

A SOCIEDADE LEONINA (*)

(Art. 994.º do Código Civil)

Por Luís Vasconcelos Abreu (**)

SUMÁRIO:

LISTA DE ABREVIATURAS — 1. INTRODUÇÃO — 2. BREVE NOTA HISTÓRICA E DE DIREITO COMPARADO — 2.1. Direito Romano — 2.2. Espanha — 2.3. França — 2.4. Itália — 2.4.1. Caracterização do contrato de sociedade — 2.4.2. A proibição da sociedade leonina — A) Fundamento; i) A doutrina anterior ao Código Civil de 1942; ii) A posição de Graziani; iii) A posição de Ferri; iv) A posição de Franco Di Sabato; v) A posição de Francesco Ferrara jr. / Francesco Corsi; vi) A posição de Nicola Piazza; vii) A posição de Minervini — B) Âmbito — C) Efeitos — 2.5. Alemanha — 2.5.1. Caracterização do contrato de sociedade — 2.5.2. A proibição da sociedade leonina — 3. A SOCIEDADE LEONINA NO DIREITO CIVIL

(*) Relatório apresentado no Seminário de Mestrado em Direito Civil, regido, na Faculdade de Direito de Lisboa e no ano lectivo de 1994/95, pelos Professores Doutores António de Menezes Cordeiro e Pedro Romano Martínez, para os quais aqui fica uma palavra de agradecimento. Tomo agora a iniciativa de acrescentar uma indicação bibliográfica, relativa a um trabalho que só recentemente pude consultar. Trata-se do parecer de Karsten Schmidt, *Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Welche Änderungen und Ergänzungen sind im Recht der BGB-Gesellschaft geboten?*, publicado no terceiro tomo da obra *Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts*, editado em 1983 pelo Ministério Federal da Justiça. Apesar de nada de novo acrescentar relativamente ao que se diz no texto sobre a matéria da sociedade leonina, que o BGB não proíbe, sendo que o Autor em apreço não propõe qualquer alteração legislativa nesta sede, o referido estudo oferece uma análise desenvolvida e aprofundada do contrato de sociedade, com importantes elementos de direito alemão e comparado.

(**) Assistente da Faculdade de Direito de Lisboa e Advogado.

PORTUGUÊS – 3.1 Código Civil de 1867 – 3.1.1. Caracterização do contrato de sociedade – 3.1.2. A proibição da sociedade leonina – A) Fundamento – B) Âmbito – C) Efeitos – 3.2 Código Civil de 1966 – 3.2.1. Caracterização do contrato de sociedade – 3.2.2. A proibição da sociedade leonina – A) Fundamento; *i*) A posição de Ferrer Correia; *ii*) A posição de Pires de Lima / Antunes Varela; *iii*) A posição de Pinto Furtado; *iv*) Posição adoptada – B) Âmbito; *i*) A posição de Ferrer Correia; *ii*) A posição de Pires de Lima / Antunes Varela; *iii*) A posição de Pinto Furtado; *iv*) Posição adoptada – C) Efeitos; *i*) A posição de Ferrer Correia; *ii*) A posição de Pires de Lima / Antunes Varela; *iii*) A posição de Pinto Furtado; *iv*) Posição adoptada — 4. CONCLUSÕES — BIBLIOGRAFIA

LISTA DE ABREVIATURAS

Diplomas Legais

BGB Bürgerliches Gesetzbuch

Publicações

BFDUC	Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
BMJ	Boletim do Ministério da Justiça
CJ	Colectânea de Jurisprudência
CJ (Acs. do STJ)	Colectânea de Jurisprudência (Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça)
ED	Enciclopedia del Diritto
Riv. dir. comm.	Rivista del Diritto Commerciale

1. INTRODUÇÃO

Apesar de se ter vulgarizado através de uma expressão latina, a *societas leonina* remonta à fábula do leão da autoria de Esopo, que, por isso, se começa por recordar, numa das suas várias versões que chegaram até à actualidade.

«Uma vaca, uma cabra e uma ovelha acompanhavam um leão num passeio pela serra, tendo aprisionado um veado. Partindo-o em quatro partes, e porque cada um queria a sua, o leão disse: “a primeira parte é minha, pois sou o leão; a segunda pertence-me, porque sou mais forte do que vocês; fico com a terceira, uma vez que trabalhei mais que todos; e

quem tocar na quarta, ter-me-á por seu inimigo”. Deste modo, o leão ficou com o veado todo para si.» (1)

No plano da Moral, é sabido como esta fábula adverte para o facto de se não dever procurar a companhia dos poderosos, pois então o trabalho será para os mais fracos e o proveito para quem tem a força ou o poder (2).

Já no domínio do Direito, vem-se entendendo que o contrato entre o leão e os seus parceiros era um comum contrato de sociedade, tendo os intervenientes combinado previamente que o produto da caça seria dividido entre todos, o que, aliás, a fábula não diz. Posteriormente, o leão quebrou o contrato firmado, ficando os seus sócios com as expectativas de ganho frustradas. Daí a necessidade de o Direito intervir, interessando mais à vaca, à cabra e à ovelha o cumprimento do contrato do que a sua nulidade (3).

Saliente-se o aspecto de se partir sempre do pressuposto de que os sócios do leão quiseram partilhar dos lucros, nunca se equacionando a hipótese de os três herbívoros não estarem interessados na caça (4). É uma primeira pista que se avança para a análise a efectuar de seguida, dentro das fronteiras do Direito civil e segundo o plano que se passa a expor.

Numa primeira parte, irá focar-se a problemática da sociedade leonina à luz da História e do Direito comparado. Começando por uma breve referência ao Direito romano e aos ordenamentos espanhol e francês, analisar-se-á depois com maior detalhe os direitos italiano e alemão. Como no pacto leonino se reflecte em muito a caracterização do próprio conceito de sociedade, procurar-se-á trazer à colação os valiosos contributos dados a esse respeito pelas doutrinas italiana e alemã, na medida em que deles resulte um contributo para uma melhor compreensão da proibição da sociedade leonina.

(1) Cfr. Esopo, *Fábulas Completas*, Madrid, 1994, 34.

(2) Cfr. ob. e loc. cit. na nota anterior.

(3) Cfr. Christian Müller-Gugenberger, *Bemerkungen zur 'societas leonina'. Fabelhaftes im Gesellschaftsrecht*, in *Gesetzgebungstheorie, Juristische Logik, Zivil- und Prozessrecht / Gedächtnisschrift für Jürgen Rodig* (Hrsg. U. Klug, Th. Ramm, F. Rittner, B. Schmiedel), Berlin / Heidelberg / Nova Iorque, 1978, 274 e ss., 278.

(4) Cfr. Müller-Gugenberger, ob. e loc. cit., 279.

Idêntico procedimento se adoptará em seguida para o Direito português. Quer relativamente ao Código de Seabra, que continua a ter interesse nesta matéria, conforme a seu tempo se procurará justificar, quer em relação ao vigente Código Civil, será primeiro feita a caracterização do contrato de sociedade, só depois se entrando na análise pormenorizada da proibição da sociedade leonina, no plano dos respectivos fundamentos, âmbito e alcance, bem como, por último, dos seus efeitos.

A terminar, numa perspectiva de apreciação crítica, alinham-se as principais conclusões do trabalho.

2. BREVE NOTA HISTÓRICA E DE DIREITO COMPARADO

2.1. DIREITO ROMANO

Arangio-Ruiz define a sociedade do Direito romano como um contrato consensual e bilateral (ou plurilateral), sem reflexos na posição dos contraentes relativamente a terceiros, em virtude do qual duas ou mais pessoas põem em comum bens ou a sua actividade com o fim de dividirem, segundo uma proporção pré-estabelecida, os benefícios e as perdas ⁽⁵⁾.

Ao contrário da venda e do aluguer, a sociedade não era uma transacção com reciprocidade entre as prestações das partes. Um sócio não se obrigava a contribuir para assim obter as contraprestações dos restantes sócios ⁽⁶⁾. A sociedade não assentava, primariamente, num antagonismo de interesses, antes na cooperação para um fim comum. Paraphraseando David Daube, os sócios não tentavam tirar o máximo proveito uns dos outros ⁽⁷⁾.

⁽⁵⁾ Cfr. Vincenzo Arangio-Ruiz, *La Società in Diritto Romano*, reimpressão, Nápoles, 1982, 63.

⁽⁶⁾ Negando o sinalagma, Arangio-Ruiz, *ob. cit.*, 71/72, e Franz Wieacker, *Das Gesellschaftsverhältnis des klassischen Rechts*, in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* (tomo 82) / *Romanistische Abteilung* (tomo 69), Weimar, 1952, 302 e ss., 324; em sentido contrário, Luís Manuel Teles de Menezes Leitão, *Contrato de Sociedade Civil*, in *Direito das Obrigações* / 3.º vol., *Contratos em Especial* (Coord. António de Menezes Cordeiro), 2.ª ed., 1991, 97 e ss., 104.

⁽⁷⁾ Cfr. Reinhard Zimmermann, *The Law of Obligations: Roman Foundations of the Civilian Tradition*, reimpressão da 1.ª ed., Cidade do Cabo / Munique, 1992, 451.

Baseando-se, enquanto contrato consensual, na boa fé, tal não implicava, porém, que o conteúdo do contrato de sociedade acordado entre os sócios tivesse de se conformar com algum *standard* objectivo de razoabilidade. Muito concretamente, a validade da sociedade não dependia de uma equivalência entre contribuições e benefícios, prevalecendo o acordado entre as partes ⁽⁸⁾.

O *paterfamilias* romano constituía certamente o melhor defensor dos seus próprios interesses, sendo a primazia da vontade das partes consentânea com a boa fé. Caso não tivesse havido qualquer acordo quanto à divisão dos benefícios e perdas, presumia-se que as partes os assumiriam em partes iguais. Se, pelo contrário, as partes tivessem acordado algo diferente, tal acordo seria para cumprir e respeitar. Assim, por exemplo, os sócios podiam convencionar que um receberia dois terços dos lucros e um terço das perdas, ficando o outro com um terço dos lucros e dois terços das perdas. Era mesmo possível atribuir parte dos lucros a um sócio que não comungasse nas perdas ⁽⁹⁾.

Limite à liberdade contratual era a sociedade leonina. Condenada justamente pelos romanos, por *societas leonina* entendia-se aquela em que um dos sócios participava apenas nas perdas, sendo excluído por completo dos lucros. Só neste caso se aplicavam os ensinamentos da fábula do leão, na qual os outros animais participam tão-só das perdas, suportando os riscos da caçada, sem partilharem da presa. Em rigor, não houve aí qualquer distribuição, ainda que injusta, pelo que tal sociedade seria inadmissível ⁽¹⁰⁾.

