

## JUNTA COMERCIAL DO DISTRITO FEDERAL

### VOTO-VISTA

**Processo nº** 04019.00000128/2020-22

**Interessado:** Consórcio UFV Carcará – CNPJ nº 35.340.852/0001-02

**I. Recurso contra decisão desta Junta Comercial, Industrial e Serviços do Distrito Federal – JUCIS/DF, que rejeitou pedido de alteração de contrato de consórcio para incluir condomínios edifícios.**

**II. Inexistência de vedação legal. Interpretação do art. 278 da Lei nº 6.404/46. Possibilidade de inclusão dos condomínios em consórcio fundada em interpretação calcada em métodos hermenêuticos clássicos: gramatical, histórico, teleológico e sistemático.**

**III. A Lei da Liberdade Econômica (Lei nº 13.874/19) como vetor interpretativo cogente. Precedente do Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração – DREI, órgão federal incumbido de uniformizar a interpretação das normas de direito empresarial no Brasil.**

**III. Recurso provido.**

### **I - Relatório**

1. O CONSÓRCIO UFV CARCARÁ apresenta recurso contra decisão da Junta Comercial, Industrial e Serviços do Distrito Federal (JUCIS/DF) que indeferiu pedido de alteração contratual para o fim de incluir os condomínios VILLAGE ARQUITETURA DE LAZER e CULLINAN LUXURY HOTEL & CONVENTION, sob o fundamento de que, em razão do disposto no art. 278 da Lei nº 6.404/46, apenas sociedades e companhias podem participar de consórcios, o que excluiria os entes despersonalizados, como condomínios edílicos.

2. Sustenta, em apertada síntese, que: i) o art. 2º, VII, da Resolução nº 482/12 da ANEEL exige que a geração compartilhada de energia fotovoltaica seja realizada

mediante a figura do consórcio; ii) tal Resolução tinha a intenção de viabilizar exatamente a produção de energia limpa para o consumo de condomínios verticais; iii) o consórcio é um instrumento contratual sujeito a registro, sem constituição de personalidade jurídica; e iv) o condomínio edilício possui legitimidade para celebrar contratos e assumir obrigações em nome próprio, tanto na seara cível, como no âmbito trabalhista, fiscal e previdenciário, razão pela qual deve ser reconhecida sua capacidade para fazer parte de contrato de consórcio.

3. O recurso foi distribuído ao Ilmo. Vogal Titular da 5ª Turma da Junta Comercial do Distrito Federal, Dr. Hugo Mendes Plutarco, que negou provimento ao presente recurso, em substancioso voto, cujos argumentos podem ser assim sumariados:

- A competência dos órgãos de execução do registro empresarial cinge-se à análise dos requisitos extrínsecos e formais dos atos sujeitos a registro e arquivamento, de maneira que o fato de a ANEEL exigir a formação de consórcios para geração de energia compartilhada é indiferente, já que a análise da finalidade do ato empresarial é infensa à apreciação da Junta Comercial;
- A origem dos consórcios está relacionada com a necessidade de unir esforços e meios para levar adiante grandes empreitadas que demandavam elevado capital, experiência técnica e capacidade de suportar grandes riscos;
- No Brasil, os consórcios foram criados pela prática, sem contornos legais definidos (que ficavam a critério das partes), sendo que, antes da Lei nº 6.404/76, havia menção a tal instituto em legislações esparsas, como no Código de Águas de 1934 e na Lei de Mercado de Capitais de 1965;
- O disciplinamento específico dos consórcios surgiu com os artigos 278 e 279 da Lei 6.404/76 (Lei das S/A), que previu que “*as companhias e quaisquer outras sociedades (...) podem constituir consórcio*”;
- A exposição de motivos do projeto da lei que deu ensejo à Lei 6.404/76 deixa claro que o intuito de tal disciplina foi o de respeitar os muitos anos de prática do instituto, conforme a seguinte transcrição: “*sem pretensão de inovar, apenas convalida, em termos nítidos, o que já vem ocorrendo na prática, principalmente na execução de obras públicas e de grandes projetos de investimento*”.
- Não obstante estar contido dentro da Lei das S/A, a doutrina admite que sociedades civis, isto é, associações e fundações, possam se unir em consórcio, posição que foi chancelada, ainda no ano de 1983, pela Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP);
- O direito comparado nos revela que os países desenvolvidos, como França, Itália, Portugal e Espanha, admitem consórcios de várias formas, inclusive entre pessoas físicas, mas que o legislador pátrio restringiu tal figura às sociedades dotadas de personalidade jurídica (pessoas jurídicas);

- Com relação aos condomínios edilícios, reconhece que a jurisprudência do STJ admite a sua personalidade jurídica para fins tributários, e que a mesma orientação tem sido seguida para os atos civis e trabalhistas;
- Admite que deve haver esforço comum da sociedade para mudar a matriz energética brasileira, com o fomento da utilização da energia limpa, como é o caso da fotovoltaica, mas que a Junta Comercial não pode adentrar na finalidade do ato a ser registrado, mas meramente verificar se as formalidade legais foram observadas;
- Conclui não ser possível dar interpretação extensiva ao art. 278 da Lei das S/A, decidindo que condomínios edilícios, por não possuírem personalidade jurídica na forma do art. 44 do Código Civil, não podem integrar contrato de consórcio.

4. Tendo em vista que o próprio e. relator realçou a tendência doutrinária e jurisprudencial no sentido de estender o conceito de sociedades para o fim do art. 278 da Lei das S/A bem como pelo reconhecimento da personalidade jurídica do condomínio, aliada ao fato, também reconhecido pelo e. vogal, de que a decisão da Junta Comercial terá impacto imediato no setor elétrico de geração compartilhada de energia limpa, decidi pedir vista dos presentes autos para melhor análise do caso.

## **II – Fundamentação**

### **II.1. Delimitação do escopo da Junta Comercial: análise restrita aos requisitos extrínsecos dos atos registrais. Questão jurídica a ser enfrentada: interpretação que deve ser dada ao art. 278 da Lei nº 6.404/76.**

5. Inicialmente, compartilho a preocupação externada pelo e. relator no sentido de delimitar o papel das Juntas Comerciais à análise dos requisitos extrínsecos dos atos registrais. Com efeito, não compete aos órgãos de registro sindicarem a finalidade dos atos sujeitos a registro e arquivamento, mas apenas examinar o cumprimento das formalidades legais, a teor do que dispõe o art. 40 da Lei nº 8.934/94.

6. Dito de outra forma, os motivos que levaram ao pedido de alteração contratual do CONSÓRCIO UFV CARCARÁ são indiferentes para fins de análise dessa Junta Comercial. A questão a ser enfrentada é de cunho técnico-formal: saber se os condomínios edilícios se enquadram na hipótese do art. 278 da Lei nº 6.404/76 para fins de celebração de contrato de consórcio.

7. Ocorre que, não obstante as Juntas Comerciais estarem circunscritas à análise dos requisitos meramente formais dos atos protocolados, é inexorável que, para tanto, seus vogais interpretem as leis atinentes à atividade empresarial no Brasil.

8. Em casos difíceis, como o que ora se apresenta, a atividade do intérprete não é meramente mecânica ou cartorária. A extensão e a erudição do voto do e. relator revelam a complexidade do tema. Há vários aspectos a serem considerados, como a textualidade da norma interpretada, sua correlação com as demais fontes do ordenamento jurídico e o histórico do instituto do consórcio. O ato decisório, seja na seara administrativa ou judicial, é um ato de compromisso ético para com o ordenamento jurídico e de responsabilidade política por suas consequências práticas. Sobre esse ponto, Carlos Maximiliano, em obra já clássica no direito pátrio, leciona:

“Interpretar uma expressão do Direito não é simplesmente *tornar claro* o respectivo dizer, abstratamente falando; é, sobretudo, **revelar o sentido apropriado para a vida real**, e conducente a uma decisão reta.

