no segundo, as invenções, modelos de utilidade, as marcas dos programas de informática, que vem merecendo atenção do legislador, pela sua crescente importância econômica e social.

1.1.1 REGISTRO PÚBLICO DAS EMPRESAS MERCANTIS.

A matéria é regulada pela Lei no 8.934, de 18 de novembro de 1994, que dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis, denominação adotada pelo Código Civil.

O Registro Público de Empresas Mercantis é exercido em todo o território nacional, de forma sistêmica, por órgãos federais e estaduais, com a finalidade de: dar garantia, publicidade, autenticidade, segurança e eficácia aos atos jurídicos das empresas mercantis, submetidos a registro; cadastrar as

empresas nacionais e estrangeiras em funcionamento no País e manter atualizadas as informações pertinentes; proceder às matrículas dos agentes auxiliares do comércio, bem como ao seu cancelamento.

Os atos das firmas mercantis individuais (empresários, pelo Código Civil) e das sociedades mercantis (sociedades empresárias, pelo Código Civil) serão arquivados no Registro Público das Empresas Mercantis independente de seu objeto, salvo as exceções previstas em lei.

A Lei estabelece que fica instituído o Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE), que será atribuído a todo ato constitutivo de empresa, devendo ser compatibilizado com os números adotados pelos demais cadastros federais, na forma de regulamentação do Poder Executivo.

Os serviços do Registro Público de Empresas Mercantis serão exercidos em todo o território nacional, de maneira uniforme, harmônica e interdependente, pelo Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis (SINREM), composto pelos seguintes órgãos:

I — o Departamento de Registro Empresarial e Integração (DREI), órgão central do SINREM, com funções supervisora, orientadora e normativa, no plano técnico; e supletiva, no plano administrativo;

II — as Juntas Comerciais, como órgãos locais, com funções executora e administradora dos serviços de registro.

1.1.1.2. EFEITOS DO REGISTRO MERCANTIL.

O Registro Mercantil é público e qualquer pessoa tem o direito de consultar os seus assentamentos, sem necessidade de alegar ou provar interesse, na forma que for determinada pelo regimento interno da Junta Comercial. As certidões do registro serão fornecidas sem embaraços, mediante o pagamento das respectivas taxas, denominadas emolumentos.

Aplicam-se, dessa forma, ao Registro Público de Empresas Mercantis as disposições legais referentes à publicidade de que se reveste o Registro Civil.

É preciso acentuar que o registro dos atos de comércio não é constitutivo de direitos. Assim, por exemplo, a inscrição de firma individual, ou do contrato social, não assegura a qualidade de comerciante, pelo só efeito do registro.

Essa qualidade constante do registro pode ser elidida por qualquer prova em contrário. Assim, não se cria, com o registro, uma presunção de direito, a inscrição constitui, em verdade, uma prova *prima facie*. Mas a inscrição e publicidade decorrente de um ato que se deva inscrever produz efeitos perante terceiros, porém não há “fé pública” nesse registro e publicidade. Podem ser elididos, vale repetir, em face de melhor prova.

Assim, o Registro Público de Empresas Mercantis constitui um instrumento de publicidade cujo valor está longe de

ser absoluto. Em princípio, a matrícula no registro não determina a qualidade de comerciante, qualidade esta que pode ser contestada por terceiro.

1.1.1.3 CONTEÚDO DO REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS.

O Registro Público de Empresas Mercantis ou Registro do Comércio compreende:

I — a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros (pessoa que administra o armazém geral, ou seja o administrador, o fiel depositário do armazém) e administradores de armazéns-gerais;

II — o arquivamento:

a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;

b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976;

c) dos atos concernentes a empresas mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil;

d) das declarações de microempresa;

e) de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis ou

daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis;

Os papéis e documentos apresentados para esses fins **estão dispensados do reconhecimento de firmas por tabelião**, segundo a Portaria no 5, do DNRC, de 20 de janeiro de 1970, a Instrução Normativa no 10, de 29 de outubro de 1986, o Decreto no 93.410, de 14 de outubro de 1986, e a Lei no 8.934, de 18 de novembro de 1994, art. 63.