2.2. ESPANHA

É característico dos direitos latinos prescrever o fim lucrativo das sociedades, não tendo o Direito espanhol, cujos antecedentes nesta matéria são franceses, fugido a essa regra, apesar de alguns

⁽⁸⁾ Cfr. Zimmermann, ob. cit., 457.

⁽⁹⁾ Cfr. Zimmermann, ob. cit., 458.

⁽¹⁰⁾ Cfr. Arangio-Ruiz, ob. cit., 110, Müller-Gugenberger, ob. e loc. cit., 275, e Zimmermann, ob. cit., 459.

autores virem defendendo a eliminação de tal exigência, mesmo para a sociedade civil ⁽¹¹⁾.

O Código Civil espanhol define a sociedade como o contrato pelo qual várias pessoas se agrupam, obrigando-se a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma actividade económica lucrativa, com vista a repartirem entre si os respectivos ganhos (Art.º 1665) ⁽¹²⁾.

Podendo gozar ou não de personalidade jurídica, a sociedade que a tiver será uma espécie do género associação, distinguindo-se das restantes pelo facto de ter por fim a obtenção de lucros a serem repartidos entre os seus membros ⁽¹³⁾.

Os sócios têm direito a participar nos ganhos e devem suportar parte das perdas da sociedade. A parcela de cada sócio em ambos é aquela que, dentro dos limites impostos por lei, haja sido fixada no contrato. Caso se tenha estabelecido só a parte nos ganhos ou só nas perdas, as mesmas serão iguais. Se não se tiver fixado nenhuma delas, a parte de cada sócio será proporcional à respectiva entrada.

Ora os referidos limites impostos por lei são dois, a saber: em primeiro lugar, a proibição da sociedade leonina, segundo a qual é nulo o pacto que exclui um ou mais sócios de qualquer participação nos ganhos ou nas perdas, excepção feita ao sócio de indústria, que pode ser excluído das últimas, mas não dos primeiros (Art. 1691.º); em seguida, temos que a medida da participação de cada sócio nos lucros ou nas perdas não pode ser deixada ao critério de outro sócio ⁽¹⁴⁾.

Tradicionalmente ligada à problemática da causa do contrato de sociedade, a proibição da sociedade leonina assenta igualmente no princípio geral de moralidade na contratação, que deve presidir à interpretação e aplicação do referido Art. 1691.º do Código Civil espanhol, válido, atenta a sua *ratio*, para qualquer tipo societário ⁽¹⁵⁾.

⁽¹¹⁾ Cfr. J. Giron Tena, Derecho de Sociedades, tomo I, Madrid, 1976, 31-32.

⁽¹²⁾ Cfr. Manuel Albaladejo, Compendio de Derecho Civil, 8.ª ed., Barcelona, 1991, 252.

⁽¹³⁾ Cfr. Albaladejo, ob. cit., 253.

⁽¹⁴⁾ Cfr. Albaladejo, ob. cit., 255.

⁽¹⁵⁾ Cfr. Giron Tena, ob. cit., 200-202.

2.3. FRANÇA

As disposições que em França distinguiram as entidades de fim económico-lucrativo das demais remontam a uma época de reacção contra a estrutura social do *ancien regime*. O Estado desconfiava das associações que prosseguiam actividades desinteressadas, entendendo que aquelas poderiam substituir-se-lhe ou, de alguma forma, pôr em causa a sua autoridade. Daí ter-se estabelecido um regime fortemente restritivo para as associações (Código Penal francês de 1810), que não houve necessidade de estender às sociedades comerciais ou industriais, exclusivamente orientadas para a obtenção de benefícios ⁽¹⁶⁾.

Eis a origem da definição estreita do contrato de sociedade, em que o fim lucrativo é absolutamente essencial, que durante décadas vigorou no ordenamento francês (Art. 1832.º do Código Civil francês). Todavia, a situação é hoje diferente, já que as necessidades de enquadramento de novas figuras que, entretanto, foram surgindo, provocaram um alargamento da noção legal de sociedade, levado a cabo pela Reforma de 1978 (Lei de 4 de Janeiro de 1978 e Decretos de 3 de Julho de 1978).

Sociedade é hoje o contrato pelo qual duas ou mais pessoas acordam pôr em comum bens ou as respectivas indústrias, não só com vista a partilhar os benefícios, como também a tirar proveito da economia ou poupança que assim pode ser criada (citado Art. 1832.º) ⁽¹⁷⁾.

No direito anterior, a obtenção e partilha de benefícios era o elemento diferenciador entre associação e sociedade, pelo que as fronteiras tradicionais entre ambas têm agora que ser revistas, por exemplo alterando-se a noção legal de associação por forma a que ela também não sirva para realizar economias ou poupanças ⁽¹⁸⁾.

Quanto à proibição da sociedade leonina, tradicionalmente compreendida à luz do próprio conceito de sociedade, a Reforma de 1978, para além de ter vindo permitir um completo reequacio-

⁽¹⁶⁾ Cfr. Giron Tena, ob. cit., 32.

⁽¹⁷⁾ Cfr. Pierre Bezar, *Sociétés Civiles*, Paris, 1979, 36 e 51.

⁽¹⁸⁾ Cfr. Bezar, ob. cit., 52, 58 e 76.

nar do problema, à luz do alargamento do fim da sociedade, introduziu nesta sede alguma moderação, limitando a invalidade à cláusula que estipula a sociedade leonina, por forma a pôr termo a uma controvérsia que a doutrina e a jurisprudência maioritariamente ⁽¹⁹⁾ resolviam no sentido da nulidade do contrato no seu todo (Arts. 1844.º, n.º 1, e 1855.º do Código Civil francês) ⁽²⁰⁾.

A concluir, refira-se que são abrangidas pela proibição as cláusulas que atribuam todos os lucros a um sócio ou que exonem algum ou alguns deles de partilhar nas perdas, bem como as que excluam um sócio de participar nos lucros ou ponham a seu cargo a totalidade das perdas.

2.4. ITÁLIA

2.4.1. *Caracterização do Contrato de Sociedade*

Num ordenamento em que se admite que as sociedades prosigam fins mutualísticos, como sucede com as cooperativas, ou de consórcio, e em que se reconhece legalmente sociedades nas quais a realização e divisão de lucros resulta prejudicada, tal é o caso das empresas públicas e das sociedades desportivas, pode sem dúvida afirmar-se que a sociedade é um esquema organizativo *bon a tout faire* relativamente ao exercício de uma actividade económica que não seja declaradamente não lucrativa, ressalvadas as referidas excepções consagradas na lei ⁽²¹⁾.

Assim, o Art. 2247.º do Código Civil italiano, definindo sociedade como o contrato pelo qual duas ou mais pessoas contribuem com bens ou serviços para o exercício em comum de uma actividade económica com o fim de dividirem os respectivos lucros, trata propriamente da sociedade lucrativa ⁽²²⁾.

⁽¹⁹⁾ Cfr. Marcel Planiol / Georges Ripert, *Traité Pratique de Droit Civil Français*, tomo XI, 2.ª parte, Paris, 1954, 318-319.

⁽²⁰⁾ Cfr. Müller-Gugenberger, *ob e loc. cit.*, 275-276 e nota (31), 283.

⁽²¹⁾ Cfr. Franco Di Sabato, *Manuale delle società*, reimpressão da 4.ª ed., Turim, 1994, 31-32.

⁽²²⁾ A importância dada ao fim lucrativo pode ser explicada pelo papel central que a figura do empresário assumiu no Código Civil italiano de 1942. Cfr. Di Sabato, *ob. cit.*, 4.

Seguindo a autorizada opinião de Ferri, objecto, fim e organização são os elementos que assumem relevo causal nas relações associativas⁽²³⁾, sendo a sociedade caracterizada, no confronto com as demais associações, pela especialidade do objecto e do fim: sociedade é uma organização criada para o exercício em comum de uma actividade económica com o fim de repartir os respectivos lucros⁽²⁴⁾.

Para além de, enquanto contrato, poder classificar-se como um contrato bilateral ou plurilateral⁽²⁵⁾, a sociedade caracteriza-se acima de tudo por ser um contrato de fim comum, categoria que a doutrina italiana vem trabalhando por oposição à dos contratos comutativos, tendo sido acolhida no Código Civil vigente⁽²⁶⁾.

Nos contratos comutativos, o fim que anima os diferentes contraentes é distinto, realizando cada um o seu objectivo com a prestação do outro, daí a existência de uma ligação estreita entre as prestações. Diferentemente, nos contratos de colaboração ou de fim comum há comunhão de escopo, pelo que as prestações de um sócio não se destinam a satisfazer o interesse dos outros, sendo antes instrumentais relativamente à realização do fim comum, podendo assumir natureza e valores desiguais, com independência entre o contrato e as participações dos sócios⁽²⁷⁾.

⁽²³⁾ Cfr. Giuseppe Ferri, *Delle società*, 3.^a ed., Bolonha/Roma, 1981 (*in Commentario del Codice Civile*, de A. Scialoja e G. Branca), 30, e *Le società*, reimpressão da 3.^a ed., Turim, 1989 (vol. 10.^o, tomo 3.^o, do *Trattato di Diritto Civile Italiano* fundado por Filippo Vassalli), 8.

⁽²⁴⁾ Cfr. Ferri, *Le società*, cit., 11.

⁽²⁵⁾ Potencialmente plurilateral, na expressão de Francesco Galgano, *Diritto civile e commerciale*, vol. 3.^o, tomo 1.^o, 2.^a ed., Pádua, 1994, 244.

⁽²⁶⁾ Cfr. Alessandro Graziani, *Diritto delle società*, 5.^a ed., Nápoles, 1963, 29-30, Francesco Ferrara jr. / Francesco Corsi, *Gli imprenditori e le società*, 9.^a ed., Milão, 1994, 250-251, Ferri, *Delle società*, cit., 31, e Di Sabato, *ob. cit.*, 51. Entre nós, Leitão, *ob. e loc. cit.*, 122-123, reportando-se à doutrina italiana, estabelece uma contraposição entre a classificação da sociedade como contrato de fim comum e como contrato associativo. Julgo, porém, ser hoje pacífico em Itália que os contratos associativos se definem precisamente pelo facto de neles as prestações serem dirigidas ao prosseguimento de um fim comum. Cfr. Andrea Torrente / Piero Schlesinger, *Manuale di diritto privato*, 13.^a ed., Milão, 1990, 499. Contudo, a ideia de introduzir elementos objectivos, abandonando uma concepção subjectiva de fim comum, não deixa de corresponder a uma exigência de fundo. Cfr. Gianluca La Villa, *L'oggetto sociale*, Milão, 1974, 55-56.

⁽²⁷⁾ Cfr., por todos, Ferrara jr. / Corsi, *ob. cit.*, 251-252.

