

REVISTA DE
DIREITO
MERCANTIL
industrial, econômico
e financeiro

125

Publicação do
Instituto Brasileiro de Direito Comercial Comparado
e Biblioteca Tullio Ascarelli
do Departamento de Direito Comercial
da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo

Ano XLI (Nova Série)
janeiro-março/2002

 **MALHEIROS
EDITORES**

REVISTA DE DIREITO MERCANTIL

industrial, econômico e financeiro

Nova Série — Ano XLI — n. 125 — janeiro-março de 2002

FUNDADORES

1ª FASE: WALDEMAR FERREIRA

FASE ATUAL: PROF. PHILOMENO J. DA COSTA (†)

PROF. FÁBIO KONDER COMPARATO

SUPERVISOR GERAL: PROF. WALDIRIO BULGARELLI

COMITÊ DE REDAÇÃO: MAURO RODRIGUES PENTEADO,

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA,

RACHEL SZTAJN, ANTONIO MARTIN, MARCOS PAULO DE ALMEIDA SALLES

REVISTA DE DIREITO MERCANTIL

publicação trimestral de

MALHEIROS EDITORES LTDA.

Rua Paes de Araújo, 29, conjunto 171

CEP 04531-940

São Paulo, SP - Brasil

Tel. (011) 3078-7205

Fax: (011) 3168-5495

Assinaturas e comercialização:

CATAVENTO DISTRIBUIDORA DE

LIVROS S.A.

Rua Conselheiro Ramalho, 928

CEP 01325-000

São Paulo, SP - Brasil

Tel. (011) 289-0811

Fax: (011) 251-3756

Diretor Responsável: Álvaro Malheiros

Diretora: Suzana Fleury Malheiros

Supervisão Gráfica: Vânia Lúcia Amato

Composição: *scripta*

SUMÁRIO

DOCTRINA

LIMITAÇÃO DE RESPONSABILIDADE NA PRÁTICA CONTRATUAL BRASILEIRA — PERMITE-SE NO BRASIL A RACIONALIZAÇÃO DOS RISCOS DO NEGÓCIO EMPRESARIAL? — NILSON LAUTENSCHLEGER JR.	7
---	---

ATUALIDADES

AS CÉDULAS DE CRÉDITO BANCÁRIO E OS LIMITES LEGAIS DOS JUROS — JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA	25
A EMPRESA: NOVO INSTITUTO JURÍDICO — JORGE LOBO	29
A RECEPÇÃO DO "DROP DOWN" NO DIREITO BRASILEIRO — HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA E ZANON DE PAULA BARROS	41
A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA E O NOVO CÓDIGO CIVIL — FERNANDO NETTO BOITEUX	48
O CONTRATO DE "JOINT VENTURE" NA MATÉRIA ANTITRUSTE — JOSÉ CARLOS DA SILVA NOGUEIRA	58
A PRIVACIDADE E OS SIGILOS TELEFÔNICO, PROFISSIONAL E BANCÁRIO — LEANDRO BITTENCOURT ADIERS	62
O NOVO MERCADO E AS PRÁTICAS DIFERENCIADAS DE GOVERNANÇA CORPORATIVA: EXAME DE LEGALIDADE FRENTE AOS PODERES DAS BOLSAS DE VALORES — EDUARDO ALFRED TALEB BOULOS E FERNANDO SZTERLING	96
RESPONSABILIDADE DOS SIGNATÁRIOS DE ACORDO DE VOTO NO REGIME DA LEI N. 10.303/01 — FELIPE DE FREITAS RAMOS	114

ESPAÇO DISCENTE

A SPE — SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO — LEONARDO GUIMARÃES	129
---	-----

JURISPRUDÊNCIA COMENTADA**ACIONISTA CONTROLADOR – IMPEDIMENTO AO DIREITO DE VOTO**

— ERASMO VALLADÃO A. E NOVAES FRANÇA 139

DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

— ZANON DE PAULA BARROS 173

PARECERES**IMPUTAÇÃO DE DECLARAÇÃO FALSA (§ 3º, ART. 23 DA LEI 4.131/62)
E DA VEDAÇÃO À COMPENSAÇÃO PRIVADA DE CRÉDITOS
(ART. 10 DO DECRETO-LEI 9.025/46)**

