

<b>Projeto de Pesquisa (do Professor)</b> Contrato de Franquia: Tensões e Perspectivas, sob a ótica da função social do contrato.			
<b>Nome do Professor:</b>	Veronica Lagassi	<b>Curso:</b>	Direito
<b>Unidade:</b>	Botafogo	<b>Data:</b>	Agosto de 2015

1. **Tema:** Direito Empresarial e preceitos constitucionais (liberdade de contratar e de livre iniciativa econômica, além da função social do contrato).
2. **Delimitação do Tema:** Sociedade em conta de participação: Tensões e Perspectivas, sob a ótica da segurança jurídica e da função social do contrato.

### 3. Problema:

Prevista inicialmente no art. 325 do Código Comercial de 1850, a sociedade em conta de participação pode ser definida como sendo aquela em que possui duas modalidades de sócios: o ostensivo, o único que normalmente responde perante terceiros; e o sócio participante, que apenas possui obrigação para com o ostensivo.

Ocorre que a partir da derrogação do supracitado Código pela Lei nº 10.406/2002, também conhecida como Código Civil, tivemos uma mudança brusca no que tange a natureza jurídica da supracitada sociedade. Com o advento desta Lei, ela passou a ser prevista a partir do art. 991 e topograficamente está inserida no “*Subtítulo I – Das Sociedades Não Personificadas*”. O que implica em dizer, que ela não possui personalidade jurídica e se coaduna com Decreto anterior de nº 916/1890, que em seu art. 3º, § 4º, determinava que ela não poderia ter firma que indicasse a sua existência. Todos esses dispositivos legais estariam em total consonância, caso não tivéssemos a previsão do art. 254, do Decreto nº 3.000/1999, o qual determina que as operações da sociedade em conta de participação devam ser escrituradas. Além disso, há ainda neste mesmo diploma legal, nos artigos 146 e 149, uma determinação explícita para que esta espécie societária receba idêntico tratamento fiscal e tributário das demais pessoas jurídicas com fins lucrativos.

E é justamente a partir daí, que surge o primeiro problema: Como compatibilizar a natureza jurídica da Sociedade em Conta de Participação explicitada no Código Civil com as Resoluções e legislações tributárias?



Pois, diante da implicação fiscal e tributária não há como manter esta espécie societária sem a devida formalização de um contrato social, o qual é declarado pelo art. 993 do Código Civil como inválido para fins de outorgar a personalidade jurídica a esse tipo societário. Enfim, a partir daí surgem outros desdobramentos como o abalo da segurança jurídica, tendo em vista que se não há personalidade jurídica como existe a obrigação de submissão e pagamento de imposto? Ainda, em ocorrendo seu pagamento se não estaríamos diante de uma bitributação? São essas as questões que o tema provoca.

E finalmente, há também o problema que a utilização desta espécie societária provoca no Mercado de Valores Mobiliários ao tentar ser utilizada como meio para administração de tais valores, conforme se aduz da publicação 704/2013 publicada pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

#### **4. Objetivos:**

- Conhecer e analisar os principais conflitos provenientes da alteração da natureza jurídica da sociedade em conta de participação com o advento do Código Civil de 2002;
- Estabelecer hipóteses para solução destes conflitos;
- Correlacionar os aspectos legais do contrato de uma sociedade em conta de participação à sua função social e ao princípio da segurança jurídica, caso exista neste caso.

#### **5. Justificativa**

A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, também conhecida como Código Civil, trouxe para o universo jurídico brasileiro a unificação do direito obrigacional ao agregar em um mesmo código os ramos do Direito Civil e Comercial, esse último agora Empresarial ante a adoção da teoria da Empresa de Asquini.

Mas, a inovação desta Lei não se resume a que foi acima citada e vai mais além. É justamente de uma dessas inovações, que nasce um problema que atinge diretamente o Princípio da Segurança Jurídica. Trata-se declaração explícita da natureza jurídica de sociedade “não personificada” da sociedade em conta de participação, ante sua localização topográfica neste Código.