O Código Civil italiano estabelece algumas regras próprias para esta última categoria de contratos, a saber: a nulidade do vínculo de uma das partes não importa nulidade de todo o contrato (Art. 1420.º); o mesmo sucede relativamente à anulabilidade de uma das participações (Art. 1446.º); o incumprimento por uma das partes não dá direito às outras de recusarem a efectivação das suas prestações ou de pedirem a resolução do contrato, constituindo tão-só motivo para excluir o sócio faltoso (Art. 1459.º); e a impossibilidade de uma das prestações não extingue o contrato, apenas o sócio em causa deixa de integrar a sociedade (Art. 1466.º) ⁽²⁸⁾.

As regras que se acaba de elencar subordinam-se a duas condições: que o contrato tenha mais de duas partes, já que não pode subsistir só com um contraente; e que a participação do sócio visado não seja essencial para a realização do fim comum, pois se o fim do contrato deixar de poder ser alcançado, o mesmo passa a ter um objecto impossível (Arts. 1346.º e 1418.º do Código Civil italiano) ⁽²⁹⁾.

Existe, assim, uma relativa independência entre o contrato e as participações do sócio, sendo através da perspectiva do fim comum que deve ser avaliada a repercussão das vicissitudes das obrigações de uma parte sobre o contrato, quer no momento genético, quer funcional. Só quando a participação de um sócio for essencial para a realização do fim comum é que se coloca o problema da validade do contrato ⁽³⁰⁾.

Quanto ao nexo de correspectividade, ele não deve ser estabelecido entre as diferentes prestações, mas antes entre as entradas de cada sócio e a sua participação social, entendida como o conjunto de todas as situações jurídicas activas e passivas do sócio enquanto tal ⁽³¹⁾. Os institutos próprios dos contratos de prestações correspectivas serão aplicáveis ao contrato de sociedade na medida em que este último não tenha regras próprias que impeçam tal apli-

⁽²⁸⁾ Cfr. Ferrara jr. / Corsi, ob. cit., 252.

⁽²⁹⁾ Cfr. Ferrara jr. / Corsi, ob. cit., 253.

⁽³⁰⁾ Cfr. Ferri, Delle società, cit., 34.

⁽³¹⁾ Cfr. Di Sabato, ob. cit., 52-53.

cação, como sucede no caso da exclusão de sócios, que obsta à aplicação do instituto da resolução por incumprimento ⁽³²⁾.

A terminar, refira-se que também o sinalagma se não coloca entre as obrigações assumidas pelos sócios, relevando, isso sim, da ligação entre as mesmas e o fim comum. Por isso, a excepção de não cumprimento do contrato só se poderá aplicar quando o incumprimento de um sócio determinar a impossibilidade de realização do referido fim comum, caso em que os outros sócios poderão legitimamente recusar-se a efectuar as suas prestações ⁽³³⁾.

2.4.2. *A Proibição da Sociedade Leonina*

A) Fundamento

i) A doutrina anterior ao Código Civil de 1942

Relativamente ao Art. 1719.º do Código Civil de 1865, que consagrava a proibição do pacto leonino, Angelo Sraffa defendia já a teoria do duplo fundamento. Nos casos de exclusão de um sócio da participação nos lucros, faltava um elemento essencial do contrato de sociedade; quanto à exclusão da comunhão nas perdas, a proibição assumia um carácter ético e de natureza antiusurária.

Também Paolo Greco afirmava a referida diversidade de fundamento. Salvaguarda do tipo contratual, na hipótese de exclusão da participação nos lucros, e tutela de um interesse moral ou de ordem pública, como era a protecção do contraente mais fraco, no que respeitava à proibição da exclusão da partilha nas perdas ⁽³⁴⁾.

Mas foi Luigi Lordi quem então mais desenvolveu a matéria do fundamento do pacto leonino, em especial a exclusão da parti-

⁽³²⁾ Cfr. Di Sabato, ob. cit., 53.

⁽³³⁾ Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., 34, e Graziani, ob. cit., 35-36.

⁽³⁴⁾ As posições de Angelo Sraffa e Paolo Greco vêm sumariadas em Gustavo Minervini, *Partecipazioni a scopo di finanziamento e patto leonino*, in *Contratto e impresa*, 4.º ano/3, 1988, 771 e ss., 772-773. Para maiores desenvolvimentos, v. Angelo Sraffa, *Patto leonino e nullità del contratto sociale*, in *Riv. dir. comm.*, vol. XIII (1915), I, 956 e ss., e Paolo Greco, *Garanzie di utili e retribuzioni di apporti nel contratto di società*, in *Riv. dir. comm.*, vol. XXX (1932), II, 138 e ss..

lha nas perdas. Para este Autor, os motivos justificativos da proibição eram de ordem pública, ética e económica. Vejamos então.

De ordem pública, na medida em que o pacto leonino fazia funcionar no âmbito do contrato de sociedade o princípio da equivalência das prestações. Razões éticas, porque a isenção das perdas colocaria um sócio numa posição de superioridade relativamente aos demais. Tratava-se da proibição canónica da usura, típica dos países católicos e não acolhida nos protestantes. Daí a solução do Direito alemão, que não impunha a partilha nas perdas. Por último, motivos de carácter económico, atenta a facilidade de circulação dos capitais, tornando desnecessária uma remuneração exagerada para os atrair ⁽³⁵⁾.

ii) A posição de Graziani

Reportando-se já ao Art. 2265.º do Código Civil de 1942, Graziani afirma que este normativo, na parte em que declara nulo o pacto que exclui um ou mais sócios de qualquer participação nos lucros, visa salvaguardar o escopo lucrativo, numa perspectiva subjectiva, dada a respectiva essencialidade para a própria sociedade.

Quanto à proibição do pacto de exclusão das perdas, segundo o mesmo Autor, não é a essência do contrato de sociedade lucrativa que está em jogo, tratando-se antes de obviar a uma convenção usurária, tutelando os contraentes economicamente mais desfavorecidos ⁽³⁶⁾.

iii) A posição de Ferri

Na linha daquilo que considera ser a doutrina dominante, Ferri defende um fundamento diverso para as proibições de exclusão de participação nos lucros e nas perdas (Art. 2265.º).

⁽³⁵⁾ Cfr. Luigi Lordi, *Patto leonino: garanzia di soci che esonerano un altro socio dalle perdite*, in *Riv. dir. comm.*, vol. XL (1942), II, 305 e ss., 308-309.

⁽³⁶⁾ Cfr. Graziani, *ob. cit.*, 70-71.

Assim, uma participação de todos os sócios nos resultados da gestão social é pressuposto indispensável à existência da sociedade, pois, não havendo divisão de lucros entre os sócios, falta um elemento essencial e inderrogável deste tipo contratual. Reflecte-se aqui, portanto, a própria noção de sociedade (Art. 2247.º).

Diferentemente, a participação de todos os sócios nas perdas não tem alcance essencial para a sociedade, não integrando o tipo contratual, como o demonstra o facto de a noção legal de sociedade a não referir. Para Ferri, são considerações de ordem moral e política, exteriores à sociedade, como, por exemplo, o princípio da justiça distributiva, que justificam a proibição do pacto de exclusão da participação de um sócio nas perdas da sociedade.

Ora como essas razões morais e políticas variam no tempo e no espaço, o Autor afirma compreender que nos Direitos romano e alemão se não prescreva a participação de todos os sócios nas perdas (37).

iv) A posição de Franco Di Sabato

Na opinião de Franco Di Sabato, a proibição constante do Art.º 2265 (pacto leonino) vale para todos os tipos societários e é inderrogável, porque a exclusão da partilha nos lucros e nas perdas vai contra a essência da sociedade, em que é natural o risco do resultado, positivo ou negativo, não interessando saber se historicamente a proibição se relacionou com a da usura ou foi imposta por motivos de ordem moral (38).

v) A posição de Francesco Ferrara jr. / Francesco Corsi

Para Francesco Ferrara jr. / Francesco Corsi não se pode ser sócio sem se participar nos resultados da actividade social, sendo

(37) Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., e *Le società*, cit., 26-27.

(38) Cfr. Di Sabato, *ob. cit.*, 35.

contraditório que um sócio seja excluído de participar nos lucros, mas corra o risco de sofrer as perdas, sem a utilidade correspondente, tal como também é contraditório que um sócio seja excluído por completo das perdas, podendo ganhar sem arriscar nada. Estes dois Autores consideram, deste modo, que o fundamento da proibição é idêntico nas duas hipóteses ⁽³⁹⁾.

vi) A posição de Nicola Piazza

Nicola Piazza afirma uma indispensável correlatividade entre o direito aos lucros e a sujeição às perdas, enquanto pressupostos essenciais da participação do sócio na sociedade, considerando que ambos relevam da causa do contrato de sociedade, o qual sem eles não pode produzir os efeitos que lhe são próprios.

A Autora rejeita os argumentos histórico (Direito romano) e de Direito comparado (Direito alemão) no sentido da partilha de todos os sócios nas perdas ser dispensável, pois tal, em seu entender, não impede que o legislador italiano tenha assumido a participação nas perdas como elemento essencial do contrato de sociedade, afirmando ainda que a proibição do pacto leonino, na vertente de exclusão da participação nas perdas, não serve para frustrar intenções usurárias, pois no regime vigente não se exige, em sede de pacto leonino, o elemento subjectivo do aproveitamento do estado de outrém ⁽⁴⁰⁾.

vii) A posição de Minervini

Minervini afirma que são os interesses da política económica, concretamente da boa gestão das sociedades, bem como os interesses de terceiros-credores e da colectividade, que justificam a proibição do pacto leonino na actualidade.

Para este Autor, um sócio que estivesse à partida excluído das perdas da sociedade não teria, na formação da vontade social, o

⁽³⁹⁾ Cfr. Ferrara jr. / Corsi, ob. cit., 285.

⁽⁴⁰⁾ Cfr. Nicola Piazza, *Patto leonino*, in ED, XXXII, 526 e ss..

mesmo interesse dos outros sócios, preferindo certamente as operações arriscadas, com possibilidades de elevados lucros, mas também de perdas avultadas, pois sabia-se de antemão excluído destas últimas. Existiria, assim, um permanente conflito de interesses com os outros sócios.

Por outro lado, caso um sócio participasse só nas perdas, o mesmo actuaria com demasiadas cautelas, tentando a todo o custo evitar a produção de perdas, sem fomentar a realização de lucros, que lhe seriam indiferentes. Também neste caso a sua participação na formação da vontade social seria melindrosa.

Concluindo, Minervini entende que não basta afirmar que o pacto leonino contraria a essência da sociedade, a respectiva causa, antes importa igualmente procurar a razão de ser da mesma, que são as referidas considerações de política económica, em particular o interesse da boa gestão da sociedade, consubstanciando um fundamento unitário para a proibição do pacto leonino ⁽⁴¹⁾.

