***Joint Venture***

Alexandre Andreta dos Santos[[1]](#footnote-1)

**Resumo**: Este artigo tem por objetivo realizar um breve estudo sobre a *joint venture* no Brasil, sua deficitária previsão legal e, principalmente, a importância que este instituto, de criação norte-americana, representa para o mercado nacional, bem como para o Mercosul, além de seus benefícios tributários e operacionais. Com efeito, fizemos uma retrospectiva histórica da associação entre empresas, e sua evolução no tempo, tudo a demonstrar e reforçar a tese defendida exposta neste artigo.

**Palavras-chave**: *joint venture*. Evolução histórica. Mercados emergentes. Bloco econômico.

**Abstract**: This article aims to make a brief study on the joint venture in Brazil, its poor legal provision and, specially, the importance that this institute, created in North America, represents to the national market, as well as to the Mercosul, besides its tributary and operational benefits. Indeed, we made a historical retrospective of the association between enterprises, and its evolution through time, everything to demonstrate and reinforce the defended thesis exposed in this article.

**Keywords**: joint venture. Historical evolution. Emerging markets. Economic bloc.

**1 INTRODUÇÃO**

Desde o início, o homem percebeu que sozinho pouco faria; que suas habilidades, mesmo muito eficientes, não seriam suficientes para obter alguns feitos. Havia a necessidade de se unir esforços e conhecimentos. Foi neste contexto que surgiu a sociedade.

Essa união de pessoas designava-se *universitas.* No começo, limitava-se aos integrantes de uma mesma família, mas que ainda assim era insuficiente para grandes realizações. Continuava sendo necessário reunir mais esforços, mais pessoas.

Surgiram, então, as primeiras companhias. As mais imponentes sobre as quais temos conhecimento foram o Banco São Jorge, que atuou entre 1407 e 1816, e foi criado para financiar a luta de Gênova contra Veneza, e a Companhia Holandesa das Índias Orientais, que surgiu em 1604 para explorar o novo mundo.

A sociedade denominada Companhia Geral do Comércio do Brasil remonta ao ano de 1649 e tinha por objetivo resistir aos invasores do território brasileiro e garantir o transporte seguro de açúcar à Europa. Foi ela a responsável por inaugurar esta prática no país.

Não temos dúvidas de que a formação de expedições para explorar terras pouco conhecidas, ou o financiamento de uma guerra, por demandarem grandes investimentos, não seriam possíveis sem a união de esforços, a organização de pessoas com notável capacidade técnica e um grande poder econômico, tudo voltado a um mesmo fim: obter resultados de reconhecida envergadura.

Observamos que as sociedades vieram para enfrentar as dificuldades apresentadas pelos empreendimentos que, por sua vez, eram necessários para alçarem novos vôos e viabilizarem grandes conquistas.

Os séculos XIV a XVI, época na qual surgiu o Renascimento, foram marcados por um significativo crescimento, pujança econômica e oportunidades, ou seja, um campo fértil para se pensar novas formas de exploração econômico-financeira.

A engenharia jurídica desenvolvida para criar companhias de grande porte, ao lado da separação da responsabilidade dos sócios em relação à sociedade[[2]](#footnote-2), foi uma necessidade daquele tempo. A circum-navegação, talvez um dos maiores empreendimentos do homem à época, diante de seus riscos naturais exigiu uma nova forma de associação que propiciasse não apenas arrecadar altas somas em dinheiro, mas também reunir num só empreendimento, indivíduos brilhantes, conhecedores de astronomia, navegação e engenharia, entre outros.

Sem essas novas técnicas mercantis as quais o Direito adaptou e incorporou em seu ordenamento jurídico, talvez não teria sido possível descobrir, explorar e colonizar novos continentes, o que reforça a importância da união para a humanidade.

No entanto, não são apenas as pessoas físicas que conjugam esforços. Os entes públicos também o fazem. Ainda que mais recentemente, os Estados soberanos se uniram a fim de superar dificuldades e potencializar sua atuação capitalista ou socialista, principalmente para escoarem os bens produzidos.

A constituição do Mercado Comum do Sul (Mercosul) é um exemplo evidente da mudança de postura imposta pela nova realidade. O que o Renascimento representou para o surgimento das grandes companhias, o mundo globalizado representa para a união dos Estados.

Criado inicialmente por Argentina, Brasil, Paraguai e Uruguai, o Mercosul teve seu embrião durante a assinatura do Tratado de Assunção[[3]](#footnote-3), em 26 de março de 1991. Por meio deste documento, seus integrantes se comprometeram a constituir um mercado comum cujo objetivo era bastante claro: propiciar a competitividade internacional global e regional dos envolvidos e daqueles que, no futuro, integrassem o grupo. Seu adepto mais recente foi a Venezuela que, numa decisão polêmica e muito questionada, acabou aceita no Mercosul[[4]](#footnote-4).

A todos os Estados integrantes do Mercosul e quem neles produz é assegurado o direito de comercializar em qualquer país do bloco, sem a incidência de impostos ou restrições na operação alfandegária, salvo em relação a alguns produtos.

A tendência destes blocos econômicos ao se reunirem não se restringe apenas às questões econômico-financeiras. A União Europeia, a primeira a ser criada nos moldes mencionados[[5]](#footnote-5), possui até mesmo um Congresso Parlamentar e um Poder Judiciário comum, que limita a soberania dos Estados-membros de maneira nunca vista desde o surgimento do instituto[[6]](#footnote-6).

Também não podemos deixar de mencionar que, antes mesmo da criação do Mercosul, já existiam algumas alianças firmadas entre países e empresas para a realização de diversos empreendimentos[[7]](#footnote-7).

***2 JOINT VENTURE,* SUA ORIGEM E CONCEITO**

Muitos foram os ingredientes responsáveis pelo surgimento e fortalecimento das *Joint Ventures* no cone sul. Todavia, a realidade do mercado, com a nova configuração imposta pela globalização junto aos consumidores mais exigentes, não foi o fator preponderante, ao menos na América Latina.

Os estímulos proporcionados pelas alianças firmadas entre os Estados, como o Mercosul e tantos outros acordos[[8]](#footnote-8), sem dúvida pavimentaram o caminho para aumentar o consórcio entre as empresas nacionais e internacionais e facilitar o desenvolvimento das suas atividades não somente perante os países-membros, mas principalmente junto ao mercado global.

A decisão n° 3 do Conselho do Mercado Comum do Mercosul, de dezembro de 1991, ao disciplinar termos e referências para os acordos setoriais, regulamenta os acordos locais como uma forma de catalisar a integração e otimizar a produção. Trata-se de mais um estímulo à associação de empresas na forma de *Joint Ventures.*

Estas associações ou consórcios de empresas, ao menos às empresas de pequeno e médio porte, agregaram conhecimentos e condições para conquistar novos horizontes, aproveitarem oportunidades e se inserirem em países desenvolvidos ou emergentes. Afinal, sozinhas, elas dificilmente sobreviveriam, mas tiveram a aceitação dos seus produtos e serviços num mercado consumidor que, além de esclarecido e exigente, também é muito disputado.

Esta nova forma de organização empresarial, nas palavras de Rubens Requião, facilita

a penetração em mercado desconhecido para uma das partes; o teste de mercado ou de lançamento de um novo produto e o estudo de sua evolução imediata e a reação de consumidores (...) com substancial economia de custos e diminuição de riscos com incremento de capacidade operacional.

Assim, a associação de pessoas ou Estados soberanos passou a ser uma prática muito explorada para garantir o seu fortalecimento e o bom desenvolvimento. O ramo empresarial não deixou de observar e reconhecer a importância deste instrumento.

