



# SENADO FEDERAL

## PARECER Nº 1.792, DE 2005

**Da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania, sobre Projeto de Lei da Câmara nº 10, de 2005 Casa de origem, (nº 62/2003, na Casa de origem que acrescenta inciso XVII ao art. 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, que dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.**

Relator: Senador José Maranhão

### I – Relatório

O projeto em exame, de autoria do Deputado Antônio Carlos Mendes Thame, limita-se, em sua redação final aprovada pela Câmara dos Deputados, ao acréscimo de inciso XVII ao art. 51 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), a fim de tornar nulas as cláusulas “que resultem na inclusão automática do consumidor, na qualidade de sócio, seja ostensivo ou oculto, cotista ou acionista de qualquer modalidade de sociedade comercial, inclusive na denominada sociedade em conta de participação”.

A justificação explicita a necessidade de se reprimir nova forma de estelionato, caracterizada pela oferta aos consumidores de bens, direitos ou serviços com vantagens exageradas, mediante a inclusão do adquirente na condição de sócio de sociedade em conta de participação.

Aprovado na Câmara dos Deputados pela Comissão de Defesa do Consumidor e pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, com emendas, foi o Projeto remetido a esta Casa (PLC), sob o nº 10, de 2005, e submetido a esta Comissão.

### II – Análise

Passamos à abordagem do PLC nº 10, de 2005, sob os parâmetros de constitucionalidade, juridicidade, técnica legislativa e mérito.

Sob o enfoque da constitucionalidade formal, o projeto não apresenta vícios, porquanto observadas as regras pertinentes a: a) competência do ente federativo, dado que cabe à União legislar concorrentemente sobre direito econômico (art. 24, inciso I, da Constituição) e “produção e consumo” (art. 24, inciso V, da Constituição); b) iniciativa da pessoa, tendo em vista que qualquer membro da Câmara dos Deputados pode propor projeto de lei ordinária (art. 61 da Constituição), inclusive sob o tema em análise, eis que não inserido dentre aqueles de iniciativa privativa do Presidente da República ou de outros titulares previstos no texto constitucional (reserva temática de iniciativa); e c) inexistência de ofensa a cláusula pétrea, dado que o projeto não tende a abolir os princípios e garantias tutelados no § 4º do art. 60 da Constituição.

Acerca da constitucionalidade material, o projeto não apresenta vícios, porque a restrição à liberdade de iniciativa econômica que encerra possui base constitucional.

A prestação de bens e serviços constitui modalidade de atividade econômica em sentido estrito, regrida, nos termos do art. 170, caput e parágrafo único da Constituição, pela liberdade de iniciativa econômica. Essa liberdade econômica, entretanto, está sujeita à fiscalização e controle do Estado, o qual atua como

agente normativo e regulador da atividade econômica, nos termos do art. 174 da Constituição.

As restrições à liberdade de iniciativa econômica decorrentes da intervenção estatal fiscalizadora são materialmente constitucionais sempre que, cumuladamente: a) estejam previstas em lei (art. 170, parágrafo único, da CF); b) não impliquem em plena supressão do direito à liberdade de iniciativa econômica, sob pena de ofensa ao princípio da proporcionalidade; e c) visem à efetivação de princípios sociais (intervencionistas) positivados na ordem econômica constitucional.

No projeto em análise, todos os requisitos estão presentes.

Primeiro, a categoria legislativa eleita para implementar a modificação proposta – lei ordinária – observa o comando constitucional previsto no parágrafo único do art. 170 da Constituição.

Segundo, o fornecimento de bens ou serviços a consumidores não ficará inviabilizado com a vedação da prática comercial que atribui ao consumidor a condição de sócio de sociedade empresária ou de sociedade em conta de participação. Observado está, em consequência, o princípio da proporcionalidade, tendo em vista que a restrição que o projeto promove à liberdade de iniciativa econômica não alcança, em si, nível substancial, bem como guarda compatibilidade com o objetivo de distribuir proporcionalmente, entre fornecedores e consumidores, os riscos derivados da oferta de bens e serviços.