Não se trata de uma arte para simples deleite intelectual, para o gozo das pesquisas e para o passatempo de analisar, comparar e explicitar os textos; **assume, antes, as proporções de uma disciplina eminentemente prática, útil na atividade diária, auxiliar e guia dos realizadores esclarecidos, preocupados em promover o progresso**, dentro da ordem; bem como dos que ventilam nos pretórios os casos controvertidos, e dos que decidem os litígios e restabelecem o Direito postergado.

Pode toda regra jurídica ser considerada como uma proposição que subordina a certos elementos de fato uma consequência necessária; **incumbe ao intérprete descobrir e aproximar da vida concreta, não só as condições implícitas no texto, como também a solução que este liga a elas**” (grifo nosso)<sup>1</sup>.

9. No contexto, busca-se, no presente voto, responder, sob o ponto de vista lógico-formal, se o condomínio edilício preenche os requisitos legais para fazer parte da relação contratual dos consórcios, nos termos do artigo 278 da Lei nº 6.404/76. A atividade interpretativa, no caso, consiste em verificar se, dentro da moldura de possibilidades da norma jurídica<sup>2</sup>, já adiantamos aqui que a resposta positiva a tal questionamento é a mais correta e adequada.

---

<sup>1</sup> MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 21ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 10.

<sup>2</sup> A ideia de moldura de possibilidade interpretativas de uma norma é extraída de Hans Kelsen: “*Tem sempre de ficar uma margem, ora maior ora menor, de livre apreciação, de tal forma que a norma do escalão superior tem sempre, em relação ao ato de produção normativa ou de execução que a aplica, o caráter de*

## **II.2. Critérios Clássicos da Interpretação Jurídica. Critérios Setoriais do Direito Administrativo. Necessidade de análise das consequências práticas das decisões administrativas (LINDB). Lei da Liberdade Econômica como vetor interpretativo contemporâneo. Precedente do DREI.**

10. Nos países de tradição romano-germânica (ou de *civil law*), costuma-se adotar os critérios interpretativos elaborados por Savigny, (a saber, gramatical, histórico, sistemático e teleológico) como métodos clássicos para atribuição de sentido às normas jurídicas<sup>3</sup>. Nenhum desses elementos pode operar isoladamente, sendo a interpretação fruto da combinação e do controle recíproco entre eles.

11. Ademais, verifica-se que os ramos específicos do direito agregam novos critérios setoriais a fim de conferir unidade e coerência da interpretação jurídica. Assim, no direito constitucional, por exemplo, além dos critérios tradicionais, costuma-se mencionar outros métodos interpretativos, que também auxiliam na concretização da norma jurídica. Os princípios da concordância prática e da força normativa da Constituição, de Friedrich Muller<sup>4</sup>, e o da proporcionalidade, de Robert Alexy, são exemplos de métodos/técnicas que são amplamente aceitos pela dogmática constitucional contemporânea<sup>5</sup>.

12. No âmbito do direito administrativo, houve, nos dois últimos anos, uma mudança estruturante na forma como as normas da burocracia estatal devem ser interpretadas. Com efeito, o Congresso Nacional aprovou uma série de medidas legislativas que buscam promover o desenvolvimento de atividades econômicas no Brasil, destravando as amarras administrativas que, de maneira desarrazoada, impediam novos negócios. Destacam-se as seguintes normas: (i) Lei nº 13.655/18, que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB); (ii) Lei nº 13.726/18, também conhecida como Lei da Desburocratização; e (iii) Lei nº 13.874/2020, que trata das Liberdades Econômicas.

13. Feitas essas explanações iniciais, os próximos tópicos vão abordar a interpretação do art. 278 da Lei nº 6.404/76 a partir dos critérios clássicos, aliando-se aos vetores

---

*um quadro ou moldura a preencher por este ato*". In: KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. 2ª ed, São Paulo: Martins Fontes, 1987, p. 364.

<sup>3</sup> SAVIGNY, Friedrich. **Metodologia Jurídica**. 1ª ed. São Paulo: Riedel, 2005.

<sup>4</sup> MULLER, Friedrich. **Metodologia do Direito Constitucional**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>5</sup> ALEXY, Robert. **Teoria dos Direito Fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

hermenêuticos que emergem do novo paradigma de desburocratização do Direito Administrativo.

## II.2.A – Interpretação gramatical, literal ou semântica

14. Interpretar é, acima de tudo, atribuir sentido a textos normativos, conectando-os com fatos específicos e com a realidade subjacente. Nesse sentido, o marco inicial de qualquer interpretação é o próprio texto legal e seus aspectos semânticos, razão pela qual se faz necessário transcrever a norma ora em questão:

Art. 278. As companhias e quaisquer outras sociedades, sob o mesmo controle ou não, podem constituir consórcio para executar determinado empreendimento, observado o disposto neste Capítulo.

15. Percebe-se, de imediato, que a primeira parte do *caput* do art. 278 da Lei 6.404/76 não foi categórica ao delimitar as partes que podem compor o contrato de consórcio. Com efeito, se, por um lado, o legislador utilizou-se da expressão específica “*companhias*”, para afirmar expressamente que as S/A podem compor consórcio; por outro, preferiu utilizar a expressão vaga “*quaisquer outras sociedades*”, indicando a indeterminação dos demais entes que podem participar.

16. O e. relator foca na palavra “*sociedades*” para afirmar que somente pessoas jurídicas *stricto sensu* podem fazer parte de consórcios. Ocorre que a expressão “*quaisquer outras*” parece sugerir o contrário: não se buscou fazer qualquer tipo de limitação quanto ao conceito específico de “*sociedade*”, mas ampliar ao máximo o rol de legitimados para firmar contratos de consórcio. Em verdade, o legislador, ao eleger um conceito jurídico indeterminado, como o da presente norma, fez uma clara opção em delegar ao intérprete o papel de adaptá-lo às necessidades de seu tempo. Nesse sentido, confira as lições de Luís Roberto Barroso:

“As denominadas *cláusulas gerais* ou conceitos jurídicos indeterminados contêm termos ou expressões de textura aberta, dotados de plasticidade, que fornecem o início de significação a ser complementado pelo intérprete, levando-se em conta as circunstâncias do caso concreto. A norma em abstrato não contém integralmente os elementos de sua aplicação. Ao lidar com locuções como ordem pública, interesse social e boa-fê, dentre outras, o intérprete precisa fazer a valoração de fatores objetivos e subjetivos presentes na realidade fática, de modo a definir o sentido e o alcance da norma. Como a solução não se encontra integralmente no enunciado normativo, sua função

não poderá limitar-se à revelação do que lá se contém; ele terá de ir além, integrando o comando normativo com a sua própria avaliação”<sup>6</sup>.

17. Por óbvio, o intérprete não pode subverter o sentido da norma por meio da interpretação. Assim, qualquer interpretação que levasse ao entendimento de que pessoas físicas podem fazer parte de consórcio seria desviante, já que a lei se utilizou da expressão “*quaisquer outras sociedades*”, sugerindo que é necessário um agrupamento social.

18. Se por um lado retiramos as pessoas físicas da abrangência da norma, entendemos equivocadamente retirar da sua abrangência outros agrupamentos sociais diferentes de sociedades. De fato, até mesmo o Relator reconheceu que o conceito “quaisquer sociedades” deve abranger outros agrupamentos sociais, notadamente as pessoas jurídicas constantes do art. 44 do Código Civil de 2002.

19. Não faz sentido, contudo, ampliar o conceito de sociedades para alcançar outras pessoas jurídicas em sentido estrito, mas recusar tal ampliação para incorporar agrupamentos sociais despersonalizados, como o condomínio edilício. Do ponto de vista conceitual, fundações não são sociedades, da mesma forma como condomínios também não o são. A equiparação entre sociedade e pessoas jurídicas se dá por analogia, em razão do conceito jurídico indeterminado adotado pelo legislador<sup>7</sup>, o que também pode e deve ser feito com relação ao condomínio, não havendo qualquer razão apriorística para se aceitar a primeira extensão e se rejeitar a segunda.