Sobre a origem da *Joint Venture*[[9]](#footnote-9)*,* há mais de uma vertente para explicá-la. A primeira é a de que teria sido um mecanismo criado nos EUA, no século XVIII, por empresas ferroviárias e petrolíferas para enfrentar as suas necessidades. Esse mecanismo teria sido forjado na Inglaterra, no século XVI, para expressar uma associação entre mais de dois comerciantes, aprestar um navio e negociar no ultramar[[10]](#footnote-10). Estas "associações" informais inglesas não tinham personalidade jurídica nem eram reconhecidas pelo Estado. Em regra, eram constituídas para uma única operação e se encerravam ao final de cada expedição. Verificamos que na terra do *common law,*  a *Joint Venture* era composta por comerciantes que, em geral, eram pessoas físicas. Seu conceito estava ligado diretamente à sociedade de pessoas. O que a distinguia de outras associações eram os riscos que os negócios objeto da associação representavam, sempre superiores à média, razão do nome *adventure* ou *venture*, que significa aventura ou perigo.

Uma outra posição não retira dos norte-americanos o mérito da sua criação. No entanto, afirma que a inspiração veio da França. Isto porque, naquela época, por volta do século XVIII, a relação comercial entre os EUA e a França era intensa, o que permitiu aos primeiros terem contato com uma instituição jurídica até então desconhecida do *common law* (sistema inglês), qual seja, a sociedade de associados ocultos. Com isso, os americanos idealizaram a sua própria formatação empresarial, que deu origem ao *Blackstone* ou *Joint Ventures*.

No início, teria sido idealizada como uma forma de contornar a proibição legal que vedava uma sociedade anônima de se associar a outra, de tipo diverso. Alguns doutrinadores, no entanto, sustentam uma posição diferente, da qual ousamos discordar. Eles afirmam que muito antes já se falava em cooperação em prol de um bem maior, tal como a união de esforços para realizar a circum-navegação. As grandes companhias mercantins surgidas nos séculos XIV e XVI – mencionadas no início do nosso trabalho e que deram origem à participação societária por meio de ações ou cotas – não foram fruto de associação entre empresas, mas entre pessoas, umas conhecedoras do ramo naval, outras com capital para investir, mas todas integrantes de uma única sociedade. Talvez pudéssemos cogitar que grandes companhias contratassem os serviços de outras companhias ou indivíduos, numa relação de prestação de serviços ou de fornecimento de materiais, mas não como uma refinada engenharia empresarial que une sociedades, como é típico da *joint venture*.

Segundo Sérgio Le Pera, nas palavras de Maristela Basso[[11]](#footnote-11), "a expressão *Joint Venture* é usada na linguagem comercial para aludir a qualquer acordo empresarial, para a realização de um projeto específico, independentemente da forma jurídica adotada." No entanto, a autora[[12]](#footnote-12) argumenta ter dificuldade para definir o instituto, optando por fazê-lo por meio de suas divisões ou espécies, pontuando a imprecisão das várias tentativas de defini-lo e traçando um conceito relativamente genérico[[13]](#footnote-13):

(...) as *joint ventures* são mecanismos de cooperação entre empresas, que não tem forma específica, tendo em vista a sua origem e o seu caráter contratual: possuem natureza associativa (partilha dos meios e dos riscos) podendo apresentar objetivos e duração limitados ou ilimitados.

 Segundo a autora, este conceito é mais prático-empresarial que jurídico; ela lembra ainda que o lucro nem sempre é o fim imediato, e que certas associações almejam unicamente economizar com custos e insumos. Já Rubens Requião define[[14]](#footnote-14) consórcio como

(...) uma modalidade técnica de concentração de empresas. Através dele podem diversas empresas, associando-se mutuamente, assumir atividades e encargos que isoladamente não teriam força econômica e financeira, nem capaciadade técnica para executar. É curioso que o consorciamento de sociedades, tendo em vista sua destinação à execução de obras, em nosso país, precedeu à legislação. Instituindo-se através de uma integração horizontal, na qual cada empresa mantinha sua personalidade jurídica, sem subordinação.

Rubens Requião[[15]](#footnote-15) analisa a *Joint Venture* com base na Lei de economia popular para mencionar que esta lei não impede o consórcio de empresas, mas proíbe a aliança para atingir a livre concorrência ou o aumento arbitrário dos preços. Nesta mesma obra, traz a definição de Pontes de Miranda para quem "consórcio é a ligação ou associação de pessoas físicas ou jurídicas para atender a necessidades ou interesses dos figurantes. Pode ser livremente concluído o contrato de consórcio, ou derivado de um dever."

Na Itália e demais países da Europa, a *Joint Venture* é entendida como uma associação temporária para a participação na construção de um projeto[[16]](#footnote-16).

A indefinição do instituto tem propiciado o surgimento de diversos termos e conceitos para defini-lo. Como esta nova engenharia empresarial foi pensada e implantada por meio do sistema do *common law*, por vezes, durante o nosso trabalho, nos reportaremos à doutrina e à jurisprudência dos países que o adotam, tal como os EUA.

O tema *Joint Venture* foi discutido durante o seminário ocorrido em 20 de março de 1995, *Direito Empresarial Internacional e Prática*, cujo teor foi publicado no *Institute of Internacional Business Law and Practice Newsletter[[17]](#footnote-17)*. Nesta oportunidade, foi reconhecida a sua importância como sendo a forma mais atrativa das entidades se associarem sem, contudo, perderem as suas identidades ou personalidades.

Neste encontro, arriscou-se diversas definições. A primeira delas foi trazida pela *International Trade Center Thesaurus of Internacional Trade Terms,* para qual a *Joint Venture*

consiste na união de forças entre duas ou mais empresas, de um mesmo país ou não, com o propósito de realizar uma operação específica (industrial, comercial, de investimento, produção ou troca). Isto inclui consórcio[[18]](#footnote-18) e consórcio de exportação; grupos publicitários de exportação e conjunto destes grupos.[[19]](#footnote-19)

Outra foi proposta pela *American Jurisprudence[[20]](#footnote-20)* para quem

uma *joint venture* é uma associação de pessoas com a intenção de, por meio de um contrato, expresso ou implícito, se unir e realizar um único negócio arriscado visando o lucro conjunto, motivo pelo qual combinam seus esforços, propriedades, dinheiro, habilidades e conhecimento, sem criar uma parceria ou uma corporação, nos termos de um acordo no qual deve haver uma comunhão de interesses entre elas. Cada *joint venture* ("aquele que se arrisca", "aventureiro") deve se posicionar na relação como o principal diretor, bem como o agente, a cada um dos demais *coventures*, com idêntico direito de controle dos meios empregados para realizar o propósito comum do risco.

No *Black's Law Dictionary[[21]](#footnote-21),*

uma pessoa jurídica de natureza de parceria (*partnership),* envolvida em um conjunto que visa executar uma transação específica, com fins lucrativos. Uma associação de pessoas que conjuntamente empreende alguma empresa comercial. Ela deseja uma comunhão de interesses para realizar o fim colimado, o direito de dirigir e reger a política em relação a si e o dever que pode ser alterado mediante um acordo, para partilhar entre ambos os lucros e os prejuízos.

No *Philippine Law Dictionary[[22]](#footnote-22)*, *Joint Venture* é similar a uma parceria, na qual "duas ou mais pessoas se vinculam para contribuir com dinheiro, propriedades ou indústrias, com a intenção de dividir lucros entre si."