Terceiro, a restrição imposta pelo projeto fomenta a efetividade de princípio social da ordem econômica, previsto no inciso V do art. 170 da CL a defesa do consumidor.

Quanto à regimentalidade, o projeto não apresenta vício, vez que, nos termos do art. 101, incisos I e II, do Regimento Interno desta Casa, compete à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania opinar sobre a constitucionalidade, juridicidade e regimentalidade das matérias que lhe forem submetidas por deliberação do Plenário, bem como sobre matérias de competência da União, em especial sobre direito comercial (alínea do d II do art. 101 do RISF).

Sobre a juridicidade, observa o projeto os aspectos de: a) inovação, porquanto agrega ao rol das cláusulas nulas de pleno direito a prática de inclusão automática do consumidor na condição de sócio de sociedade empresária ou de sociedade em conta de participação; b) efetividade, dado que a prática comercial descrita na norma será considerada, por presunção

absoluta, nula de pleno direito; c) espécie normativa adequada, já que as restrições à liberdade de exercício de atividade econômica (na hipótese, a liberdade de contratar) devem estar previstas em lei ordinária, como preceitua o parágrafo único do art. 170 da Constituição; d) coercitividade, porque a inobservância das normas do Código de Defesa do Consumidor acarreta, dentre outras, sanções de natureza administrativa, como dispõe o Decreto nº 2.181, de 1997; e a generalidade, vez que as normas do projeto aplicam-se, indistintamente, a todos os fornecedores e consumidores de bens e serviços.

No que respeita à técnica legislativa, merece destaque a abordagem relacionada à redação das disposições normativas contidas no projeto.

Depreende-se do projeto: a) o uso da expressão “sociedade comercial”; b) o uso da expressão “sócio oculto”; c) o uso da palavra “automática”; e d) a caracterização da sociedade em conta de participação como modalidade de “sociedade comercial”.

A expressão “sociedade comercial” constitui terminologia obsoleta, porquanto a evolução doutrinária a legislativa do Direito Comercial aponta para a substituição do núcleo comércio pelo núcleo empresa, mais consentâneo com o objeto das normas desse ramo do Direito, ora Direito de Empresa.

Empresa designa a atividade econômica exercida profissionalmente e organizada para a produção de bens e serviços (Código Civil, art. 966, **caput**) e Direito de Empresa, por sua vez, o ramo do Direito que tem por objeto a regulação jurídica da empresa. Sociedade empresária, por sua vez, designa – em substituição à expressão sociedade comercial – a pessoa jurídica que exerce empresa. Como anota o art. 982 do Código Civil:

“Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e simples, as demais”.

Há, portanto, impropriedade de técnica legislativa no uso da expressão “sociedade comercial”, como anota a alínea a do inciso I do art. 11 da Lei Complementar nº 95, de 1998: “usar as palavras e as expressões em seu sentido comum, salvo quando a norma versar sobre assunto técnico, hipótese em que se empregará a nomenclatura própria da área em que se esteja legislando”.

Da mesma forma, a expressão “sócio oculto” deve ser substituída pela expressão “sócio participante”, a qual foi adotada pelo Código Civil, como anota o parágrafo único do art. 991.

E, por fim, a palavra “automática” deve ser substituída por “compulsória”, a qual traduz de forma mais precisa e técnica a noção de compulsoriedade.

Outra questão a ser apontada reside na vinculação da sociedade em conta de participação como modalidade de sociedade empresária. Assim se depreende da redação atribuída ao inciso XVII: (...) de qualquer modalidade de sociedade comercial inclusive na denominada sociedade em conta de participação”.

Tal vinculação fere os princípios gerais de direito societário, como indicados no Código Civil em vigor, porquanto a sociedade em conta de participação não constitui tipo de sociedade personificada, requisito necessário à caracterização da sociedade empresária.