20. Caso esse raciocínio prevaleça – no sentido de que somente podem fazer parte de consórcio aquelas pessoas jurídicas nomeadas no art. 44 do Código Civil – chegaríamos à inusitada conclusão, *data maxima venia*, de que os partidos políticos, as sociedades unipessoais e as organizações religiosas possuem legitimidade para constituir consórcios, enquanto os condomínios edilícios, que se assemelham muito mais às sociedades civis tradicionais do que tais entes, não a possuem.

---

<sup>6</sup> BARROSO, Luís. *Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (o Triunfo Tardio do Direito Constitucional no Brasil)*. In: SOUZA NETO, Cláudio *et. al.* **A Constitucionalização do Direito: Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 214.

<sup>7</sup> É de se pontuar que a utilização da analogia no presente caso é adequada, visto que os conceitos jurídicos indeterminados convocam o intérprete a colmatar a lacuna. No caso específico do ordenamento jurídico, o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/42) dispõe que “*Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito*”. Tem-se, assim, que a analogia é a primeira opção a ser utilizada pelo intérprete nos casos em que o texto legal não oferece resposta unívoca para a solução do caso.

21. Tem-se, portanto, que o argumento de que o 278 da Lei 6.404/76 deve ser interpretado restritivamente para excluir os condomínios não encontra respaldo sequer na literalidade do dispositivo em análise. A vinculação ao rol do art. 44 do Código Civil, em verdade, é uma interpretação analógica, similar à que se requer no presente caso.

22. Em verdade, a única conclusão possível de se extrair da expressão “*quaisquer outras sociedades*”, na qual o termo sociedade foi utilizado de maneira genérica e exemplificativa, é a de que as pessoas naturais foram excluídas dos consórcios.

23. A partir do momento que se admite que os entes legitimados para constituir consórcio decorrem de interpretação analógica da expressão “*quaisquer outras sociedades*”, percebe-se que não há qualquer vedação legal para que quaisquer outros agrupamentos sociais façam parte, como as demais pessoas jurídicas previstas no artigo 44 do Código Civil e os entes despersonalizados, desde que haja razões suficientes para aplicação do raciocínio analógico.

#### *II.2.A.i. Breve digressão quanto à natureza jurídica dos condomínios edilícios*

24. No ponto, é importante destacar que os condomínios edilícios, apesar de não constarem no rol do art. 44 do Código Civil, assemelham-se muito mais às pessoas jurídicas do que às pessoas naturais, o que, ao menos, permite a sua equiparação àquelas por analogia.

25. Inicialmente, cumpre destacar que o regramento do condomínio edilício está previsto nos artigos 1.331 a 1.334 do Código Civil. Trata-se de um tipo *sui generis* de condomínio que permite a existência, ao mesmo tempo, de áreas de propriedade comum a todos os condôminos, e áreas privativas, as chamadas unidades imobiliárias. Sua instituição sé dá através do seu registro na matrícula do imóvel, bem como da sua convenção, em registro auxiliar.

26. Com relação à sua natureza jurídica, há autores que defendem que o condomínio edilício possui, sim, personalidade jurídica, afirmando que o rol do art. 44 do Código Civil não é taxativo, mas exemplificativo. É o caso de Flávio Tartuce, um dos mais renomados civilistas da atualidade, que assim leciona:

“Como é notório, a doutrina clássica do CC/16 via o condomínio edilício como um *ente despersonalizado* ou *despersonificado*, tido



como uma *quase pessoa jurídica*. Como argumento, sustentava-se que o condomínio edilício não poderia ser tido como pessoa jurídica de Direito Privado, pois o ser rol, constante do art. 16 da codificação anterior, seria taxativo (*numerus clausus*).

Apesar de esse entendimento ainda ser considerado o majoritário – e por isso seguido pela maioria dos julgados – destaque-se que há forte entendimento entre os doutrinadores contemporâneos e os da nova geração no sentido de considerar o condomínio edilício como pessoa jurídica. Seguindo essa linha, na *I Jornada de Direito Civil* (2002), foi aprovado o Enunciado n. 90 CJP/STJ, pelo qual “Deve ser reconhecida personalidade jurídica ao condomínio edilício nas relações jurídicas inerentes às atividades de seu peculiar interesse”. Na *III Jornada* (2004), por iniciativa dos juristas Gustavo Tepedino (UERJ) e Frederico Viegas de Lima (UnB), ampliou-se o sentido da ementa anterior, aprovando-se o Enunciado n. 246: “Fica alterado o Enunciado n. 90, com supressão da parte final: ‘nas relações jurídicas inerentes às atividades de seu peculiar interesse’. Prevalece o texto: “Deve ser reconhecida personalidade jurídica ao condomínio edilício”.

Esse autor foi convencido da tese da personalidade jurídica do condomínio edilício por um de seus principais expoentes, o Professor Frederico Henrique Viegas de Lima, por ocasião do *II Congresso de Direito Civil Torquato Castro*, realizado em Recife entre os dias 26 e 29 de setembro de 2007, Ressalte-se que esse jurista defendeu tese de pós-doutorado na Universidade de Geneve (Suíça), tratando especificamente do assunto, publicado no Brasil no segundo semestre de 2010.

Como amparo primaz dessa premissa, basta concluir que o rol das pessoas jurídicas de Direito Privado, constante do art. 44 do CC é exemplificativo (*numerus apertus*) (...) **Com a estrutura e função imagina-se que está totalmente justificado a tese da personalidade jurídica do condomínio edilício**<sup>8</sup>.

27. Na mesma toada, Marcelo Guimarães Rodrigues, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em artigo doutrinário sobre o tema, destaca que o não reconhecimento da personalidade jurídica dos condomínios edilícios causa assimetrias jurídicas injustificadas, equiparando-os, equivocadamente, a entes despersonalizados que não possuem caráter perene, mas temporário, *in verbis*:

O condomínio edilício tem sido considerado sob os mais diversos enfoques: 'ente jurídico', *persona ficta* (ou 'moral', 'intelectual', 'coletiva'), denominação que, do ponto de vista do jusnaturalismo, conceitua comunidades ou corporações, ou 'comunidade de interesses ativos e passivos', que não obstante se distingue perfeitamente dos titulares de cada uma das unidades autônomas, não é enquadrado como uma pessoa jurídica em sentido estrito, de igual forma como se

---

<sup>8</sup> TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil: Volume Único**. 5ª ed. São Paulo: Método, 2015, p. 1001-1003.

dá com outros entes formais tais como o espólio da herança jacente ou vacante, a massa falida, a sociedade irregular, etc.

Todavia, não se pode deixar de apontar algumas assimetrias na composição desse rol.

**De início, revela observar o caráter transitório dos demais entes formais o que torna despropositado conferir a tais situações jurídicas uma proteção mais abrangente. Já no condomínio edilício, ocorre justamente o contrário de sorte que sua instituição é, senão perpétua, ao menos perene, o que justifica sob vários aspectos, inclusive da segurança jurídica, a definição de sua personalidade<sup>9</sup>.**

28. De acordo com Frederico Viegas Lima, Professor Titular de Direito Privado da Universidade de Brasília (UnB), o reconhecimento da personalidade jurídica dos condomínios edilícios traz, ao menos, três benefícios para o sistema jurídico como um todo: (i) as reuniões do condomínios passam a ser profissionalizadas, como nas associações; (ii) os condomínios podem prestar serviços diversificados aos seus condôminos, como atividades recreativas e esportivas; e (iii) os condomínios podem adquirir imóveis por adjudicação de seus condôminos inadimplentes<sup>10</sup>.