A Suprema Corte Filipina, no julgamento do caso *Kilosbayan, Inc. et. al.* v. *Guingona et. al., 232 SCRA 110*, em maio de 1994, acolheu a definição estampada no *Black's Dictionary*  como razão de decidir[[23]](#footnote-23). Este mesmo Tribunal, no julgamento do caso *Aurbach, et. Al.* v. *Sanitary Wares Manufacturing Corporation, et. Al.[[24]](#footnote-24)* expôs a visão que entende de uma *Joint Venture,* comparando-a a uma *partnership*:

A concepção legal de *Joint Venture* tem origem no *Common Law*. Não há uma definição legal precisa, mas é geralmente entendida por significar uma organização formada em razão de algum propósito temporário. Ela é dificilmente distinguível da parceria (*partnership*), vez que seus elementos são muito similares – comunidade de interesses no negócio, com a divisão de benefícios e perdas, e controle mútuo. A principal distinção citada pela maioria das opiniões na jurisdição da *Common Law* é que a parceria (*partnership*) contempla um negócio geral com algum grau de continuidade, enquanto a *Joint Venture* é formada para executar uma única transação, portanto, tem natureza temporária. Esta observação não é inteiramente acurada nesta jurisdição, desde que, conforme o Código Civil, uma parceria pode ser particular ou universal, e uma parceria particular pode ter como objeto uma empresa específica. Isto significa, pois, de acordo com a *Philippine Law*, que a *Joint Venture* é uma forma de parceria e deveria, então, ser regida pelo regime jurídico das parcerias. A Suprema Corte tem, contudo, reconhecido uma distinção entre estas duas formas de negócios e defendido que embora uma corporação não possa integrar um contrato de parceria, ela pode se aventurar em uma *Joint Venture* com outros.

O artigo publicado na *American Journal of Legal History*[[25]](#footnote-25) reconhece ser a *Joint Venture* um instituto jurídico diverso, materializado durante o século XIX: [[26]](#footnote-26)

Uma distinção terapêutica entre o mesmo e a lei de parceria (*partnership*) conduziu, ou foi o ponto de partida para a assertiva de que a *joint venture* teria uma identidade legal diversa de qualquer outra forma de associação comercial. Aquela reivindicação foi confrontada e rejeitada pela maioria dos juízes e comentadores. Outros se opuseram a equiparar a *joint venture* com a parceria (*partnership*), ou hesitavam em fazê-lo, insistindo (ou preocupando-se) que haveria diferenças básicas entre eles. Esta pequena cunha de dissidência e hesitação permitiu que a reivindicação persistisse mas não prosperasse. Argumentos adicionais oferecidos como justificativa foram facilmente repelidos. Hoje, ainda resta um impasse entre as visões da minoria e da maioria. A reivindicação da minoria agora parece ser que a *joint venture* tem uma característica legal. Enquanto é largamente definida pela lei de parceria (*partnership*), é distinta em alguns pontos substitutivos; portanto, existe a *joint venture* como uma forma distinta de associação. A reivindicação, entretanto, permanece fantasiosa. É uma invenção ou uma mistura que certamente falhou em assegurar uma impressão de aprovação judicial uniforme. Não há base histórica para distinguir-se uma lei específica de *joint venture* (tradução livre)

No Brasil, um julgado[[27]](#footnote-27) do Supremo Tribunal Federal trata do assunto. Na hipótese em debate, travada em torno do consórcio de empresas mineradoras, assim decidiu a corte:

cada sociedade anônima participante do chamado consórcio ou Cadem guardará a sua independência jurídica das cláusulas que estruturam o consórcio e a terceira sociedade, bem chamada por Miranda Valverde de ‘supersociedade’, e que terá a seu cargo a exploração unificada das minas e usinas. A função desta é restrita às minas e aos serviços conexos*.*

Em seu voto, o Ministro Mário Guimarães pontuou que houve “um consórcio lícito, atribuição de determinadas funções a uma outra entidade, a fim de aumentar a produção e favorecer a todos os interessados, pelo menos presumidamente”. [[28]](#footnote-28)

 O uso da *Joint Venture* deixou de existir nos anos de 1950. No entanto, durante os esforços para superar os estragos causados pela Segunda Guerra Mundial, diante da necessidade de retomar o mercado consumidor e de reconstruir as cidades devastadas pelos bombardeios, grandes investimentos foram planejados, o que exigiu o empenho de diversos países, a partir de uma estratégia expansionista. Neste momento, foi retomado o uso da *Joint Venture* como uma figura diversa.

O risco do negócio (ao qual alguns conceitos se reportam) não é o recorrente em toda e qualquer atividade, mas uma incerteza anormal que ultrapassa a média do mercado tal qual delineado na origem do instituto. A afirmação de que a *Joint Venture* é uma união de pessoas não será encontrada em todas as definições. A que tem prevalecido é a de ser uma união de pessoas jurídicas sem limite e quanto ao número de participantes, o que inclui até a empresa pública, mas não afasta a possibilidade de uma pessoa física integrar o grupo, ainda que isto não seja usual. No entanto, em qualquer hipótese é mantida a autonomia dos participantes.

Em que pese a redação do artigo 278, da Lei das Sociedades Anônimas, que prevê a constituição do consórcio para determinado empreendimento, não se pode limitar a atuação da *Joint Venture* a uma única operação, notadamente quando as empresas envolvidas atuam em diversos ramos, situação em que o objeto do consórcio poderá ser múltiplo. A especificidade não se confunde com a quantidade de operações ou o seu tempo de duração. Para Fran Martins,

Na realidade, nenhum inconveniente pode existir na constituição de um consórcio para a execução não apenas de um, mas de vários empreendimentos, ou mesmo para, permanentemente, realizar certas operações, segundo já acentuou a doutrina (...) Dados os grandes empreendimentos aos quais, em regra, se dedicam os consórcios, nenhum motivo parece se opor a que possam se constituir para agir permanentemente.

Em reforço a este entendimento nos remetemos ao artigo 15, parágrafo 1º, do revogado Decreto nº 73.140. O artigo previa que o objeto do consórcio deveria relacionar-se com o objeto da licitação. Na visão de Mauro Rodrigues Penteado, isto permitia consórcios duradouros.

Segundo a Lei das Sociedades Anônimas, no entanto, não é permitido constituir um consórcio para realizar empreendimentos incertos. Segundo a lei, a palavra “determinado” exige a especificação da atividade a ser desenvolvida.

De todas as incertezas, o que parece ser consenso é que o instituto surgiu juridicamente, pouco a pouco, por meio de reiteradas e sucessivas decisões judiciais da Corte norte-americana; foi a partir delas que a prática empresarial se delineou e foram elencados os seus requisitos.

**3 TIPOS DE *JOINT VENTURES***

A maioria da doutrina inicia este capítulo mencionando as atividades das companhias mineiras e petrolíferas e o abandono do tradicional comércio internacional consistente na importação-exportação. Embora estas companhias passassem a atuar diretamente no território estrangeiro, as dificuldades para entender este novo mercado, alidadas às eventuais ações protetivas, tornou necessária a união empresarial, que poderia ser meramente contratual ou constituída por meio de sociedades-empresas com um propósito específico.

A partir deste cenário, é possível apontarmos a primeira espécie de *joint venture*: a nacional e a internacional.

**3.1 *Joint Venture* Nacional e Internacional**

A *Joint Venture* nacional é aquela na qual duas ou mais empresas da mesma nacionalidade tomam parte no negócio. Um exemplo foi a Autolatina, fruto da união entre duas empresas nacionais: a Ford e a Volkswagen. Já a internacional é a associação de duas ou mais empresas de diversas nacionalidades.

Na *joint venture* internacional é criada uma *corporate joint venture* e, a depender do acordo, o lucro será ou não repartido. Uma vez convencionado que os lucros, riscos e prejuízos foram produzidos e causados por todos, e esta é a regra, então igualmente os ganhos obtidos com o negócio também serão repartidos.

Já dissemos que os blocos econômicos, aqueles compostos por Estados soberanos, não se formam única e exclusivamente para saciar interesses econômico-financeiros, mas também políticos e culturais. Assim como eles, as empresas nem sempre se unem para otimizar suas produções, distribuições ou agregar tecnologia. Conforme observa Sérgio Le Pera, a *joint venture* internacional pode surgir simplesmente como uma forma de "satisfazer os sentimentos nacionalistas ou as prescrições legais deste país".