Nos termos do art. 983 do Código Civil, a sociedade empresária “deve constituir-se segundo uns dos tipos regulados nos arts. 1.039 a 1.092”. São eles, a saber: sociedade em nome coletivo, sociedade em comandita simples, sociedade limitada, sociedade anônima e sociedade em comandita por ações. A sociedade em conta de participação não constitui, assim, modalidade de sociedade empresária, mas tipo de sociedade não personificada (isto é, cuja inscrição em registro público não a qualifica como pessoa jurídica), regulada nos arts. 991 a 996 do Código Civil.

Conclui-se, nesses termos, que o projeto não observa, nos dois aspectos anotados, as regras de técnica legislativa. E, a fim de sanar os vícios apontados, sugere-se a seguinte redação para o dispositivo: que resultem na inclusão compulsória do consumidor na qualidade de sócio, seja cotista ou acionista de qualquer tipo de sociedade empresária, seja ostensivo ou participante de sociedade em conta de participação.

Acerca do mérito, duas questões merecem destaque: a) a inclusão do consumidor como sócio de sociedade empresária; e b) a inclusão do consumidor como sócio oculto (isto é, participante) ou ostensivo de sociedade em conta de participação.

Na primeira hipótese, o dano ao consumidor é evidente. Sua inclusão como sócio em sociedade empresária distorce o escopo do negócio jurídico firmado: de mero adquirente de bens ou serviços, passa o consumidor a perseguir, em sociedade com o fornecedor ou terceiros, fins econômicos, com a conseqüente

partilha dos resultados, sejam lucros, sejam prejuízos (Código Civil, art. 981).

A vulnerabilidade do consumidor em tal hipótese é evidente, porquanto poderá ser responsabilizado pelas dívidas da sociedade, seja nas sociedades de responsabilidade ilimitada (sociedade em nome coletivo), mista (sociedade em comandita simples e sociedade em comandita por ações) ou limitada (sociedade limitada e sociedade anônima).

Na segunda hipótese, entretanto, o dano ao consumidor dependerá da posição que tenha assumido na sociedade em conta de participação. Se sócio ostensivo for, o prejuízo será evidente, porquanto essa categoria de sócio se obriga perante terceiros, ilimitadamente, pelo cumprimento das obrigações sociais (Código Civil, art. 991, **caput** e parágrafo único). Caso, entretanto, assumo o consumidor a categoria de sócio participante (também referido como oculto), nenhuma responsabilidade assumirá perante terceiros (Código Civil, art. 991, parágrafo único), o que o manterá preservado dos danos e riscos aqui expostos.

Nesses termos considerados, a condição de sócio participante confere ao consumidor direitos, obrigações e riscos equivalentes aos assumidos em um convencional contrato de fornecimento de bens ou serviços. Desnecessária, portanto, a declaração de nulidade da cláusula que impõe ao consumidor a condição de sócio participante de sociedade em conta de participação. Tal prática, inclusive, é comum nos fundos de investimento geridos por entidades financeiras, as quais atribuem aos seus investidores a condição de sócio participante.

Os argumentos expostos apontam, em conclusão, para a parcial oportunidade e conveniência da medida que ora se propõe. E, a fim de sanar o vício de mérito apontado, sugere-se a seguinte redação para o dispositivo: que resultem na inclusão compulsória do consumidor como sócio cotista ou acionista de qualquer tipo de sociedade empresária ou como sócio ostensivo de sociedade em conta de participação.

### III – Voto

Em consonância com as justificativas apresentadas, opinamos pela aprovação do Projeto de Lei da Câmara nº 10, de 2005, com as seguintes emendas:

#### EMENDA Nº 1-CCJ

Dê-se à ementa do PLC nº 10, de 2005, a seguinte redação:

Acrescenta inciso XVII ao art. 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para tornar nula a inclusão compulsória de consumidor como sócio de sociedade empresária ou como sócio ostensivo de sociedade em conta de participação.

EMENDA Nº 2-CCJ

Dê-se ao art. 2º do PLC nº 10 de 2005, a seguinte redação:

“Art. 2º O art. 51 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso XVII:

“Art. 51. ....

XVII – que resultem na inclusão compulsória do consumidor como sócio cotista ou acionista de qualquer tipo de sociedade empresária ou como sócio ostensivo de sociedade em conta de participação.

