

Ponto 3

1

AS FONTES E OS PRINCÍPIOS DO DIREITO COMERCIAL

CONCEITO

**DIREITO COMERCIAL É O RAMO DO DIREITO
QUE REGULA AS RELAÇÕES
ECONÔMICAS DE MERCADO**

AS FONTES DO DIREITO COMERCIAL

- **A LEI (norma jurídica) regras e princípios**
- **USOS E COSTUMES (valores do mercado)**
- **JURISPRUDÊNCIA (decisões)**
- **DOCTRINA (críticas)**

OS PRINCÍPIOS DO DIREITO COMERCIAL

CLASSIFICAÇÃO:

CRITÉRIO DA HIERARQUIA

constitucional

legal

CRITÉRIO DA ABRANGÊNCIA

gerais

especiais

CRITÉRIO DA POSITIVAÇÃO

explícitos

implícitos

PRINCÍPIOS

5

- princípio da liberdade de iniciativa**
- princípio da liberdade de concorrência**
- princípio da função social da empresa**
- princípio da liberdade de associação**
- princípio da preservação da empresa**
- princípio da autonomia patrimonial da sociedade empresária**
- princípio da subsidiariedade da responsabilidade dos sócios pelas obrigações sociais**
- princípio da limitação da responsabilidade dos sócios**
- princípio majoritário das deliberações sociais**
- princípio da proteção ao sócio minoritário**
- princípio da autonomia da vontade**
- princípio da vinculação dos contratantes**
- princípio da proteção ao contratante mais fraco**
- princípio da eficácia dos usos e costumes**
- princípios do direito cambiário**
- princípio da inerência do risco**
- princípio do impacto social da crise da empresa**
- princípio da transparência dos processos falimentares**
- princípio do tratamento paritário dos credores**
- princípio da legalidade**

PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE INICIATIVA

ORIGEM = REVOLUÇÃO FRANCESA DE 1789 – CONCEITO DE LIBERDADE

“todos são iguais perante a Lei”

FIM DO REGIME FEUDAL

“O princípio da liberdade de iniciativa é inerente ao modo de produção capitalista, em que os bens ou serviços de que necessitam ou querem as pessoas são fornecidos quase que exclusivamente por empresas privadas.”

(Fabio Ulhoa Coelho, 2014, vol I, 66)

- freio à intervenção do Estado
- coíbe práticas danosas à concorrência (poder de mercado)

princípio constitucional, geral, explícito (CF. art. 170, caput)

PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE CONCORRÊNCIA

7

A defesa da livre concorrência pretende ofertar produtos de qualidade crescente por preços decrescentes, na competição pela preferência do consumidor.

MEIOS:

- estabelecimento de infrações da ordem econômica
- previsão de condutas de concorrência desleal
- limitação do direito de revisão de contratos

RESULTADO

prêmio = LUCRO

castigo = FALÊNCIA

princípio constitucional, geral, explícito (CF. art. 170, IV)

PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

“A empresa cumpre sua função social ao gerar empregos, pagar tributos e gerar riquezas, ao contribuir para o desenvolvimento econômico, social e cultural da comunidade em que atua, de sua região ou de seu país, ao adotar práticas empresariais sustentáveis visando a proteção do meio ambiente e ao respeitar os direitos dos consumidores, desde que com estrita obediência às leis a que se encontra sujeita.”

(Fabio Ulhoa Coelho, 2014, vol I, 76)

princípio constitucional, geral, implícito

PRINCÍPIO DA LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO

9

CF. art. 5º. XVII e XX

“XVII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;”

**NAS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS = LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO
DESFAZIMENTO CONDICIONADO**

princípio constitucional, especial, explícito

PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

10

- = proteção da atividade empresarial
- = decorre das leis de desconsideração da personalidade jurídica, resolução da sociedade em relação a um sócio, recuperação judicial, etc.
- = reconhecimento do caráter universal da empresa:
 - interesse dos sócios
 - interesse dos investidores
 - interesses do empregados
 - interesse dos consumidores
 - interesse do fisco

princípio legal, geral e implícito

PRINCÍPIO DA AUTONOMIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA

11

= técnica de segregação do risco

exemplos: patrimônio especial, conta de participação, condomínios, etc.