Em certas ocasiões, não haverá interesse algum para a empresa-parte (*partner)*, firmar uma *joint venture* com a empresa do território estrangeiro. Seja porque desenvolve a tecnologia necessária ou porque possui recursos suficientes para a consecução do empreendimento, a associação será completamente desnecessária por não lhe trazer vantagem alguma. Sucede que leis protecionistas podem impedir a empresa estrangeira de atuar sozinha naquele mercado, obrigando-a a procurar uma empresa nacional e tornar aquela associação uma mera aparência de *Joint Venture.*

Os custos e o tempo para uma empresa estrangeira abrir uma filial no Brasil[[29]](#footnote-29) são altos. Para uma empresa estrangeira atuar em nosso teritório, a legislação pátria exige, por exemplo, uma autorização por meio de Decreto do Poder Executivo após observar uma série de exigências[[30]](#footnote-30), dentre elas a de manter um representante no Brasil. Como uma forma para burlar as exigências do Decreto-Lei, as empresas estrangeiras optam por criar uma *corporate Joint Venture,* filiais[[31]](#footnote-31) ou subsidiárias[[32]](#footnote-32). Por meio delas, cujo capital é em sua maioria da empresa estrangeira – e já que para a lei brasileira a origem do capital não determina, em regra, a nacionalidade da sociedade[[33]](#footnote-33) – há o que a doutrina denomina *atuação indireta.* Isto significa queformalmente são tratadas como nacionais, mas de fato atuam no interesse único da empresa estrangeira.

Não podemos nos esquecer de que, o ingresso de uma empresa num mercado estrangeiro lhe trará riscos até então desconhecidos. Em muitos casos, as informações as quais detém, de caráter meramente objetivo (como a renda *per capta* ousobre a população consumidora, por exemplo) não bastam para assegurar o sucesso da empreitada. Os meandros mais intrínsecos e importantes são, em regra, conhecidos exclusivamente pelos nacionais, o que acaba levando à criação de uma *joint venture* entre as empresas estrangeiras e nacionais.

Para a empresa local, em regra com sede em país emergente, que é procurada pela estrangeira, nem sempre a busca pelo lucro será o seu único e principal intento. A tecnologia e o *know-how* até então desconhecidos e trazidos pelo *co-adventure* podem ser de grande valia para firmarem a associação.

**3.2 *Equity* e *Non Equity Joint Ventures***

A participação financeira dos *co-adventures* é o que define a sua classificação.

Havendo conjunção de capitais diz-se que se trata de *equity joint ventures*. Caso contrário, ou seja, sem esta contribuição, estaremos diante de uma *non equity joint ventures*.

Na modalidade *equity,* osparticipantes contribuem diretamente com o seu capital e se sujeitam aos naturais riscos do negócio.

Na *non equity joint venture,* aquele que investe o faz sem assumir o risco do negócio. Trata-se de credor, fruto de um empréstimo. Esta modalidade sofre muitos questionamentos por parte da doutrina que entende inexistir neste caso uma típica operação de *joint venture*.

**3.3 *Corporate* e *Non Corporate Joint Ventures***

Se da associação de empresas resultar uma pessoa jurídica distinta dos seus membros, será denominada *corporate joint ventures*. Caso contrário, será *non corporate joint venture* ou *joint venture* contratual[[34]](#footnote-34), ou ainda, uma entidade controlada em conjunto*.* O ente criado com os ativos das empresas integrantes do consórcio funcionará de forma semelhante ao tipo societário que mais se coaduna à espécie criada, com a diferença de que os *coadventures* controlarão em conjunto a administração da sociedade. A empresa participante concorrerá nos lucros e prejuízos que a sociedade controlada proporcionar.

Na *corporate joint venture,* a sociedade criada deverá respeitar as leis do país no qual estiver sua sede.

A *Joint Venture* contratual é o resultado de um acordo entre as partes para criar uma união temporária. Entende-se que a qualidade dos integrantes é um elemento essencial, ou seja, trata-se de um negócio *intuito personae*. Disso resulta a impossibilidade de sub-rogação no contrato, exceto mediante a expressa autorização dos demais.

Para Rubens Requião, a *Joint Venture* contratual é irregular por não haver sua previsão no direito pátrio e, portanto, não ser possível inscrevê-la no registro de comércio. O fato torna ilimitada e solidária a responsabilidade pelos atos praticados.

Defendendo posição diametralmente oposta, Alfredo de Assis Gonçalves Neto[[35]](#footnote-35) entende ser a *Joint Venture* uma forma societária, que se sujeitará ao regime jurídico próprio do tipo escolhido. Neste mesmo sentido está a opinião de Maristela Basso[[36]](#footnote-36). Para a autora,

A inserção de uma *Joint Venture* estrangeira no Brasil não implica o surgimento de um tipo jurídico novo, como já se disse, mas sim um mecanismo novo e eficaz para a execução de certas negociações mercantis, industriais, financeiras, etc (...) E, assim sendo, a questão deve ser remetida ao direito interno brasileiro para que, na legislação societária vigente, possamos buscar o tipo jurídico societário melhor adaptado às peculiaridades da atividade que se pretende exercer. Não é, portanto, necessária qualquer inovação legislativa para contemplar e recepcionar essa modalidade da atividade empresarial. Os recursos legislativos disponíveis no direito societário brasileiro, para os casos de *corporate Joint Venture,* e no direito obrigacional, para os casos de *non corporate Joint Venture,* são, a nosso ver, suficientes.

De fato, é desnecessária a atuação do legislador na construção de uma nova lei para disciplinar a *Joint Venture*. O direito empresarial é, por natureza, dinâmico. Algumas de suas disciplinas são rapidamente ultrapassadas ou deixam de regular novas formas de atuação. Aos que propõem o contrário, que então sejam inseridos conceitos jurídicos indeterminados ou cláusulas abertas, de modo a permitir que o magistrado ou o árbitro possam caminhar dentro dos limites legais, mas sempre com uma margem de interpretação que lhes permita julgar a questão de forma mais equânime, assim como o fizeram o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

Recordemos que na *non corporate* existirá entre os consorciados um contrato especificando a atuação de cada integrante, mesmo que seja verbal. Impera na legislação pátria, com algumas exceções, o contrato verbal. As consequências pela opção desta informalidade não alteram este quadro, e nem o torna ilícito. A natureza jurídica do instrumento, para alguns, em analogia à teoria de Tullio Ascarelli, será plurilateral. Este entendimento lastreia-se, principalmente, no artigo 278, parágrafo 2º da Lei das S.A. ao não estender aos demais os efeitos da falência de um dos consorciados.

Outro fundamento de peso é que as obrigações assumidas por cada consorciado estão direcionadas ao objeto do consórcio, isto é, não ao outro consorciado. A sua exclusão, em razão de falência ou do descumprimento de sua parte, poderá suceder sem que se fale em credor-consorciado. Sua exclusão não extinguirá o consórcio, mas acontecerá por ter colocado em risco o empreendimento. Mesmo sendo indiretamente atingida pelo insucesso de uma das empresas integrantes da *Joint Venture*, esta não será credora do consórcio.

**3.4 Joint Ventures Transitória e Permanentes**

Independentemente da estrutura formal, a transitoriedade da *Joint Venture* dependerá do tipo do seu objeto. Maristela Basso afirma que são transitórias as sociedades em conta de participação e o consórcio, e é permanente a filial comum internacional, constituída na forma de uma sociedade anônima.

Para outra parte da doutrina, a qual entendemos ser a mais coerente com o próprio nome do instituto, transitória é a *Joint Venture* estabelecida por prazo determinado ou determinável, seja qual for o tipo societário. Importante lembrarmos que pelas definições citadas, a transitoriedade é da natureza do consórcio empresarial, mas nada impede a sua manutenção no tempo, ainda que seja por prazo indeterminado. No que se refere à duração, sugerimos adotar a legislação Argentina, para quem a união temporária de empresas deverá ser igual à da obra, serviço ou fornecimento que constitua o seu objeto, algo semelhante à redação do revogado Decreto nº 73.140, artigos 22 e 23, e do Decreto nº 86.025, artigo 15, parágrafo 1º.

