

NOTA PRÉVIA

Em 2010, publiquei um artigo com o título deste livrinho. Depois dele escrevi outros textos sobre aspetos parcelares das figuras jurídicas em causa. Decidi agora voltar ao tratamento panorâmico do tema, mas de modo muito mais extenso, aproveitando os trabalhos referidos, mas atualizando, desenvolvendo e refundindo o que escrevi antes.

Nalgumas passagens, o texto é sobretudo de divulgação, noutras de cariz ensaístico. Viso, assim, vários públicos, desde estudantes de Direito a juristas experientes, admitindo que possa ainda interessar a não juristas, que tenham paciência para lidar com a linguagem jurídica.

Setembro de 2022

1. Introdução: o universo visado¹

As relações de cooperação entre empresas são frequentes e relevantes, pelo que o enquadramento jurídico dessa realidade merece ser estudado. A análise integrada das várias formas dessas relações propicia não apenas uma visão panorâmica como um conhecimento aprofundado de cada uma delas, por força das semelhanças e diferenças que assim ficam expostas.

¹ Como bibliografia portuguesa sobre o conjunto do universo visado, podem ser apontados, além de manuais de Direito Comercial: JOSÉ ENGRÁCIA ANTUNES, «Os Contratos de Cooperação Empresarial», in *Scientia Iuridica*, abril-junho 2009, tomo LVIII, n.º 318, pp. 249 e ss., e *Direito dos Contratos Comerciais*, Almedina, 2009, pp. 389 e ss. (que reproduzem aquele artigo, com acrescentamentos), LUÍS FERREIRA LEITE, *Novos Agrupamentos de Empresas*, Athena Editora, 1982, ALBERTO AMORIM PEREIRA, «O Contrato de “Joint Venture” Conceito e Prática», in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 48, III, dezembro 1988, pp. 845 e ss., LUÍS DE LIMA PINHEIRO, **Joint Venture Contrato de Empreendimento Comum em Direito Internacional Privado**, Cosmos, 1998, PAULO ALVES DE SOUSA DE VASCONCELOS, *O Contrato de Consórcio*, Coimbra Editora, 1999 (n.º 36 da coleção *Studia Iuridica* do BFDUC), *maxime* pp. 135 e ss., LUÍS DOMINGOS SILVA MORAIS, *Empresas Comuns Joint Ventures no Direito Comunitário da Concorrência*, Coimbra, Almedina, 2006, e EDGAR VALLES, *Consórcio, ACE e Outras Figuras*, Almedina, 2007. Adiante, a propósito de cada figura, referirei bibliografia adicional.

O propósito deste texto é apresentar essas formas, mais concretamente as formas jurídicas das relações de coordenação horizontal de atividades – não também das de coordenação vertical (como as que sucedem nos contratos de distribuição) e, muito menos, das de troca (como as próprias da venda de bens e da prestação de serviços).

Não me proponho elaborar um conceito unificador das realidades tidas em vista, embora, numa das notas finais, me refira às categorias em que a literatura jurídica as tem arrumado. Impõem-se, contudo, várias notas de precisão do que tomo por objeto.

A primeira visa realçar que todas as figuras referidas são contratos (a sociedade unipessoal não o é, mas dela não curo aqui), mas que a sociedade² e o agrupamento europeu de interesse económico (AEIE)³ podem dar origem a uma pessoa coletiva

² Se se tratar de sociedade comercial regularmente constituída haverá sempre uma pessoa coletiva (art. 5.º do CSC). Se se tratar de sociedade civil ou de sociedade comercial não regularmente constituída, a situação será «cinzenta», até por força das divergências doutrinárias. Para sínteses do quadro atual, v., por exemplo, JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *Das Sociedades*, 7.ª ed., Almedina, 2021, pp. 101, 102 e 172 a 174, e ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades I Parte Geral*, 4.ª ed. (com a colaboração de A. Barreto Menezes Cordeiro), Almedina, 2020, pp. 475 e ss.; para uma síntese da evolução legislativa, doutrinária e jurisprudencial, v. MANUEL ANTÓNIO PITA, «Contributo para o Estudo do Regime da Sociedade Irregular no Direito Português», in *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor Raúl Ventura*, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e Coimbra Editora, vol. II, 2003, pp. 495 e ss.