Compreende-se, também, na competência do Registro das Empresas Mercantis, o cancelamento do registro da empresa mercantil inativa, com perda automática da proteção ao seu nome comercial, nos termos do art. 60 da Lei no 8.934/94.

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

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

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

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

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

Será considerada inativa a empresa que não apresentar a arquivamento qualquer ato por mais de dez anos.

O Decreto no 1.800/96, no art. 32, II, h, prevê o arquivamento de comunicação de paralisação temporária das atividades da empresa mercantil.

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

1.1.1.4 Publicidade do Registro Público

Qualquer pessoa, sem necessidade de provar interesses, poderá consultar os assentamentos existentes na Junta Comercial e obter certidões, mediante pagamento do preço devido.

A forma, o prazo e o procedimento de expedição de certidões estão definidos nos arts. 79 e segs. do Decreto no 1.800/96.

É de registrar que o Decreto no 1.800/96 (art. 91) institui fator desburocratizante, ao mesmo tempo que torna efetiva a publicidade gerada pelo Registro Público de Empresas Mercantis, ao dispor que o fornecimento de informações cadastrais ao DREI ou às Juntas Comerciais (art. 4o, IX, da Lei no 8.934/94), conforme o caso, desobriga as firmas mercantis individuais e as sociedades mercantis de prestarem idênticas informações a outros

órgãos ou entidades da Administração Federal, Estadual e Municipal.

A utilização do cadastro sob jurisdição do Sistema Nacional de Registro de Empresas Mercantis — SINREM, pelas entidades públicas, se dará mediante convênios ou acordos de cooperação.

Os atos decisórios da Junta Comercial serão publicados no órgão de divulgação determinado em portaria do Presidente, o Diário Oficial do Estado, e no caso da Junta Comercial do Distrito Federal, o Diário Oficial da União.

O Código Civil, no art 1.154, dispõe sobre os efeitos dos atos sujeitos ao registro mercantil, bem como sobre os efeitos do próprio registro, ao estabelecer que os atos sujeitos a registro, ressalvadas disposições especiais da lei, não podem, antes do cumprimento das respectivas formalidades, ser opostos a terceiro, salvo prova que este o conhecia.

Mas cumpridas as formalidades, e por isso realizado o registro, o terceiro não pode alegar ignorância sobre o seu conteúdo.

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

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

1.1.1.5 A Matrícula.

O registro, como já dissemos, compreende a matrícula e seu cancelamento dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns gerais¹.

Em princípio, a matrícula desses auxiliares do comércio depende de prova de idoneidade e é determinada nas leis especiais que regulam as respectivas atividades.

1.1.1.6 . O Arquivamento.

O arquivamento se refere aos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de empresas individuais, sociedades empresariais e cooperativas; dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976; dos atos concernentes a sociedades empresariais estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil; das declarações de microempresa; de atos ou documentos que, por determinação legal, sejam atribuídos ao Registro Público de Empresas Mercantis ou daqueles que possam interessar ao empresário e às empresas mercantis.

A proteção ao nome empresarial decorre automaticamente do arquivamento dos atos constitutivos de firma individual e de sociedades, ou de suas alterações (art. 1.166 do Cód. Civ.).

1.2 ESCRITURAÇÃO DOS LIVROS

1.2.1 Espécies de Livros Empresariais

Primeiro, é necessário distinguir entre livros empresariais e livros do empresário.

Livros empresariais são aqueles cuja escrituração é obrigatória ou facultativa ao empresário, em virtude da legislação comercial. Porém, além destes, também se encontra o empresário obrigado a escriturar outros livros, não mais por causa do direito comercial, mas, sim, por força de legislação de natureza tributária, trabalhista ou previdenciária. Os livros empresariais são uma parte dos livros do empresário.

Os livros empresariais, por sua vez, são de duas espécies: obrigatórios ou facultativos. Obrigatórios são aqueles cuja escrituração é imposta ao empresário; a sua ausência, por isso, traz consequências sancionadoras (inclusive no campo penal). Já os facultativos são os livros que o empresário escreve com vistas a um melhor controle sobre os seus negócios e cuja ausência não importa nenhuma sanção.