**3.5 Estatal, Privada ou Mista**

Esta espécie considera as partes envolvidas, isto é, os *coadventures*. Se todos forem pessoas jurídicas de direito público, será estatal. Em sentido oposto, ou seja, todas pessoas jurídicas de direito privado, então estaremos diante de uma *Joint Venture* privada. Se composta por ambos (pessoa jurídica de direito público e privado), então tratar-se-à de uma *Joint Venture* mista.

 **3.6 *Joint Venture* Operacional e Instrumental**

Por fim, podemos falar em consórcio, ou *Joint Venture* operacional ou instrumental. Na operacional, os consorciados se unem para criar, produzir algo que, sozinhos não obteriam. A conjunção de esforços servirá, nesta hipótese, para potencializar cada um na sua atividade, qual seja, inovar em seu empreendimento agregando tecnologia e esforços.

No consórcio instrumental não há esta intenção. Os consorciados, ao se unirem, objetivam apenas aumentar a venda dos produtos já existentes e regularmente produzidos. Não há a preocupação em criar algo inédito ou um produto inovador.

Existe ainda uma outra definição acerca dos consórcios operacional e instrumental apresentada por Modesto Carvalhosa:

Constitui o consórcio uma comunhão de interesses e de atividades que atende a específicos objetivos empresariais, que se originaram nas sociedades consorciadas e delas se destacam. Estas procuram um fim comum específico, que é retirado dos fins gerais de cada uma delas. O consórcio forma-se para agregar meios para a consecução de fim próprio (consórcio operacional) ou para habilitar as consorciadas – com a soma de seus recursos e aptidões – a contratarem com terceiros serviços e obras (consórcio instrumental). O consórcio decorre de um contrato plurilateral firmado entre duas ou mais sociedades com atividades afins e complementares, visando a agregar meios capazes de levá-las a desenvolver atividades, pesquisas (consórcio operacional), ou capacitá-las a contratar com terceiros a execução de determinados serviços, obras ou concessões (consórcio instrumental).

Em suma, conclui o doutrinador, será operacional quando a congregação buscar o exercício de atividade empresarial específica a ser desenvolvida no âmbito do consórcio. Por outro lado, será instrumental quando objetivar a contratação, com terceiros, de obras, serviços e concessões.

**4 A AUSÊNCIA DE LEGISLAÇÃO BRASILEIRA E OUTROS TIPOS SOCIETÁRIOS**

Antes mesmo da promulgação de qualquer legislação a respeito, assim como ocorreu nos países da *common law*, também no Brail já se praticava e utilizava o consórcio de empresas.

Historicamente, no Brasil, diversas leis se referiram ao consórcio, mas sem disciplinar a sua forma, nem citar seus requisitos ou demais pressupostos. Eram normas voltadas a atividades específicas que, para sua melhor consecução, reconheciam e admitiam a participação ou a formação de consórcios.

Não há um consenso sobre qual seria a primeira lei a mencionar o instituto. Alguns defendem que as Constituições Federal e Estadual foram as primeiras. No entanto, os dispositivos Constitucionais que se referiam a consórcio o faziam em relação à administração pública e entes municipais.

A Constituição Bandeirante de 14 de julho de 1891 dispunha, em seu artigo 56, sobre a possibilidade dos municípios se associarem para realizar quaisquer melhorias. Na Constituição Federal de 1937, o artigo 29 permitia aos municípios se agruparem para os mesmos fins já previstos pela Constituição Estadual de 1891, quais sejam, explorar e administrar serviços púbicos comuns, mas inova na medida em que atribui a este grupo uma personalidade jurídica. Estas disposições continuaram previstas, nos mesmos moldes, nas Constituições Paulistas posteriores de 1935, 1947, 1967 e 1969.

Sucede que, conforme mencionado no início deste trabalho, entendemos não ser possível comparar o consórcio ou *Joint Venture* à associação de municípios ou de Estados soberanos.

Ao se unirem, os Estados soberanos não o fazem única e exclusivamente para acessar o mercado consumidor estrangeiro. Para obterem um bom acordo, devem também invariavelmente abrir seu mercado doméstico aos produtos dos países signatários, permitindo a concorrência de produtos daqueles países em seu território. É notório que estes acordos apresentam uma via de mão dupla, que não se limita a atender os interesses de somente um dos países membros, mas de todos os envolvidos.

A associação de municípios se deu para realizar e administrar serviços públicos que, por natureza, não visam o lucro nem a conquista mercadológica. Serviço Público – que para assim ser definido depende de previsão legal – consiste na atividade prestacional por meio do qual se entrega à sociedade algo necessário à vida dos seus cidadãos como o transporte, a energia elétrica e o saneamento básico, entre outros serviços.

A esfera empresarial, ou seja, aquela na qual o fim almejado é invariavelmente o lucro, não possui relação com a atividade estatal mencionada. Seu exercício, para assim ser considerada, não necessita de lei que a tipifique. O bem comum até pode ser algo reflexo, uma consequência, mas o interesse único do negócio é o lucro. Portanto, as atividades desenvolvidas pelo empresário e pelo Estado no serviço público não se confundem; elas têm claras diferenças não somente formais, mas principalmente distinções materiais.

A ausência de disciplina levou à discussão do assunto no *Simpósio sobre Sociedades Anônimas*, em 1970, em São Paulo. Neste encontro, que buscava normatizar o instituto, sugeriu-se adotar como paradigma os dispositivos em vigor no Código Italiano de 1942.

Com efeito, acredita-se que a primeira legislação a introduzir no Brasil esta nova engenharia nos moldes empresariais foi o Decreto n° 24.643, de 10 de julho de 1934. Ele versa sobre o *Código de águas*, e em seu artigo 201 permite a formação de consórcios.

A Portaria n° 107 do extinto Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (IBDF)[[37]](#footnote-37) também é reconhecida como uma das pioneiras no assunto. Em seu artigo 11, instituiu o consórcio societário, determinando que a conjunção empresarial visando a venda das mercadorias no exterior acontecesse mediante a criação de um ente dotado de "personalidade jurídica, revestindo a forma de sociedade comercial, organizada por instrumento público ou particular e com seus atos constitutivos arquivados na repartição ou órgão competente."

Posteriormente foi promulgada a Lei n° 4.728, de 1965, revogada pela Lei nº 8.934/94[[38]](#footnote-38) que, regulada pelo Decreto n° 57.651, de 1966, disciplinou os serviços de registros de comércio e atividades afins, possibilitando arquivar a constituição de consócios, ou de agrupamento de empresas, acordos ou convenção entre empresas.

Esta mesma lei – que trata do mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento – admite, em seu artigo 15[[39]](#footnote-39), a constituição de consórcio entre as instituições financeiras autorizadas a operar no mercado financeiro e de capitais, com o objetivo de colocar em circulação título e valores mobiliários no mercado. Exige-se que o grupo destas empresas seja regulado por contrato registrado no Banco Central.

A legislação pátria está habituada aos tipos societários definidos no Código Civil e em legislações especiais. No entanto, na *Joint Venture,* as empresas que a compõe permanecem intactas. E nem poderia ser diferente, pois conforme menciona Rubens Requião:[[40]](#footnote-40)

Houvesse fusão de sociedade e de suas empresas e o agrupamento desapareceria no mesmo instante da fusão, transfigurada em sociedade nova, titular de uma empresa única. No consórcio, ao revés, as sociedades não se fundem, pois cada uma continua no pleno viço de sua autonomia patrimonial, com a personalidade jurídica intangível de cada uma.

Para o autor, não há a possibilidade de, por analogia, utilizarmos leis que regulam tipos societários ou institutos afins para aplicá-los à *Joint Venture*, pois nenhum deles se aproxima do consórcio de empresas. Seus textos não especificam o consórcio de empresas. Limitam-se a atuar em setores específicos da economia sem, no entanto, disciplinar o instituto da *Joint Venture*.