— SÉRGIO I. ESKENAZI PERNIDJI e MÔNICA CASTRO DE MELLO BITY 185

COLABORAM NESTE NÚMERO

EDUARDO ALFRED TALEB BOULOS
Advogado em São Paulo

ERASMO VALLADÃO A. E NOVAES FRANÇA
Professor-Doutor de Direito Comercial da
Faculdade de Direito da Universidade de
São Paulo

FELIPE DE FREITAS RAMOS
Advogado no Rio de Janeiro

FERNANDO NETTO BOITEUX
Doutor em Direito Comercial pela Univer-
sidade de São Paulo. Professor-Doutor de
Direito Comercial da Fundação Armando
Álvares Penteadó – FAAP

FERNANDO SZTERLING
Advogado em São Paulo

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA
Mestre e Doutor em Direito pela Faculdade
de Direito da Universidade de São Paulo.
Professor de Direito Comercial nos Cursos
de Graduação e Pós-Graduação da USP e
da FAAP. Consultor Jurídico de Empresas

JOÃO LUIZ COELHO DA ROCHA
Professor de Direito Comercial da PUC/RJ.
Advogado

JORGE LOBO
Livre-Docente em Direito Comercial pela
UERJ. Advogado

JOSÉ CARLOS DA SILVA NOGUEIRA
Mestre em Direito Econômico Internacio-
nal pela Universidade de San Francisco,
Califórnia. Advogado

MÔNICA CASTRO DE MELLO BITY
Advogada no Rio de Janeiro

SÉRGIO I. ESKENAZI PERNIDJI
Advogado no Rio de Janeiro

LEANDRO BITTENCOURT ADIERS
Advogado no Rio Grande do Sul

LEONARDO GUIMARÃES
Mestrando em Direito Comercial na Facul-
dade de Direito da UFMG. Advogado

NILSON LAUTENSCHLEGER JR.
Mestre em Direito Comercial pela Ludwig-
Maximilians-Universität München, Alema-
nha. Doutorando na mesma Universidade.
Advogado em São Paulo

ZANON DE PAULA BARROS
Advogado em São Paulo

Espaço Discente

A SPE — SOCIEDADE DE PROPÓSITO ESPECÍFICO

LEONARDO GUIMARÃES

1. Introdução. 2. O instituto da "joint venture": 2.1 O que é a "joint venture"; 2.2 Formas legais; 2.3 Duração; 2.4 Controle acionário e administração do empreendimento; 2.5 Número e natureza dos participantes. 3. A quais propósitos se presta a "joint venture": 3.1 Expansão em novos mercados não-domésticos; 3.2 Desenvolvimento e exploração de um novo produto; 3.3 Execução de contrato de propósito específico. 4. SPE — Sociedade de Propósito Específico: 4.1 O que é a SPE — Sociedade de Propósito Específico; 4.2 Referências legislativas à SPE — Sociedade de Propósito Específico na Legislação brasileira; 4.3 Exemplos atuais de utilização de SPEs. 5. Conclusões: 5.1 Conclusões de ordem jurídica fundamental; 5.2. Conclusões pragmáticas acerca da SPE — Sociedade de Propósito Específico.

I — Introdução

A importância crescente do direito societário no Brasil, derivada, mormente, (a) do alargamento das relações com outros países (leia-se globalização) e (b) da desestatização das empresas controladas pelos governos federais, estaduais e, em alguns casos, até mesmo municipais, vem trazendo em seu rastro a necessidade contínua do desenvolvimento de estruturas aptas a acolher aportes cada vez maiores de capital e de participantes.

Sob tal égide, o Brasil tem importado, em escala crescente, formas societárias desenvolvidas na Itália, Inglaterra, Alemanha e, incavelmente, nos Estados Unidos, adaptando-as, tanto quanto necessário, à realidade nacional, a fim de aplicá-las na elaboração de estruturas comerciais profícuas ao atendimento dos anseios e pretensões de investidores pátrios, ou não.

Entretentes, ainda que diversas as formas societárias legalmente delineadas pelo legislador, vislumbra-se inexistir previsão expressa, no país, para a formação e funcionamento da chamada *joint venture company*. Por conseguinte, exsurge patente a inexistência de legislação específica, no Brasil, acerca de um tipo de *joint venture* cuja utilização tem sido, recentemente, bastante difundida, máxime no setor de privatizações: a SPE, ou Sociedade de Propósito Específico.

