

INSTITUTO DA CONFERÊNCIA

QUEM VOTA, COMO SE VOTA, E COMO SE DEVERIA VOTAR NAS ASSEMBLEIAS DE SÓCIOS DAS SOCIEDADES POR QUOTAS

Pelo DR. EDUARDO RALHA

1 — A votação compete aos sócios à razão de um voto por cada 25\$00 da sua participação no capital social.

Alguns casos especiais :

- a) Quotas amortizadas ;
- b) Quotas adquiridas pela sociedade ;
- c) Quotas dos sócios directamente interessados nos assuntos em causa.
- d) Quotas não integralmente realizadas.

2 — A quem compete a votação em alguns casos especiais :

- a) Pertencendo a quota em comum a vários interessados ;
- b) Pertencendo a quota a uma mulher casada ;
- c) Pertencendo a quota em usufruto a uma pessoa e em raiz ou nua propriedade a outrem ;
- d) Como pode o sócio fazer-se representar.

3 — Votação de que depende a validade das deliberações sociais :

- a) Da maioria dos votos *representados na assembleia* para a generalidade das deliberações ;
- b) Da maioria qualificada de $\frac{3}{4}$ de *capital social* para as deliberações sobre alteração do pacto social e dissolução da sociedade ;
- c) Da unanimidade de votos, porventura, para as deliberações que afectem os direitos individuais dos sócios ou a parte contratual do pacto ;
- d) Modo de calcular as maiorias nas hipóteses das alíneas a) e b) do n.º 1.

- 4 — Quando e como se dispensa a reunião da assembleia geral para deliberar.**
- 5 — Alterações que, quanto ao modo de votação, se impõem na actual lei das sociedades por quotas.**

PRELIMINAR

No enunciado cabe um mundo de problemas da natureza mais diversa. Muitos deles são de fácil solução, sem lugar para dúvidas ou locubrações; outros, porém, suscitam dúvidas sérias e dificuldades que importa resolver e, quer pela necessidade de reduzir as dúvidas, quer pelas alterações de regime que em vários casos se impõem, muitos deles aguardam as modificações que a experiência e a natural evolução da vida das sociedades exigem.

Assim se explica, se é que não inteiramente se justifica, a ideia de enunciar os problemas, focar e debater os de maior interesse e dificuldade e, finalmente, aproveitar a oportunidade para sugerir e discutir as alterações que em tal matéria convém ao regime das sociedades por quotas.

I. A votação compete aos sócios à razão de um voto por cada 25\$00 da sua participação no capital social.

Nas sociedades por quotas a votação compete aos sócios à razão de um voto por cada 25\$00 da sua participação no capital social (§ 2.º do art.º 39.º da respectiva Lei). A votação faz-se assim exclusivamente à base do capital, com absoluta indiferença pelas pessoas ou pelo número de sócios, nisto se aproximando das sociedades de capitais.

Porque assim é, dispõe o art.º 4.º que o valor das quotas dos sócios deve ser sempre divisível por 25\$00, não podendo mesmo por efeito de divisão de quotas resultar desvio daquela regra.

Mas acontecerá realmente que a todo o capital desta espécie de sociedades corresponderão necessariamente os respectivos votos nas assembleias gerais?

Não.

Há vários casos em que, por uma ou outra razão, o capital correspondente a determinadas quotas não tem direito a votos.

Para o demonstrar vejamos o que se passa nos casos seguintes :

- a) relativamente às quotas amortizadas ;
- b) relativamente às quotas adquiridas pela própria sociedade ;
- c) relativamente às quotas dos sócios directamente interessados nos assuntos que sejam objecto das deliberações ;
- d) e ainda relativamente às partes de quotas não realizadas.

a) *Quotas amortizadas.* — A amortização de quotas é permitida quando autorizada expressamente no pacto social (art.º 25.º da Lei). Ora, quanto às *quotas amortizadas*, embora esteja fora de dúvida que a amortização não corresponde a uma redução do capital social (§ 2.º daquele artigo) igualmente fora de dúvida considero que as quotas amortizadas, precisamente porque o estão, porque deixaram de ter vida e de existir como tais, não são susceptíveis de ter votos. A amortização não reduz o capital, mas extingue todos os direitos que às quotas amortizadas antes correspondiam, pelo que não lhes correspondem quaisquer votos, nem havendo sequer quem por elas pudesse votar.

b) *Quotas adquiridas pela sociedade.* — A sociedade pode adquirir quotas do seu próprio capital, quer quotas de sócios remissos, nos termos do art.º 12.º, quer quotas já liberadas, nos termos do art.º 24.º. Ora, quanto às quotas *adquiridas pela própria sociedade*, apesar de não corresponder isso à amortização, continuando as quotas vivas e com susceptibilidade de serem de novo transferidas para terceiros, entendo do mesmo modo que, enquanto em poder da sociedade, estão tais quotas em tudo equiparadas às quotas amortizadas, estão por assim dizer em regime de suspensão de direitos, não lhe correspondendo quaisquer votos ou direitos de sócio na vida orgânica das sociedades.

A solução não é, porém, pacífica. Os comentadores Azevedo Souto e Santos Lourenço pronunciaram-se no sentido de que às quotas em poder da sociedade competem os respectivos votos nas assembleias de sócios, sendo nelas representadas pela própria sociedade segundo o normal modo de representação. Tais opiniões afiguram-se-me de todo infundadas.

Além do absurdo que haveria numa prática em que a maioria dos sócios poderia ser vencida, em assembleia, por uma minoria, só porque esta, por deter a gerência, se arrogava o direito de contar a seu favor os votos das quotas em poder da sociedade, há contra ela uma outra consideração que se me afigura decisiva. É que se os sócios se reúnem em assembleia para deliberar e, através da deliberação, determinar a decisão ou vontade da sociedade, não pode para isso contar-se com os votos da própria sociedade, visto não poder esta exprimir uma vontade ainda não formada. Por outras palavras, se se atribuísse aos representantes da sociedade o direito de exprimir em nome desta os votos correspondentes às quotas em poder da sociedade, isso significaria necessariamente que a sociedade tinha já uma vontade ou deliberação própria, o que, a ser verdade, dispensaria a própria assembleia.