Sendo obrigatórios, os livros empresariais se subdividem em duas categorias: os comuns e os especiais. Comuns são os livros obrigatórios cuja escrituração é imposta a todos os empresários, indistintamente; ao passo que especiais são aqueles

cuja escrituração é imposta apenas a uma determinada categoria de exercentes de atividade empresarial.

No direito comercial brasileiro de hoje há apenas um livro comercial obrigatório comum, que é o “Diário”, por força do art. 1.180 do cc.

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

Somente a escrituração deste livro é obrigatória a todos os empresários, independentemente da natureza da atividade econômica que exploram, do tipo de sociedade adotado ou outras condições.

Qualquer empresário e todos os empresários, pessoas físicas ou jurídicas, devem escriturar o livro “Diário” (ou os instrumentos contábeis que legalmente os substituem).

Já na categoria dos livros obrigatórios especiais, cabe menção ao livro “Registro de Duplicatas”, cuja escrituração é imposta a todos os empresários que emitem duplicatas, em razão do prescrito pelo art. 19 da lei n. 5.474, de 1968.

O livro de “Entrada e Saída de Mercadorias” deve ser escriturado pelo empresário que explora Armazém-Geral, nos termos do art. 7º do Decreto n. 1.102, de 1903.

São, todos os mencionados, exemplos de livros empresariais obrigatórios especiais, já que sua escrituração não é imposta a todos, mas apenas a uma parcela dos empresários.

A relação completa dos livros desta categoria é bastante extensa e variada, contemplando menção a livros especiais de banco, leiloeiro, corretores navais e outros comerciantes e empresários.

Entre os livros facultativos, que não são muito usados, podem-se citar o Caixa e o Conta-Corrente. Aliás, o empresário pode criar instrumentos de registro contábil novos, de acordo com as suas necessidades gerenciais, os quais integrarão, sem dúvida, a categoria de livros empresariais facultativos.

1.2.2 REGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO

Um livro empresarial obrigatório, comum ou especial, ou facultativo, para produzir os efeitos jurídicos que a lei lhe atribui, deve atender a requisitos de duas ordens: intrínsecos e extrínsecos.

Intrínsecos são os requisitos pertinentes à técnica contábil, estudada pela contabilidade.

Vêm definidos, legalmente, pelo art. 1.183 do cc. Por este dispositivo, a escrituração deve ser feita em idioma e moeda corrente nacionais, em forma mercantil, por ordem cronológica de dia, mês e ano, sem intervalos em branco, nem entrelinhas, borões, emendas ou transportes para as margens.

Art. 1.183. A escrituração será feita em idioma e moeda corrente nacionais e em forma contábil, por ordem cronológica de dia, mês e ano, sem

intervalos em branco, nem entrelinhas, borrões, rasuras, emendas ou transportes para as margens.

Para os livros se apresentarem intrinsecamente regulares, a correção de eventuais erros só pode ser feita por meio de estornos.

Extrínsecos são os requisitos relacionados com a segurança dos livros empresariais. Atende aos requisitos desta ordem o livro que contiver termos de abertura e de encerramento, e estiver autenticado pela Junta comercial (cc, art. 1.181).

Somente é considerada regular a escrituração do livro empresarial que observe ambos os requisitos.

Um livro irregularmente escriturado, vale dizer, que não preencha qualquer dos requisitos legais, equivale a um não livro.

O titular de um livro, a que falte requisito intrínseco ou extrínseco, é, para o direito, titular de livro nenhum.

Com o desenvolvimento tecnológico, os empresários e seus contabilistas têm-se valido de instrumentos de escrituração cada vez mais simples e operacionais.

O direito tem acompanhado essa evolução para disciplinar o uso de instrumentos alternativos aos livros manuscritos.

Pode o empresário valer-se de processo eletrônico, encadernando os papéis impressos.