B) Âmbito

Como refere Graziani, só muito raramente o pacto leonino é convencionado de forma aberta. Na grande maioria dos casos, quando alguns sócios pretendem espolar outros, fazem-no por via indirecta, atribuindo, por exemplo, a um ou mais sócios lucros mínimos garantidos, de forma a excluir qualquer repartição de lucros pelos restantes sócios, ou pondo a cargo exclusivamente de algum ou alguns deles eventuais desvalorizações do património social ⁽⁴²⁾. Por isso, a doutrina italiana afirma a necessidade de se fazer uma leitura e uma aplicação substancial, não meramente formal, da proibição do pacto leonino ⁽⁴³⁾.

Partindo então do princípio de que é nulo não só o pacto em que formalmente se exclui um sócio de participar nos lucros ou nas perdas, como também qualquer outro que substancialmente con-

⁽⁴¹⁾ Cfr. Minervini, ob. e loc. cit., 776-777. O Autor segue os ensinamentos de Simonetto.

⁽⁴²⁾ Cfr. Graziani, ob. cit., 71.

⁽⁴³⁾ Cfr. Di Sabato, ob. cit., 35, Ferrara jr. / Corsi, ob. cit., 286, e Ferri, Delle società, cit., 199-200.

duza ao mesmo efeito (44), já que o legislador quis acima de tudo impedir um determinado resultado, desinteressando-se do modo como ele é atingido (45), a doutrina afirma que só será lícito estabelecer uma preferência na partilha dos lucros a favor de determinados sócios ou atribuir-lhes os lucros até ou para além de determinado montante, se dessa forma a participação dos demais sócios nos lucros não ficar por completo prejudicada ou limitada a um montante irrisório (46).

As mesmas considerações valem para a hipótese de partilha dos sócios nas perdas, entendendo-se que à comunhão de fim e de risco deve corresponder uma efectiva comunhão nos resultados, pelo que a proibição do pacto leonino abrangerá todas as situações em que a partilha de um sócio nos lucros ou nas perdas seja irrisória ou praticamente irrealizável.

Há, também, consenso na doutrina italiana quanto ao facto de a nulidade se aplicar igualmente no caso de o pacto leonino constar de um acordo parasocial, cuja autonomia será então meramente formal, pois ele é um pressuposto da participação do sócio na sociedade (47). No entanto, sempre que em tal convenção participem também terceiros e não apenas os sócios, só perante as especificidades de cada caso concreto, atentos os fins prosseguidos, se poderá aferir da sua validade (48).

Uma última nota para referir como em Itália não tem passado despercebido o facto de o pacto leonino se poder revelar *ex post*, já no desenvolvimento da sociedade (49).

C) Efeitos

São três as possíveis consequências do pacto leonino: nulidade da cláusula; nulidade da participação do sócio; e nulidade do próprio contrato de sociedade.

(44) Cfr. Di Sabato, *ob. cit.*, 35.

(45) Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., 200-201.

(46) Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., 200.

(47) Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., 201-202.

(48) Cfr. Graziani, *ob. cit.*, 72.

(49) Cfr. Ferrara jr. / Corsi, *ob. cit.*, nota (2), 286.

O facto de o Código Civil italiano de 1942 apresentar nos seus Arts. 1419.º (Nulidade parcial) e 1420.º (Nulidade no contrato plurilateral) concretizações do princípio da conservação dos negócios jurídicos ⁽⁵⁰⁾, ou da incomunicabilidade das causas de invalidade dos contratos, levou ao afastamento da defesa da nulidade do contrato no seu todo, a qual vingou na vigência do Código Civil de 1865, que não continha preceitos semelhantes aos Arts. 1419.º e 1420.º do vigente Código ⁽⁵¹⁾.

Deste modo, apenas as teses da nulidade da cláusula leonina e da nulidade da participação do sócio visado encontram actualmente defensores em Itália.

A favor da nulidade da cláusula pronunciam-se, por exemplo, Giuseppe Auletta / Nicolò Salanitro, afirmando que a participação do sócio em questão nos lucros e nas perdas se fará segundo o critério legal supletivo (Art. 2263.º), que é o da proporcionalidade em relação aos valores das entradas ⁽⁵²⁾.

Também Graziani opta pela solução da nulidade restrita à cláusula leonina, sem contudo deixar de admitir que caso se demonstre que sem o pacto leonino o sócio em causa não teria entrado para a sociedade com os demais, deverá optar-se pela invalidade da participação daquele sócio, assim como se se provar que a participação do mesmo era essencial para a sociedade, o contrato no seu todo resultará inválido ⁽⁵³⁾.

Por seu lado, Ferri, sem deixar de reconhecer que a letra da lei aponta no sentido da nulidade da cláusula, considera, no entanto, a nulidade de todo o vínculo do sócio visado como uma necessidade inderrogável, porque o pacto leonino incide sobre um dos elementos mais relevantes do contrato de sociedade, que é a causa, ou em qualquer caso a medida da posição do sócio na sociedade, em fun-

⁽⁵⁰⁾ Procurando afirmar, com fundamento na autonomia societária, um princípio da continuação da sociedade como categoria mais ampla do que o da conservação dos negócios jurídicos, Giorgio Fornasiero, *Organizzazione e intuitus nelle società*, Pádua, 1984, 199 e ss..

⁽⁵¹⁾ Cfr. Piazza, *ob. e loc. cit.*, 529.

⁽⁵²⁾ Cfr. Giuseppe Auletta / Nicolò Salanitro, *Diritto commerciale*, 9ª ed., Milão, 1994, 118.

⁽⁵³⁾ Cfr. Graziani, *ob. cit.*, 72-73.

ção da respectiva partilha nos resultados da gestão social e no risco, não admitindo, portanto, este aspecto quaisquer modificações.

O mesmo Autor afirma igualmente que a regulamentação supletiva constante do Art. 2263.º do Código Civil não se pode substituir à regulamentação das partes, visto que a natureza supletiva de tal normativo faz com que a sua aplicação pressuponha que as partes não tenham manifestado vontade diferente, o que não é o caso ⁽⁵⁴⁾.

Concluindo, pode afirmar-se que é pela aplicação das regras próprias da invalidade nos contratos plurilaterais, concretamente nos contratos de fim comum (Art. 1420.º), que se chega à invalidade do vínculo do sócio a que se reporta o pacto leonino, como regra geral, e à invalidade do próprio contrato de sociedade, sempre que se demonstre a essencialidade da participação daquele sócio para a realização do fim comum ⁽⁵⁵⁾.

Maiores dificuldades levanta o problema da invalidade quando o pacto leonino consta de uma convenção autónoma. Ferri considera nesse caso necessário verificar-se a interdependência entre os dois instrumentos, por forma a poder concluir-se no sentido da subsistência autónoma, ou não, de um deles ⁽⁵⁶⁾.

Também Di Sabato se refere à questão, afirmando que se o pacto leonino estiver inserido num acto separado, a nulidade não se propagará à participação do sócio ou ao contrato de sociedade no seu todo, pelo facto de um pacto separado não ter relativamente a terceiros o mesmo valor do contrato social, não sendo justo que a nulidade da sociedade possa pôr em perigo a garantia para os credores que é o património da sociedade ⁽⁵⁷⁾.

⁽⁵⁴⁾ Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., 203. Subscrevendo o segundo argumento, Piazza, *ob. e loc. cit.*, 530. As dificuldades advêm de o Artº 1419, 2 do Código Civil italiano ter determinado a substituição apenas quando o regulamento legal tenha carácter imperativo.

⁽⁵⁵⁾ Cfr. Di Sabato, *ob. cit.*, 36, Ferri, *Delle società*, cit., 203, e Piazza, *ob. e loc. cit.*, 530.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. Ferri, *Delle società*, cit., 203-204.

⁽⁵⁷⁾ Cfr. Di Sabato, *ob. cit.*, 36.

2.5. ALEMANHA

2.5.1. *Caracterização do Contrato de Sociedade*

O elemento essencial do contrato de sociedade civil, também denominada sociedade do BGB, é o fim comum (§ 705 BGB).

O referido fim comum não é necessariamente comercial, podendo, por exemplo, revestir carácter cultural, científico ou desportivo, encontrando-se sujeito aos limites da lei (§ 134 BGB) e dos bons costumes (§ 138 BGB). Todos os fins são admissíveis, dentro dos referidos limites, podendo tratar-se mesmo de um fim altruístico, beneficiando terceiros ⁽⁵⁸⁾.

Da necessidade de o fim ser comum resulta que todos os sócios devem estar interessados na sua prossecução, pelo que o contrato de sociedade tem que estabelecer a obrigação de os sócios prosseguirem o fim comum em conjunto ⁽⁵⁹⁾.

No entanto, o facto de o fim ser comum não implica que os motivos individuais dos sócios ao aceitarem participar na sua prossecução em conjunto tenham de ser idênticos, pois cada sócio pode também prosseguir individualmente através da sociedade os seus próprios interesses ⁽⁶⁰⁾.

O BGB afirma o princípio do tratamento paritário dos sócios, mas essas normas têm carácter dispositivo, não imperativo, podendo os sócios acordar livremente quanto ao montante das suas contribuições e relativamente ao modo de divisão dos ganhos e perdas da sociedade (sobre esta última matéria dispõe o § 722 BGB) ⁽⁶¹⁾. O fim comum é compatível com esta liberdade de estipulação.

A sociedade é um contrato de organização, isto é, os sócios não se obrigam apenas a determinadas prestações, não são somente credores e devedores, mas antes membros de uma comunidade criada pelo contrato ⁽⁶²⁾. A ligação pessoal estreita entre as pessoas

⁽⁵⁸⁾ Cfr. Götz Hueck, *Gesellschaftsrecht*, 19.^a ed., Munique, 1991, 40, e Friedrich Kübler, *Gesellschaftsrecht*, 4.^a ed., Heidelberg, 1994, 57.

⁽⁵⁹⁾ Cfr. Hueck, *ob. cit.*, 41, e Kübler, *ob. cit.*, 58.

⁽⁶⁰⁾ Cfr. Hueck, *ob. cit.*, 41.

⁽⁶¹⁾ Cfr. Kübler, *ob. cit.*, 60.

⁽⁶²⁾ Cfr. Hueck, *ob. cit.*, 46, e Harm Peter Westermann, *Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit im Recht der Personengesellschaften*, Berlim / Heidelberg / Nova Iorque, 1970, 16-17.

dos sócios, com deveres de lealdade recíproca, desempenha um papel importante.

Discute-se muito se o contrato de sociedade é um contrato bilateral ou com prestações recíprocas, com vista à eventual aplicação ao mesmo do § 320 e ss. do BGB (ex. excepção de não cumprimento do contrato). Os resultados dessa controvérsia não são, no entanto, muito diversos, existindo unanimidade relativamente à prevalência das regras próprias do contrato de sociedade, através das quais se acaba por chegar aos mesmos resultados a que uma aplicação limitada do § 320 e ss. do BGB conduziria ⁽⁶³⁾.