Basta, de resto, pensar na natureza dos poderes dos gerentes, quer encarados através da figura jurídica do mandato, quer através da sua qualidade de órgão da sociedade, para excluir a possibilidade de representarem estes a sociedade numa assembleia de sócios.

É de considerar que nas assembleias de sócios, estes aparecem apenas como tais e, mesmo os que sejam gerentes, aparecem ali despidos dessa qualidade, o que tanto basta para não poder em nome dela pretender votar em representação da sociedade.

O facto de a sociedade adquirir uma quota, traduz-se num acto em tudo idêntico ao de adquirir qualquer outro valor patrimonial, como uma casa, uma máquina ou um automóvel, o que é uma operação económica com efeitos patrimoniais, mas não torna a sociedade associada de si própria. E porque a sociedade não é sócia de si mesma, mas apenas detentora de quotas, desaparecem quanto a estas os direitos sociais subjectivamente considerados.

Neste sentido se pronunciou a *Revista de Legislação e de Jurisprudência* (1) em resposta a uma consulta.

c) *Quotas dos sócios directamente interessados nos assuntos em causa.*— Finalmente, não têm também direito a voto as quotas dos sócios directamente interessados nos assuntos que são objecto de deliberações e votação (§ 3.º do art.º 39.º).

(1) Ano 60.º, pág. 403.

Esta limitação, porque resulta expressamente da lei é, em princípio, isenta de dúvidas. E a sua razão de ser facilmente se alcança: havendo muitas vezes conexão entre assuntos e interesses próprios dos sócios e assuntos e interesses da sociedade, e sobre que por isso esta tem de deliberar, bem se compreende que não deva intervir nesta votação quem, em razão da conexão dos assuntos, pode humanamente ser tentado a antepor o seu interesse individual ao interesse social — da sociedade.

Mas se a limitação é em si inequívoca, a sua extensão ou campo de aplicação suscita já variadas e sérias dificuldades, resultantes principalmente dos termos vagos e imprecisos em que na lei se dispõe que nenhum sócio pode «votar sobre assuntos que lhe digam directamente respeito». É que nas sociedades por quotas, geralmente com um pequeno número de associados, e em que a cada passo toda a actividade e interesses dos sócios estão consubstanciados na própria sociedade, de tal modo as deliberações se relacionam e identificam com os interesses dos sócios que, levado aquele preceito muito à letra, deixavam praticamente os sócios de poder intervir na maior parte das deliberações sociais.

Parto destas considerações para interpretar restritivamente o § 3.º do art.º 39.º e concluir que, à face dele, os sócios só estão impedidos de votar nos casos em que, paralelamente ou em opposição com o assunto ou problema social em causa, há outro assunto próprio do sócio que pode ser afectado pela deliberação social a tomar.

É a todos os títulos evidente que não pode a interpretação do preceito legal alicerçar-se em considerações de ordem subjectiva, nem por isso atender às prováveis determinantes psicológicas do voto, com averiguação da tendência do sócio para sobrepor ou não o interesse colectivo da sociedade ao individual seu. Daí a necessidade de enunciar um critério quanto possível objectivo, que só possa assentar na distinção entre o interesse do sócio num assunto individual seu e o interesse social que é objecto de deliberação, do qual resulte que não podem os sócios votar nas deliberações que interfiram ou afectem directamente com assuntos individuais seus. E com esta interpretação restritiva do § 3.º do art.º 39.º não faço senão, por um lado, dar-lhe o único sentido razoável e logicamente possível, e por outro lado, aproximá-lo do alcance das disposições equivalentes nas leis alemã e italiana — nesta fala-se mesmo de *um interesse in conflictu com*

genello delle società— já que em países como a França, Espanha e Brasil nem sequer existe tal limitação.

Aceite, em princípio, que deve ser este o sentido e alcance a atribuir à disposição em causa, para muitos dos problemas mais vulgarmente objecto de dúvida, a solução torna-se simples e clara ; para outros, porém, hão-de ainda subsistir as dúvidas e incertezas, pois nos casos limite só o critério e intuição jurídica de cada um poderá determiná-la.

Tentemos a sua aplicação a alguns casos concretos, entre os mais frequentes, e assim melhor se ajuizará do alcance do princípio enunciado.

Vejamos :

I — Em caso de eleição ou exoneração de gerentes, poderá o sócio votar, quer ao deliberar sobre a sua eleição para gerente, quer na deliberação sobre a sua exoneração ?

É meu parecer que sim. Em tais casos o que está directa e especialmente em causa, é o interesse próprio da sociedade, e não o dos sócios eleitos ou exonerados, não podendo de modo algum falar-se de um conflito de interesses. Ressalvo, é claro, a hipótese de a exoneração se fundar em acto ou facto do gerente contrário aos interesses da sociedade, pois aí já o conflito de interesses pode justificar solução diferente.

Em abono da razoabilidade da opinião exposta é de ponderar a consideração que resulta de serem estas sociedades geralmente constituídas por um pequeno número de associados, muitas vezes por um comerciante ou industrial que a si associa filhos ou empregados, conservando a supremacia no capital, o que tudo seria impraticável se estivesse aquele inibido de influir na sua nomeação como gerente ou inibido de impedir a sua exoneração.

E os inconvenientes e absurdos a que conduziria a solução oposta tornam-se mais frisantes se pensarmos em que é frequente nesta espécie de sociedades todos os sócios serem gerentes, e sobretudo se pensarmos que, a estar o sócio ou sócios detentores da maioria impedidos de votar na sua escolha para gerentes, caía-se fatalmente no expediente de collocarem eles na gerência um elemento estranho à sociedade, mas da sua confiança, expediente que agravaria os riscos que

porventura a minoria pretendia evitar, com prejuízo e risco para a própria maioria (2).

Deste modo, quer porque a opinião que considera os sócios inibidos de votar em favor da sua escolha para gerente ou no caso da sua exoneração, se mostra inadequada para a vida das sociedades, quer porque em verdade não há, em princípio, colisão de interesses opostos ou distintos do sócio e da sociedade, sou de parecer que não estão os sócios inibidos de votar em tal matéria.