**4.1 A Lei das Sociedades Anônimas**

O consórcio não surgiu com a promulgação da Lei nº 6.404, de 1976, nem foi uma criação da lei das Sociedades Anônimas. Sua prática, conforme mencionamos, já era exercida há muito no território nacional, numa época na qual o Brasil empreendia em obras de grande porte e uma empreiteira somente não teria condições de assumir o sucesso do negócio. Neste contexto, foi regulado o consórcio na Lei das S.A., ou seja, numa realidade que reconheceu a importância desta figura empresarial já utilizada em larga escala no Brasil e no exterior.

A lei das Sociedades Anônimas tratou superficialmente do consórcio de empresas em seus artigos 279 e 280, disciplinando o instituto na forma como era utilizado pelos costumes e na prática empresarial. No entanto, regulou um ponto extremamente relevante: o da responsabilidade dos consorciados.

Dispõe o parágrafo1º do artigo 278, da Lei n° 6.404/76 "O consórcio não tem personalidade jurídica e as consorciadas somente se obrigam nas condições previstas no respectivo contrato, respondendo cada uma por suas obrigações, sem presunção de solidariedade." Este artigo está em conformidade à regra geral de que a solidariedade não se presume, mas resulta da lei ou da vontade das partes.

O consórcio, segundo Frans Martins[[41]](#footnote-41), forma um grupo de coordenação, enquanto o de sociedades – regulado nos artigos 265 e seguintes da mesma lei – são grupos de subordinação. Em relação a eles, o artigo 265 prevê ainda a figura da sociedade controladora e controlada; exige que a sociedade controladora, ou de comando de grupo, seja brasileira e exerça direta ou indiretamente, mas de modo permanente, o controle das sociedades filiadas.

Com efeito, no grupo de sociedades há uma relação de subordinação. A estrura é hierarquizada, o que justifica a responsabilidade solidária entre os participantes. Já no consórcio, a relação de coordenação não induz a esta solidariedade[[42]](#footnote-42). Talvez a melhor definição fosse a cooperação. A coordenação pode ser exercida por uma das integrantes do consórcio, mas não significa que esta sociedade possua ascendência sobre os demais consorciados, ou que estes devam atuar sob o comando e ordens da primeira.

A principal característica da *Joint Venture* é que cada *coadventure* mantém sua personalidade e independência intactas. O consórcio não faz da empresa seu sócio, e nem lhe subordina a qualquer outra. O único dever é que todos respeitem o quanto fixado nas cláusulas contratuais. A responsabilidade se limitará a estas obrigações individuais (e não do consórcio), assumidas e não cumpridas.

Na hipótese de falência de um dos consorciados, e inexistindo a solidariedade, é expresso na lei (parágrafo 2º) que seus efeitos não se estenderão às demais, subsistindo o consórcio com as outras contratantes, e os créditos que eventualmente tiver a falida serão apurados e pagos conforme previsto no contrato de consórcio.

Na lei das Sociedades Anônimas, o artigo 278 inicia sua redação da seguinte forma: “As companhias e quaisquer outras sociedades (...) podem constituir consórcio para executar determinado empreendimento (...)”. Segundo o texto, seria obrigatória a participação de uma Sociedade Anônima, que restringiria o desenvolvimento do instituto.

No entanto, esta exigência não tem sido observada pela doutrina que, por sua vez, entende desnecessária e sem razão a obrigatoriedade de uma S.A. no consórcio e permite até mesmo um consorciado empresa individual. Em diversas leis especiais não há qualquer previsão semelhante.

No revogado[[43]](#footnote-43) Decreto nº 73.140, de 1973, que regulamentava as licitações e os contratos, relativos a obras e serviços de engenharia, o artigo 6º e incisos permitia a participação de consórcio, sem qualquer menção à exigência de sociedade anônima e, em seu artigo 23, autorizava que no consórcio participassem, inclusive, pessoas físicas.

Já conforme a Lei de licitação nº 8.666, de 1973, o artigo 33 autoriza a participação de empresas em consórcio. No entanto, segundo a doutrina, não obstante a redação do tipo, nada impede também a participação de pessoas físicas, desde que atendidos os demais requisitos legais.

O artigo 279 da lei das Sociedades Anônimas determina que o consórcio será constituído mediante um contrato aprovado pelo órgão da sociedade competente para autorizar a alienação de bens do ativo permanente. Para isso, devem ser observadas ainda as diversas formalidades, como o empreendimento que constitui o objeto do consórcio[[44]](#footnote-44), sua duração, endereço e foro, a obrigação e a responsabilidade de cada sociedade consorciada.

Tratando-se de consorciado Sociedade Anônima, o órgão competente para expedir a autorização será o Conselho de Administração ou, em sua ausência, a Assembleia Geral. Tratando de sociedades de pessoas e/ou contratuais, a autorização competirá à maioria dos sócios, de acordo com a sua participação social.

**5 ASPECTOS TRIBUTÁRIOS DA *JOINT VENTURE***

Não é tema fácil tratar do assunto tributário que envolve a *Joint Venture*. As regras que disciplinam a tributação deste tipo de operação mudam constantemente, o que inviabiliza a apresentação de um quadro atual, tornando-o rapidamente desatualizado.

As vantagens obtidas por meio da *Joint Venture* já foram, em parte, mencionadas. Além de potencializar os lucros, o consórcio de empresa proporciona um planejamento tributário mais vantajoso se a empresa optar por, sozinha, empreender e arriscar num mercado até então desconhecido.

Parte da doutrina equipara a *Joint Venture*, ao noso ver equivocadamente, a uma sociedade em conta de participação no que tange ao planejamento tributário. Afirma que a empresa nacional unida a uma estrangeira atua na qualidade de sócia ostensiva e concentra em si a tributação.

O interesse de uma empresa estrangeira numa *Joint Venture* é, num novo mercado, aumentar seus lucros e nele atuar direta ou indiretamente por meio da empresa nacional. Não se trata de uma simples participação acionária, mas de uma comunhão de esforços da participação conjunta de todos os envolvidos.

O sócio oculto, em regra, limita-se a injetar capital sem, no entanto, apresentar poderes de gerência, o que não verificamos na *Joint Venture*. Mas a principal diferença, aquela que impede a aproximação entre os institutos, é o fato da falência do sócio ostensivo obrigatoriamente ocasionar a dissolução da sociedade, o que não ocorreria numa *Joint Venture*. Esta última, por força de lei, preserva a autonomia dos seus integrantes, o que garante a continuidade do consórcio e do negócio, caso uma das empresas ingresse em processo falimentar.

Por estes motivos é que entendemos ser inviável, ou ao menos pouco aconselhável, estruturar o planejamento tributário de uma *Joint Venture* como se ela fosse uma Sociedade em Conta de Participação.

Superado este ponto, dispõe o artigo 278, parágrafo primeiro da Lei das Sociedades Anônimas, que o consórcio de empresas não tem personalidade jurídica[[45]](#footnote-45). Esta previsão legal foi aplicada inicialmente em todas as áreas, quais sejam, na responsabilidade civil (a falência de uma consorciada não se estenderia às demais) e, principalmente em relação aos tributos (que incidiriam estritamente sobre a atividade desenvolvida por cada empresa isoladamente).

Esta previsão legal se coaduna com as origens do instituto e nele mantém a independência dos *coadventures* que tanto caracteriza a *Joint Venture*.

No entanto, a busca por facilitações pelo fisco e por uma maior arrecadação são uma constante ameaça ao consórcio. Com este espírito, foi editada a Medida Provisória n° 510, de 28 de outubro de 2010. O parágrafo 1º, do artigo 1° desta Medida assim previa:

As empresas consorciadas serão solidariamente responsáveis pelas obrigações tributárias dos negócios jurídicos de que trata o *caput*, não se aplicando, para efeitos tributários, o disposto no Parágrafo primeiro, do artigo 278 da Lei n° 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Esta previsão trouxe um profundo descontantamento ao ramo empresarial, o que obrigou o Governo a rever a sua posição.