Também é admissível a escrituração em “livro digital”, vale dizer, feita, processada e armazenada exclusivamente em meio eletrônico (IN-DNRC 102/06). Qualquer que seja o processamento, no entanto, os requisitos a atender, intrínsecos ou extrínsecos, são os mesmos.

Para fins penais (CP, art. 297, § 2o), os livros mercantis (comerciais ou empresariais) se equiparam ao documento público.

Falsificação de documento público

Art. 297 - Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro:

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.

[...]

§ 2º - Para os efeitos penais, equiparam-se a documento público o emanado de entidade paraestatal, o título ao portador ou transmissível por endosso, as ações de sociedade comercial, os livros mercantis e o testamento particular.

Um livro empresarial falsificado não tem a eficácia probatória que lhe é própria.

1.2.3 CONSEQUÊNCIAS DA IRREGULARIDADE NA ESCRITURAÇÃO

Se faltar a um livro obrigatório do empresário um dos requisitos legais – intrínseco ou extrínseco – ou se não possuir

livro obrigatório, estará ele sujeito a consequências na órbita civil e penal.

No plano civil, o empresário não poderá valer-se da eficácia probatória que o código de Processo civil concede aos livros empresariais (art. 379).

É, reconheça-se, uma consequência de menor vulto ao empresário que mantém irregular a sua escrituração, na medida em que apenas impede que ele usufrua de benefícios que a lei outorga aos empresários que cumprem, satisfatoriamente, a obrigação de escrituração contábil. Fica à vontade do empresário decidir por abrir mão, diga-se assim, do exercício desses direitos.

No entanto, esta não é a única consequência para a irregularidade ou inexistência de escrituração empresarial na órbita das relações civis.

Com efeito, se for requerida a exibição de livro obrigatório contra o empresário, não o possuindo, ou possuindo-o irregular, presumir-se-ão como verdadeiros os fatos relatados pelo requerente, acerca dos quais fariam prova os livros em questão.

Esta é a sanção, na esfera do direito civil, mais séria para o empresário que não cumpre a obrigação de manter escrituração regular de seu negócio.

No campo do direito penal, a consequência para a ausência ou irregularidade na escrituração de livro obrigatório encontra-se no art. 178 da LF, que reputa crime falimentar:

Art. 178. Deixar de elaborar, escriturar ou autenticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar o plano de recuperação extrajudicial, os documentos de escrituração contábil obrigatórios:

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa, se o fato não constitui crime mais grave.

Falindo o empresário ou sociedade empresária que não cumpre a obrigação de manter escrituração regular de seu negócio, a falência será necessariamente fraudulenta.

Veja que não há impedimento à solicitação da recuperação judicial ou homologação da recuperação extrajudicial, nesse caso, mas se o empresário irregular o fizer, responderá por crime falimentar também.

Os livros empresariais devem ser conservados até a prescrição das obrigações neles escrituradas (cc, art. 1.194).

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

Após o decurso do prazo prescricional de todas as obrigações escrituradas em certo livro, a sua inexistência ou mesmo irregularidade não acarretam as consequências, civis e penais, acima listadas.

Os microempresários e os empresários de pequeno porte estão dispensados de manter escrituração mercantil, exceto se não optaram pelo Simples Nacional e tiverem faturamento superior a R\$ 36.000,00.

Nesse sentido, o empresário de uma dessas categorias que não mantiver o livro contábil exigido pela regra de escrituração mercantil simplificada do art. 26, § 2º, da LC n. 123/2006 estará sujeito às mesmas consequências que a lei reserva aos empresários em geral, quando descumprem o dever de escrituração, isto é, ele não poderá usá-los em juízo para fazer prova em seu favor e, falindo, incorrerá em crime falimentar.

1.2.4 EXIBIÇÃO JUDICIAL E EFICÁCIA PROBATÓRIA DOS LIVROS

Os livros comerciais, em tese, gozam da proteção do princípio do sigilo, cujo perfil legal encontra-se no art. 1.190 do cc. A exibição de livros empresariais em juízo, por esta razão, não pode ser feita por simples vontade das partes ou por decisão do juiz, senão em determinadas hipóteses da lei.