II — E quando estiver em causa a aprovação do balanço e contas, poderão os sócios gerentes intervir na respectiva votação?

O problema tem interesse e deu já lugar a soluções divergentes nos nossos tribunais.

Creio, porém, que também aqui, fundamentalmente, o que está em causa é o interesse da sociedade, e está em causa o interesse de todos os sócios, mas como tais, isto é, na medida em que são interessados em tudo que à sociedade respeita.

Sem dúvida que os gerentes que organizaram as contas e o balanço podem ter um interesse especial na sua aprovação. Mas isso não pode contar na assembleia geral onde eles estão como sócios, e não como gerentes, onde mostramos já que não podem comparecer revestidos dos seus poderes de representação da sociedade, mas onde em contrapartida não podem também estar privados dos direitos de sócios.

A circunstância muito frequente, e já referida, de serem gerentes todos os sócios, mostra bem a impossibilidade de querer excluir os sócios gerentes da votação sobre aprovação de balanço e contas.

(2) Contra a opinião que expus pronunciou-se o comentador Azevedo Souto (*Lei Anotada*, 3.^a edição, pág. 130, e decidiu em sentido que a contraria o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 13 de Julho de 1954, no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 44, pág. 434).

Mas no mesmo sentido da opinião exposta pronunciaram-se o Prof. Galvão Teles (em *O Direito*, ano 78.º, pág. 66); o Conselheiro Martins de Carvalho (em *O Direito*, ano 67.º, pág. 102); Santos Lourenço, *Das Sociedades por Quotas*, vol. II, pág. 99); Tito Arantes (na *Revista dos Tribunais*, ano 73.º, pág. 66); e decidiram o Supremo Tribunal de Justiça em acórdão de 18 de Fevereiro de 1955 (na *Revista dos Tribunais*, ano 73.º, pág. 141); e o corregedor Fragoso Almeida, em sentença publicada na *Justiça Portuguesa*, ano 14.º, pág. 88.

Dos princípios enunciados e da aplicação que deles se fez a alguns casos concretos, pode porventura extrair-se e definir-se um critério de interpretação do § 3.º do art.º 39.º, no sentido de que os sócios só estão inibidos de votar ao deliberar-se sobre assuntos sociais quando, tendo interesses *próprios e opostos* aos da sociedade, pode reacear-se o sacrifício do interesse colectivo que a sociedade represente ao interesse individual do sócio extra-sociedade. A fórmula corresponde à adoptada no art.º 218.º do Código Civil para os vogais do conselho de família em conflito de interesses com os menores. Sendo embora evidente que com tal solução se não põe termo às múltiplas questões que o problema é de molde a suscitar, limita-se e subordina-se a um critério, quanto possível objectivo, o campo de aplicação do actual § 3.º do art.º 39.º.

d) *Quotas não integralmente realizadas.*— A sociedade pode constituir-se desde que cada sócio haja entrado com dez por cento do capital subscrito (art.º 5.º).

Daí o poder pôr-se o problema sobre se às partes de quotas ainda não realizadas também corresponderão votos.

Numa primeira análise poderia ser tentado a só atribuir votos ao capital realizado. Mas uma mais detida reflexão sobre a hipótese convence decisivamente a favor da solução oposta.

É que os sócios são-no pelo capital subscrito; o capital ainda não realizado não afecta a posição social e apenas coloca o sócio na situação de devedor à sociedade. Tudo se resume pois numa relação de crédito e débito, sem reflexo sobre os direitos sociais, salvo o que se dispõe no art.º 12.º.

2. A quem compete a votação em alguns casos especiais.

Averiguado quais as quotas a que são atribuídos votos, não ficam com isso resolvidas todas as dificuldades quanto ao exercício do direito de voto nas assembleias de sócios. É que mesmo relativamente às quotas a que inequivocamente correspondem votos é por vezes difícil saber quem é que em representação dessas quotas pode efectivamente votar.

As dificuldades deste género surgem especialmente nos casos seguintes :

- a) pertencer a quota em comum a vários interessados;
- b) pertencer a quota a uma mulher casada;
- c) pertencer a quota em usufruto a uma pessoa e em raiz ou nua propriedade a outra;
- d) como pode um sócio fazer-se representar?

Apreciemo-los rapidamente.

a) *Pertencer a quota em comum a vários interessados.* — No caso de pertencer a quota em comum a várias pessoas, o que pode resultar de circunstâncias de vária natureza, mas resulta mais frequentemente da transmissão da quota, por herança, a vários herdeiros, o problema suscita já maiores dificuldades. Se os compartes na quota acordam em designar, dentre eles, um que a todos represente, não chega a haver dificuldades. Mas na falta de tal acordo, desde o entendimento de que só todos os compartes em conjunto podem votar, (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 22 de Julho de 1947, no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 2, pág. 215, e na *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 8.º (3-4), pág. 343, com anotação do Prof. Barbosa de Magalhães) à atribuição do direito de voto aos compartes que representem a maioria entre eles, até ao reconhecimento do direito de voto a qualquer dos compartes que na assembleia se apresente, todas as soluções têm sido defendidas, e difícil se torna fundamentar a preferência por uma ou outra.

Com todas as dúvidas e hesitações que a hipótese suscita, tenho-me inclinado para a solução que atribui o direito de voto a quem mostre representar a maioria dos compartes (art.º 1.270.º e seu n.º 5.º do Código Civil), por se me afigurar ser esta a solução que resulta dos princípios gerais que regem a compropriedade e, de um modo geral, os direitos em comum.

b) *Pertencer a quota a uma mulher casada.* — No caso de pertencer a quota a uma mulher casada, embora não deixe ela por isso de ser sócia, o que acontece é que, competindo ao marido e não a ela a administração dos bens do casal (art.ºs 1.117.º e 1.189.º do Código Civil), concluo sem hesitação que não é ela, mas o marido, como administrador e representante do casal, quem intervém a representar a mulher nas assembleias gerais e a aí exercer o direito de voto.