= instrumento de atração de investimentos

CREDORES NEGOCIAIS

empresários

CREDORES NÃO NEGOCIAIS

trabalhadores

consumidores

fisco

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE DA RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PELAS OBRIGAÇÕES SOCIAIS

Os bens dos sócios só respondem pelas dívidas da sociedade, se for o caso, depois de esgotado todo o patrimônio da sociedade.

O direito trata esse princípio como “benefício de ordem” e o reconheceu nos arts. 1.024 do Código Civil e 596 do C.P.C.

Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.

Art. 596. Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei; o sócio, demandado pelo pagamento da dívida, tem direito a exigir que sejam primeiro executados os bens da sociedade.

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS

13

- necessário a todo ordenamento jurídico estatal como forma de proteção ao investidor
- forma de estímulo ao investimento

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO MAJORITÁRIO DAS DELIBERAÇÕES SOCIAIS

14

- a sociedade empresária, como pessoa jurídica, manifesta a sua vontade através das pessoas naturais que a compõe.
- essa manifestação da vontade se dará pela decisão da maioria dos participantes.
- prevalece, entretanto, o caráter financeiro da participação porque a maioria societária é formada pela maioria da participação no capital social e não no número de pessoas.
- a lei societária, no interesse público, estabelece quórum mínimo para a adoção de algumas medidas

princípio legal, especial e explícito

PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO AO SÓCIO MINORITÁRIO

15

➤ a lei estabelece uma série de normas para a proteção do minoritário contra os desmandos da maioria:

- direito de fiscalização
- direito de recesso
- participação obrigatória nos lucros

princípio legal, geral, implícito

PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE

16

- liberdade de contratar
- liberdade de não contratar
- liberdade na escolha de com quem contratar
- liberdade da escolha das cláusulas

**LIMITES : interesse público
função social**

Obs.: Rigor no direito empresarial, mas limitado em outros ramos do direito (contrato de trabalho, contrato de adesão, contratos obrigatórios, etc.)

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA VINCULAÇÃO DOS CONTRATANTES

17

pacta sunt servanda

o contrato faz lei entre as partes

o judiciário aplacou o rigor da vinculação criando a possibilidade de revisão contratual pela teoria da imprevisão (onerosidade excessiva)

o direito empresarial não pode abrigar a teoria da imprevisão sob pena de reversão do ambiente concorrencial

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO AO CONTRATANTE MAIS FRACO

18

- proteção das relações contratuais assimétricas

NÃO É

- HIPOSUFICIÊNCIA (empregado)
- VULNERABILIDADE (consumidor)

É

- **DEPENDÊNCIA EMPRESARIAL**
(distribuidor, agência, concessão, franquia, etc.)

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA EFICÁCIA DOS USOS E COSTUMES

19

O direito comercial admite expressamente os usos e costumes como fonte de suas normas

Código Comercial de 1850 : Art. 130 - As palavras dos contratos e convenções mercantis devem inteiramente entender-se segundo o costume e uso recebido no comércio, e pelo mesmo modo e sentido por que os negociantes se costumam explicar, posto que entendidas de outra sorte possam significar coisa diversa.

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIOS DO DIREITO CAMBIÁRIO

20

O direito cambial é extremamente principiológico.