Entretanto, apesar de o Código Civil de 2002 assim dispor e até mesmo declarar em seu art. 993 que a existência e registro de seu contrato não lhe confere personalidade, temos o Decreto nº 3000/1999 que equipara esta espécie societária as demais para fins fiscais e tributários. Fato que



causa uma verdadeira dicotomia legal ao ser incompatível com a natureza jurídica no Código Civil declarada e esperada por seus sócios, tendo em vista que esta espécie societária se coaduna na ideia de termos o sócio ostensivo, normalmente empresário legalmente organizado; e a figura do sócio participante – também conhecido como oculto – que seria aquele que apenas investe empregando seu capital na atividade desempenhada pelo sócio ostensivo ante a expectativa de obtenção de retorno financeiro e sem responsabilizar-se perante terceiros. Donde se conclui que o sócio participante pretende apenas investir seu capital, buscando eximir-se de quaisquer riscos e obrigações. Logo, a supracitada dicotomia legal entra em atrito com seu propósito ao resvalar na Segurança Jurídica e da função social do contrato, além de possivelmente causar-lhe prejuízos conforme iremos perquirir com a realização da pesquisa.

É com base nisso, que a presente pesquisa torna-se de grande relevância social, científica e acadêmica posto que se proponha a explorar tema isento de qualquer abordagem que o análise simultaneamente sob o âmbito constitucional, hermenêutico e tributário.

## **6. Metodologia**

A metodologia a ser empregada buscará associar uma fundamentação teórica ao estudo, além da pesquisa de casos fáticos e seus possíveis desdobramentos ante sua submissão ao Poder Judiciário. O que será feito pelo intermédio do levantamento e leitura de uma vasta bibliografia, além da observância dos julgados proferidos pelos Tribunais a fim de associar visão teórica e prática do tema abordado. Além disso, também serão observadas as implicações legais e principalmente as constitucionais sobre o tema abordado.

## **7. Resumo do projeto para internet (Entre 200 e 500 palavras)**

O projeto toma como paradigma a discussão da função social do contrato, em especial sob a ótica de sua observância em relação às sociedades em conta de participação analisada sob a égide da legislação em vigor. Mais comumente conhecida no Brasil como SCP, a sociedade em conta de participação permite que o empresário expanda o seu negócio por intermédio do sócio participante. Este último que pode ser definido como um sócio investidor, pois em nada interfere na atividade desempenhada pelo empresário (sócio ostensivo) e dele apenas espera a participação nos lucros. O que propicia ao empresário maior liberdade e capacidade econômica para investir no seu negócio, ao mesmo tempo em que garante uma proteção ao sócio participante que é inalcançável na grande maioria das espécies societárias, já que não aparece no contrato social da



atividade empresarial efetivamente desempenhada por seu sócio ostensivo. Fato que lhe garante uma segurança jurídica maior no que tange à proteção de seu patrimônio pessoal.

Mas, se por um lado a sociedade em conta de participação garante ao sócio participante uma maior expectativa de êxito pelo fato de se tratar de “mero investidor”, de outro, ela pode trazer-lhe muitas armadilhas advindas das regulações tributárias que lhe impõem tratamento equiparado ao de qualquer outro tipo de sociedade. Como, por exemplo, é o caso da necessidade de constituição de contrato social e seu registro apesar de se tratar de sociedade não personificada na qual o próprio Código Civil em seu art. 993 determina a invalidade de sua constituição e registro. O que em última análise irá provocar um efeito cascata, pois ao constituir-se a sociedade em conta de participação com finalidade de tão somente seguir o regramento tributário e fiscal também estaríamos propiciando o abaloamento da segurança jurídica que o sócio participante possuía nesta espécie societária, tendo em vista que ao deixar de ser oculto, correrá sempre o risco ser arrolado em demandas trabalhistas, fiscais e consumeristas advindas ou fruto da atividade empresarial desempenhada pelo sócio ostensivo ante a possibilidade de aplicação da teoria menor nesses casos. Fato que, por si só, desnaturalizaria a existência da espécie sociedade em conta de participação. São problemas, como este, muitas vezes encontrados na prática pelos pretensos sócios participantes, mas que a doutrina e jurisprudência pátria até então, enfrenta timidamente. Ou pior, sequer ousa enfrentar. Desta forma, o que propomos com a produção desta pesquisa é a elaboração de um “manual de sobrevivência”, em especial para o micro e pequeno empresário que intencionem a expansão de sua atividade empresarial através da contratação de uma SCP. Apontaremos alguns percalços que podem surgir em seu caminho, bem como a melhor forma para evitá-los. Enfim, buscaremos com isso contribuir para a plena persecução do desenvolvimento sustentável. O que em última análise, reflete diretamente na efetividade de promoção pelo Estado dos direitos fundamentais do ser humano.