E isto acontece tanto nos regimes de comunhão como de separação de bens, visto que, quer a quota seja um bem comum, quer seja um bem próprio da mulher, é sempre ao marido que compete a sua administração (3).

c) *Pertencendo a quota em usufruto a uma pessoa e em raiz ou nua propriedade a outrem.*— Finalmente, no caso de pertencer a quota em usufruto a uma pessoa e em raiz ou nua propriedade a pessoa diversa, as dificuldades atingem então a maior acuidade.

A quem compete em tal caso intervir e votar nas assembleias gerais?

O problema é indubitavelmente difícil, já que há sérias razões tanto para legitimar a intervenção do usufrutuário na defesa da realização e apuramento dos lucros que a si pertencem, como para legitimar a intervenção do titular da raiz, na defesa de um bem que é seu, e que uma administração imprudente ou com ganancioso cálculo de lucros podia comprometer na sua própria substância.

As contingências da profissão têm-me colocado especialmente na defesa do ponto de vista que convém ao titular da raiz. E creio ter-me cabido a defesa da melhor posição.

Não obstante, para dar ideia exacta das dificuldades com que o problema se apresenta, chamo especialmente a atenção para as empresas de natureza comercial ou industrial em que os seus principais valores estão sujeitos a grande desgaste e desvalorização, impondo-se por isso fazer amortizações que garantam a sua renovação, o que torna particularmente difícil fixar critérios para determinação do que deva entender-se propriamente por lucros, ao ponto de concluir que muito mal se lhe adapta o regime de usufruto, por pressupor este um meio fácil e certo de apurar os lucros e rendimentos da coisa usufruída.

Entre as várias soluções apresentadas para o problema, opinam uns que a representação da quota em regime de usufruto pertence ao usufrutuário, por ser a este que compete administrar e fruir a coisa usufruída, e opinam outros que tal representação pertence ao

(3) Neste sentido se pronunciou, em resposta a uma consulta, a *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, ano 76.º, pág. 363.

titular da raiz, por ser este que é verdadeiramente sócio, acrescentando que a administração que normalmente compete ao usufrutuário não tem aqui razão de existir, substituindo-se-lhe a gerência na administração da sociedade, já que a quota não é coisa administrável em si, mas apenas um elemento a considerar nas assembleias de sócios, onde se exercem direitos que só ao titular da raiz competem. Opinam outros ainda que a representação compete aos usufrutuários e titular da raiz em conjunto, só de comum acordo podendo exercer o direito de voto, e opinam finalmente outros que cumpre fazer distinção entre deliberações de simples carácter administrativo, em que a representação compete ao usufrutuário, e deliberações que afectam a própria essência ou substância da sociedade, competindo nestas o direito de voto aos titulares da raiz.

Estas últimas soluções, com o seu eclectismo, mostram-se insuficientes para resolver o problema. A que distingue entre deliberações de simples administração e deliberações que affectam a essência da sociedade, esquece a realidade de a cada passo as deliberações terem uma e outra natureza, bastando referir uma deliberação para apreciação do balanço e contas, onde se põe o problema da defesa e apuramento dos lucros que competem ao usufrutuário, e do mesmo passo e em conflito com o montante dos lucros, o problema das amortizações e reposições de valores que interessam à defesa da substância da coisa e por isso do titular da raiz.

A que exige o acordo do usufrutuário e titular da raiz, esquece que esse acordo pode ser impossível, e que não é praticável privar do voto as quotas em que por essa razão não haja representação, até porque bem pode acontecer estarem todas as quotas de uma sociedade em regime de usufruto.

De entre as duas primeiras soluções manifestei já a minha inclinação para a que atribui o direito de voto aos titulares da raiz ou nua propriedade (4).

(4) Além do que de útil possa resultar das considerações produzidas, acrescento em seu abono que tem sido a solução geralmente adoptada na jurisprudência francesa, embora não tanto pela doutrina, é defendida pelo tratadista alemão Feine (tradução espanhola de *Las Sociedades de Responsabilidade, Ld.^a*, pelo tratadista espanhol Eloy Sancho Torres, em *Usufruto de Acciones de Sociedades Mercantiles* e entre nós pelo Prof. José Gabriel Pinto Coelho, em *Lições de Direito Comercial — Obrigações Mercantes em Geral*, doutrina também san-

Mas porque é manifesto que tanto o usufrutuário como o titular da raiz têm real e legítimo interesse em intervir na apreciação das matérias que são objecto de deliberações, e portanto na fiscalização destas, só haveria vantagem em considerar e resolver legislativamente o problema, quer atribuindo o direito de voto ao nu proprietário, mas reconhecendo também ao usufrutuário o direito de intervir nas assembleias e recorrer das suas deliberações, quer, como se me afigura ainda mais razoável, repartindo os votos correspondentes às quotas em regime do usufruto pelo usufrutuário e titular da raiz em partes iguais, fruição que poderia fundamentar-se tanto no facto de para efeitos de avaliação aqueles direitos serem equiparados, como nas dificuldades e hesitações que o problema tem suscitado precisamente por terem uns e outro direitos equiparáveis.

Reconheço, porém, que o problema é de tal melindre e dificuldade, e tão pouco susceptível de alcançar uma solução satisfatória e adequada que a melhor maneira de o resolver ainda é... suprimi-lo. É que as dificuldades são de tal natureza, e o regime da distinção entre usufruto e nua propriedade adapta-se de tal maneira mal à conciliação dos interesses em presença que, na maior parte das vezes, há-de imperar a tentação de pôr termo à distinção entre o usufruto e raiz por negociação entre os interessados.

d) Como pode o sócio fazer-se representar. — Pode um sócio fazer-se representar na assembleia de sócios?

cionada no acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 14 de Março de 1947 (no *Boletim Oficial*, ano VII, n.º 40, pág. 184).

E com maior alcance refiro a circunstância de haver esta solução sido há pouco consagrada legislativamente na Lei espanhola das Sociedades Limitadas, de 17 de Junho de 1953, em cujo art.º 24.º se lê:

«En caso de usufructo de participaciones sociales, la cualidad de sócio reside en el nudo propietario. Pero el usufructuário tendra derecho a participar en las ganancias obtenidas durante el periodo de usufructo y que se repartan dentro del mismo. El ejercicio de los demás derechos de sócio corresponde, salvo disposición contrária de la escritura social, al nudo propietario de las participaciones sociales de que se trate».