³ O n.º 3 do art. 1.º do Regulamento (CEE) 2137/85 do Conselho, de 25 de julho de 1985, estabelece que «Os Estados-membros determinarão se os agrupamentos inscritos nos seus registos por força do artigo 6.º têm ou não personalidade jurídica.». O art. 1.º do Dec-Lei 148/90, de 9 de maio,

e o agrupamento complementar de empresas (ACE) a dá sempre⁴, ao passo que o consórcio e a associação em participação (segundo a lei portuguesa vigente) nunca produzem esse efeito.

A segunda destina-se a explicar que, embora estejam em causa sobretudo contratos de cooperação entre empresas, pelo menos um deles (a associação em participação) permite relações entre empresas e investidores não empresários.

Delimitando negativamente o tema, há a esclarecer que não pretendo abranger os grupos de empresas, designadamente as matérias que o CSC regula sob o nome de «sociedades coligadas», por as relações interempresariais que o legislador português aí tem em vista resultarem de outros factos que não de contratos de cooperação e darem origem a relações diversas das que tenho em vista. Mesmo o chamado «contrato de grupo paritário» previsto no art. 492 do CSC – figura que, de resto, é quase letra morta, em Portugal – implica uma «direção unitária e comum» (n.º 1 do citado artigo)⁵.

Na verdade, grande parte dessas normas é dirigida ao fenómeno da «empresa plurissocietária», isto é, da empresa que

estabelece que «O agrupamento europeu de interesse económico adquire personalidade jurídica com a inscrição definitiva da sua constituição no registo comercial, de harmonia com a lei respetiva, e mantém-na até ao registo do encerramento da liquidação.»

⁴ Base IV da Lei 4/73, de 4 de junho.

⁵ Sobre a figura, v. JOSÉ AUGUSTO Q. L. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos de Sociedades*, 2.ª ed., Almedina, 2002, pp. 80, 81 e 911 e ss., e *Direito dos Contratos Comerciais*, cit., pp. 429 e 430. Nesta última obra, escreve o Autor: «... o contrato de grupo paritário pode ser integrado na grande família dos instrumentos jurídicos que estão ao serviço da cooperação interempresarial, embora com matizes muito particulares derivados da integração profunda que é susceptível de realizar entre as empresas contratantes» (p. 430).

abrange várias sociedades. O direito não obriga que a cada empresa corresponda uma única pessoa jurídica, pelo que nada impede, por exemplo, que uma empresa que explore vários ramos de negócio ou que tenha vários estabelecimentos autonomize juridicamente cada ramo de negócio ou cada estabelecimento, «encabeçando-o» numa sociedade – casos em que não há relações entre empresas, mas sim uma única empresa organizada por meio de várias entidades jurídicas.

Entre as situações de empresas plurissocietárias e as de relações de cooperação interempresarial há zonas de transição, podendo uma relação de cooperação evoluir no sentido da integração empresarial bem como uma unidade de uma empresa plurissocietária ser separada da organização em que se insere, mas ficar a ter com ela relações de cooperação.

A propósito da contraposição entre empresas plurissocietárias e relações de cooperação entre empresas, vale a pena notar que a diferença entre os tipos de relações entre as entidades envolvidas está ligada à sua fonte. Se a mesma é contratual, a relação tende a ser de mera cooperação (embora alguns direitos, incluindo o português, admitam a figura a que a nossa lei chama «contrato de subordinação»⁶). Se a relação tem por fonte a participação de uma sociedade noutra – com uma dimensão que lhe permite influenciar ou determinar a orientação da participada –, a relação tende a ser de integração.

Ficam ainda de fora da minha atenção as modalidades de contratos de prestação de serviços que permitem alcançar fins semelhantes aos das figuras seleccionadas, por elas não apresentarem,

⁶ Arts. 493 e ss. do CSC.

quando aplicadas a tais fins, quaisquer especificidades – havendo talvez apenas a acrescentar que algumas delas são subcontratos⁷.