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

Art. 1.191. O juiz só poderá autorizar a exibição integral dos livros e papéis de escrituração

quando necessária para resolver questões relativas a sucessão, comunhão ou sociedade, administração ou gestão à conta de outrem, ou em caso de falência.

Em primeiro lugar, deve-se distinguir a exibição parcial da exibição total. Aquela se destina a garantir o princípio do sigilo, resguardando da curiosidade alheia as partes da escrituração mercantil que não interessam a uma certa demanda judicial, além de, é claro, não dificultar a sua elaboração e utilização.

Assim, a exibição parcial se faz por extração da suma que interessa ao juízo e restituição imediata do livro ao empresário. Já a exibição total dos livros pode importar sua retenção em cartório durante todo o andamento da ação, não se assegurando o sigilo de seus dados e dificultando a sua utilização e escrituração pelo empresário.

Por estas razões é que a exibição total dos livros comerciais só pode ser determinada pelo juiz, a requerimento da parte, em apenas algumas ações (por exemplo: questões relativas a sucessão, comunhão ou sociedade, administração ou gestão à conta de outrem ou falência), ao passo que a exibição parcial pode ser decretada de ofício ou a requerimento da parte, em qualquer ação judicial, sempre que útil à solução da demanda.

É o que preveem os arts. 420 e 421 do CPC, além do art. 1.191 do CC, que não os revogou. Somente na falência pode o juiz determinar de ofício a exibição total dos livros.

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

I - na liquidação de sociedade;

II - na sucessão por morte de sócio;

III - quando e como determinar a lei.

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

A Súmula 260 do STF, pela qual “*O exame de livros comerciais, em ação judicial, fica limitado às transações entre os litigantes*”, não exclui a exibição total da escrita dos empresários, quando autorizada em lei.

Exibido total ou parcialmente, ou tendo sido objeto de perícia judicial contábil, o livro empresarial terá a força probante (ou eficácia probatória) que a lei estabelece nos arts. 417 e 418 do CPC.

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

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

Ou seja, o livro empresarial prova contra o seu titular, sendo-lhe permitido, contudo, demonstrar, por outros meios probatórios, a eventual inveracidade dos dados contábeis que lhe

são desfavoráveis; e prova a favor de seu titular, em demanda entre empresários, desde que atendidos os requisitos intrínsecos e extrínsecos já assinalados.

Conclui-se, pois, que, de um lado, para que tenha eficácia probatória contra o seu titular, o livro empresarial não precisa, necessariamente, atender aos requisitos legais de escrituração, os quais a lei só exige para fins de eficácia probatória em favor do empresário que os escreveu; além disso, o livro empresarial não tem eficácia probatória inquestionável em favor de seu titular, quando se tratar de demanda contra não empresário, em razão do princípio constitucional da igualdade, posto que o ordenamento jurídico não confere idêntico direito à outra parte judicial.

A tutela do sigilo dos livros empresariais não tem o alcance de eximir o empresário da sua exibição para determinadas autoridades administrativas (cc, art. 1.193).

Ao contrário, em duas hipóteses o legislador expressamente garante a certos funcionários públicos irrestrito acesso à escrituração mercantil.

O art. 195 do CTN prevê a inaplicabilidade de qualquer exclusão do direito de exame da escrituração do empresário pela autoridade fiscal e o art. 33, § 1º, da lei n. 8.212/91 reconhece à fiscalização da Seguridade Social idêntica prerrogativa.

Art. 195. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do

direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exhibi-los.

Evidentemente, quanto às demais autoridades administrativas, prevalece ainda o princípio do sigilo consagrado pela legislação cível.

O funcionário da Prefeitura do setor de fiscalização da segurança de uso dos imóveis, por exemplo, não pode ter acesso à escrituração do empresário, porque não existe expressa disposição na legislação federal que afaste a incidência do art. 1.190 do CC na espécie.