29. O caso presente está a revelar um argumento adicional para o reconhecimento da personalidade jurídica dos condomínios edilícios: a possibilidade de os prédios passarem a cooperar com a proteção do meio ambiente, com o consumo de energia limpa e sustentável, além de reduzirem drasticamente os custos com energia elétrica de seus condôminos.

30. Independentemente das divergências doutrinárias que possam existir quanto à verdadeira natureza jurídica dos condomínios edilícios, o fato é que eles praticam os atos da vida pública como se pessoas jurídicas fossem. Não parece haver dúvida de que os atos vinculados aos interesses do condomínio possam ser praticados em nome próprio, como contratos de trabalho<sup>11</sup>, contratos de prestação de serviço (obras em geral) e pagamento de tributos.

---

<sup>9</sup> RODRIGUES, Marcelo Guimarães. **Personalidade Jurídica do Condomínio Edilício**. Disponível em <https://www.migalhas.com.br/depeso/101933/personalidade-juridica-do-condominio-edilicio>. Acesso em 05/04/2020.

<sup>10</sup> LIMA, Frederico. **Condomínios em edificações**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 189-191.

<sup>11</sup> Os condomínios edilícios respondem por ações trabalhistas, conforme se verifica do seguinte precedente do TST: "CONDOMÍNIO EDILÍCIO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PREPOSTO. QUALIDADE DE SÍNDICO. PRESCINDIBILIDADE. Nos termos dos arts. 843, § 1º, da CLT c/c o 13, inc. IX, do CPC, a representação em juízo do condomínio deve ser realizada mediante a figura do síndico ou administrador; podendo, ainda, fazer-se por meio de preposto por algum deles indicado. Não se aplica à hipótese o art. 22, § 2º, da Lei 4.591/64, sendo, por isso, desnecessária a aprovação do preposto pela assembleia geral dos

31. A Administração Tributária, por exemplo, equipara os condomínios a empresas para fins de cumprimento das obrigações previdenciárias no âmbito da Instrução Normativa RFB nº 971, de 13 de novembro de 2009. Vide o texto:

**§ 4º Equipara-se a empresa para fins de cumprimento de obrigações previdenciárias:**

I - o contribuinte individual, em relação ao segurado que lhe presta serviços;

II - a cooperativa, conforme definida no art. 208 desta Instrução Normativa e nos arts. 1.093 a 1096 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil);

**III - a associação ou a entidade de qualquer natureza ou finalidade, inclusive o condomínio;**

32. Nesse sentido, há, inclusive, precedente do Superior Tribunal de Justiça que expressamente reconhece a personalidade jurídica para fins tributários e de adesão à programas de parcelamento de débito:

**TRIBUTÁRIO. CONDOMÍNIOS EDILÍCIOS. PERSONALIDADE JURÍDICA PARA FINS DE ADESÃO À PROGRAMA DE PARCELAMENTO. REFIS. POSSIBILIDADE.**

1. Cinge-se a controvérsia em saber se condomínio edilício é considerado pessoa jurídica para fins de adesão ao REFIS.

2. Consoante o art. 11 da Instrução Normativa RFB 568/2005, os condomínios estão obrigados a inscrever-se no CNPJ. A seu turno, a Instrução Normativa RFB 971, de 13 de novembro de 2009, prevê, em seu art. 3º, § 4º, III, que os condomínios são considerados empresas - para fins de cumprimento de obrigações previdenciárias.

3. Se os condomínios são considerados pessoas jurídicas para fins tributários, não há como negar-lhes o direito de aderir ao programa de parcelamento instituído pela Receita Federal.

4. Embora o Código Civil de 2002 não atribua ao condomínio a forma de pessoa jurídica, a jurisprudência do STJ tem-lhe imputado referida personalidade jurídica, para fins tributários. Essa conclusão encontra apoio em ambas as Turmas de Direito Público: REsp 411832/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/10/2005, DJ 19/12/2005; REsp 1064455/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008.

Recurso especial improvido.

(REsp 1256912/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 13/02/2012)

---

condôminos. SALÁRIO PAGO POR FORA. SUPRESSÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE SALARIAL. PRESCRIÇÃO PARCIAL. APLICAÇÃO DA PARTE FINAL DA SÚMULA 294 DO TST . A supressão dos valores pagos à margem dos recibos salariais (salário pago por fora) implica em ofensa ao art. 7º, inc. VI, da Constituição da República, que alberga o princípio da irredutibilidade salarial. Trata-se de alteração contratual tácita e ilícita que se renova mês a mês, o que faz surgir sucessivas pretensões mensais e, por isso, atrai aplicação da prescrição parcial na forma da parte final da Súmula 294 desta Corte. Recurso de Revista de que se conhece em parte e a que se dá provimento " (RR-362900-07.2008.5.09.0513, 5ª Turma, Relator Ministro João Batista Brito Pereira, DEJT 21/10/2011).

33. Por fim, é de se destacar que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios possui precedente bem específico quanto ao pagamento de taxa de iluminação pública, afirmando que o condomínio edilício usufrui de serviços elétricos fornecidos pela concessionária de energia elétrica, sendo, pois, sujeito passivo de tal exação.

34. O precedente é importante, na medida em que caracteriza explicitamente os condomínios como consumidores dos serviços de energia, traçando paralelismo com a situação dos presentes autos, no qual se quer a constituição de consórcio a fim de viabilizar o consumo de energia limpa por parte de condomínios edilícios. Eis a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - CIP. CONDOMÍNIO. SUJEITO PASSIVO. QUALIFICAÇÃO. DEFINIÇÃO. MODIFICAÇÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 699/04. SUSPENSÃO DE COBRANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A cobrança da Contribuição de Iluminação Pública - CIP no âmbito do Distrito Federal fora instituída pela Lei Complementar nº 637/92, que introduzira o artigo 4º-A na Lei Complementar nº 04/94 - Código Tributário do Distrito Federal -, definindo o fato gerador e o contribuinte da exação, cuja conceituação fora alterada pela Lei Complementar nº 699/04, que, de seu turno, passara a qualificar como sujeito passivo do tributo o titular ou responsável por unidade consumidora constante do cadastro da concessionária de distribuição de energia elétrica, conforme regulamentação da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, exceto os das classes rural e iluminação pública.

2. Desde a inovação impregnada na conceituação legal do contribuinte da Contribuição de Iluminação Pública - CIP, o sujeito passivo do tributo se confunde, portanto, com o titular ou responsável por unidade consumidora constante do cadastro de distribuição de energia elétrica, donde, em sendo inexorável que o condomínio edilício, conquanto despersonalizado, assume certas obrigações e titulariza determinados direitos, usufruindo dos serviços de energia elétrica fornecidos pela concessionária de distribuição de energia elétrica, efetivamente se inscreve na conceituação de sujeito passivo da exação, dela não podendo ser alforriado.

3. Agravo conhecido e provido. Unânime.

(AGI 2008002019391-7, Rel. Des. TEÓFILO CAETANO, QUARTA TURMA CÍVEL, julgado em 11/03/2009, DJe 01/04/2009)

35. A título de desfecho do tópico, conclui-se que a interpretação literal do art. 278 da Lei 6.404/76 aponta para a existência de conceito jurídico determinado para delimitar os participantes de consórcios. Para o preenchimento da lacuna, o e. relator utilizou-se de

argumento analógico para equiparar “*quaisquer outras sociedades*” às pessoas jurídicas previstas no art. 44 do Código Civil.

36. Não há qualquer óbice que o mesmo raciocínio seja usado para o condomínio edilício, visto que há diversos autores e precedentes reconhecendo a sua personalidade jurídica. Ou seja, o condomínio está apto a praticar os mais diversos atos da vida civil, da mesma forma como as sociedades civis, fundações e associações. Havendo a mesma razão de ser, deve prevalecer a mesma razão de decidir (*Ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio*).