Tratando-se de forma societária com características únicas, torna-se amplamente justificável o presente estudo, desenvolvido de forma bastante pragmática, tendo por objeto, primeiramente, a *joint venture*, e, em um segundo momento, a SPE — Sociedade de Propósito Específico, tendente a divisar, ainda que de modo perfunctório, suas origens e estruturas, perfilando-se, finalmente, as diversas hipóteses para sua aplicação.

2. O instituto da "joint venture"

2.1 O que é a "joint venture"?

O fenômeno crescente da globalização, aliado ao desenvolvimento empresarial moderno, têm contribuído, inegavelmente, para a formação de empreendimentos comuns por empresas independentes. De um norte, a transnacionalização das empresas, que as fazem olhar o mundo como um único mercado, a ponto de tornar uma marca de refrigerantes a mais conhecida do globo, gera a necessidade destas organizações se associarem a outras para, por exemplo, melhor conhecer os diversos mercados mundiais. De outro, a necessidade de vultuosos investimentos em tecnologia geram custos que uma só companhia não está apta a suportar. Por fim, o volume de informações que requer essa atividade global é melhor atendido quando empresas se juntam em um mesmo setor de atividades, ou em certas áreas específicas, para desenvolver um objetivo comum.

Essas, bem como outras, são razões fortes o suficiente para estimular não apenas os empresários, mas, outrossim, os legisladores a procurarem novas formas de associações, tendentes a responder a esta crescente demanda. Em beneplácito a estas pretensões, "as *joint ventures* foram, por certo, uma das primeiras manifestações dessas conveniências empresariais, e formaram-se, seja através da constituição de *partnerships* (sem personalidade jurídica) entre sociedades, seja associando empresas numa terceira corporação, para a realização dessa indispensável cooperação".¹

A *joint venture*, instituto tipicamente norte-americano, ainda que maturado no período imediatamente posterior à segunda grande guerra,² viu suas primeiras definições clássicas surgirem, tão-somente, entre as décadas de setenta e oitenta, como

1. Alfredo Lainy Filho e Bulhões Pedreira. *A Lei das S/A*. Renovar, 1998, p. 91.

2. Edgard Herzfeld e Adam Wilson. *Joint Ventures*, 3ª ed., Jordans, 1996, p. 3.

por exemplo a externada na obra de Young and Bradford, como sendo, em breve síntese, um negócio, corporação ou sociedade, formado por duas ou mais companhias, indivíduos ou organizações, sendo que pelo menos um deles é uma entidade comercial que colima expandir suas atividades para conduzir um novo negócio mercantil. Em geral, o controle desta sociedade deve ser dividido entre seus partícipes de forma mais ou menos igualitária, tendo-se por cuidado não conferi-lo a qualquer das partes, individualmente.³

Ainda buscando definições norte-americanas para o tema, impende destacar a simples, porém interessante, opinião de Charles Drake considerando a *joint venture* uma *partnership for a single business*.⁴

Podem, ainda, ser conceituadas doutrinariamente como "uma modalidade de *partnership* temporária, organizada para a execução de um único ou isolado empreendimento lucrativo e, usualmente, embora não necessariamente, de curta duração. Trata-se de uma associação de pessoas que combinam seus bens, dinheiro, esforços, habilidade e conhecimentos com o propósito de executar uma única operação comercial lucrativa".⁵

Confluindo todas as definições supra, a melhor caracterização acerca do tema parece vir, realmente, da obra de Goodman and Lorensen: "A *joint venture* is commonly described as an entity that is owned, operated and jointly controlled by a small group as a separate and specific business project organized for the mutual benefit of the ownership group".⁶

3. Young and Bradford, *Joint Ventures: Planning and Action*, 1977, pp. 11-15.

4. Charles Drake. *Law of Partnership*, 1972, p. 233.

5. Len Young Smith e G. Gale Roberson, *Business Law*, 4ª ed., St. Paul Minn., 1977, p. 698, citado em Modesto Carvalhosa, *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, t. 4, Saraiva, 1998, p. 360.

6. Goodman and Lorensen, *Illustration of Accounting for Joint Ventures*, 1993, cit. em Edgard Herzfeld e Adam Wilson, ob. cit., p. 5.