1.2.5 BALANÇOS ANUAIS

A obrigação de levantar, anualmente, dois balanços – o balanço patrimonial, demonstrando o ativo e passivo, compreendendo todos os bens, créditos e débitos, e o balanço de resultado econômico, demonstrando a conta dos lucros e perdas – é imposta a todos os empresários, pessoas físicas ou jurídicas (cc, art. 1.179, in fine).

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

A esta obrigação não pode furtar-se nenhum empresário, exceto o microempresário e o de pequeno porte. Há empresários obrigados a levantar balanço e outros demonstrativos em período mais breve que o anual (como as instituições financeiras que, em virtude do contido no art. 31 da **LEI Nº 4.595, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1964.**, devem fazê-lo semestralmente).

Art. 31. As instituições financeiras levantarão balanços gerais a 30 de junho e 31 de dezembro de cada ano, obrigatoriamente, com observância das regras contábeis estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

A lei de Falências, no art. 178, define como crime falimentar a inexistência dos documentos de escrituração contábil obrigatórios, entre os quais se incluem os balanços patrimoniais e de resultado econômico. Assim, incorrem em conduta criminosa o empresário e os representantes legais da sociedade empresária caso venha a ser decretada a sua falência se os balanços anuais não tinham sido levantados, escriturados e autenticados pelo Registro do comércio.

2. COLABORADORES DA EMPRESA

2.1 CONCEITO E CLASSIFICAÇÃO.

Sendo a empresa, afinal, uma organização que ajusta os fatores econômicos — natureza, capital e trabalho — para a produção ou circulação de bens ou de serviços, não se pode, por isso, menosprezar o estudo da participação dos colaboradores, que integram o setor do trabalho.

É preciso, todavia, compreender a amplitude da organização do fator trabalho — no âmbito da empresa — isto é, o que efetivamente constitui matéria de direito empresarial e o que pertence ao estudo do direito do trabalho.

No direito do trabalho estudam-se as relações jurídicas que decorrem do contrato de emprego, e os direitos e obrigações que dele advêm para as partes.

Não é esse, está claro, o aspecto que interessa particularmente ao estudo empresarial: o que nos importa é a análise da posição jurídica dos colaboradores dentro da empresa comercial.

A indagação desse aspecto jurídico leva-nos desde logo a classificar os colaboradores da empresa como auxiliares dependentes e auxiliares independentes.

Os auxiliares dependentes são os que prestam serviços à empresa sob a condição de assalariados, subordinados hierarquicamente ao empresário, trabalhando internamente (auxiliares dependentes internos) ou externamente, percorrendo a clientela (auxiliares dependentes externos), ao passo que os auxiliares independentes não se subordinam hierarquicamente ao

empresário, colaborando apenas em suas relações externas. Sua atividade é considerada autônoma em relação à empresa, não estando, por isso, sujeita à sua disciplina hierárquica.

2.2 AUXILIARES DEPENDENTES INTERNOS

2.2.1 Espécies de Auxiliares Dependentes.

Os auxiliares dependentes internos estão sujeitos ao poder hierárquico direto do empresário. São assalariados.

Nesta categoria incluem-se os gerentes, em suas várias categorias, os empregados de comércio, hoje denominados comerciários (sejam de escritório ou balconistas, servindo em lojas) ou industriários, operários empregados nas fábricas.

Existem, ainda, viajantes e praticistas que, sendo também auxiliares dependentes, colaboram em atividades externas da empresa.

2.3 PREPOSTOS

2.3.1 GERENTES

O Código Civil, art. 1.172, reserva a expressão gerente para designar o preposto, portanto empregado, encarregado permanentemente da administração da empresa, ou de setores, departamentos ou unidades.

Art. 1.172. Considera-se gerente o preposto permanente no exercício da empresa, na sede desta, ou em sucursal, filial ou agência

Esta palavra não designará, ao menos no aspecto técnico-jurídico, o administrador da sociedade, nomeado pelo contrato social ou em ato em separado, sócio ou não sócio, conforme o tipo societário, responsável geral e imediato pelos destinos da sociedade e de seus negócios, e que naturalmente não será preposto dela.