Poderá afirmar-se que o contrato de sociedade é um contrato bilateral ou com prestações recíprocas em sentido amplo, categoria que engloba também os contratos comutativos. Ora como as regras gerais para os contratos bilaterais (ex. § 320 BGB) partem do pressuposto de uma relação com apenas duas partes, enquanto o contrato de sociedade é, normalmente, plurilateral, defende-se uma aplicação limitada das referidas regras, verificando sempre, caso a caso, se elas se adaptam à especial natureza do contrato de sociedade, no qual as diferentes prestações têm subjacente um fim comum ⁽⁶⁴⁾.

É que o contrato de sociedade tem os seus próprios mecanismos, como, por exemplo, o da exclusão do sócio. Quanto à excepção de não cumprimento, a verificação da conformidade aos interesses próprios do contrato de sociedade leva a uma resposta afirmativa para a sociedade com apenas dois sócios, não podendo um deles, que ainda não realizou a sua prestação, obrigar o outro a efectuar a respectiva contribuição. No caso da sociedade ter mais de dois sócios, a resposta tem de ser diferente, pois a mora de um sócio não pode paralisar a sociedade, sendo então motivo justificado para a exclusão do sócio ⁽⁶⁵⁾.

O sinalagma, próprio de uma relação bilateral, não faz parte, portanto, da estrutura do contrato de sociedade, onde as partes se

⁽⁶³⁾ Cfr. Hueck, ob. cit., 47.

⁽⁶⁴⁾ Cfr. Hueck, ob. cit., 48.

⁽⁶⁵⁾ Cfr. Hueck, ob. cit., 48-49, e Dieter Medicus, *Schuldrecht II (Besonderer Teil)*, 6.ª ed., Munique, 1993, 221.

vinculam com vista ao tal fim comum e não por força das vinculações assumidas pelas outras partes ⁽⁶⁶⁾.

2.5.2. *A Proibição da Sociedade Leonina*

Vimos como o fim comum é o elemento estrutural dominante no contrato de sociedade, à semelhança do que sucede com o *synallagma* nos contratos comutativos ⁽⁶⁷⁾. Daí a afirmação de que na sociedade leonina falta precisamente aquele fim comum ⁽⁶⁸⁾. Considerou-se mesmo desnecessário, porque supérfluo, no âmbito dos trabalhos preparatórios do BGB, afirmar expressamente na lei a obrigatoriedade de todos os sócios partilharem nos lucros e nas perdas ⁽⁶⁹⁾.

Não é, porém, correcto afirmar-se a indispensabilidade, numa sociedade que prossiga fins económicos, de todos os sócios terem um interesse material directo nos mesmos, designadamente de todos partilharem dos lucros, pois tal posição esquece o facto da sociedade poder não prosseguir fins de natureza económica, não se destinando a servir os interesses materiais dos sócios, mas antes, por exemplo, a proporcionar vantagens a terceiros. Por isso, mesmo quando o lucro for o fim societário, a sua partilha por todos os sócios não será indispensável, na medida em que subsista um interesse, também não necessariamente material, na prossecução do fim comum ⁽⁷⁰⁾.

Eis-nos então chegados ao conhecido exemplo do pai que validamente, segundo os tribunais alemães, renunciou aos lucros a favor do filho, pois através da sociedade que com ele constituíu pretendia apenas proporcionar-lhe meios de auto-sustento ⁽⁷¹⁾.

⁽⁶⁶⁾ Cfr. Ulrich Klinke, *Causa und genetisches Synallagma*, Berlim, 1983, 94-95, e Robert Müller, *Gesellschaftsvertrag und Synallagma*, Zurique, 1971, 68-69.

⁽⁶⁷⁾ Cfr. Herbert Wiedemann, *Gesellschaftsrecht*, I, Munique, 1980, 8.

⁽⁶⁸⁾ Cfr. Wiedemann, *ob. cit.*, 10.

⁽⁶⁹⁾ Cfr. Müller-Gugenberger, *ob. e loc. cit.*, 277, e Werner Flume, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, tomo I, 1ª parte, Berlim / Heidelberg / Nova Iorque, 1977, 40.

⁽⁷⁰⁾ Cfr. Hueck, *ob. cit.*, 41.

⁽⁷¹⁾ Cfr. Hueck, *ob. cit.*, 41, Flume, *ob. cit.*, 42-43, e Müller-Gugenberger, *ob. e loc. cit.*, 278. Hueck dá também o exemplo de uma sociedade cujo fim seja o exercício de uma empresa que um dos sócios tem interesse em ter como cliente ou fornecedora.

Assim, a *societas leonina* deve ser compreendida a partir do princípio de que a participação nos resultados não é um elemento essencial da sociedade (72). Na doutrina alemã da actualidade, entende-se que será leonina a sociedade em que um sócio assume sozinho as perdas. Não é, porém, considerada leonina aquela em que um sócio não partilha dos lucros, desde que retire algum benefício, ainda que ideal, da sua participação na sociedade. O fim comum é que caracteriza este contrato, não exigindo que todos partilhem dos benefícios, já que tal releva das relações internas entre os sócios, com que o comércio jurídico se não preocupa (73).

3. A SOCIEDADE LEONINA NO DIREITO CIVIL PORTUGUÊS

3.1. CÓDIGO CIVIL DE 1867

3.1.1. *Caracterização do Contrato de Sociedade*

O Art. 1240.º do Código Civil de 1867 definia o contrato de sociedade como aquele em que duas ou mais pessoas convencionavam pôr em comum todos os seus bens ou parte deles, ou simplesmente a sua indústria, ou os bens e a indústria conjuntamente, com o intuito de repartirem entre si os proveitos ou as perdas que pudessem resultar dessa comunhão (74).

Era o fim lucrativo, que os sócios se propunham alcançar directamente pela repartição dos lucros das operações sociais, que caracterizava a sociedade, designadamente por confronto com as associações. Seguindo José Tavares, as sociedades, de mero interesse particular, viveram sob um regime de liberdade, ao passo que as associações, colectividades de interesse geral, se encontravam

(72) Cfr. Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch / Peter Ulmer, tomo 3, parte 2, 2.ª ed., Munique, 1988, 473-474.

(73) Cfr. Flume, ob. cit., 47-48. Em sentido contrário, defendendo que o fim comum obriga à partilha de todos os sócios nos lucros e nas perdas, Joachim Schulze-Osterloh, *Der gemeinsame Zweck der Personengesellschaften*, Berlim / Nova Iorque, 1973, 12-13, 23 e 25 e ss..

(74) Cfr. Luís da Cunha Gonçalves, *Dos Contratos em Especial*, Lisboa, s/d., 20.

sujeitas a um regime legal restritivo. Também entre nós o Estado desconfiava das funções de interesse geral que as mesmas se propunham desempenhar e, por isso, submeteu-as a um regime de autorização prévia, com sanções penais, o qual só foi modificado pela Lei de 14 de Fevereiro de 1907 ⁽⁷⁵⁾.

No que respeita à caracterização doutrinária do contrato de sociedade, José Tavares, assentando na mútua ou recíproca transferência de direitos como critério de definição entre contratos bilaterais ou onerosos, por um lado, e unilaterais ou gratuitos, pelo outro, classificava a sociedade como um contrato bilateral ou oneroso, já que o sócio, sendo responsável perante a sociedade por tudo aquilo a que se tinha obrigado para com ela, tinha também direito a uma parte nos lucros ⁽⁷⁶⁾.

Por seu lado, Cunha Gonçalves considerava a sociedade um contrato bilateral ou sinalagmático, porque os sócios se obrigavam uns para com os outros e a conjugação dos interesses individuais tinha por fim um interesse colectivo, distinto daqueles; e oneroso, pois cada sócio se obrigava a uma certa prestação em dinheiro ou computável em dinheiro ⁽⁷⁷⁾.

Já quanto ao carácter aleatório ou comutativo do contrato de sociedade, as dificuldades eram maiores. José Tavares afirmava que nos contratos comutativos a prestação de cada uma das partes era considerada juridicamente como equivalente à prestação de cada uma das outras, enquanto nos aleatórios o equivalente de cada prestação consistia na alternativa de um lucro ou de uma perda resultante de um acontecimento incerto. O mesmo Autor acrescentava que o que decidia do carácter aleatório era o conceito de risco a que cada parte estava sujeita, não podendo prever-se no momento do contrato quem seria o atingido, donde resultava um mesmo contrato não poder ser aleatório para uns contraentes e não aleatório para outros ⁽⁷⁸⁾.

⁽⁷⁵⁾ Cfr. José Tavares, *Sociedades e Empresas Comerciais*, Coimbra, 1924, 10 e ss..

⁽⁷⁶⁾ Cfr. Tavares, *ob. cit.*, 21 e 46.

⁽⁷⁷⁾ Cfr. Gonçalves, *ob. cit.*, 21, e *Tratado de Direito Civil (em comentário ao Código Civil português)*, vol. VII, Coimbra, 1933, 207.

⁽⁷⁸⁾ Cfr. Tavares, *ob. cit.*, 47.

José Tavares não desconhecía as teses que negavam que o contrato de sociedade fosse comutativo ou aleatório, respectivamente, porque os lucros ou as perdas de uma sociedade dependiam muitas vezes de um acontecimento incerto, e devido ao facto de na sociedade todos ganharem ou perderem em simultâneo, mas concluía no sentido de o contrato de sociedade ser comutativo — salvo se a divisão entre contratos aleatórios e comutativos carecesse de exactidão ou compleitude —, essencialmente por força da circunstância de o resultado final da empresa não integrar os elementos objectivos do contrato, que se circunscreviam às prestações dos contraentes. Ora sendo estas últimas certas, determinadas e juridicamente equivalentes, nos direitos e obrigações que envolviam, ficava justificado o referido carácter comutativo do contrato de sociedade ⁽⁷⁹⁾.

Também para Cunha Gonçalves o contrato de sociedade revestia carácter comutativo, embora por fundamentos diversos: o facto de cada sócio esperar receber aquilo que dava e, embora o lucro fosse incerto, a circunstância de tal incerteza não ser um elemento do contrato, ao invés do que sucedia nos contratos aleatórios ⁽⁸⁰⁾.

3.1.2. *A Proibição da Sociedade Leonina*

A) Fundamento

Nos termos do Art. 1242.º do Código de Seabra, era nula a sociedade na qual se estipulasse que todos os proveitos pertencessem a algum ou alguns dos sócios e todas as perdas a outro ou outros deles.

Entendendo a comunidade nos lucros como a justa compensação do encargo, comum a todos os sócios, de concorrer para a formação do fundo social com alguns bens, trabalho ou indústria, bem como considerando que a comunidade nas perdas era, por um lado, a legítima compensação da comunidade nos lucros, José

⁽⁷⁹⁾ Cfr. Tavares, ob. cit., 48.