..... (NR)”

Sala da Comissão, 22 de setembro de 2005.

### COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PLC Nº 10 DE 2005

ASSINAM O PARECER NA REUNIÃO DE 22/09/2005, OS SENHORES(A) SENADORES(A):

PRESIDENTE: <i>[Assinatura]</i>	
REFELTOR: <i>[Assinatura]</i> Sen. José Maranhão	
BLOCO DA MINORIA (PFL e PSDB)	
ANTÔNIO CARLOS MAGALHÃES (PRESIDENTE)	1-ROMEU TUMA
CÉSAR BORGES <i>[Assinatura]</i>	2-MARIA DO CARMO ALVES
DEMÓSTENES TORRÉS	3-JOSÉ AGRIPINO
EDISON LOBÃO	4-JORGE BORNHAUSEN
JOSÉ JORGE	5-RODOLPHO TOURINHO <i>[Assinatura]</i>
ALMEIDA LIMA (PMDB) <sup>(4)</sup>	6- TASSO JEREISSATI
ALVARO DIAS	7-EDUARDO AZEREDO
ARTHUR VIRGILIO	8-LEONEL PAVAN
JUVÊNCIO DA FONSECA (PDT) <i>[Assinatura]</i>	9-GERALDO MESQUITA JÚNIOR <sup>(1)</sup> <i>[Assinatura]</i>
BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PSB, <sup>(2)</sup> PL e PPS)	
ALOIZIO MERCADANTE	1-DELCLÍDIO AMARAL
EDUARDO SUPLYC <i>[Assinatura]</i>	2- PAULO PAIM
FERNANDO BEZERRA	3-SÉRGIO ZAMBIASI
MAGNO MALTA	4-JOÃO CAPIBERIBE
IDELI SALVATTI <i>[Assinatura]</i>	5-SIBÁ MACHADO <i>[Assinatura]</i>
ANTONIO CARLOS VALADARES	6-MOZARILDO CAVALCANTI
SERYS SLHESSARENKO <i>[Assinatura]</i>	7-MARCELO CRIVELLA
PMDB	
RAMEZ TEBET	1-NEY SUASSUNA <i>[Assinatura]</i>
VAGO <sup>(5)</sup>	2-LUIZ OTÁVIO <i>[Assinatura]</i>
JOSÉ MARANHÃO <i>[Assinatura]</i> (RELATOR)	3-SÉRGIO CABRAL
ROMERO JUCÁ	4- (VAGO)
AMIR LANDO	5-LEOMAR QUINTANILHA <i>[Assinatura]</i>
PEDRO SIMON	6-GARIBALDI ALVES FILHO <i>[Assinatura]</i>
PDT	
JEFFERSON PÉRES <i>[Assinatura]</i>	1-OSMAR DIAS

Atualizada em: 15/09/2005.

- (1) Vaga ocupada por cessão do PSDB.  
 (2) O PTB deixou de integrar o Bloco de Apoio ao Governo em 08/06/2005.  
 (3) O Senador Maguito Vilela encontra-se licenciado do cargo durante o período de 17/08/2005 a 13/01/2006.  
 (4) O Senador Almeida Lima passou a integrar a bancada do PMDB em 18/08/2005.  
 (5) O Senador João Batista Motta deixou de integrar a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania em 15/09/2005.

LEGISLAÇÃO CITADA  
ANEXADA PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA

CONSTITUIÇÃO DA  
REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

.....  
Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

I – direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico;

.....  
V – produção e consumo;

.....  
Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

.....  
§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I – a forma federativa de Estado;

II – o voto direto, secreto, universal e periódico;

III – a separação dos Poderes;

IV – os direitos e garantias individuais.

.....  
Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

.....  
Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

.....  
V – defesa do consumidor;

.....  
Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.

§ 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento.

§ 2º A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.

§ 3º O Estado favorecerá a organização da atividade garimpeira em cooperativas, levando em conta a proteção do meio ambiente e a promoção econômico-social dos garimpeiros.