Em sentido diverso pronunciou-se o Prof. Barbosa de Magalhães, na *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 12.º, n.º 1 e 2, pág. 61.

Nos termos do § 1.º do art.º 39.º os sócios só podem fazer-se representar por outros sócios, a quem para tanto passem procuração.

É esta uma das mais perigosas e menos justificáveis disposições que se contém na nossa lei. É uma porta aberta a manobras desleais, que se presta a permitir a alguns sócios, quando incompatibilizados com outros, aproveitar-se da sua ausência, impedimento ou ignorância para tomar deliberações sem conhecimento ou intervenção daqueles sócios a quem, na melhor das hipóteses, só era permitido passar procuração aos seus algozes.

Da falta do direito dos sócios a poderem fazer-se representar na assembleia por pessoa da sua confiança, embora estranha à sociedade, tem-se partido para negar a qualquer sócio o direito a delegar ou fazer-se acompanhar de pessoa da sua confiança para examinar a escrita ou dela colher elementos, o que conduz a deixar os sócios ignorantes da técnica da contabilidade totalmente impedidos de saber o que se passa na sua sociedade.

Ora se aquelas limitações encontram inequívoco apoio na lei, estas últimas são já de duvidosa legalidade, e a verdade é que para nenhuma se encontra justificação razoável. É que, se por um lado bem se compreende e impõe a necessidade de poder o sócio fazer-se acompanhar ou substituir tanto nas normais relações com a sociedade como nas assembleias gerais, por outro lado não se vê nisso perigo ou inconveniente sério, nem sequer o da divulgação de possíveis segredos, que poderiam igualmente ser revelados pelo próprio sócio.

É por isso aquela uma das disposições em relação à qual mais se impõe a sua alteração.

3. Votação de que depende a validade das deliberações sociais.

As deliberações sociais constituem o modo de expressão da vontade social da pessoa jurídica que é a sociedade. Por isso, averiguado quais as quotas com direito a voto, e quem em cada caso pode representá-las, fica finalmente o problema de saber quais as votações necessárias para as diferentes deliberações.

Temos para isso que distinguir :

- a) deliberações cuja validade depende apenas da maioria simples de votos ;

- b) deliberações que dependem da maioria qualificada de 3/4 do capital social;
- c) e deliberações que, eventualmente, dependerão da unanimidade de votos.

a) As deliberações dos sócios são tomadas à pluralidade de votos conforme dispõe o art.º 39.º da Lei. Significa isto que as deliberações são tomadas por maioria, e que o cálculo desta se faz em relação aos votos representados na assembleia, sem atenção àqueles que por uma ou outra razão não estão presentes nem representados.

Porque assim é, pelo menos para a generalidade das deliberações, podem estas ser tomadas por um único sócio, quer porque, entre vários, esse um faça só por si vencimento, quer porque só um compareça, e isto por mais insignificante que seja a sua participação no capital da sociedade.

Tal regime, inspirado na lei alemã, que criou esta espécie de sociedades, não é adoptado em todos os países, e se se atender ao que nele há de perigoso, preferível seria que, à semelhança das leis francesa e espanhola, se exigisse um mínimo legal de representação para regular o funcionamento da assembleia.

b) Há, porém, deliberações para as quais, atenta a sua natureza especial, não basta aquela maioria simples. Sempre que estejam em causa alterações ao pacto social ou a dissolução da sociedade, a validade das deliberações depende de obterem elas votos que correspondam pelo menos a três quartos do capital social (art.ºs 41.º e 42.º, § 1.º, da Lei).

Mas qual a natureza da exigência desta maioria qualificada?

Pode válidamente clausular-se em contrário, quer no sentido de exigir maior votação, quer no sentido de dispensar votação tão qualificada?

Quanto às deliberações sobre alterações do pacto social, previstas no art.º 41.º da Lei, como nesta disposição se diz que toda a deliberação sobre alteração do pacto social deve obter três quartas partes dos votos correspondentes ao capital da sociedade, *bem como satisfazer às demais condições exigidas pelo contrato*, entendo que a disposição é imperativa no sentido de não permitir que por cláusula em contrário se estabeleça a possibilidade de alterar os estatutos com

menos de três quartos da votação, mas uma vez que, além daquela votação, se manda atender ao mais exigido no pacto social, considero fora de dúvida que é permitido fazer depender a alteração dos estatutos de uma maioria mais qualificada, possivelmente da unanimidade de votos (5).

Quanto às deliberações sobre dissolução da sociedade, aí dispõe o § 1.º do art.º 42.º que, salvo disposição em contrário da escritura social, para deliberar a dissolução *basta a maioria de três quartas partes* dos votos de todo o capital social, disposição que na sua letra parece do mesmo modo significar que no pacto se pode estipular a exigência de maior votação, ou mesmo de unanimidade, mas não que se possa dispensar aquela votação, deliberando com menos de três quartas partes.

Mas não será realmente permitido clausular que a dissolução se decida por uma votação inferior às três quartas partes do capital social?

Ao dispor a lei que, salvo disposição em contrário, *basta a maioria de três quartas partes*, parece inequivocamente significar que por estipulação em contrário *não bastará* já aquela maioria, mas não que até aquela maioria se poderá dispensar.

E creio ser este o entendimento que lhe dá o comentador Dr. Azevedo Souto, ao afirmar que o legislador julgou dever rodear as deliberações sobre dissolução de maiores cuidados, em relação às alterações do pacto, permitindo que a escritura social chegasse a exigir unanimidade (*Lei Anotada*, 3.ª edição, pág. 147).

Mas a inequívocidade da conclusão é um tanto precipitada.