⁽⁸⁰⁾ Cfr. Gonçalves, Tratado, cit., 207.

Tavares referia que o Art. 1242.º do Código Civil de 1867 tinha vindo proibir, em sede de sociedade, a partilha leonina, isto é, aquela em que as vantagens são todas para uns e os prejuízos todos para outros.

Para este Autor, tal proibição baseava-se na presunção, que considerava legítima, de que um contrato pelo qual um sócio tivesse ficado privado da sua parte nos lucros ou isento da sua parte nas perdas só poderia ter sido consentido pelos contraentes prejudicados sob a influência de sugestões dolosas ou de combinações desleais, traduzindo uma flagrante injustiça, contrária à essência do contrato de sociedade ⁽⁸¹⁾.

Por seu turno, Cunha Gonçalves, reafirmando o intuito de partilhar nos lucros e nas perdas (*affectio societatis*) como elemento essencial do contrato de sociedade, concluía ser oposta ao fim desse contrato qualquer cláusula que visasse beneficiar somente um dos sócios ⁽⁸²⁾.

B) Âmbito

José Tavares considerava a proibição constante do Art. 1242.º do Código Civil de 1867, pelo facto de resultar da essência do contrato de sociedade, como sendo de ordem pública, daí afirmar a respectiva inderrogabilidade, mesmo por via indirecta.

O mesmo Autor distinguia entre a proibição da sociedade leonina e o princípio da participação de todos os sócios nos lucros e nas perdas da empresa social, mais amplo que a primeira. Caso um sócio tivesse ficado privado de participar nos lucros e também isento das perdas, a cláusula não seria leonina, traduzindo antes uma violação do referido princípio da participação comum nos lucros e nas perdas, com a consequente anulabilidade de tal cláusula ⁽⁸³⁾.

Quer José Tavares, quer Cunha Gonçalves consideravam válida uma cláusula que atribuísse, no caso de falecer um dos

⁽⁸¹⁾ Cfr. Tavares, ob. cit., 119-121.

⁽⁸²⁾ Cfr. Gonçalves, Tratado, cit., 268.

⁽⁸³⁾ Cfr. Tavares, ob. cit., 120-122.

sócios, todos os lucros desse ano aos sócios sobrevivivos. Este último Autor dava também como exemplo de cláusulas não leoninas, entre outros, aquela que excluísse um sócio de partilhar nos lucros enquanto os mesmos não atingissem determinado montante, bem como a que, nas relações entre os sócios, limitasse a responsabilidade de um deles pelas perdas até ao montante da respectiva entrada ⁽⁸⁴⁾.

C) Efeitos

Para José Tavares, que, conforme já se referiu, considerava a proibição do Art. 1242.º do Código Civil de 1867 como sendo de ordem pública, a nulidade da sociedade era uma consequência inafastável da aplicação de tal normativo, embora o Autor não deixasse de assumir uma postura crítica, afirmando que a mencionada ordem pública ficaria melhor garantida e restabelecida com a aplicação do princípio de que a nulidade de uma cláusula ou de um contrato acessório não envolve a nulidade do principal ⁽⁸⁵⁾.

Diferentemente, Cunha Gonçalves entendia que à ordem pública ou ao interesse público pouco importariam a forma de partilha de lucros e perdas entre os sócios, pelo que a nulidade do Art. 1242.º do Código Civil de 1867 não era absoluta, só podendo ser arguida pelo sócio lesado.

Ainda segundo este último Autor, embora a letra do citado Art. 1242.º referisse a nulidade da sociedade, tal só aconteceria no caso da sociedade apenas com dois sócios, um dos quais seria o sócio lesado com a cláusula que punha a seu cargo todas as perdas, sem partilha alguma nos lucros, pois para Cunha Gonçalves sempre que existissem vários sócios, com partilha nos lucros, seria de aplicar a regra *utile per inutile non vitiatur* ⁽⁸⁶⁾.

⁽⁸⁴⁾ Cfr. Tavares, ob. cit., 123-124 e Gonçalves, Tratado, cit., 269-270.

⁽⁸⁵⁾ Cfr. Tavares, ob. cit., 145.

⁽⁸⁶⁾ Cfr. Gonçalves, Tratado, cit., 221-222.

3.2. CÓDIGO CIVIL DE 1996

3.2.1. *Caracterização do Contrato de Sociedade*

Segundo o Art. 980.º do Código Civil, normativo fortemente inspirado no direito italiano, são três os requisitos essenciais do contrato de sociedade: a contribuição dos sócios; o exercício em comum de certa actividade económica; e a repartição dos lucros⁽⁸⁷⁾.

De acordo com o entendimento tradicional, a sociedade tem sempre por objecto a repartição dos lucros, não bastando que o sócio beneficie directamente através da actividade em comum. Se os lucros se destinam, por exemplo, a um fim de beneficência ou a um terceiro, não há sociedade, embora possa existir legalmente uma pessoa colectiva. É este o requisito que determina a proibição do pacto leonino, na modalidade de um sócio ser excluído dos lucros (Art. 994.º do Código Civil)⁽⁸⁸⁾. O fim lucrativo foi chamado a integrar o tipo contratual, tendo-se estabelecido que ele deve ser comum a todos os contraentes⁽⁸⁹⁾. Ao lucro objectivo acresce, portanto, o lucro subjectivo⁽⁹⁰⁾.

(87) Os Arts. 980.º e 994.º reproduzem, respectivamente, os Arts. 1.º e 15.º do Anteprojecto de A. Ferrer Correia / V. G. Lobo Xavier, salvo quanto a uma mudança de epígrafe no primeiro caso, já que o legislador preferiu Noção em lugar de Definição, bem como relativamente a uma vírgula sem significado que foi suprimida no Art. 994.º. Cfr. A. Ferrer Correia / V. G. Lobo Xavier, *Do Contrato de Sociedade*, in *BMJ*, n.º 104, Março 1961, 5 e ss..

(88) Cfr. Fernando Andrade Pires de Lima / João de Matos Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, 1986, 307-309.

(89) Cfr. Pedro Pais de Vasconcelos, *Contratos Atípicos*, Coimbra, 1995, 128. Para uma crítica da ideia da essencialidade do fim lucrativo, A. Ferrer Correia / António A. Caeiro, *Anteprojecto de Lei das Sociedades Comerciais, Parte Geral, I*, Coimbra, 1973 (Separata do *BMJ*, n.ºs 185 e 191), 12-13. No regime do actual Código Cooperativo, as cooperativas são pessoas colectivas que não podem ter fim lucrativo. Quanto ao fim lucrativo ser elemento essencial do conceito de empresa pública, a doutrina divide-se: Diogo Freitas do Amaral, *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, 2.ª ed., Coimbra, 1994, 366-369, responde afirmativamente; pelo contrário, Jorge Manuel Coutinho de Abreu, *Definição de Empresa Pública*, Coimbra, 1990 (Separata do vol. XXXIV do Suplemento ao *BFDUC*), 138 e ss., 146, dá uma resposta negativa.

(90) Cfr. Manuel António Pita, *Direito aos Lucros*, Coimbra, 1989, 19.

A definição do Art. 980.º do Código Civil foi considerada lacunosa por Luís Menezes Leitão, dado não incluir o elemento organização, que é conformador de toda a actividade societária. Este Autor autonomiza quatro elementos: o *instrumento* (contribuição com bens ou serviços); o *objecto* (exercício em comum de uma actividade económica que não seja de mera fruição); a *organização* (forma coordenada de prossecução do objecto); e o *fim* (a repartição dos lucros) ⁽⁹¹⁾.

Reportando-se ao requisito do exercício em comum da actividade, Luís Menezes Leitão considera que ele pressupõe dois elementos, a saber: que os sócios assumam em conjunto o risco da sua actividade e que concorram na direcção da mesma. Sendo a divisão do risco elemento essencial da prossecução em comum do objecto social, é nulo o pacto que exclua um sócio de participar nas perdas (Art. 994.º). Por outro lado, faltando o elemento fim, ou seja, a repartição dos lucros, não haverá sociedade, mas antes associação ⁽⁹²⁾.

Entrando na caracterização do contrato de sociedade, pode afirmar-se que o mesmo é bilateral ou plurilateral, consoante tenha duas ou mais partes, *intuitu personae*, atenta a importância que reveste a pessoa dos sócios, com laços de confiança mútuos a justificarem uma responsabilidade ilimitada e solidária pelas dívidas da sociedade (Art. 997.º do Código Civil) ⁽⁹³⁾, aleatório, pois faz parte da sua natureza desconhecer-se no momento da celebração as vantagens que eventualmente dele podem resultar ⁽⁹⁴⁾, e oneroso, devido à inderrogabilidade das obrigações de entrada (Art. 983.º do Código Civil) ⁽⁹⁵⁾.

⁽⁹¹⁾ Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 108-110.

⁽⁹²⁾ Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 116-118.

⁽⁹³⁾ Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 130.

⁽⁹⁴⁾ Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 129. Contra, Luís Brito Correia, Direito Comercial, 2.º vol., Lisboa, 1989, 30, considerando que a sociedade não é um contrato aleatório, porque nela ou todos ganham, ou todos perdem, em princípio na mesma proporção, ao passo que nos contratos aleatórios o risco de perda é colocado apenas a cargo de um dos contraentes, sendo incerto qual deles perderá, bem como quanto perderá.

⁽⁹⁵⁾ Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 129.

Característica é a classificação da sociedade como um contrato de fim comum, ou seja, um contrato associativo ou de organização⁽⁹⁶⁾. Com efeito, a prestação de cada um dos sócios não está numa relação directa de correspectividade com as prestações dos outros, antes se ligando, genética e funcionalmente, à possibilidade de alcançar o fim comum, do qual se irá partilhar. Por isso, as obrigações dos sócios não são assumidas perante os restantes, mas sim em face da sociedade⁽⁹⁷⁾.

As dificuldades surgem no que concerne à classificação do contrato de sociedade como sinalagmático ou não. Quer Luís Menezes Leitão, quer Avelãs Nunes entendem que no contrato de sociedade o sinalagma não deixa de se manifestar, embora assumindo uma configuração específica⁽⁹⁸⁾. O primeiro destes Autores afasta, porém, a aplicabilidade ao contrato de sociedade da excepção de não cumprimento do contrato⁽⁹⁹⁾.

Pessoalmente, julgo que a não aplicação do regime constante do Art. 428.º e ss. do Código Civil, que é sem dúvida uma solução adequada às características do contrato de sociedade, onde avulta a independência das obrigações dos sócios entre si relativamente às respectivas obrigações para com a sociedade, demonstra claramente a inexistência de sinalagma genético. Por isso, qualquer eventual aplicação das regras gerais dos contratos sinalagmáticos ao contrato de sociedade terá de ser sempre feita com as maiores cautelas, na justa ponderação dos interesses em causa e com respeito pelos institutos próprios do contrato de sociedade.