Em outros países, como a Itália, não há variação quanto ao entendimento acerca do tema: “Si oppone all’essercizio di un’attività congiunta in ipotesi di partnership compimento da parte dei *ventures* di una pluralità di atti che, pur funzionali alla realizzazione di un affare di comune interesse, matengono una própria individualità economica e giuridica senza confluire in un’attività direttamente imputabili ad un soggetto distinto dai contraenti”.⁷

Estruturas símiles à *joint venture* ainda são encontradas na legislação francesa, sob o desígnio de *Groupement d’Internêt Économique* — *GIE*, na alemã, sob o modelo da *Gleichordnungskornzern*, bem como nos direitos português e japonês, dentre outros.⁸

Com efeito, no âmbito nacional, muito embora sejam reduzidos os escólios acerca do tema, há ressaltar-se a inclinação dos estudiosos no sentido de inferir à *joint venture* as mesmas características basilares delineadas supra, ou seja, uma fusão de interesses entre uma empresa e um grupo econômico, pessoas jurídicas ou naturais, desejosas em expandir e/ou diversificar, sua base econômica, tendo por escopo a auferição de lucros ou benefícios, com duração permanentes ou prazos determinados.⁹ Maria Helena Diniz, em seu *Dicionário Jurídico*, reputa-a modalidade de *partnership* organizada para a execução de um único e isolado empreendimento lucrativo e, usualmente, de curta duração. “É uma associação de pessoas que combinam seus bens, dinheiro, esforços, habilidades e conhecimentos para executar uma única operação negocial lucrativa”.¹⁰

Esta nova forma associativa responde, com efeito, à dinâmica empresarial, ar-

rimando, e fomentando, as exigências de uma área em permanente mutação.

Face à sua “juventude”, entretentes, as polêmicas acerca do instituto são numerosas, envolvendo desde a natureza dos seus partícipes, até a possibilidade da indeterminabilidade da sua duração, cabendo, adiante, avaliá-las para uma melhor compreensão do tema, a fim de que, após, seja possível analisar-se uma de suas formas, qual seja a SPE — Sociedade de Propósito Específico.

2.2 Formas legais

A *joint venture*, pode, mas a tanto não é obrigada, ser formada pelas próprias sociedades partícipes, em uma espécie de consórcio, sem a necessidade de criação de uma terceira entidade a representá-las.¹¹ Não obstante tal permissivo legal, para uma melhor consecução de suas finalidades — sem que haja alteração, ou mesmo interferência em sua “função-fim” —, as corporações têm adotado a alternativa de criar, em conjunto, uma nova pessoa jurídica, conferindo-lhe a função de desenvolver este novo projeto. Em ambas as hipóteses, não possuirá a *joint venture* personalidade jurídica.

A dicotomia verificada supra é destacada em todas as obras acerca da matéria, nacionais ou alienígenas, tendo o direito norte-americano adotado a terminologia *corporate joint venture*,¹² ou *incorporated joint venture*,¹³ para a companhia formada separadamente do corpo de suas controladoras e *unincorporated joint venture*, ou *non corporate joint venture*¹⁴ para aquelas em que não há criação de nova sociedade.

11. Edgard Herzfeld e Adam Wilson, *Joint Ventures*, 3^o ed., Jordans, 1996, p. 6.

12. “US Accounting Principles Board”, *Opinion* n. 18.

13. Alfredo Lamy Filho e Bulhões Pedreira, *A Lei das S/A*, Renovar, 1998, p. 71.

14. Alfredo Lupatelli Jr. e Eliane Marica Octaviano Martins, “*Joint Venture*” — Aspectos legais e estratégicos”, 2000, *IOB* 3/16.497.

7. Andréa Astolfi, *Il Contratto di Joint Venture*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 94.

8. Modesto Carvalhosa, *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, t. 4, Saraiva, 1998, p. 367.

9. V. W. Rasmussen, *Holdings e Joint Ventures*, Ed. Aduaneiras, 1988, p. 177.

10. Maria Helena Diniz, *Dicionário Jurídico*, Saraiva, 1999, p. 6.

Cumpra asseverar, ainda, a possibilidade da *joint venture* ver-se insculpida, no Brasil, em qualquer um dos modelos societários existentes (na medida em que, como ressaltado alhures, a *joint venture*, em si, não sendo forma legal de associação societária prevista pelo legislador pátrio, não possui a chamada *personalidade jurídica*), afigurando-se prática mais comum a criação de uma sociedade anônima para comportá-la, ainda que a estrutura da sociedade por quotas de responsabilidade limitada também possa ser utilizada.

2.3 Duração

A *joint venture* pode ter prazo de duração determinado, ou não, cabendo às companhias formadoras avaliar, conforme o empreendimento, a necessidade desta delimitação.