Os gerentes, que têm poderes de direção departamental mais ou menos ampliados, conforme a estrutura e organização técnica da empresa, apresentam algumas variedades de nomenclatura: gerente geral, gerente de sucursal ou de filial, gerente de seção etc. São cargos desempenhados em confiança.

O gerente estará autorizado a praticar todos os atos necessários ao exercício dos poderes que lhe foram concedidos (art. 1.173).

Art. 1.173. Quando a lei não exigir poderes especiais, considera-se o gerente autorizado a praticar todos os atos necessários ao exercício dos poderes que lhe foram outorgados.

Parágrafo único. Na falta de estipulação diversa, consideram-se solidários os poderes conferidos a dois ou mais gerentes.

Quando os atos a serem praticados pelo gerente ultrapassam o poder de administrar, exige-se a outorga de poderes especiais. Havendo dois ou mais gerentes no mesmo setor ou departamento da empresa, consideram-se solidários os poderes a eles concedidos, não havendo estipulação diversa.

Nos usos comerciais, aos gerentes do estabelecimento são confiados, pelo empresário, poderes de direção, de comando, de disciplina e de controle sobre os empregados e bens que constituem o estabelecimento comercial.

Os empregados lhes devem obediência. Os empregados são distribuídos entre as várias funções técnicas, tendo em vista a organização empresarial. Devem obediência ao empresário e ao gerente.

Os empregados, geralmente, sobretudo nas empresas mais dimensionadas, são organizados em quadro funcional. A hierarquia desdobra-se, então, em planos, e os colocados em escalas inferiores devem obediência aos situados nos postos superiores, dentro, é evidente, das especificações técnicas dos cargos.

O Código Civil dispõe com clareza e oportunidade sobre a matéria, servindo-nos de roteiro para a análise das funções jurídicas dos prepostos, auxiliares dependentes.

Determina que os empresários preponentes, como os denomina, são responsáveis pelos atos dos auxiliares dependentes dentro de seu estabelecimento, e que forem relativos à atividade da empresa, ainda que não se achem autorizados por escrito (art. 1.178).

Art. 1.178. Os preponentes são responsáveis pelos atos de quaisquer prepostos, praticados nos seus estabelecimentos e relativos à atividade da empresa, ainda que não autorizados por escrito.

Parágrafo único. Quando tais atos forem praticados fora do estabelecimento, somente obrigarão o preponente nos limites dos poderes conferidos por escrito, cujo instrumento pode ser suprido pela certidão ou cópia autêntica do seu teor.

Para os atos praticados pelos auxiliares dependentes fora do estabelecimento comercial, quando relativos ao giro comercial da empresa, é preciso autorização escrita do empresário (art. 1.178, parágrafo único).

Quando o preposto for encarregado pelo empresário do recebimento de mercadorias ou outros bens, papéis ou valores (art. 1.171 do Cód. Civ.), o recebimento ou entrega destes será considerado perfeito, se não houver protesto no momento da tradição, ressalvados os casos em que houver prazo para reclamação.

Art. 1.171. Considera-se perfeita a entrega de papéis, bens ou valores ao preposto, encarregado pelo preponente, se os recebeu sem protesto, salvo nos casos em que haja prazo para reclamação.

A regra geral que podemos deduzir desses preceitos legais é que o empresário comerciante sempre responde pelos atos praticados por seus empregados dentro de seu estabelecimento, relativos à atividade da empresa.

O Código Civil, no art. 1.169, esclarece que o preposto não pode se fazer substituir no desempenho da preposição, salvo autorização escrita. A função é pessoal, e não pode ser delegada.

A violação da regra importa que o preposto responda pessoalmente pelos atos do substituto e pelas obrigações por ele assumidas.

Art. 1.169. O preposto não pode, sem autorização escrita, fazer-se substituir no desempenho da preposição, sob pena de responder pessoalmente pelos atos do substituto e pelas obrigações por ele contraídas.

A atividade do preposto, vinculada ao objetivo da empresa, deve beneficiar exclusivamente o preponente, pois é vedado ao primeiro negociar por conta própria, ou de terceiro, e participar de operação do mesmo gênero da que lhe foi cometida, sob pena de responder por perdas e danos e de serem retidos, pelo preponente, os lucros da operação.