## **II.2.B. Interpretação histórica**

37. O critério interpretativo histórico busca resgatar a intenção do legislador ao editar a lei que se pretende interpretar. Trata-se de análise que se centra no contexto histórico da edição da norma e nas justificativas e debates parlamentares. Obviamente que a interpretação histórica não é decisiva, mas apenas mais um elemento de convicção.

38. Sobre o tema, o voto do e. relator foi exaustivo quanto à origem dos consórcios e a intenção do legislador ao editar o art. 278 da Lei nº 6.404/76, de maneira que não se pretende alongar nesse ponto. Cumpre apenas destacar os seguintes trechos do voto, que descrevem bem o estado de coisas quando a lei foi redigida:

“20. No Brasil, antes do disciplinamento específico da Lei nº 6.404/76, encontram-se menções a consórcios em leis federais esparsas, tais como, no Código das Águas (Decreto nº 24.643/1934, na Lei dos Crimes contra a Economia Popular (Lei nº 1.521/1951), na Lei de Mercado de Capitais (Lei nº 4.728/1965) entre diversas outras. Digno de destaque é a previsão de arquivamento do ato de constituição do consórcio pelo Decreto nº 57.651/1996 que regulamentava a então vigente Lei nº 4.726/1965 (lei do registro comercial).

21. De uma forma geral, observa-se que, anterior à Lei nº 6.404/76, não havia uma disciplina específica e uniforme do instituto do consórcio. Sobre esta situação, anota Arnaldo Wald que ‘os consórcios (...) foram criados pela prática e só tem merecido referências acidentais nos textos legislativos, sem que lhes fosse dado um regime jurídico coerente e sistemático.

(...)

23. Da coleção de leis esparsas e dos ensinamentos dos comercialistas clássicos, pode se depreender que, anteriormente à Lei nº 6.404/76, os contornos do contrato de consórcio cabiam às partes contraentes, respeitando-se os limites de ordem pública para todos os contratos e obrigações civis.

24. Coube, portanto, à Lei nº 6.404/76 estabelecer no ordenamento jurídico um disciplinamento uniforme e geral para os contratos de consórcio. Confirmam-se os artigos 278 e 279:

(...)

26. Maurício Peixoto comentando o disciplinamento legal dos consórcios, observou que a atividade econômica e a criatividade dos empresários impuseram a regulação do instituto pelo Direito, sendo que a legislação ‘nada mais fez do que regular a prática cotidiana do mundo societário.

27. Os próprios autores do Texto na exposição de motivos do projeto de lei que resultou na Lei nº 6.404/76, expressamente admitiam o intuito de respeitar os muitos anos de prática do instituto”.

39. O e. relator, ademais, foi aos anais do Congresso Nacional para recuperar a Exposição de Motivos da Lei 6.404/76. Em tal texto, que merece reprodução, o então Ministro da Fazenda, Sr. Mário Henrique Simonsen, explica o motivo pelo qual decidiu regulamentar o consórcio no Brasil:

#### **“Capítulo XXII CONSÓRCIO**

Completando o quadro das várias formas associativas de sociedades, o Projeto, nos artigos 279 e 280, regula o consórcio, como modalidade de sociedade não personificada que tem por objeto a execução de determinado empreendimento. Sem pretensão de inovar, apenas convalida, em termos nítidos, o que já vem ocorrendo na prática, principalmente na execução de obras públicas e de grandes projetos de investimento”<sup>12</sup>.

40. Depreende-se do contexto histórico que a constituição de consórcios já era uma prática no Brasil antes da Lei nº 6.404/76, cujos contornos jurídicos eram definidos pelas partes no momento da confecção do contrato. Ou seja, o contrato de consórcio revela-se um instrumento flexível, sem muitas formalidades.

**41. A Lei das S/A, por seu turno, conforme expressamente admitido na Exposição de Motivos, veio apenas a consolidar uma prática que já existia. Ou seja, a intenção do legislador foi a de permitir uma maior flexibilidade/plasticidade às partes para fixar os contornos do consórcio, bem como definir seus consorciados, como era a prática da época.**

42. Não por outro motivo, a Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), ainda no ano de 1983, como bem apontado pelo e. relator, decidiu que as sociedades civis

---

<sup>12</sup> Disponível em <http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/legislacao/leis-decretos/anexos/EM196-Lei6404.pdf>. Último acesso em 07/04/2020.

também poderiam constituir consórcio (Parecer nº 721/83). Tal decisão parece ser fiel à intenção do legislador, que em nenhum momento pretendeu restringir as partes que podem compor.

43. Noutro giro, essa decisão da JUCESP revela, ainda, que as Juntas Comerciais possuem papel importante no esclarecimento das dúvidas quanto à interpretação da legislação empresarial, como no caso que ora se apresenta. Entendo, ademais, que esse antigo precedente dá tranquilidade aos vogais da JUCIS/DF para enfrentarem a questão, pois revela que não é preciso aguardar que o Poder Judiciário ou o Poder Legislativo se debrucem sobre o tema. As próprias Juntas Comerciais são fórum adequado para decidir sobre a legitimidade de outros entes, que não sejam sociedades empresariais, para participarem de consórcios.

44. À guisa de conclusão, é possível afirmar que a interpretação histórica revela que a adoção da expressão vaga “*quaisquer outras sociedades*” do art. 278 foi proposital no sentido de não limitar a participação de qualquer tipo de grupo associativo em consórcios, já que não havia qualquer proibição à época. Assim, tal perspectiva reforça a ideia já desenvolvida no tópico anterior de que não há proibição legal para que condomínios edilícios participem de consórcios.

### **II.2.C – Interpretação Teleológica**

45. O direito não é um fim em si mesmo. Os institutos jurídicos existem para atingir determinados objetivos e promover determinados valores. Toda forma possui um fim, não se devendo sacrificar os fins pelas formas. Essa regra interpretativa está positivada no art. 5º da Lei de Introdução das Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942), que preceitua: “*Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*”.

46. O critério teleológico busca harmonizar a interpretação do texto legal com as finalidades subjacentes à norma. Em outras palavras, esse método interpretativo busca responder às questões jurídicas a partir do propósito ínsito de cada forma legal. A questão que se põe no presente caso, por conseguinte, é saber se a aceitação dos condomínios edilícios como partes teria o condão de desnaturar ou corromper a finalidade do instituto do consórcio.

## II.2.C.i. Breve digressão quanto à finalidade dos consórcios

47. Novamente, valho-me do minucioso voto do e. relator, que abordou com profundidade o tema. De acordo com sua definição, o consórcio é “*um agrupamento coordenado, sem personalidade jurídica, constituídos por sociedades e formalizado em contrato, com propósito de executar um empreendimento determinado*”.

48. O elemento chave é compreender que consórcio se apresenta como um contrato associativo, cuja finalidade é a de viabilizar a consecução de empreendimentos que só se mostram viáveis a partir do esforço coletivo dos consorciados, seja em razão de sua complexidade ou de seu valor. O exemplo típico de formação de consórcio ocorre em obras públicas de grande monta, que exigem a cooperação de várias empresas com expertises distintas, interligadas por meio do consórcio.