As súplicas foram ouvidas, restando promulgada a Lei nº 12.402/11, que trata especificamente do assunto e, em seu artigo 1º, dispõe que se o negócio juridico for realizado em nome do consórcio, a obrigação tributária resultará solidária, afastando-se a aplicação do parágrafo 1º, do artigo 278, da Lei nº 6.404/76. No entanto, se assim não proceder, a responsabilidade limitar-se-á à atuação de cada consorciado, aplicando-se a regra geral da lei das Sociedades Anônimas.

Este novo regramento resgatou a antiga previsão da Lei das Sociedades Anônimas e atribuiu, mesmo que indiretamente, personalidade jurídica ao instituto quando dispõe que o negócio realizado em nome do consórcio, ao menos na esfera tributária ensejará responsabilidade solidária.

**6 Conclusão.**

Conforme restou demonstrado, a união de esforços entre empresas se mostrou um importante instrumento na consecução de seus objetivos, garantindo uma maior participação em outros mercados consumidores e cultura diferente, processo este acelerado com a globalização e a formação de blocos econômicos.

É imperioso que o Brasil, assim como outros países já o fizeram, não se limite a reconhecer o instito somente em especiais hipóteses. A promulgação de lei geral afastaria as inseguranças que hoje pairam sobre o consórcio, e estimularia a aproximação de grupos estrangeiros dotados de tecnologia e capital junto às empresas nacionais, garantindo a estas uma maior inovação em seus produtos e técnicas de administração.

Somente a regulamentação do instituto não bastaria se o fisco insistir em tratar o assunto de modo dissociado de sua natureza jurídica, qual seja, não garantindo a independência de identidade dos participantes, e insistindo, no afã de uma maior arrecadação, e contrariamente à lei, criar uma solidariedade por todo e qualquer ato praticado por qualquer dos co-consorciados.

**REFERÊNCIAS**

\_\_\_\_\_\_. **Doutrinas Essenciais. Direito Empresarial**. v. II, São Paulo: RT, 2011.

**American Journal of Legal History**. v. 50, 2010.

BASSO, Maristela. **Joint Ventures. Manual prático das associações empresariais.** 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

BITTAR, Carlos Alberto. **Contratos Comerciais.** 6ª ed. São Paulo: Forense Universitária, 2010.

**Black´s Law Dictionary**. 5ª ed.,1979.

COELHO, Fábio Ulhoa.**Curso de Direito Comercial**. v. 1. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. **O poder de Controle na Sociedade Anônima**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

FRANCO, Vera Helena de Melo. **Contratos Direito Civil e Empresarial**. 3ª ed. São Paulo: RT, 2012.

GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**. 2ª ed. São Paulo: RT, 2008.

LOBO, Carlos Augusto da Silveira. **Revista de Direito.** v. 1. São Paulo: Ed. Renovar, 1995.

MARTINS, Fran. **Comentários à Lei das Sociedades Anônimas**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novas Figuras Contratuais**. São Paulo: LTr, 2010.

**Philippine Law Dictionary**. 3ª ed., 1988.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. v. 2. 30ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

WALD, Arnold. **Direito Empresarial**. v. 2. São Paulo: RT, 2011.