Observa-se, na prática, que, diferentemente da sua outra forma (*unicorporated joint venture*), as *corporate joint ventures* são normalmente constituídas por prazos determinados,¹⁵ ou, ainda que determinados, bastante longos. Tal ocorrência é derivada, diretamente, da necessidade de extensão do seu prazo de funcionamento para que se opere, à tempo, o retorno dos recursos aportados na formação desta nova sociedade.

2.4 Controle acionário e administração do empreendimento

Ainda que tal sorte de entendimento não seja iterativo nem mesmo no direito comparado, inclinam-se os doutrinadores no sentido de que a *joint venture* deva possuir seu controle, quer seja representado por ações, quer seja por quotas, igualmente distribuído entre os seus integrantes, sem que qualquer das partes o detenha de forma absolutamente majoritária. No entender de Rasmussen, “uma participação com maioria absoluta não funciona numa *joint ven-*

ture, porque esta transação, normalmente, é baseada em talentos ou tecnologia inovadora, que exige uma participação ativa na gestão e não distribuição de benefícios, e, sem este fator primordial, a *joint venture* acaba em conflito entre as partes”.¹⁶

No entanto, a dúvida não reside, ou não deveria residir, apenas na possibilidade, ou não, de um dos *joint ventures* possuir maior número de ações, ou quotas, que o outro. Tão importante quanto definir-se a possibilidade de um dos participantes da sociedade deter, sozinho, este controle acionário é saber se este poderá impor, individualmente, a sua administração.

Também neste aspecto há divergências. Uma corrente — a qual, aliás, obteve maior número de defensores — entende que a administração de sociedades desta natureza poderia ser escorreitamente executada, individualmente, por um dos grupos membros,¹⁷ enquanto outra preconiza ser tal escolha vedada, porquanto lesiva aos interesses da sociedade em si.¹⁸

O legislador brasileiro, ao que parece, solucionou esta questão no tocante às *joint ventures* associadas sob a forma de S/A, na medida em que, prevendo na Lei 6.404/1976, em seu art. 15, § 1º, a emissão de ações ordinárias de diversas classes, propiciou que um acionista, ainda que possuidor de um mesmo número de ações que o outro, possa vir, dependendo das atribuições conferidas às classes destas ações, a administrá-la.

Dessume-se do cotejo entre as questões envolvendo o controle acionário e administrativo da *joint venture* a seguinte conclusão: a *joint venture* deverá, seguindo os princípios norteadores de sua formação, possuir suas ações, ou quotas, distribuídas de forma tendente a não conferir a um de

16. V. W. Rasmussen, *Holdings e Joint Ventures*, Ed. Aduanciras, 1988, p. 179.

17. Corrente defendida por Edgard Herzfeld e Adam Wilson, in ob. cit.

18. W. G. Friedmann e G. Kalmanoff, *Joint International Business Ventures*, 1961, Columbia University Press.

15. Young and Bredford, *Joint Ventures: Planning and Action*, 1977, p. 4.

seus membros, de forma individuada, o controle acionário, podendo-se, entretentes, restar divisado, tanto no momento da sua criação, quanto posteriormente, quem será o seu efetivo administrador.

2.5 Número e natureza dos participantes

A constituição de uma *joint venture* não comporta a participação de um grande número de membros, nem admite que estes tenham qualquer tipo de relação jurídica entre si, quer como afiliados, quer como subsidiários um do outro.¹⁹

No Brasil, país que acatou, por analogia, a aplicação desta regra, poder-se-ia dizer, frente a um acurada exegese da legislação pertinente, que o número mínimo de participantes de uma sociedade desta natureza seria 2 (dois), não havendo especificação quanto ao máximo. Tal assertiva está arrimada nas disposições insculpidas na própria legislação atinente à S/A.

Lado outro, há diversa questão merecedora de reflexão: pode a *joint venture* contar com a participação de pessoas naturais? Ainda não há uma unanimidade quanto ao tema. O Professor Alfredo Lamy Filho entende que não. Em seu conceito, tal espécie societária só pode fazer-se constituir a partir de uma aliança entre pessoas jurídicas.²⁰ Entretentes, esta não parece ser a posição dominante, mesmo por quê, aparentemente, não há justificativa plausível para que pessoas físicas não possam contratar, junto a uma pessoa jurídica, a criação de uma sociedade desta natureza.