Se se atender, por um lado, a que difícil seria explicar o aparecimento num artigo separado (o art.º 42.º) do regime da dissolução se ele fosse em tudo idêntico ao regime no art.º 41.º estabelecido para as alterações do pacto social, e se se atender ainda a que a diferenciação e tratamento do regime em artigos separados se explica pelo decalque sobre a lei alemã, em que as alterações ao pacto são reguladas no § 53.º e para elas se exige sempre a maioria de três quartos da votação, e a dissolução é regulada no § 60.º, com expressa declaração de que só na falta de disposição em contrário são necessá-

(5) Neste sentido se pronuncia também o Prof. Palma Carlos (na *Revista da Ordem dos Advogados*, ano V, n.º 1 e 2, pág. 223).

rios os três quartos da votação, pode daí partir-se para concluir que também a lei portuguesa o que quis foi, quanto à dissolução, salvar a possibilidade de estipulação em contrário, tanto quanto à exigência de uma maioria mais qualificada, como quanto à dispensa daquela.

E não é tudo.

É que o art.º 42.º começa por dizer que as sociedades por quotas se dissolvem nas hipóteses previstas no art.º 120.º e seus números e § 4.º do Código Comercial, e *nos demais casos determinados na escritura de sociedade*, o que mais acentua a ideia de que na escritura de sociedade se podem livremente estabelecer outros casos ou motivos de dissolução da sociedade.

Ora, dados os termos em que se mostra redigido o corpo do art.º 42.º, e considerando, por um lado, que a circunstância da votação para alteração do pacto e para dissolução estarem tratadas em artigos separados só é explicável se tiverem realmente natureza diversa, e considerando por outro lado que aquela diferenciação se inspira na lei alemã, onde é permitido estipular livremente no pacto que a dissolução tanto pode depender de votação superior aos três quartos do capital referidos na lei, como resultar de uma votação menos qualificada, e considerando finalmente que nenhuma objecção ou inconveniente sério se vê na solução que permite estabelecer livremente a votação necessária para a dissolução, tudo leva a crer que, embora através de uma redacção infeliz, o § 1.º só faz sentido e encontra cabal explicação se for entendido no sentido de que, não havendo no pacto qualquer estipulação em contrário, a dissolução só pode ser deliberada por três quartas partes da votação correspondente ao capital social.

Em qualquer caso, porque é manifesta a infelicidade da expressão legal, que no seu sentido exclusivamente literal imporá até outra solução, de desejar é que mais em conformidade com o sentido que entendemos dever ser-lhe atribuído, seja oportunamente modificado o preceito legal.

Assente que quanto às alterações do pacto social, para elas é sempre de exigir a maioria de três quartas partes do capital, restam ainda quanto a isso as dúvidas que podem surgir sobre se determinadas deliberações constituem ou não alterações do pacto social, e se estão por isso ou não sujeitas àquela maioria qualificada.

Assim :

Pode discutir-se se a exclusão de um sócio remisso, deliberada nos termos do art.º 12.º, § 1.º, da Lei, implica alteração do pacto e depende por isso da maioria qualificada (6).

Contra a doutrina da **Relação de Coimbra**, considero que as deliberações sobre exclusão de um sócio remisso, precisamente porque se operam dentro do regime legal da vida da sociedade, à semelhança do que se passa com as deliberações sobre amortização ou sobre autorização de cedência de quota, quando necessária, não implicam alteração do pacto social, nem estão por isso sujeitas a uma maioria qualificada.

Pois se nada se altera na vida e regime da sociedade, e apenas um sócio deixa de o ser, como em tantas outras circunstâncias, que nada tem com a alteração do pacto, porque ver na exclusão de um sócio uma alteração do pacto social?

Pode do mesmo modo discutir-se quanto à alteração da gerência estabelecida no pacto social, pois dizem uns que alterá-la, é alterar o próprio pacto, e dizem outros que o estabelecimento da gerência nunca é matéria própria do pacto, e só acidentalmente ali figura, pois sendo a gerência sempre revogável, sem necessidade de alterar o pacto ou sequer de reduzir a deliberação a escritura pública, evidente é que depende apenas da maioria dos votos presentes na assembleia que sobre tal haja de deliberar.

A nossa jurisprudência (7) tem quase sem discrepância sancionado esta última interpretação. Na doutrina o assunto não tem sido tratado, e só em ligeiras anotações o problema é por vezes aflorado, mas sem profundidade nem clara definição da posição dos anotadores.

Creio que à face da nossa lei a tendência jurisprudencial está certa. Se bem se compreende, e talvez até se justifique, que uma

(6) O acórdão da Relação de Coimbra, de 28 de Maio de 1930 (em *Justiça Portuguesa*, ano 15.º, pág. 172, decidiu no sentido de que a exclusão de um sócio remisso implica alteração do pacto, estando por isso sujeita à maioria de três partes do capital social.

(7) Acórdão da Relação do Porto, de 19 de Novembro de 1947 (na *Revista dos Tribunais*, ano 66.º, pág. 173), e acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça, de 23 de Novembro de 1948 (no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 10, pág. 343); de 15 de Fevereiro de 1949 (na *Revista dos Tribunais*, ano 67.º, pág. 22); e de 13 de Julho de 1954 (no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 44, pág. 434).

remodelação da gerência estabelecida no pacto, só por uma maioria qualificada deve fazer-se (8), a verdade é que isso nada tem com a alteração do próprio pacto e, uma vez que a nossa lei diz que o mandato da gerência é sempre revogável, não sendo tal revogação alteração do pacto social, só pode estar sujeita à maioria simples das deliberações em geral.

Das considerações que ficam referidas claramente resulta que enquanto relativamente às deliberações tomadas por simples maioria, esta se calcula apenas em relação aos votos representados na assembleia, nas deliberações sobre alteração do pacto social e dissolução, além de se exigir uma maioria qualificada de três quartas partes, ainda esta maioria se calcula, não em relação ao capital representado na assembleia, mas sim em relação ao capital social, com excepção apenas do capital das quotas amortizadas ou em poder da sociedade, como adiante se esclarecerá.

c) É objecto das mais sérias dúvidas e profundas controvérsias o problema de saber se entre as possíveis alterações do pacto social, haverá algumas cuja validade dependa da unanimidade de votos, não sendo lícito a uma maioria, mesmo qualificada, impô-la aos demais sócios. A questão consiste fundamentalmente em saber se existem direitos dos sócios para com a sociedade, que escapem por isso ao seu poder deliberativo, mesmo por meio da reforma do pacto. E mesmo entre os que se pronunciam afirmativamente, aceitando que alterações há que só por acordo de todos os sócios podem tomar-se, largas divergências os dividem quanto à fundamentação das suas opiniões.