1. Nascido em Santos, em 04 de agosto de 1974; Juiz de Direito do Estado de São Paulo. Formado em Ciências Jurídicas Pela Universidade Metropolitana de Santos (Unimes) (2000); Pós-Graduado em Direito Penal pela Escola Paulista da Magistratura (2003) e em Direito Empresarial pela Fundação Getúlio Vargas (2010). [↑](#footnote-ref-1)
2. Para Nicholas Murray Butler, citado por Alexandre Couto Silva em seu livro **Responsabilidade dos administradores de S.A**., a importância do surgimento do instituto da separação judicial supera à da descoberta da máquina a vapor e da eletricidade. [↑](#footnote-ref-2)
3. Foi o protocolo de Ouro Preto, de 17 de dezembro de 1994, quem conferiu personalidade jurídica internacional ao Mercosul, além de definir sua estrutura institucional, com a criação dos órgãos essenciais, como o Conselho de Mercado Comum e a comissão de Mercado. [↑](#footnote-ref-3)
4. Em 04 de julho de 2006, os Estados partes do Mercosul e a Venezuela assinaram, em Caracas, o protocolo de adesão da Venezuela. Em 2007, Argentina e Uruguai ratificaram aquele protocolo, o que foi seguido pelo Brasil, em 2010. Logo após a suspensão do Paraguai do Mercosul, em 29 de junho de 2012, foi proclamada a "declaração sobre a incorporação da república Bolivariana da Venezuela ao Mercosul” e, em Brasília, em 31 de julho de 2012, realizou-se a reunião de cúpula dos Presidentes do Mercosul para admitir oficialmente a Venezuela no bloco. Em 12 de agosto de 2012, o protocolo de adesão entrou em vigor. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sua origem nos leva ao ano de 1949, a fim de assegurar a promoção da paz gravemente abalada pela Segunda Guerra Mundial. Inicialmente, com uma composição tímida (seis Estados), começou com um acanhado tratado de cooperação internacional que submeteu a indústria do carvão e do aço dos países membros a uma autoridade comum, cujo real escopo era controlar a produção de armamentos. Em 1957, o grupo se expandiu e, por meio do tratado de Roma, deu origem à Comunidade Econômica Europeia (CEE), criando um mercado comum para a livre circulação de pessoas, mercadorias, serviços e capitais entre os países membros. Durante o transcorrer dos anos, novos Estados ingressaram no bloco que conta hoje inclusive com um Parlamento Europeu. Somente em janeiro de 2002 a moeda comum, o Euro, entrou em vigor. [↑](#footnote-ref-5)
6. Como exemplo, acredita-se que a soberania estatal tenha surgido no século XVI quando apareceu o "Estado Moderno", época em que o jurista francês Jean Bodin, em 1576 escreveu **Seis livros da República**. Para o jurista, a soberania é um poder perpétuo e limitado somente pelas leis divinas e naturais. [↑](#footnote-ref-6)
7. O acordo de complementação econômica argentino-brasileira, de 1991, já previa uma lista de produtos negociados pelos signatários recebidos como nacionais. [↑](#footnote-ref-7)
8. O acordo de complementação econômica n° 01, firmado entre a Argentina e o Uruguai – que permitiu a subcontratação industrial pelas empresas argentinas no Uruguai, sem o pagamento dos gravames de importação em nenhum dos dois países – é mais um exemplo do estímulo estatal. [↑](#footnote-ref-8)
9. A ausência de tradução literal em nossa língua possibilitou o surgimento de diversos termos, como sociedade de sociedades, filial comum, associação de empresas, cooperação empresarial, contrato de operação conjunta e outros. O termo "filial comum" é empregado nas hipóteses em que há necessidade de investir em bens do ativo fixo a ser amortizado a longo prazo. [↑](#footnote-ref-9)
10. LOBO, Carlos Augusto da Silveira. **Revista de Direito.** São Paulo: ed. Renovar, vol. 1., 1995, p. 77. [↑](#footnote-ref-10)
11. BASSO, Maristela. **Joint Ventures.** 3 ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2002, p.40. [↑](#footnote-ref-11)
12. BASSO, Maristela. **Joint Ventures. Manual prático das associações empresariais.** 3 ed. São Paulo: Livraria do Advogado, 2002, p.42. [↑](#footnote-ref-12)
13. Id., Ibid., p.42. [↑](#footnote-ref-13)
14. REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. Vol.2. 30 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.383. [↑](#footnote-ref-14)
15. Id. **Doutrinas Essenciais. Direito Empresarial**. vol.II, São Paulo: RT, 2011, p.229. [↑](#footnote-ref-15)
16. Artigo 37, do Decreto Legislativo Italiano n° 163, de 12 de abril de 2006. [↑](#footnote-ref-16)
17. Disponível em: <<http://sc.judiciary.gov.ph/books/panganiban/justfait/venture.htm>>. Acesso em 7 abr.2013. [↑](#footnote-ref-17)
18. A *Joint Venture* que não constitui numa nova sociedade é definida como consórcio. [↑](#footnote-ref-18)
19. Tradução livre. [↑](#footnote-ref-19)
20. Tradução livre. [↑](#footnote-ref-20)
21. **Black´s Law Dictionary**. 5 ed., 1979, p.753. [↑](#footnote-ref-21)
22. **Philippine Law Dictionary**. 3.ed., 1988, p.503. [↑](#footnote-ref-22)
23. Afirmou aquela Corte, numa tradução livre: "Uma análise e avaliação cuidadosas das disposições contratuais e uma consideração dos atos contemporâneos do PCSO e PGMC indubitavelmente revela que o contrato não é, na realidade, um contrato de *lease* segundo o qual o PGMC é meramente um contratante independente para uma parte de trabalho, mas no qual existe,no mínimo, a colaboração ou a associação estatutariamente proscrita, ou ao máximo, a *joint venture* entre as partes contratantes. Colaboração é o ato de trabalhar em um projeto conjunto. Associação significa o ato de pessoas se unirem para um propósito ou um negócio especial. *Joint Venture* é uma associação de pessoas ou companhias conjuntamente empreendedoras de alguma empresa comercial; geralmente todos contribuem com bens e partilham riscos. Isto requer uma comunidade de interesses para realizar o fim colimado, um direito de direcionar e reger a política com relação a si próprio, e um dever, que pode ser alterado mediante um acordo para partilhar os lucros e os prejuízos." [↑](#footnote-ref-23)
24. Texto original disponível em: <<http://sc.judiciary.gov.ph/jurisprudence/2004/jan2004/159139_ynares.htm>>. Acesso em março de 2013. [↑](#footnote-ref-24)
25. **American Journal of Legal History**. Vol. 50, 2010, p.200. [↑](#footnote-ref-25)
26. Texto original: "A remedial distinction within partnership law led to, or was the springboard for, the assertion that the "joint venture" had a legal identity different from every other form of commercial associantion. That claim was confronted and rejected by most judges nd commentators. Others were opposed to equating the joint venture with the partnership, or were hesitant to do so, insisting (or worryng) that there were basic differences.That thin wedge of dissent and hesitation allowed the claim to persist It did not, howere, prosper. Additional arguments offered in justification were easily repelles. Today there remains a stale deadlock between the majority and minority views. The minority claim now appears to be that the joint venture has a legal character that, while largely defined by the law of partnership, differs in certain substantive respects and therefore exist as a distinct form of association. The claim, however, remains fabulous. It is a fabrication or concoction that rightly has failed to secure the imprimatur of uniform judicial approbation. There is no historical basis for a distinct law of joint venture” [↑](#footnote-ref-26)
27. REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. Vol 2. 30.ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.384. [↑](#footnote-ref-27)
28. BRASIL. R.Ext. n.24.034 DF. **Revista dos Tribunais**. 291/873, de 12.12.1953. [↑](#footnote-ref-28)
29. Decreto-Lei n° 2.627, de 1940. [↑](#footnote-ref-29)
30. Para uma sociedade ser considerada nacional deverá atender dois requisitos: 1) organização nos termos da lei brasileira, e 2) possuir a sede administrativa também no Brasil, ambos nos temos do artigo 60, do Decreto-Lei n° 2.627/40. [↑](#footnote-ref-30)
31. Sobre subsidiária e filial, importante a lição de Alberto Xavier, que explica a distinção entre os termos. Quando uma sociedade que tem sede no exterior constitui uma sociedade em outro país juridicamente independente, mas sob o seu controle, diz-se subsidiária. Se exerce diretamente, em seu nome, com o auxílio de uma organização de pessoas e bens sem personalidade jurídica, estaremos diante de uma filial. No entanto, admite o autor que os termos são comumente usados como sinônimos (PERA, Sergio Le. **Doutrinas Essenciais. Direito Empresarial**. vol II. São Paulo: RT, 2011, p.235.) [↑](#footnote-ref-31)
32. A lei veda a atuação estrangeira em algumas áreas como os serviços de saúde, energia nuclear, propriedade e administração de rede de rádio e televisão, serviços de correio e telégrafo, concessão de linhas aéreas domésticas, indústria aeroespacial e sociedades seguradoras, entre outras. [↑](#footnote-ref-32)
33. O ingresso de capital estrangeiro em moeda para subscrever capital de sociedade brasileira não se submete a nenhuma formalidade, exceto à exigência da empresa nacional registrar o ingresso da quantia junto ao Banco Central. A operação inversa, por sua vez, chamada de repatriamento de capital, também está imune às formalidades. No entanto, se ao ingressar, o valor repatriado ultrapassar o montante registrado no Banco Central, sobre o excedente incidirá a retenção do imposto de renda. [↑](#footnote-ref-33)
34. Há ainda outras denominações para este tipo societário, como *partnership joint venture* e *contractual joint ventures.* [↑](#footnote-ref-34)
35. GONÇALVES NETO, Alfredo de Assis. **Direito de Empresa**. 2.ed. São Paulo: RT, 2008, p.452. [↑](#footnote-ref-35)
36. Id., Ibid., p.69-70. [↑](#footnote-ref-36)
37. O IBDF, uma entidade autárquica criada em 1967 pelo Decreto-Lei n° 289, foi extinto em 1989, por meio do artigo 2°, da Lei n° 7.732, de 14 de fevereiro de 1989. Seus recursos foram migrados para a Secretaria Especial do Meio Ambiente. [↑](#footnote-ref-37)
38. Em seu artigo 32, inciso II, “b” dispõe que o registro compreende ao arquivamento dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a lei nº 6.404/76. [↑](#footnote-ref-38)
39. Artigo 15: As instituições financeiras autorizadas a operar no mercado financeiro e de capitais poderão organizar consórcio para o fim especial de colocar títulos ou valores mobiliários no mercado. Parágrafo primeiro: Quando o consórcio tiver por objetivo aceite ou coobrigação e título cambiais, a responsabilidade poderá ser distribuída entre os membros do consórcio. Parágrafo segundo: O consórcio será regulado por contrato que só entrará em vigor depois de registrado no Banco Central e do qual constarão, obrigatoriamente, as condições e os limites de coobrigação de cada instituição participante, a designação da instituição líder do consórcio e a outorga, a esta, de poderes de representação das demais participantes. Parágrafo terceiro: A responsabilidade de cada uma das instituições participantes do consórcio formado nos termos deste artigo será limitada ao montante do risco que assumir no instrumento de contrato de que trata o parágrafo anterior. Parágrafo quarto: Os contratos previstos no presente artigo são isentos do imposto do selo. [↑](#footnote-ref-39)
40. REQUIÃO, Rubens. **Doutrinas Essenciais - Direito Empresarial**. Vol II. São Paulo: RT, 2011, p.228. [↑](#footnote-ref-40)
41. MARTINS, Fran. **Comentários à Lei das Sociedades Anônimas.** 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.1.141. [↑](#footnote-ref-41)
42. No entanto, no artigo 33, da lei nº 8666/93, que trata das normas para licitações, quando for permitida a participação de empresas em consórcio, a responsabilidade dos integrantes pelos atos praticados pelo consórcio será solidária nas fases de licitação e de execução do contrato. [↑](#footnote-ref-42)
43. Revogado pela Lei nº 8.666, de 1993, artigo 33. [↑](#footnote-ref-43)
44. A lei nº 8.934/94, em seu artigo 35, inciso III, proíbe o arquivamento do ato constitutivo da sociedade no qual não conste a declaração precisa do seu objeto. [↑](#footnote-ref-44)
45. O fato da Receita Federal – conforme o artigo 11, da Instrução Normativa nº 748 da Secretaria da Receita Federal – exigir dos consórcios a sua inscrição junto ao Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica, não faz dos integrantes daquela formação solidários, e nem os torna pessoas jurídicas independentes. A inscrição tem como escopo exclusivamente cumprir obrigações de interesse do fisco. [↑](#footnote-ref-45)