3. A quais propósitos se presta a "joint venture"

Tendo por escopo uma melhor compreensão da necessidade da existência das

joint ventures, e da sua aplicabilidade em casos concretos, foram traçadas, adiante, as principais hipóteses de empreendimentos nos quais se mostra profícua a sua utilização. Ressalte-se, ainda, que, para classificar e agrupar estes empreendimentos em classes diferentes, levou-se em conta, mas a estes não se limitaram, quatro aspectos principais: (i) se são as *joint ventures* ligadas a um único projeto,²¹ ou a mais projetos co-relatos; (ii) o número de participantes envolvidos na sua estruturação e a natureza de sua ligação fora do negócio; (iii) se a sociedade engloba todo um empreendimento, ou faz parte, enquanto membro, de um projeto global; e (iv) se os *joint ventures* são residentes, todos, no mesmo país.²²

Com efeito, ventiladas tais considerações, curial examinar, a seguir, três das principais *business situations* nas quais se é utilizada a forma societária em tela.

3.1 Expansão em novos mercados não-domésticos

Em determinadas situações, o desejo de distribuir algum produto em um mercado não-doméstico pode tornar-se difícil, ou mesmo impossível. Tal pretensão pode ser inviabilizada, por exemplo, por altas taxas alfandegárias exigidas, ou mesmo pela proibição da entrada, no país, do próprio bem, objeto da exportação. Em casos tais como o vertente, pode o empresário tomar duas atitudes: a) abrir uma subsidiária no território; b) ou estabelecer uma *joint venture*, com alguma outra pessoa, física ou natural, que ali esteja estabelecida, observando-se, obviamente, a legislação adequada.

Muitas vezes, todavia, a subsidiária se mostra inócua, quer face a necessidade de aporte integral de recursos, quer ante o des-

19. Goodman e Lorensen, *Illustration of Accounting for Joint Ventures*, 1993, cit. em Edgard Herzfeld e Adam Wilson, ob. cit., p. 5.

20. Alfredo Lamy Filho e Bulhões Pedreira, *A Lei das S/A*, v. 1, Renovar, 1998, p. 71.

21. Chamado de "Single Purpose Consortium" por Boulton, *Business Consortia*, Swet and Maxwell, 1961.

22. Classificação divisada por Edgard Herzfeld e Adam Wilson, in ob. cit., p. 11.

bição expressa de praticar quaisquer atos estranhos a tais atividades; Item 59. No caso de consórcio, a licitante vencedora deverá se constituir em Empresa, sob a forma de sociedade anônima, na conformidade da lei brasileira, antes da celebração do Contrato de Arrendamento, para o atendimento do disposto no item 56, cujo Estatuto, com posição acionária e administradores, deverá ser aquele previsto na Proposta de Habilitação".²⁹

A sociedade designada nesta licitação é, justamente, a SPE, devido ao seu caráter de especificidade de propósito.

São inúmeros e crescentes os processos de licitação, bem como diversas outras oportunidades de negócios, nos quais se exige a formação de SPE para desenvolver determinados empreendimentos, como vêm noticiando, iterativamente, os jornais especializados, além dos veículos de divulgação de obras governamentais:

(i) "Oportunidades de investimentos

"São amplas as oportunidades para investimentos proporcionadas pelo empreendimento porto de Suape. Empresas privadas ou estatais poderão construir e operar suas próprias instalações portuárias e industriais.

"Como as obras complementares estão sendo analisadas e negociadas:

"— Usina termelétrica a gás natural: anunciada a conclusão dos entendimentos para a construção, até 2002, de uma UTE com potência de 260MW, a ser operada pela SPE — *Sociedade de Propósito Específico* Termopernambuco, formada pela Petrobrás, Eletrobrás e Chesf, em parceria com a Asea Brown Boveri Energy Ventures".³⁰

(ii) "*A Sociedade de Propósito Específico (SPE)* que o Grupo Ultra criará com o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) para dispu-

tar o controle da Copene pode contar com outros participantes. De acordo com o presidente do Ultra, Paulo Cunha, investidores institucionais seriam os parceiros em potencial".³¹

(iii) "A BNDESPar (empresa de participações do banco) dispõe de R\$ 5 bilhões para adquirir participação acionária e parte desse total será investida nas privatizações. A primeira investida deverá ocorrer no dia 17 de fevereiro, na privatização da Celpe. 'O banco está disposto a associar-se a alguma empresa, por meio de uma *sociedade de propósito específico (SPE)*, na venda da Celpe', adianta o presidente do BNDES, Andrea Calabi".³²