49. Nesse ponto, é importante destacar que a flexibilidade/plasticidade do contrato de consórcio, destacada no tópico anterior, é fator essencial para viabilizar os projetos normalmente associados aos consórcios. Nesse sentido, é importante destacar o art. 279 da Lei nº 6.404/76, que deixa em aberto aos consorciados a faculdade de ditar as regras de seu empreendimento, *verbis*:

Art. 279. O consórcio será constituído mediante contrato aprovado pelo órgão da sociedade competente para autorizar a alienação de bens do ativo não circulante, do qual constarão:

I - a designação do consórcio se houver;

II - o empreendimento que constitua o objeto do consórcio;

**III - a duração, endereço e foro;**

**IV - a definição das obrigações e responsabilidade de cada sociedade consorciada, e das prestações específicas;**

**V - normas sobre recebimento de receitas e partilha de resultados;**

**VI - normas sobre administração do consórcio, contabilização, representação das sociedades consorciadas e taxa de administração, se houver;**

**VII - forma de deliberação sobre assuntos de interesse comum, com o número de votos que cabe a cada consorciado;**

**VIII - contribuição de cada consorciado para as despesas comuns, se houver.**

Parágrafo único. O contrato de consórcio e suas alterações **serão arquivados no registro do comércio** do lugar da sua sede, devendo a certidão do arquivamento ser publicada. (grifos nosso)

50. Percebe-se, facilmente, que as cláusulas são abertas e flexíveis, deixando para as partes deliberarem sobre praticamente todo o conteúdo atinente ao empreendimento que



será levado a cabo pelos consorciados. Diferentemente da criação de sociedades anônimas ou limitadas, por exemplo, os consórcios não possuem regras *a priori* sobre forma de ingresso e/ou de saída, o que fica a cargo dos consorciados.

51. Já o arquivamento do contrato de consórcio, exigido pelo parágrafo único, se revela necessário para conferir publicidade à atividade desenvolvida pelo consórcio, bem como para delinear as responsabilidades de cada um de seus integrantes, permitindo o controle sobre o seu exercício por terceiros e pelos próprios consorciados. Como os termos do consórcio serão redigidos pelos consorciados, é essencial que haja publicidade do contrato.

52. Feitas essas explanações, questiona-se se haveria qualquer entrave finalístico quanto ao reconhecimento da legitimidade dos condomínios edilícios para participarem de consórcios. A resposta é, sem sombra de dúvidas, negativa.

53. O caso em análise é paradigmático para se chegar a tal conclusão. Os prédios, como se sabe, não possuem espaço em seus telhados para produzir energia solar suficiente para atender a sua demanda na área comum e tampouco possuem recursos suficientes para construir sua própria usina em terreno distante. Somente a partir da junção de esforços com outros entes é que se lhe mostra viável explorar energia fotovoltaica.

54. Ou seja, está-se diante de um caso típico de necessidade de constituição de consórcio com a finalidade de viabilizar empreendimento. Por outro lado, o registro do contrato na Junta Comercial torna-se relevante na medida em que dá publicidade às responsabilidades de cada consorciado (quem fará a manutenção dos equipamentos, quanto cada um vai investir, qual o percentual da energia produzida terão direito, etc). O fato de o condomínio não possuir personalidade jurídica *stricto sensu* não altera em nada a estrutura e finalidade do consórcio.

55. Pelo contrário: a opção da ANEEL na Resolução nº 482/12 de exigir a constituição de consórcios para viabilizar a geração compartilhada de energia fotovoltaica foi acertada, pois tal instituto jurídico foi criado exatamente para abarcar situações como a que aqui se apresenta. Isso porque o consórcio possui plasticidade/flexibilidade para abarcar as mais variadas conformações entre os entes consorciados, algo relevante a um mercado em nascimento, ao passo em que a sua publicidade confere a segurança jurídica que não só o

ambiente de negócios, mas o próprio ambiente regulado de produção, distribuição e consumo de energia, requer.

56. Note-se, assim, que, do mesmo modo que as sociedades civis podem ter interesse em figurar como consorciadas, conforme decisão da JUCESP, também o mesmo pode ocorrer com relação aos condomínios edilícios, não havendo qualquer *discriminem* entre as duas formas jurídicas. Ambas possuem capacidade para firmar contratos civis vinculados ao interesse de seus membros.

57. Observe-se, ademais, que o empreendimento objeto do consórcio não necessariamente deve ser uma atividade voltada ao lucro. No caso em análise, não se trata de produzir energia para venda ao público externo, mas da locação de usina fotovoltaica para o consumo de energia pelas próprias partes do consórcio, o que obviamente se insere dentro das finalidades de sociedades civis e de condomínios edilícios, atraindo a sua capacidade para firmar especificamente o contrato de consórcio em tela. Parece-me que inviabilizar a constituição de consórcio em casos tais é que efetivamente desvirtuaria a finalidade do instituto, já que, de duas uma, ou colocaria o setor na informalidade (sendo que os consórcios foram regulamentados com o objetivo de conferir publicidade contratual) ou eliminaria o setor (sendo que os consórcios foram regulamentados com o objetivo de dar plasticidade ao desenvolvimento da atividade econômica).

#### *II.2.C.ii. Vetor Interpretativo Setorial: a Teleologia do Direito Administrativo Contemporâneo a partir da edição da Lei nº 13.655/2018, que alterou a LINDB*

58. Em março de 2018, foi publicada a Lei nº 13.655, que introduziu novos artigos ao Decreto-Lei nº 4.657/42, conhecido como Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). A LINDB tem como objetivo regulamentar outras normas, possuindo caráter de norma de sobredireito, uma vez que disciplina questões como obrigatoriedade, interpretação e aplicação das leis no tempo e no espaço.

59. A texto da LINDB foi alterado para incluir no ordenamento jurídico normas que assegurem segurança jurídica e eficiência na aplicação de normas de direito público, marcando o início de um novo paradigma interpretativo de maior proteção ao administrado e de desburocratização dos serviços públicos. Vale a pena transcrever os principais artigos inseridos na LINDB:

Art. 20. Nas esferas administrativa, controladora e judicial, não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos **sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão.**

Parágrafo único. A motivação demonstrará **a necessidade e a adequação da medida** imposta ou da **invalidação de ato, contrato**, ajuste, processo ou norma administrativa, **inclusive em face das possíveis alternativas.**

Art. 21. A decisão que, nas esferas administrativa, controladora ou judicial, **decretar a invalidação de ato, contrato**, ajuste, processo ou norma administrativa **deverá indicar de modo expresso suas consequências jurídicas e administrativas.**

Parágrafo único. A decisão a que se refere o **caput** deste artigo deverá, quando for o caso, indicar as condições para que a regularização ocorra de modo proporcional e equânime e sem prejuízo aos interesses gerais, **não se podendo impor aos sujeitos atingidos ônus ou perdas que, em função das peculiaridades do caso, sejam anormais ou excessivos.**

60. Como se percebe, o art. 20 veda a utilização de conceitos jurídicos abstratos sem que seja feita uma análise prévia e detida dos fatos e de suas consequências prática nas decisões proferidas no âmbito administrativo. O que se pretende é evitar decisões meramente formais, dissociadas da realidade do caso concreto. Nesse sentido, o art. 21 reforça a necessidade de evitar a invalidação de atos e contratos (lembre-se que o consórcio é um contrato) que gerem prejuízos desproporcionais aos interesses gerais.

61. No contexto, o presente caso se apresenta como exemplo paradigmático de aplicação de tais orientações. Isso porque o art. 278 da Lei nº 6.404/76 possui textura aberta ao dispor sobre quem pode constituir consórcios, possibilitando diversas interpretações concorrentes. Sendo assim, havendo mais de uma interpretação jurídica viável, é imperioso que o órgão administrativo – no caso esta Junta Comercial - analise as consequências práticas de sua decisão, na esteira do que dispõem os artigos 20 e 21 da LINDB.

62. Analisando o caso concreto, o que se verifica é que a exigência de constituição de consórcio de particulares para a geração de energia compartilhada advém de outro órgão público, a ANEEL. Eventual negativa de arquivamento da alteração contratual requerida evidenciará o conflito de orientações da própria Administração Pública e aumentará a sensação de insegurança jurídica.