- **CARTULARIDADE**
- **LITERALIDADE**
- **AUTONOMIA (independência e abstração)**
- **CIRCULABILIDADE**
- **INOPONIBILIDADE ***

princípio legal, especial, implícito (exceto *)

PRINCÍPIO DA INERÊNCIA DO RISCO

21

O RISCO É INERENTE A QUALQUER ATIVIDADE EMPRESARIAL

O RISCO NÃO É SÓ DO EMPREENDEDOR

TODA COLETIVIDADE ASSUME OS RISCOS DO NEGÓCIO

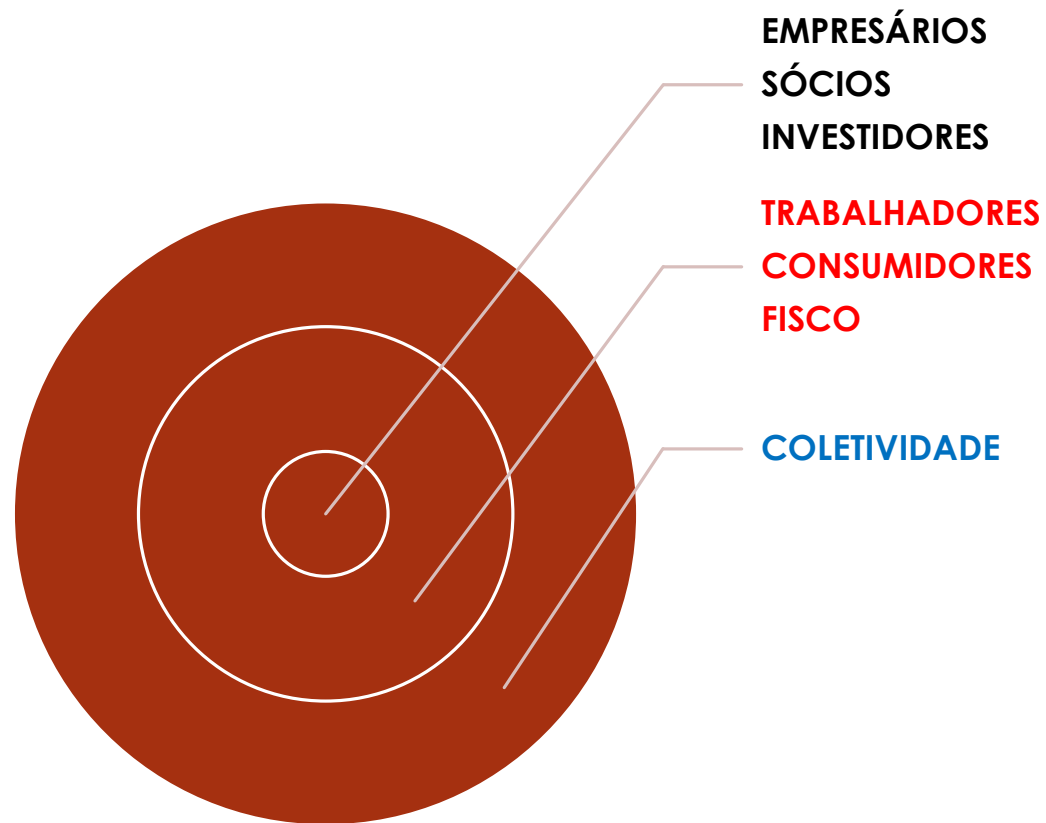
RESULTADO:

A lei cria condições para atenuar os riscos: recuperação judicial

princípio é legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DO IMPACTO SOCIAL DA CRISE DA EMPRESA

22



Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA DOS PROCESSOS FALIMENTARES

23

- o processo de falência do empresário significa “custos” para seus credores
- a transparência do processo é necessária para que os envolvidos no processo tenham pleno conhecimento das condições
- deve haver equilíbrio entre a transparência e a necessidade de sigilo das informações estratégicas

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DO TRATAMENTO PARITÁRIO DOS CREDITORES

24

“par condicio creditorum”

❖ **deriva do princípio da igualdade:**

“tratar desigualmente os desiguais de acordo com as suas desigualdades.”

princípio legal, especial e implícito

PRINCÍPIO DA LEGALIDADE

25

art. 5º. II da Constituição Federal:

“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.”

- ❖ garantia constitucional conta o arbítrio**
- ❖ organização da atividade econômica
(os empresários calculam os riscos)**
- ❖ balizamento da competição
(os empresários se submetem as mesmas regras)**

princípio constitucional, geral, explícito