A mais recente modalidade de utilização prática da SPE diz respeito a possibilidade da mesma ser criada para a administração de passivos tributários:

"Uma SPE para a multa da Receita

"O Banespa está estudando a seguinte solução para a confusão criada a partir da multa aplicada pela Receita Federal. Vai criar outra empresa, uma *Sociedade de Propósito Específico*, que ficará com este passivo fiscal. Isto porque a atual direção do banco vai questionar a multa na justiça. E acha que o assunto só vai se resolver daqui a uns cinco anos. Como não se pode esperar tanto tempo para privatizar o banco, esta foi a forma de isolar o problema e manter a venda. Quando o assunto for decidido, o Governo, dono da SPE, é que pagará o rombo".³³

Ressai hialina, da leitura dos artigos supra, a diversidade de utilizações práticas para a SPE — *Sociedade de Propósito Específico*, devendo seu emprego em casos concretos avolumar-se, ainda mais, conforme sejam delineadas novos empreendimentos para os quais possa a mesma voltar-se.

31. Site www.radiobrás.com.br, pesquisado no dia 6.5.2000.

32. Site de buscas www.uol.com.br, extraído do *Jornal do Commercio de Recife*, 15.1.2000.

33. *Jornal O Globo*, Panorama Econômico, 7.10.1999.

29. Modesto Carvalhosa, ob. cit., pp. 356-357.

30. Site www.brazil-in-action.gov.br, pesquisado dia 6.5.2000.

5. Conclusões

Poder-se-iam dividir em dois os campos de conclusões extraídas do presente estudo, tendo por objeto a Sociedade de Propósito Específico: aquelas de ordem jurídica fundamental, dentro das quais se indigam as bases de formação e desenvolvimento da SPE, e outras, de caráter mais pragmático, acerca da sua utilização concreta.

5.1 Conclusões de ordem jurídica fundamental

Frente às considerações externadas no curso deste trabalho, poder-se-ia inferir às Sociedades de Propósito Específico as seguintes características:

- a) é uma *corporate joint venture*, devendo possuir, portanto, uma estrutura societária destacada das sociedades que a constituem;
- b) pode assumir qualquer forma societária prevista na legislação pátria, muito embora venha sendo, freqüentemente, insculpida dentro de uma sociedade anônima;
- c) não possui, em si, personalidade jurídica;
- d) admite a constituição por prazo determinado, ou não, conforme o caso;
- e) deve ter suas ações, ou quotas, distribuídas de forma igualitária entre os partícipes do empreendimento, ainda que a administração possa ser conferida, isoladamente, a apenas um destes;
- f) não admite grande número de partícipes — ainda que não haja um limite fixo para tal limitação numérica;
- g) inadmite, outrossim, relacionamento jurídico entre os empreendedores originais, tais como a constituição de SPE por sociedades coligadas;

h) deve ser, obrigatoriamente, constituída por, no mínimo, 2 (dois) empreendedores;

i) poderá contar com pessoas naturais, ou físicas, como suas constituintes;

j) não é sociedade mercantil; e

k) deverá executar empreendimento, ou empreendimentos, específicos.

5.2 Conclusões pragmáticas acerca da SPE — Sociedade de Propósito Específico

A SPE é, por concepção, uma *joint venture* para a qual duas, ou mais, sociedades vertem seus esforços econômicos, tecnológicos, industriais, financeiros, dentre outros, de forma a criar uma pessoa jurídica cujo escopo é executar determinados e específicos objetivos. A formação e o desenvolvimento da SPE deve respeitar, por conseguinte, os princípios gerais norteadores da constituição de qualquer *joint venture*, dentre os quais, mais especificamente, aqueles supra-indigados.

Observa-se, ainda, que, face a própria característica de mutabilidade constante do direito comercial, e, mormente, do direito societário, seu campo de aplicação vem se ampliando conforme os operadores do direito vem descobrindo novas hipóteses para sua utilização.

Deflui-se de todo o exposto ser a SPE, em apertada síntese, uma estrutura negocial que busca a conjugação de recursos e aptidões de duas ou mais entidades, mediante a constituição de uma efetiva sociedade mercantil — através da qual esta *venture* obterá personalidade jurídica —, com o objetivo *específico* de levar avante um empreendimento comum.³⁴

34. Modesto Carvalhosa, *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, t. 4, Saraiva, 1998, p. 345.