63. Com efeito, os empresários, que depositaram sua confiança na diretriz da agência reguladora e investiram tempo e dinheiro no empreendimento, poderão amargar sérios prejuízos, já que contam com os recursos dos condomínios edilícios para que seu negócio seja viável. É cediço que empreendimentos de grande monta, como usinas de geração de energia elétrica, são calculados para ter retorno financeiro ao longo de vários anos. Caso proíba o ingresso de condomínios edilícios em consórcios, essa Junta Comercial acabará exterminando a principal clientela desse tipo de negócio. Haverá inegável quebra do princípio da proteção da confiança.

64. As consequências sistêmicas também serão consideráveis. Ao negar o pedido de alteração contratual em análise, a Junta Comercial inviabilizará a construção de outras usinas similares com o mesmo propósito, o que, obviamente, levará a redução de empregos, investimentos e inovação no Distrito Federal. Digo no Distrito Federal, pois invariavelmente outro Estado da Federação acabará aceitando pioneiramente essa modalidade de consórcio, atraindo os investidores para outras regiões no Brasil.

65. Acrescente-se que o Brasil vive uma crise energética, tendo impulsionado políticas públicas para a produção fotovoltaica. Os benefícios desse tipo de empreendimento, portanto, vão além da economia que os consumidores (no caso, os condomínios edilícios) terão com a conta de luz, mas impactam positivamente no meio ambiente e na mudança da matriz energética do país. Some-se a isso tudo a crise econômica que advirá com a COVID-19. Definitivamente, este não parece ser o momento para desincentivar atividades comerciais, mormente as que já estão estruturadas.

66. Encerro esse tópico com a seguinte indagação: qual seria o prejuízo jurídico, econômico ou social da aceitação dos condomínios edilícios como partes em contrato de consórcio?

67. Após muito refletir sobre o tema, não me veio à mente sequer um argumento que justifique uma tomada de decisão no sentido restritivo. Muito pelo contrário: negar o presente pedido, *data maxima venia*, vai de encontro às finalidades que levaram à criação da figura jurídica do consórcio e às alterações estruturantes promovidas na LINDB pela Lei nº 13.655/2018.

#### **II.2.D. Interpretação sistemática**

68. A interpretação sistemática tem como escopo dotar o ordenamento jurídico de unidade e harmonia. Busca-se, nesse sentido, estabelecer, por meio de uma rede coerente de princípios, uma lógica interna às diversas normas que compõem o arcabouço jurídico de determinada matéria.

69. No caso específico, cumpre destrinchar as diversas relações existentes entre o art. 278 da Lei nº 6.404/76 e as demais normas do ordenamento jurídico, a fim de dar coerência ao sistema e extrair conclusões que possam ser projetadas aos casos mais complexos, como o que aqui ora se apresenta.

70. As relações entre a Lei nº 6.404/76 e o Código Civil já foram exploradas acima. Basicamente, as conclusões são as seguintes: (i) apesar do consórcio está previsto na Lei das S/A, são admitidas como consorciados entes não empresariais; (ii) para se chegar a tal conclusão, utilizou-se da analogia para se considerar que as sociedades simples e as associações, por exemplo, enquadram-se no conceito jurídico indeterminado de “*quaisquer outras sociedades*”; (iii) por esse argumento, qualquer pessoa jurídica prevista no art. 44 do Código Civil pode constituir consórcios; (iv) os condomínios edilícios possuem personalidade jurídica *sui generis*, tendo capacidade para praticar os atos da vida civil; e (v) como o consórcio é um contrato, o mesmo argumento analógico que alberga qualquer pessoa jurídica a participar como consorciado deve ser aplicado para autorizar a participação dos condomínios edilícios em consórcios.

71. As relações com o direito administrativo foram inicialmente abordadas no tópico anterior, no qual se assentou que a nova dogmática administrativista, lançada pela Lei nº 13.655/18, trabalha com as ideias de proteção do administrado e de aumento da segurança jurídica como forma de promover o desenvolvimento econômico do país

72. A norma administrativa que parece produzir o maior impacto no presente caso, contudo, é a recente Lei nº 13.871/19, também conhecida como Lei da Liberdade Econômica, conforme se passa a demonstrar.

#### *II.2.B.i. Vetor Interpretativo Setorial: a Lei da Liberdade Econômica e a Desburocratização da Administração Pública*

73. Em 30 de abril de 2019, o Presidente Jair Bolsonaro editou a Medida Provisória nº 881, instituindo a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, posteriormente

transformada pelo Congresso Nacional na Lei 19.874/19, que introduziu novos dispositivos para a interpretação e integração dos negócios jurídicos, privilegiando a autonomia da vontade nas relações empresariais e civis e aumentando a segurança jurídica para o efetivo cumprimento das disposições contratuais pactuadas, fator relevante para o adequado desempenho econômico.

74. A partir da Exposição de Motivos da referida norma, é possível identificar que o seu objetivo primordial, ao estabelecer a declaração dos direitos da liberdade econômica, foi o de promover a livre iniciativa, impondo limites à regulação estatal da atividade econômica e conferir ampla liberdade:

“3. Existe a percepção de que no **Brasil ainda prevalece o pressuposto de que as atividades econômicas devam ser exercidas somente se presente expressa permissão do Estado, fazendo com que o empresário brasileiro, em contraposição ao resto do mundo desenvolvido e emergente, não se sinta seguro para produzir, gerar emprego e renda.** Como resultado, o Brasil figura em 150º posição no ranking de Liberdade Econômica da Heritage Foundation/Wall Street Journal, 144º posição no ranking de Liberdade Econômica do Fraser Institute, e 123º posição no ranking de Liberdade Econômica e Pessoal do CatoInstitute.

(...)

8. Senhor Presidente, propõe-se a adoção de instrumentos diferentes para garantir a eficácia desta iniciativa. **Diversas medidas de controle e diminuição do aparelho burocrático buscam aproximar o Brasil do mesmo ambiente de negócios de países desenvolvidos.** O objetivo desta Medida Provisória diferencia-se das tentativas do passado por inverter o instrumento de ação, **ao empoderar o Particular e expandir sua proteção contra a intervenção estatal, ao invés de simplesmente almejar a redução de processos que, de tão complexos, somente o mapeamento seria desgastante e indigno, considerando que os mais vulneráveis aguardam por uma solução.**

9. Assim, dez direitos para situações concretas foram elaborados no corpo de uma Declaração de Liberdade Econômica, com o objetivo de alterar em caráter emergencial a realidade do Brasil. São os direitos do brasileiro contra um Estado irracionalmente controlador. Eles primeiramente afetam relações microeconômicas específicas, que repercutirão macroeconomicamente, especialmente em favor dos mais vulneráveis, por sua expansividade por todos os setores: nada foi enunciado de maneira a privilegiar um em detrimento do outro, como o espírito da verdadeira economia de mercado demanda.

(...)

**Inciso V - Presume-se a boa-fé nos atos praticados no exercício da atividade econômica, devendo os casos de dúvida, na interpretação do direito, serem resolvidos no sentido que mais preserva a autonomia de sua vontade, salvo EXPRESSA disposição legal em**

**contrário. É uma premissa do Estado de Direito a de que a liberdade impera e a restrição é a exceção. Não se pode, então, permitir que na dúvida sobre a interpretação de um dispositivo, adote-se uma interpretação mais restritiva.** Logo, **aplicar a regra de interpretação que privilegie a liberdade** cria incentivos para que o normatizador passe a ter maior sofisticação na redação de enunciados, aumentando a segurança jurídica e os pressupostos democráticos. Se em contratos de adesão, no direito do consumidor, a dúvida já privilegia a parte mais vulnerável, não há sentido em que, quando uma cláusula é imposta unilateralmente pelo Estado, este ainda se beneficie de sua dúvida. Ressalvam-se as searas da aplicação da lei em que esse tipo de interpretação já é vedado.

(...)