Para os que sujeitam ao mesmo regime todas as possíveis alterações do pacto social, prevalece a ideia de que a própria sociedade

(8) É esta a solução dada ao problema na Lei espanhola de 1953, em cujo art.º 12.º se lê:

«Los administradores podrán ser separados de su cargo por acuerdo de los sócios que representen la mayoría del capital social, excepto cuando hayan sido nombrados en la escritura fundacional, en cuyo caso se observará lo dispuesto en el artículo 17»

(artigo em que se prevê a modificação dos estatutos e outras alterações sociais por uma maioria de sócios que represente dois terços do capital social).

é um contrato, e que, tendo esta o regime que resulta da lei ou do próprio pacto, de harmonia com aquela se podem fazer a este todas e quaisquer alterações. É esta a ideia mais geralmente aceite, e à qual só relativamente há pouco tempo se começaram a pôr objecções.

Entre os que aceitam que alterações há cuja validade ou eficácia depende do acordo de todos os sócios, entendem uns que isso se dá quanto às chamadas cláusulas beneficiárias, em que se asseguram direitos especiais para determinados sócios, quer porque estes sejam considerados *direitos individuais* dos sócios, como muitos os designam, quer porque constituem pròpriamente direitos adquiridos (9) como os designam outros, uns e outros pretendendo que tais cláusulas, mais do que dizem respeito à vida da sociedade, exprimem um contrato entre os sócios, pelo que só contratualmente podem ser alteradas, e assim por mútuo consenso de todos os interessados; pretendem outros finalmente que todas as alterações são em princípio válidas, desde que aprovadas pela maioria legal, mas que podem não obstante ser anuladas e por isso tornadas ineficazes, quando hajam sido tomadas com *abuso de direito*, isto é, com um fim e um alcance que se não contém dentro daquilo que a lei teve em vista ao conceder àquela maioria o poder deliberativo.

O que pensar de tão magno problema?

Eu tenho um grande respeito pelas maiorias.

Sem negar os inconvenientes que por vezes hão-de resultar da prepotência destas, impõe-se evitar os iguais ou maiores inconvenientes que podem resultar do despotismo obstrucionista das minorias. E é de considerar que se as maiorias encontram no próprio funcionamento orgânico da sociedade a defesa dos seus direitos e interesses, às minorias, embora nem sempre eficientemente, é assegurado o direito de reagir contra tudo o que ofenda a lei ou o pacto, quando não mesmo contra aquilo que, sem ofender os preceitos legais ou estatutários, possa ser considerado viciado por *abuso de*

(9) A chamada teoria dos direitos adquiridos foi legislativamente consagrada no Código das Obrigações suíço, onde no art.º 627.º-I se lê o seguinte:

— A assembleia geral não pode, por um voto da maioria privar os accionistas dos direitos adquiridos.

direito, teoria já considerada pelos mais altos expoentes da nossa cultura jurídica, como irresistível tendência do nosso tempo (10).

Mas o respeito pelas maiorias não me conduz necessariamente a reconhecer-lhes o direito de alterar todas e quaisquer cláusulas que se integrem nos estatutos ou pacto social.

Há uma distinção, perfilhada pelo Prof. Galvão Teles e combatida pelo Prof. Barbosa de Magalhães, que a meu ver se impõe. De um lado as cláusulas estatutárias que são tipicamente sociais, que dizem respeito à organização e funcionamento da própria sociedade, e que por isso, esta, sendo dotada de personalidade e tendo vida e vontade próprias, pode livremente modificar. De outro lado as cláusulas estatutárias em que, mais do que a organização e o modo de funcionamento da sociedade, quiseram os sócios assegurar-se certos e determinados direitos, cláusulas que por isso, mais do que à sociedade como ente colectivo, interessam aos sócios individualmente considerados.

Para as primeiras, porque nelas supera o interesse da sociedade, porque delas pode depender a sua vida e desenvolvimento, compreende-se e aceita-se o poder da própria sociedade a modificá-las, usando do seu poder deliberativo nos termos em que a lei lho atribui.

Para as segundas, porém, porque nelas não está em causa o regime da sociedade, sendo predominante o interesse dos próprios sócios, já nem a lógica exige que possa a sociedade alterá-los, nem se explica mesmo que direitos contratualmente estabelecidos possam ser extracontratualmente modificados.

Creio que ao abrigo desta distinção, apesar do seu carácter vago e pouco preciso, alguns problemas se podem resolver.

Mas não se resolvem todos nem talvez os mais graves.

Basta pensar, por exemplo, na possibilidade de tomar a sociedade uma deliberação grave e ruínoza para si, com benefício correspondente para outra sociedade em que seja também interessada a maioria daquela, para logo se ver como, sem atingir direitos individuais ou adquiridos dos sócios se pode causar um prejuízo que na aparência é igual para todos, mas que na realidade só atinge os sócios não

(10) Profs. Manuel Domingues de Andrade e Ferrer Correia (*Revista de Direito e de Estudos Sociais*, ano 3.º, pág. 362).

interessados naquela outra sociedade que colheu os benefícios da deliberação.

Para este e casos semelhantes, quero crer que largo futuro está reservado à aplicação da chamada teoria do *abuso do direito*, a reprimir o exercício e uso dos direitos com objectivos e fins diversos ou até contrários àqueles para que eles foram conferidos.

A aplicação da teoria do abuso do direito à anulação das deliberações sociais é largamente tratada e defendida pelo Dr. Teófilo de Castro Duarte no estudo — *O Abuso do Direito e as Deliberações Sociais*.

d) Uma vez que, como acaba de referir-se, há deliberações que não dependem apenas da maioria ou mesmo da unanimidade dos votos correspondentes ao capital representado na assembleia, e antes para elas se exige uma *maioria qualificada em relação ao capital social*, logo se antevê um problema novo, que importa considerar e resolver.

