

O INSTITUTO DO CONSÓRCIO PREVISTO NA LEI DAS SOCIEDADES POR AÇÕES

PARECER 618/83

Trata-se de pedido de arquivamento de contrato de constituição de consórcio, formado por empresas transportadoras de cargas.

Examinado.

1. Consoante a doutrina, faltava ao direito positivo brasileiro a disciplina legal do consórcio, lacuna que veio a ser preenchida pela Lei 6.404/76.

A nova Lei das Sociedades por Ações traçou o perfil e a natureza jurídica do consórcio, identificando-o como uma espécie de grupo de empresas (art. 278/9).

A lei estabeleceu, como suporte constitutivo do consórcio, o instrumento de contrato, especificando o seu conteúdo. O consórcio é o agrupamento de empresas para execução comum de um empreendimento, sem personalidade jurídica, onde cada consorciada mantém sua independência jurídica, sem qualquer relação de subordinação (cf. Wilson de Souza Campos Batalha, *Comentários à Lei das Sociedades Anônimas*, vol. III, p. 1.165).

2. Do exame do instrumento apresentado para arquivamento, se nos afigura que os elementos conceituais do consórcio não estão presentes.

É manifesta a intenção de compor uma sociedade, não só pela forma estatutária das normas reguladoras, com órgãos de administração próprios das companhias, como expressamente consignada no art. 1.º do estatuto.

Além disso, o objetivo do consórcio induz a efetiva criação de uma sociedade, pois o empreendimento visado é estranho às atividades próprias das empresas consorciadas. Não há, assim, a intenção de reunir os conhecimentos e atividades de cada empresa na consecução de um objetivo comum. Outro aspecto, é que a receita não é obtida pela exploração do negócio ou do empreendimento, mas, ao contrário, vem de contribuições das consorciadas, a exemplo da subscrição e realização de quotas sociais (arts. 6.º e 53 do estatuto).

3. Ocorre, ademais, a falta de comprovação de que a presença das consorciadas no contrato foram regularmente aprovadas pelos órgãos competentes (Lei 6.404, art. 279).

4. Em face do exposto, não caracterizado o consórcio, o arquivamento deve ser negado.

Procuradoria Regional, 15 de agosto de 1983.

Francisco Alberto Camargo Veiga de Castro

Procurador Subchefe Nível I Subst."

Para efeito de elucidação, passamos a algumas considerações sobre a matéria. A lei é clara quando nega personalidade jurídica ao consórcio e, ainda, que cada empresa que o compõe responde por suas obrigações, sem presunção e solidariedade.

Em sendo sociedade *não personificada*, indaga-se se a entidade consorcial pode ser considerada como *sujeito de direito* e, de conseqüente, sobre sua capacidade jurídica.

Egberto Lacerda Teixeira e José Alexandre Tavares Guerreiro, em sua obra "*Das Sociedades Anônimas no Direito Brasileiro*", vol. 2, p. 799, respondem:

“A questão é tão relevante quanto complexa, uma vez que, nas concepções tradicionais de teoria geral do direito, somente pessoas podem ser partes de relações jurídicas.

“Pensamos que o consórcio não é sujeito de direito, não podendo, correlatamente, assumir obrigações enquanto tal. Simples fórmula associativa de diversas pessoas jurídicas, desprovida de personalidade e de patrimônio, e com conotação marcadamente contratual, o consórcio age, no mundo jurídico, por intermédio das empresas que o constituem, notadamente e na prática, através de uma empresa líder, escolhida pelas demais. São as consortes, portanto, que assumem as obrigações e responsabilidade perante terceiros, cabendo-lhes, igualmente, exercer os direitos decorrentes dos atos jurídicos que celebram, ainda que com escopo comum”.

A circunstância de ter foro (art. 279, III) acrescentam os autores da mencionada obra — não implica, a nosso ver, em que o consórcio tenha capacidade processual, sendo apenas uma indicação de que as empresas integrantes devem eleger o foro perante o qual hão de dirimir as dúvidas entre si surgidas, no tocante a sua associada consorcial.

No que concerne à solidariedade obrigacional negada pelo texto legal, os festejados comercialistas, ainda na obra citada, prelecionam:

“Ao contrário senão, na sistemática da Lei 6.404, nada obsta que a solidariedade se estabeleça por vontade das partes, para usar a terminologia do art. 896 de nossa lei civil vigente (A solidariedade, diz o art. 896, do Código Civil de 1916, não se presume; resulta de lei ou vontade das partes). Para tanto, será preciso concordância expressa de todas as consorciadas, exarada no instrumento que representar a obrigação comum, face ao credor.

A nosso ver é lícito estabelecer-se o vínculo solidário apenas com relação a determinadas sociedades integrantes do consórcio, permanecendo as demais responsáveis tão-somente por suas próprias obrigações.”

Lembram, entretanto, que fazem exceção a esses princípios as normas de caráter especial baixadas pelo Dec. 73.140, de 9.11.73, que dizem respeito aos consórcios que concorram a licitações relativas a obras de serviços de engenharia, no âmbito da Administração Federal direta e autárquica. À vista das disposições da Lei 6.404, referidas normas consubstanciam um regime excepcional, inclusive, porquanto admitem consórcios formados por pessoas físicas ou jurídicas (art. 22 do Dec. 73.140), ao passo que na Lei das Sociedades por Ações cuida-se tão-somente dos consórcios constituídos por sociedades (art. 278).