**Inciso VIII** - Garante que os negócios jurídicos empresariais serão objeto de livre estipulação das partes pactuantes, aplicando-se as regras de direito empresarial apenas de maneira subsidiária ao avençado. Mais de 60% das 500 maiores empresas do mundo estão registradas especificamente no Estado de Delaware, EUA. Isso se dá em razão de aquela jurisdição constituir um dos melhores ambientes para o desenvolvimento e preservação do direito empresarial. Para o Brasil caminhar nesse sentido, **propõe-se de maneira emergencial permitir que qualquer cláusula contratual seja vigente entre os sócios privados e capazes que assim a definiram, inclusive aquelas que, atualmente, parecem ir em sentido contrário a normas de ordem pública, estritamente, do direito empresarial,** contanto que não tenham efeitos sobre o Estado ou terceiros alheios à avença. Essa medida rapidamente permitirá que grandes empresas sintam-se seguras para investir e produzir no Brasil, gerando emprego e renda para os milhões de brasileiros que hoje se encontram desempregados, e que os empresários terão respeitados os termos que acertarem entre si, sem prejudicar a soberania nos assuntos que de fato afetem terceiros e a coletividade como um todo.

(...)

13. No aperfeiçoamento de normas, estabelece-se a obrigatoriedade de, quando alcançados determinados critérios, **a edição de uma regulação que limitar a liberdade do cidadão será precedida por Análise de Impacto Regulatório, que consiste em um processo sistemático baseado em evidências, que busca avaliar, a partir da definição de um problema, os possíveis impactos das alternativas de ação disponíveis para o alcance dos objetivos pretendidos**<sup>13</sup>.

75. Trata-se, portanto, da instituição de uma nova mentalidade na interpretação das normas do direito societário: no ambiente de negócios, as manifestações de vontade devem prevalecer. Como regra geral, ante a inexistência de vedação legal, a burocracia

---

<sup>13</sup> Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/medpro/2019/medidaprovisoria-881-30-abril-2019-788037-exposicaodemotivos-157846-pe.html>. Último acesso em 09/04/2020.

estatal não pode criar entraves para o desenvolvimento da atividade econômica, privilegiando-se a livre iniciativa.

76. Para o que diz respeito ao presente processo, entendo essencial destacar os seguintes dispositivos da Lei da Liberdade Econômica, Lei 19.874/19:

Art. 1º.....

(...)

§ 2º **Interpretam-se em favor da liberdade econômica, da boa-fé e do respeito aos contratos, aos investimentos e à propriedade todas as normas de ordenação pública sobre atividades econômicas privadas.**

Art. 3º **São direitos de toda pessoa, natural ou jurídica, essenciais para o desenvolvimento e o crescimento econômicos do País,** observado o disposto no parágrafo único do art. 170 da Constituição Federal:

(...)

V - gozar de presunção de boa-fé nos atos praticados no exercício da atividade econômica, para os quais **as dúvidas de interpretação do direito civil, empresarial, econômico e urbanístico serão resolvidas de forma a preservar a autonomia privada, exceto se houver EXPRESSA disposição legal em contrário;**

Art. 4º **É dever da administração pública e das demais entidades que se vinculam a esta Lei, no exercício de regulamentação de norma pública pertencente à legislação sobre a qual esta Lei versa, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, indevidamente:**

IV - **redigir enunciados que impeçam ou retardem a inovação e a adoção de novas tecnologias, processos ou modelos de negócios,** ressalvadas as situações consideradas em regulamento como de alto risco;

V - **aumentar os custos de transação sem demonstração de benefícios;**

VII - **introduzir limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas;**

77. Os dispositivos dos art. 1º e 3º destacados acima enunciam como a Junta Comercial deve interpretar conceitos vagos no direito empresarial. Conforme se lê das expressões grifadas, a interpretação deve ser feita sempre em respeito aos investimentos



e à autonomia privada. Apenas quando existir EXPRESSA disposição legal em contrário poderá o intérprete colocar empecilho ao desenvolvimento da atividade econômica. Relembro que não existe disposição legal expressa que vede a equiparação dos condomínios edilícios a pessoas jurídicas e que, conforme citado no tópico II.2.A.i, outros entes da Administração Pública, como a Receita Federal, e o Poder Judiciário, já fizeram e fazem tal equiparação.

78. Já o art. 4º acima destacado nos obriga evitar decisões que imponham limites à atividade econômica. Ora, até aqui demonstramos que há uma larga e coerente avenida interpretativa que permite equiparar o condomínio edilício a pessoas jurídicas e, portanto, que permite incluí-lo como parte em um consórcio da Lei 6.404/76. Diante de tal possibilidade de interpretação, em respeito ao novo paradigma instaurado pela Lei da Liberdade Econômica, mostra-se até mesmo incabível e quiçá ilegal negar o pleito dos particulares.

79. A aplicação da Lei da Liberdade Econômica aos atos apresentados para arquivamento nas Juntas Comerciais já foi defendido pelo Departamento Nacional de Registro Empresarial e Integração do Ministério da Economia (DREI/ME). No Recurso ao Ministro 19974.100861/2019-26, em que se discutiu o indeferimento pelo Plenário da Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Sul (JUCISRS) dos pedidos de arquivamento dos atos relativos ao processo de incorporação de cooperativa por sociedade anônima, aquele órgão federal assim dispôs:

34. Ressaltamos que a Lei da Liberdade Econômica, que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica, é cogente ao dispor que nos negócios empresariais deve prevalecer a vontade das partes, ou seja, se não houver EXPRESSA disposição legal em contrário a autonomia das partes deve sempre prevalecer.

35. Na mesma linha de preservação da autonomia privada, o inciso VII do art. 4º da Lei nº 13.874, de 2019, dispõe que o Poder Público deve evitar em suas normas introduzir limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas não previstas em lei, *in verbis*:

"Art. 4º É dever da administração pública e das demais entidades que se vinculam a esta Lei, no exercício de regulamentação de norma pública pertencente à legislação sobre a qual esta Lei versa, exceto se em estrito cumprimento a previsão explícita em lei, evitar o abuso do poder regulatório de maneira a, indevidamente:

(...)

VII - introduzir limites à livre formação de sociedades empresariais ou de atividades econômicas;"

36. Assim, considerando que o art. 223 da Lei das Sociedades Anônimas prevê que a incorporação pode ser operada entre sociedades de tipos iguais ou diferentes e, que a Lei das Cooperativas não traz vedação sobre a incorporação de cooperativas por qualquer outro tipo societário, deve vigorar a vontade das partes, de modo que não cabe à Administração Pública impor exigência sem o devido respaldo legal e que prejudica o livre exercício de atividade econômica.

80. Para além das diretrizes legais de interpretação acima discutidas, a Lei da Liberdade Econômica também contribui para a interpretação do presente processo de forma favorável aos postulantes na medida em que eliminou o chamado Número de Identificação do Registro de Empresas (NIRE) por meio da revogação do art. 2º da Lei 8.934/94. De fato, tal numeração fazia equivaler, burocraticamente, o conceito de sociedade àquelas aglomerações que fossem cadastradas na Junta Comercial e assim obtivessem NIRE. Ao revogar a existência desse número, a Lei da Liberdade Econômica abre espaço para uma interpretação menos restritiva do conceito de sociedade contido no art. 278 da Lei das S.A.

### **III - Conclusão**

Diante do exposto, peço vênias ao e. Relator para divergir de seu voto e, assim, dar provimento ao Recurso do CONSÓRCIO UFV CARCARÁ para o fim de deferir o pedido de alteração contratual que inclui como seus consorciados os condomínios VILLAGE ARQUITETURA DE LAZER e CULLINAN LUXURY HOTEL & CONVENTION.

Brasília/DF, 28 de abril de 2020.

Marcontoni Bites  
Montezuma  
Marcontoni Bites Montezuma

Assinado de forma digital por  
Marcontoni Bites Montezuma  
Dados: 2021.08.02 09:21:05  
-03'00'

Vogal