Na verdade, tendo-se assentado já em que tanto às quotas amortizadas como às quotas adquiridas pela própria sociedade não correspondem votos, e ainda que, ao deliberar-se sobre assuntos em que haja sócios *directamente interessados*, pela susceptibilidade de colisão, entre o seu interesse próprio e o da sociedade, às quotas destes não corresponde qualquer votação, logo se põe o problema de saber como é que, na hipótese de haver quotas amortizadas, em poder da sociedade ou impedidas de votar nos termos do § 3.º do art.º 39.º, representando mais de uma quarta parte do capital social, há-de ser possível tomar válidamente deliberações que dependem de três quartas partes do capital social.

Pois se não há três quartas partes do capital social com direito a voto!

É evidente que não vamos para a solução absurda de concluir que em tais casos não seria possível tomar deliberações daquela natureza. Não poderia na verdade haver maior absurdo do que concluir-se que nem com o completo acordo de todos os sócios seria possível deliberar dissolver a sociedade ou alterar o seu pacto social, no caso de haver quotas amortizadas ou em poder da sociedade correspondentes a mais de uma quarta parte do capital social.

A simples consideração de que nos art.ºs 41.º e 42.º se põe o pro-

blema da proporção em que sobre aquelas matérias a maioria se pode impor à minoria, dita a solução lógica e exacta.

É que nos casos referidos, isto é, quando há quotas a que não corresponde o direito de voto, o cálculo das três quartas partes tem de fazer-se em relação ao capital a que correspondem votos. Para efeitos de cálculo de maioria e de votação em assembleia geral, tudo se passa como se aquelas quotas e o capital correspondente não existisse; se elas não podem influir na votação evidente é que também não podem obstar à deliberação.

É esta a única interpretação racional e lógica das disposições legais, e que, além de respeitar o alcance e razão de ser dos próprios preceitos, evita os absurdos a que um entendimento diverso conduziria (11).

4. Quando e como se dispensa a reunião da assembleia geral para deliberar.

Até aqui partiu-se sempre da ideia de que as deliberações teriam que ser tomadas em assembleia geral.

Mas não é necessariamente assim.

A assembleia é dispensada, seja qual for a natureza da deliberação, quando todos os sócios concordem por escrito com a deliberação a tomar (§ 2.º, n.º 1.º do art.º 36.º). A prática de dispensar, desta maneira, a assembleia, é de resto muito frequentemente utilizada precisamente para deliberações da maior responsabilidade, como seja a modificação da escritura ou a própria dissolução. É o que acontece quando todos os sócios em perfeito acordo comparecem perante o notário a lavrar uma escritura de modificação estatutária ou de dissolução o que dispensa qualquer assembleia ou outro modo de deliberar.

Mas a assembleia pode ainda ser dispensada sem acordo de todos os sócios quanto à deliberação, desde que todos hajam concordado, por escrito, em dispensar a assembleia, e desde que as deliberações não importem modificação estatutária nem dissolução da sociedade (§ 2.º, n.º 2.º, e § 3.º, do art.º 3.º).

(11) Esta solução foi já defendida pela *Revista de Legislação e de Jurisprudência* (ano 40.º, pág. 403) em resposta a uma consulta.

5. Alterações que, quanto ao modo de votar, se impõem na actual lei das sociedades por quotas.

Ficou feito o esquema dos problemas suscitados pelo modo de votar e deliberar nas sociedades por quotas e de algumas das soluções para eles apresentadas. Do exame feito, das dificuldades encontradas, e principalmente do reconhecimento de que nem sempre a lei dá aos problemas a solução mais conveniente, pode porventura concluir-se pela sugestão de algumas alterações a fazer sobre a matéria quando chegar a oportunidade de se proceder à sua revisão e actualização.

A nosso ver, no que directamente se relaciona com os problemas aqui versados, são as seguintes as alterações que mais flagrantemente se impõem :

- 1.º — Deve ser esclarecido e definido com mais rigor o critério enunciado no § 3.º do art.º 39.º para determinação dos casos em que os sócios não são admitidos a votar. Sugeriria uma redacção mais ou menos do teor seguinte :

Os sócios só estarão inibidos de votar quanto a deliberações sociais, relativamente às quais tenham eles *interesses próprios e opostos aos da sociedade*.

Sendo embora evidente que esta redacção não solucionaria todas as questões já levantadas, nem evitaria outras que fatalmente hão-de surgir, ao menos, reduzir-se-ia a limites mais justos o campo de aplicação da disposição actual.

- 2.º — Deve ser esclarecido e definido a quem compete representar a quota e votar, quando esta pertence em usufruto a uma pessoa e em raiz ou nua propriedade a outra.

Porque é manifesto que tanto o usufrutuário como o titular tem legítimo interesse em intervir na discussão e votação das deliberações sociais, reconheceria expressamente a uns e a outros o direito de intervir na apreciação da matéria objecto da deliberação, e assim, reservando

embora o direito de voto ao titular da raiz, como se me afigura ser o menor mal, dava ao usufrutuário o direito de contra elas reagir judicialmente, maior possibilidade de defender os seus interesses e até de fixar elementos para reagir contra a sua possível ofensa pelas deliberações tomadas. Isto ou, talvez ainda preferivelmente, repartindo os votos correspondentes às quotas em regime de usufruto, pelo usufrutuário e titular da raiz em partes iguais.

- 3.º — Deve ser suprimido o § 1.º do art.º 39.º, em que se determina que os sócios só podem fazer-se representar por outros sócios. A normal possibilidade de poder qualquer associado fazer-se representar por mandatário da sua confiança, é medida que só por si pode evitar as fraudes e abusos derivados da facilidade com que se fazem assembleias para explorar a circunstância de estar o associado impedido, e não lhe permitir a lei fazer-se representar por pessoa da sua confiança ;
- 4.º — Deve ser fixado o princípio de que não pode em qualquer caso a assembleia funcionar sem nela estar presente ou representada pelo menos metade do capital social ;
- 5.º — Deve modificar-se o § 2.º do art.º 42.º no sentido de que só na falta de estipulação em contrário se exige a maioria de três quartas partes para deliberar sobre a dissolução da sociedade.