(96) Conforme anteriormente já foi referido, não se acolhe a contraposição entre contratos associativos e contratos de fim comum avançada, fazendo apelo à doutrina italiana, por Luís Menezes Leitão (ob. e loc. cit., 122-123).

(97) Cfr. A. J. Avelãs Nunes, *O Direito de Exclusão de Sócios nas Sociedades Comerciais*, Coimbra, 1968, 61. Com muito interesse, Galgano, *Il negozio giuridico*, Milão, 1988 (vol. III, tomo 1 do *Trattato di Diritto Civile e Commerciale* de A. Cicu e F. Messineo), 169 e ss..

(98) Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 127, e Nunes, ob. cit., 60-61.

(99) Cfr. Leitão, ob. e loc. cit., 128.

3.2.2. *A Proibição da Sociedade Leonina*

A) Fundamento

i) A posição de Ferrer Correia

Ferrer Correia defende um fundamento duplo para a proibição do Art. 994.º. Assim, este Autor entende que a nulidade da cláusula que exclui determinado sócio da comunhão nos lucros resulta da falta de causa, ou seja, da não correspondência da estipulação ao escopo do contrato de sociedade, pois é traço essencial do mesmo, enquanto contrato de fim comum, a participação de todos os sócios nas utilidades decorrentes do exercício da empresa colectiva, exorbitando claramente de tal quadro o negócio em que todos os lucros que se venham a apurar fiquem a pertencer só a certos e determinados sócios ⁽¹⁰⁰⁾.

Quanto à hipótese da cláusula isentando um sócio de participar nas perdas, o mesmo Autor afirma que a sociedade é constituída para produzir benefícios e não prejuízos, pelo que estes últimos extravasam do escopo do contrato, logo a isenção de um sócio participar nas perdas não afecta a causa do negócio. Daí Ferrer Correia filiar a necessidade da participação de todos os sócios nas perdas sociais numa ideia de justiça: à comunhão no escopo deve corresponder a comunhão nos riscos da empresa, sendo justo que todos os sócios comunguem dos lucros esperados e suportem as perdas que eventualmente ocorram ⁽¹⁰¹⁾.

ii) A posição de Pires de Lima / Antunes Varela

Para Pires de Lima e Antunes Varela, a proibição, como leonina, pelo Art. 994.º, da cláusula que num contrato de sociedade exclua um sócio da comunhão nos lucros, justifica-se porque em tal contrato o direito do sócio de participar nos lucros é um elemento essencial, cuja falta faz com que não haja sociedade ⁽¹⁰²⁾.

⁽¹⁰⁰⁾ Cfr. A. Ferrer Coreia, Pacto Leonino: Espécies, Proibição e seus Fundamentos, in Estudos Vários de Direito, 2.ª tiragem, Coimbra, 1982, 563 e ss., 563.

⁽¹⁰¹⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 563-564.

⁽¹⁰²⁾ Cfr. Lima / Varela, ob. cit., 327-328.

No que se refere à nulidade da cláusula que isenta um sócio de participar nas perdas, os referidos Autores consideram tratar-se de solução mais duvidosa, referindo ser geralmente reconhecida na doutrina alemã a possibilidade dessa exclusão para alguns sócios, tendo o próprio Art. 994.º do novo Código Civil admitido, supletivamente, a exclusão em relação aos sócios de indústria, embora os mesmos participem sempre nas perdas, na medida em que, não havendo lucros a repartir, o sócio de indústria não será remunerado pela sua actividade. Pelas razões expostas, Pires de Lima e Antunes Varela concluem que os motivos justificativos da participação dos sócios nas perdas da sociedade são sobretudo de ordem moral e social, não jurídica ⁽¹⁰³⁾.

iii) A posição de Pinto Furtado

Pinto Furtado entende a proibição do pacto leonino constante do Art. 994.º como um afloramento particular do abuso do direito, no caso sob a forma de sociedade usurária, por forma a inviabilizar o atentado contra a justiça distributiva, que deve preservar-se na repartição dos lucros e perdas do empreendimento societário ⁽¹⁰⁴⁾.

iv) Posição adoptada

A proibição do pacto leonino nos termos do Art. 994.º do Código Civil, considerando nula a cláusula que exclui um sócio da comunhão nos lucros ou que o isenta de participar nas perdas da sociedade, carece de fundamento. Vejamos então porquê.

No que respeita à exclusão da partilha dos lucros, afastado o conceito de causa, sem dúvida um dos mais confusos da dogmática jurídica e perfeitamente dispensável ⁽¹⁰⁵⁾, o fim comum de carácter lucrativo que o legislador fez integrar o próprio tipo do contrato de

⁽¹⁰³⁾ Cfr. Lima / Varela, ob. cit., 328.

⁽¹⁰⁴⁾ Cfr. Pinto Furtado, Curso de Direito das Sociedades, 2.ª ed., Coimbra, 1986, 61.

⁽¹⁰⁵⁾ Cfr. António de Menezes Cordeiro, Direito das Obrigações, 1.º vol., reimpressão da 1.ª ed., Lisboa, 1987, 507 e ss. e 523 e ss..

sociedade (Art. 980.º), não é anulado pelo facto de um sócio, temporária ou definitivamente, ficar privado do direito dos lucros ⁽¹⁰⁶⁾, pois o mesmo não deixará de partilhar dos resultados sociais através da quota de liquidação. Deste modo, o fim do contrato não fica prejudicado.

Por outro lado, na exclusão da partilha dos lucros, exclusivamente limitada ao lado interno da sociedade, não estão em jogo interesses de terceiros, nem interesses gerais da colectividade. É antes matéria que releva da vontade dos sócios, cuja livre e esclarecida formação as regras gerais se encarregam de tutelar.

O estudo de Minervini a que se fez referência ⁽¹⁰⁷⁾, tendo o mérito de haver deixado claro que não eram motivos antiusurários ou relativos à causa do contrato de sociedade que impunham a participação de todos os sócios nos lucros, erigiu em fundamento da proibição do pacto leonino, contudo, um princípio da boa gestão societária, que, a meu ver, não tem acolhimento no âmbito do direito dos sócios aos lucros, não servindo para justificar uma restrição tão severa à autonomia privada como a que consta do Art. 994.º do nosso Código Civil.

No que respeita às razões de ordem moral e social, não jurídica, a que fazem apelo Pires de Lima / Antunes Varela, ou à própria ideia de justiça de que fala Ferrer Correia, com vista a fundamentar a proibição das cláusulas que excluam um sócio de participar nas perdas da sociedade, cumpre recordar como é precisamente a liberdade de estipulação que legitima o conteúdo do contrato de sociedade ⁽¹⁰⁸⁾. Ora a referida liberdade de estipulação tem como limite o fim da sociedade e os interesses dos outros sócios ⁽¹⁰⁹⁾, os quais não são afectados pela circunstância deles livremente consentirem que um sócio fique isento das perdas ou de participar nos lucros.

⁽¹⁰⁶⁾ Na linha de Raúl Ventura, entende-se que o direito ao lucro é um só, desde o contrato de sociedade até ao efectivo recebimento pelo sócio. Cfr. Raúl Ventura, *Reflexões sobre Direitos de Sócios*, in CJ, ano IX, tomo II - 1984, 7 e ss., 8.

⁽¹⁰⁷⁾ V. 2.4.2. A) vii).

⁽¹⁰⁸⁾ Cfr. Gabriele Balsler, *Die richterliche Inhaltskontrolle von Gesellschaftsverträgen*, Francforte, 1979, 6.

⁽¹⁰⁹⁾ Cfr. Balsler, *ob. cit.*, 109.

Nas sociedades de pessoas, os sócios fazem depender a sua participação dos termos do contrato de sociedade, cujo conteúdo conseguem influenciar, pelo que são aí reduzidas as necessidades de um controlo judicial ⁽¹¹⁰⁾.

Não se pretende, porém, fazer apelo ao instituto do abuso de direito, à semelhança de Pinto Furtado. Existindo um padrão específico, legitimado pela tradição, falecem as vantagens em substituí-lo por outro de carácter mais genérico ⁽¹¹¹⁾.

A proibição da sociedade leonina deverá, assim, ser reconduzida a termos mais restritos, que tradicionalmente foram os seus — v., por ex., as soluções do Direito romano e do Código de Seabra —, por forma a impedir uma sociedade em que as vantagens sejam todas para uns e os prejuízos todos para outros. Só assim ela ganhará de novo a sua legitimidade.

A redacção do Art. 994.º do Código Civil, impondo à vontade das partes, no caso da partilha dos lucros, algo que pode nunca vir a realizar-se na prática, consubstancia uma restrição inadmissível e injustificada. Recorde-se o exemplo do direito alemão em que o pai constitui uma sociedade com o filho por forma a que este possa auto-sustentar-se no futuro ⁽¹¹²⁾. Será que pelo facto de o pai livremente se desinteressar dos lucros ele deverá deixar de ser sócio ou a sociedade ficar prejudicada na sua existência? Parece-me que se

⁽¹¹⁰⁾ Cfr. Lorenz Fastrich, *Richterliche Inhaltskontrolle im Privatrecht*, Munique, 1992, 158-159.

⁽¹¹¹⁾ Uma interessante aplicação do abuso de direito à vida societária foi feita pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 7 de Janeiro de 1993 (Recurso n.º 79-811), *in* CJ (Acs. do STJ), ano I, tomo I-1993, 5 e ss., onde se concluiu que uma deliberação que determina a não distribuição de lucros e atribui significativa retribuição à gerência, composta apenas por alguns dos sócios, choca com o sentido comum de justiça e os bons costumes, enfermando de abuso de direito.

⁽¹¹²⁾ Sobre os problemas colocados pela simbiose entre família e empresa, vejam-se as diferentes comunicações reunidas em *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar* (Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP), Madrid, 1995. Em particular, Gabriel García Cantero, *Empresa familiar y sociedad de gananciales*, 83 e ss., 85, referindo-se à especial percepção do risco e da responsabilidade que caracteriza a empresa familiar, com adopção, relativamente ao risco, de diferentes atitudes, desde fazer com que os salários absorvam a maior fatia dos benefícios empresariais a preferir-se repartir os dividendos em lugar de ampliar a empresa.

está aqui perante um motivo juridicamente atendível que permite questionar o carácter categórico do Art. 994.º ⁽¹¹³⁾.

Aliás, o legislador, ao permitir a disponibilidade do direito dos lucros por um sócio a favor de terceiros e ao não prescrever a cessação de uma sociedade que não efectiva a repartição de lucros pelos sócios, acaba por não retirar todas as consequências lógicas do postulado de que partiu, dando lugar também por esta via a uma crítica.