O art. 1.170 dá à função do preposto o elemento de confiança e de lealdade, devendo dedicar-se pessoalmente e exclusivamente à missão que lhe foi conferida.

Art. 1.170. O preposto, salvo autorização expressa, não pode negociar por conta própria ou de terceiro, nem participar, embora indiretamente, de operação do mesmo gênero da que lhe foi cometida, sob pena de responder por perdas e danos e de serem retidos pelo preponente os lucros da operação.

Quanto às atribuições jurídicas implícitas do gerente vale destacar uma de maior relevância.

O Código de Processo Civil, no art. 242, § 1º, declara o mandatário, administrador, preposto ou gerente como capacitados para responderem judicialmente pela administração da empresa por obrigações pessoais deles oriundas.

Assim, o gerente de uma empresa, ou de seu estabelecimento comercial, pode receber citação, pelo empresário, sem poderes de mandato expresso para tanto, desde que a demanda seja relativa à obrigação pessoal, decorrente de ato por ele praticado em virtude de suas funções técnicas.

Art. 242. A citação será pessoal, podendo, no entanto, ser feita na pessoa do representante legal ou do procurador do réu, do executado ou do interessado.

§ 1º Na ausência do citando, a citação será feita na pessoa de seu mandatário, administrador, preposto ou gerente, quando a ação se originar de atos por eles praticados.

2.4 Guarda Livros (Contador)

Entre os auxiliares dependentes o Código Civil inclui o contabilista, o antigo guarda-livros do Código Comercial.

Podem estes, dadas as peculiaridades da empresa, sobretudo nas de pequeno e médio porte, ser independentes.

Ao revés, a contabilidade de empresa de grande vulto é confiada a um corpo técnico especializado. São os contabilistas, assim, nesse caso, auxiliares dependentes da empresa.

Em outras hipóteses, como acentuamos, pode o contador ser autônomo, fazendo a contabilidade em visitas periódicas à sede da empresa para cumprir a sua tarefa.

É ele, então, um auxiliar autônomo, independente, configurando um profissional liberal, atendendo dessa forma diversos clientes.

O mesmo ocorre com o auditor independente, a quem incumbe, conforme resoluções do Banco Central e da Comissão de Valores Mobiliários, as análises e os exames contábeis das instituições financeiras e das companhias de capital aberto, e pela Lei no 11.638/2007, art. 3º, das sociedades de grande porte, qualquer que seja o seu tipo.

Na figura de um ou outro tipo, o que nos interessa saber não é a estrutura da profissão, hoje organizada corporativamente através do Conselho Federal de Contabilidade, mas as consequências jurídicas de sua função na empresa.

Os assentos lançados nos livros comerciais por qualquer contabilista, encarregado da escrituração e contabilidade, produzirão os mesmos efeitos, como se fossem feitos pelo próprio empresário (Cód. Civ., art. 1.177).

Art. 1.177. Os assentos lançados nos livros ou fichas do preponente, por qualquer dos prepostos encarregados de sua escrituração, produzem, salvo se houver procedido de má-fé, os mesmos efeitos como se o fossem por aquele. Parágrafo único. No exercício de suas funções, os prepostos são pessoalmente responsáveis, perante os preponentes, pelos atos culposos; e,

perante terceiros, solidariamente com o preponente, pelos atos dolosos.

Em face de contabilidade mal-elaborada, de vícios ou defeitos, de nada vale o empresário comerciante alegar desconhecimento ou ignorância, pois o contador é um preposto seu e pelos atos deste responde o empresário.

É óbvio que o profissional incompetente ou desonesto responderá pelos danos causados à empresa, mas esta não se exime da responsabilidade para com terceiros, sobretudo perante as autoridades tributárias.

Além disso, pelos desvios da ética profissional, o contabilista responde disciplinarmente perante a sua corporação, e, em caso de fraude, criminalmente.

Persiste o direito de regresso contra o preposto que agiu de má-fé.