Por último, não trato do que pode ser designado como «cooperação corporativa» ou «cooperação associativa», isto é, da cooperação entre empresas que não tem por objeto a coordenação das suas atividades de produção ou comercialização de bens e serviços e que é recortada em função de características como a localização geográfica ou a qualidade de empregadora num certo sector de atividade – forma de cooperação essa que reveste normalmente a forma de associação, a que se aplicam as normas gerais sobre esta figura⁸, e também, as mais das vezes, as normas sobre associações de empregadores⁹.

A ordem de apresentação das figuras selecionadas será a cronológica, com exceção da sociedade – que relego para o fim, por não pretender dar dela um retrato global, mas apenas mostrar como pode ser instrumento de cooperação entre empresas. Em todo o caso, ao discutir a distinção entre a associação em participação e a sociedade, o conceito desta é abordado.

⁷ Sobre o subcontrato, numa ótica exclusivamente jurídica, v. PEDRO ROMANO MARTINEZ, *O Subcontrato*, Almedina, 1989. Numa ótica simultaneamente jurídica e económica, v. MARIA MANUEL L. MARQUES, *Subcontratação e Autonomia Empresarial*, Afrontamento, 1992.

⁸ Recorde-se que o art. 157 do Código Civil estabelece que as disposições do capítulo que abre «são aplicáveis às associações que não tenham por fim o lucro económico dos associados».

⁹ No Código do Trabalho vigente, v., sobretudo, arts. 440 e ss.

ÍNDICE

Nota prévia.	5
1. Introdução: o universo visado	7
2. Duas ponderações relevantes na abordagem das figuras em causa.	13
2.1. Plurifuncionalidade e dificuldades de qualificação.	14
2.2. Localização temporal (e espacial).	16
3. A Associação em Participação	19
3.1. Caracterização	19
3.2. A falta de autonomia institucional da associação em participação	21
3.3. A distinção entre sociedade e associação em participação	22
3.3.1. Relevância e dificuldade da distinção	22
3.3.2. O (quase) consenso doutrinário.	24
3.4. A distinção entre associação em participação e mútuo	42
3.5. Forma e formalidades	48
3.6. Outros aspetos do regime	49
3.6.1. A contribuição do associado pode consistir em serviços?	49
3.6.2. A participação do associado nos lucros e nas perdas.	52
3.6.3. Os deveres do associante	53
3.6.4. As situações de pluralidade de associados (numa só associação)	54

3.6.5. A prestação de contas pelo associante ao associado . . .	55
3.6.6. A extinção da associação	55
4. O Agrupamento Complementar de Empresas	57
4.1. Caraterização	57
4.2. Constituição, identificação e publicidade	63
4.3. Aquisição e perda da qualidade de membro	65
4.4. Administração e fiscalização	68
4.5. Outros aspetos do funcionamento do ACE	69
4.6. Alteração do contrato	71
4.7. Dissolução	72
4.8. Natureza	73
5. O Agrupamento Europeu de Interesse Económico	75
5.1. Caraterização	75
5.2. Outros aspetos do regime	80
5.3. As regras portuguesas	83
5.4. Natureza	85
6. O Consórcio	87
6.1. Caraterização	87
6.2. O âmbito do regime do consórcio e o seu campo de influência	95
6.3. Modalidades	98
6.4. O chefe do consórcio e o conselho de orientação e fiscalização	102
6.5. A falta de autonomia institucional do consórcio: sentido da proibição de «constituição de fundos comuns»	103
6.6. O regime de responsabilidade dos consorciados	106
6.7. Forma e formalidades	109
6.8. Duração	110
6.9. A possibilidade de exoneração	113
6.10. A resolução do contrato	114

7. A sociedade como forma de cooperação entre empresas	117
7.1. As <i>joint ventures</i> sob forma societária	117
7.2. O papel e os conteúdos dos acordos parassociais nas <i>joint ventures</i> sob forma societária: observações gerais . .	119
7.3. As cláusulas dos acordos parassociais (consubstanciadores de <i>joint ventures</i>) relativas à gestão . . .	124
8. Notas finais	135