§ 4º As cooperativas a que se refere o parágrafo anterior terão prioridade na autorização ou concessão para pesquisa e lavra dos recursos e jazidas de minerais garimpáveis, nas áreas onde estejam atuando, e naquelas fixadas de acordo com o art. 21, XXV, na forma da lei.

.....  
LEI COMPLEMENTAR Nº 95,  
DE 26 DE FEVEREIRO DE 1998

**Dispõe sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação das leis, conforme determina o parágrafo único do art. 59 da Constituição Federal, e estabelece normas para a consolidação dos atos normativos que menciona.**

.....  
LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002

**Institui o Código Civil.**

.....  
Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de

auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

Art. 967. É obrigatória a inscrição do empresário no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.

Art. 981. Celebram contrato de sociedade as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados.

Parágrafo único. A atividade pode restringir-se à realização de um ou mais negócios determinados.

Art. 982. Salvo as exceções expressas, considera-se empresária a sociedade que tem por objeto o exercício de atividade própria de empresário sujeito a registro (art. 967); e, simples, as demais.

Parágrafo único. Independentemente de seu objeto, considera-se empresária a sociedade por ações; e, simples, a cooperativa.

Art. 983. A sociedade empresária deve constituir-se segundo um dos tipos regulados nos art. 1.039 a 1.092; a sociedade simples pode constituir-se de conformidade com um desses tipos, e, não o fazendo, subordina-se às normas que lhe são próprias.

Parágrafo único. Ressalvam-se as disposições concernentes à sociedade em conta de participação e à cooperativa, bem como as constantes de leis especiais que, para o exercício de certas atividades, imponham a constituição da sociedade segundo determinado tipo.

Art. 991. Na sociedade em conta de participação, a atividade constitutiva do objeto social é exercida unicamente pelo sócio ostensivo, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, participando os demais dos resultados correspondentes.

Parágrafo único. Obriga-se perante terceiro tão somente o sócio ostensivo; e, exclusivamente perante este, o sócio participante, nos termos do contrato social.

Art. 992. A constituição da sociedade em conta de participação independe de qualquer formalidade e pode provar-se por todos os meios de direito.

Art. 993. O contrato social produz efeito somente entre os sócios, e a eventual inscrição de seu instru-

mento em qualquer registro não confere personalidade jurídica à sociedade.

Parágrafo único. Sem prejuízo do direito de fiscalizar a gestão dos negócios sociais, o sócio participante não pode tomar parte nas relações do sócio ostensivo com terceiros, sob pena de responder solidariamente com este pelas obrigações em que intervier.

Art. 994. A contribuição do sócio participante constitui, com a do sócio ostensivo, patrimônio especial, objeto da conta de participação relativa aos negócios sociais.

§ 1º A especialização patrimonial somente produz efeitos em relação aos sócios.

§ 2º A falência do sócio ostensivo acarreta a dissolução da sociedade e a liquidação da respectiva conta, cujo saldo constituirá crédito quirografário.

§ 3º Falindo o sócio participante, o contrato social fica sujeito às normas que regulam os efeitos da falência nos contratos bilaterais do falido.

Art. 995. Salvo estipulação em contrário, o sócio ostensivo não pode admitir novo sócio sem o consentimento expresso dos demais.

Art. 996. Aplica-se à sociedade em conta de participação, subsidiariamente e no que com ela for compatível, o disposto para a sociedade simples, e a sua liquidação rege-se pelas normas relativas à prestação de contas, na forma da lei processual.

Parágrafo único. Havendo mais de um sócio ostensivo, as respectivas contas serão prestadas e julgadas no mesmo processo.

DECRETO Nº 2.181, DE 20 DE MARÇO DE 1997

**Dispõe sobre a organização do Sistema Nacional de Defesa do Consumidor - SNDC, estabelece as normas gerais de aplicação das sanções administrativas previstas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, revoga o Decreto Nº 861, de 9 julho de 1993, e dá outras providências.**

Publicado no Diário do Senado Federal de 05 - 10 - 2005