## 8. Cronograma da Pesquisa

ATIVIDADES	MÊS/ANO						
	agosto/15	Novembro/15	abril/16	Maior/16	Junho/16	julho/16	Agosto/16
Busca e ampliação de bibliografia sobre o tema;	X						

Leitura e fichamento bibliográfico e análise de textos legais;		X					
Pesquisa e análise de julgados do CADE e dos Tribunais de Justiça Estadual e do Trabalho, bem como obtenção de dados estatísticos e sua correlação em relação ao crescimento ou não do empreendedorismo ante à adoção da SCP. Neste aspecto, os dados deverão ser obtidos, mediante a apresentação e desenvolvimento de atividades de pesquisa a serem realizadas pelos alunos de direito de modo a viabilizar a associação pesquisa-extensão.			X				
Correlação dos apontamentos teóricos inicialmente obtidos com os dados estatísticos.				X			
Elaboração de artigo que propague a disseminação do conhecimento em relação ao tema da sociedade em conta de participação associando-o à função social do contrato, tornando possível à discussão dos principais problemas enfrentados pelo empreendedor no que tange à utilização deste meio de exploração da atividade empresarial.					X		
Revisão ortográfica.						X	
Publicação e/ou apresentação do trabalho em anais científicos.							X

## 9. Referências:

- BRASIL. **Lei nº 556**, de 25 de junho de 1850. Disponível: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/leis/L0556-1850.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L0556-1850.htm), retirado em: 20.07.2015;
- BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Disponível: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/leis/2002/L10406.htm#art2045](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/2002/L10406.htm#art2045);
- \_\_\_\_\_. Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999. Disponível: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3000.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3000.htm), retirado em: 25.07.2015;
- COELHO, Fábio Ulhôa. Código Comercial e Legislação Complementar anotados. 10ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2011;
- Constituição Federal do Brasil de 1988;
- CONJUR. Sociedade em conta de participação e o novo Código Civil. Disponível: [http://www.conjur.com.br/2003-dez-10/sociedade\\_conta\\_participacao\\_codigo\\_civil?imprimir=1](http://www.conjur.com.br/2003-dez-10/sociedade_conta_participacao_codigo_civil?imprimir=1)
- PINHO, Themístocles. Peixoto, Álvaro. **O Registro Público das Empresas Mercantis**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2013 pág. 49 e 50.
- PEREIRA, Jane Reis Gonçalves. **Apontamentos sobre a Aplicação das Normas de Direito Fundamental nas Relações Jurídicas Particulares**. P. 119 à 192.

<b>Subprojeto de Pesquisa (do Aluno) (Título)</b>		 <b>FACHA</b> FACULDADES INTEGRADAS HÉLIO ALONSO	
<b>Nome do Aluno:</b>		<b>Matrícula</b>	
<b>Curso:</b>	Direito		
<b>Nome do Professor:</b>	Veronica Lagassi	<b>Título do Projeto do Professor</b>	
<b>Unidade:</b>	Botafogo	<b>Data:</b>	Agosto de 2015.

1. **Tema:** Sociedade em Conta de Participação: Tensões e Perspectivas.
2. **Vinculação do Tema ao Projeto de Pesquisa do Professor-Orientador.**
3. **Problema:**
4. **Objetivos**
  - Conhecer os aspectos legais da sociedade em conta de participação;
  - Discutir os possíveis conflitos provenientes de ramos distintos de um mesmo ordenamento jurídico.
5. **Justificativa**
6. **Metodologia**
7. **Resumo do projeto para internet (Entre 150 e 300 palavras)**
8. **Referências**

- BRASIL. Lei nº 556, de 25 de junho de 1850. Disponível: [http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/leis/L0556-1850.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L0556-1850.htm), retirado em: 20.07.2015;
- BRASIL. Lei nº 10.406, de
- COELHO, Fábio Ulhôa. Código Comercial e Legislação Complementar anotados. 10ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2011;
- .

## 9. Plano de Trabalho

DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE A SER DESENVOLVIDA PELO ALUNO	DATA PREVISTA
Pesquisa bibliográfica	Agosto/2015
Recolhimento de material, pesquisa jurisprudencial, etc.	Outubro/2015
Leitura e Fichamento da bibliografia	Dezembro/2015
Elaboração de gráficos para apresentação de dados estatísticos obtidos no tocante à adoção da franquias pelos empreendedores brasileiros.	Março/2016
Estabelecimento de correlação do material bibliográfico aos gráficos apurados	Abril/2016
Elaboração de um artigo no que tange ao tema abordado e que considere toda a pesquisa desempenhada.	Mai/2016
Revisão ortográfica.	Julho/2016
Publicação e/ou apresentação do trabalho em anais científicos.	Agosto/2016