Por último, refira-se como o Código Civil, no Art. 991.º, permite que a maioria delibere a aplicação dos lucros na prossecução dos fins sociais, com prejuízo para o direito dos sócios aos lucros. Solução perfeitamente compreensível, ela não deixa, porém, de tornar patente a falta de razoabilidade do Art. 994.º, ao pretender tornar indisponível por um sócio em benefício de outro um direito de que a maioria pode dispor, quando seria certamente mais vantajoso proteger o sócio em face da vontade da maioria do que da sua própria vontade.

B) Âmbito

i) A posição de Ferrer Correia

Pronunciando-se sobre o alcance da proibição legal do pacto leonino, Ferrer Correia afirma que ela abrange não só o pacto leonino propriamente dito, nos termos do Art. 994.º, como qualquer cláusula susceptível de conduzir, praticamente, ao mesmo fim.

Recorrendo ao ensinamento de Ferri, refere, a título de exemplo, uma cláusula segundo a qual a participação de um sócio nos lucros ou perdas seja de todo irrisória, ou represente uma possibilidade meramente abstracta, e, por isso, praticamente irrealizável, como sucederá se o contrato estabelecer, a favor de alguns sócios e relativamente aos lucros, uma preferência tal que a participação

⁽¹¹³⁾ Num lugar-paralelo, considerando irrealista e pouco sensata a proibição categórica dos pactos de limitação de responsabilidade, Fernando Pessoa Jorge, A Limitação Convencional da Responsabilidade Civil, *in* BMJ, nº 281, Dezembro 1978, 5 e ss..

efectiva dos outros nos benefícios sociais seja inverosímil ou só muito remotamente realizável ⁽¹¹⁴⁾.

Admitindo que nada obriga ao estabelecimento de quinhões iguais dos sócios nos lucros e perdas, não sendo também possível fixar, em abstracto, o limite ou fronteira do pacto leonino, o Autor não deixa de sublinhar, contudo, que a vontade legal de que todos os sócios participem nos lucros e nas perdas só será respeitada se essa participação for efectiva e séria, e não meramente simbólica.

Ainda no domínio dos exemplos, Ferrer Correia considera que a convenção pela qual dada certa condição (normalmente a morte de um sócio), outro ou outros terão direito à totalidade dos lucros, não viola o Art. 994.º ⁽¹¹⁵⁾.

Por outro lado, o Autor em apreço salienta o facto de não ter importância que as estipulações ou pactos leoninos constem de instrumento exterior ao contrato de sociedade, afirmando, mais uma vez na linha de Ferri, que nesse caso a autonomia do referido instrumento será meramente formal, pois tal pacto é um pressuposto da participação do sócio na sociedade, que o justifica ⁽¹¹⁶⁾.

ii) A posição de Pires de Lima / Antunes Varela

Pires de Lima e Antunes Varela referem expressamente a necessidade de, no que respeita à proibição do pacto leonino, eliminar possíveis fraudes à mesma, como sucederá, por exemplo, através da atribuição a alguns dos sócios de lucros meramente hipotéticos, nunca realizáveis, ou com a exclusão da participação nas perdas para além ou para aquém de certos limites. As convenções estranhas ao pacto social visando eliminar a responsabilidade de qualquer dos sócios, que não seja de indústria, pelas perdas sociais, são igualmente referenciadas por estes Autores ⁽¹¹⁷⁾.

⁽¹¹⁴⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 570.

⁽¹¹⁵⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 571.

⁽¹¹⁶⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., nota (1), 571.

⁽¹¹⁷⁾ Cfr. Lima/Varela, ob. cit., 328.

iii) A posição de Pinto Furtado

Na sequência da posição que adopta relativamente ao fundamento da proibição do pacto leonino, reconduzindo-a ao instituto do abuso do direito, Pinto Furtado afirma que o pacto leonino não se configura exclusivamente quando para determinado sócio haja exclusão total dos lucros ou total isenção das perdas, antes sendo suficiente, porque de um afloramento específico do abuso de direito se trata, que se verifique uma situação de excesso manifesto relativamente à economia societária ⁽¹¹⁸⁾.

iv) Posição adoptada

De acordo com as considerações formuladas relativamente ao fundamento do Art. 994.º do Código Civil, no sentido de este normativo, dada a sua redacção ampla, carecer de justificação material, devendo, por isso, a proibição da sociedade leonina ser reconduzida a termos mais restritos, numa formulação próxima daquela que proíbe que todos os benefícios fiquem reservados a alguns sócios e os prejuízos exclusivamente a cargo dos restantes, cumpre agora, em conformidade, defender uma interpretação minimalista do preceito.

Não se trata de operar uma redução teleológica ⁽¹¹⁹⁾, exceptuando, com base na *ratio legis*, um grupo de casos a uma redacção demasiado ampla do preceito, visto que o fundamento tradicionalmente dado ao normativo em causa assim o não permite.

Propõe-se o seguinte: nos casos em que a proibição se justifica numa perspectiva material, e porque o legislador quis proibir um determinado resultado, deverá considerar-se nulo qualquer modo — directo ou indirecto, autónomo ou não — de o atingir ⁽¹²⁰⁾.

⁽¹¹⁸⁾ Cfr. Furtado, ob. cit., 61-62.

⁽¹¹⁹⁾ Cfr. Franz Bydlinski, *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*, 2.ª ed., Viena / Nova Iorque, 1991, 480-481.

⁽¹²⁰⁾ Cfr. Cordeiro, *Notas Breves sobre a Fraude à Lei*, in XXX Aniversário do Centro de Estudos Fiscais / Estudos, Lisboa, 1993, 123 e ss.

Pelo contrário, quando se sai do núcleo correspondente à verdadeira e própria sociedade leonina, entrando-se no âmbito de uma proibição carecida de fundamento, o intérprete-aplicador deverá cingir-se ao teor literal do Art. 994.º do Código Civil, por forma a minimizar as restrições à autonomia privada que através dele se consubstanciam.

Uma nota final para salientar, na linha da doutrina italiana, que o pacto leonino se pode revelar apenas no decurso da vida societária, pelo que sem prejuízo de tal avaliação não poder ser feita em função das características excepcionais de um determinado ano, o juízo de prognose feito aquando da celebração do contrato deve ser actualizado em função dos resultados da sociedade. Está-se aqui perante perspectivas compatíveis, a funcionarem complementariamente uma em relação à outra ⁽¹²¹⁾.

C) Efeitos

i) A posição de Ferrer Correia

Do anteriormente referido duplo fundamento da proibição constante do Art. 994.º, Ferrer Correia retira algumas consequências práticas. Assim, sendo a participação nos lucros requisito essencial do contrato de sociedade, a nulidade da cláusula que a infrinja não pode afirmar-se sem mais, devendo primeiro indagar-se se o sócio visado quis efectivamente constituir uma sociedade ou, em vez disso, realizar outro negócio jurídico — ex. doação ou empréstimo. É que a nulidade da estipulação leonina pressupõe a intenção de participar na sociedade como associado. Nada obsta a uma doação.

⁽¹²¹⁾ Diferente é a posição de Ventura, *Sociedades por Quotas*, vol. I, reimpressão da 2.ª ed., Coimbra, 1993, 330-331. Reportando-se ao n.º 3 do Art. 22.º do Código das Sociedades Comerciais, este Autor afirma que quando a convenção de partilha de lucros tomar em conta resultados futuros da actividade social — ex. atribuição de lucros a certos sócios só a partir de determinado montante —, deve-se atender à previsão desses resultados no momento do contrato e não àquilo que a experiência vier a demonstrar, pois só assim se garante uma aplicação uniforme e oportuna do preceito legal.

Diferentemente, aquele que, tendo entrado para a sociedade com certo valor, quis simultaneamente participar nos lucros e ficar isento dos respectivos riscos, só pode ter agido com a intenção de celebrar um contrato de sociedade. Daí a nulidade da cláusula de isenção das perdas, por contrariar uma disposição imperativa da lei ⁽¹²²⁾.

Entrando directamente na problemática da natureza e consequências da invalidade do pacto leonino, este Autor conclui pela nulidade, com base na letra da lei e nos fundamentos da proibição. Num caso, a falta de um requisito essencial do negócio (causa), no outro, a natureza de ordem pública da disposição legal violada (Art. 294.º) ⁽¹²³⁾.

Quanto ao alcance da invalidade, Ferrer Correia explicita a existência de três soluções possíveis: nulidade apenas da cláusula contrária à lei; nulidade da participação daquele a quem a cláusula proibida respeita; e nulidade de todos os vínculos constituídos pelo contrato.

Embora reconheça que a letra da lei aponta no sentido de o legislador ter optado pela solução da nulidade da cláusula, o Autor em apreço defende a nulidade da participação daquele a quem a cláusula proibida respeita, em decorrência dos princípios gerais sobre invalidade do negócio jurídico e da natureza do contrato de sociedade ⁽¹²⁴⁾. Vejamos então.

Relativamente à cláusula que isenta um sócio das perdas sociais, a vontade hipotética, ideia central da redução (Art. 292.º), aponta no sentido da invalidade do vínculo assumido, pois a pessoa em causa entrou para a sociedade com a condição de não suportar os riscos da empresa, sendo de presumir que tal era para o mesmo essencial.

No que concerne à repercussão da nulidade da participação do sócio favorecido sobre as demais participações, a invalidade de uma das declarações contratuais, por força do recurso à vontade hipotética e ao princípio do *favor negotii*, só anula totalmente o contrato quando a participação do respectivo contraente, atentos,

⁽¹²²⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 564.

⁽¹²³⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 565.

⁽¹²⁴⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 565.

por exemplo, os seus especiais conhecimentos, for essencial à realização do fim comum, isto é, quando se mostre que sem ela o negócio não teria sido concluído ⁽¹²⁵⁾.

Analisando de seguida a cláusula que exclui um sócio de participar nos lucros, Ferrer Correia afirma que, à primeira vista, a nulidade da cláusula levaria a admitir o sócio visado a quinhoar nos benefícios sociais segundo o critério legal supletivo, que é o da proporcionalidade em relação às entradas (Art. 992.º, n.º 1), mas de pronto rejeita esta solução, mais uma vez com recurso à vontade hipotética dos interessados.

Para este Autor, se a um sócio só foi consentido o ingresso na sociedade sob condição de ele renunciar à participação nos lucros, a solução mais condizente com a vontade hipotética das partes é a de presumir que ele não teria sido admitido sem aquela condição. Daí a invalidade do contrato relativamente ao sócio visado pela cláusula em questão, valendo quanto ao problema da eventual repercussão desta invalidade parcial sobre o negócio no seu todo, a doutrina atrás exposta ⁽¹²⁶⁾.

ii) A posição de Pires de Lima / Antunes Varela

Pires de Lima e Antunes Varela consideram que a cláusula leonina não torna nulo o contrato, apenas atingindo a participação do sócio abrangido pela cláusula.

A sanção é a da nulidade, com todas as suas consequências (Art. 286.º), e não a da anulabilidade ⁽¹²⁷⁾.

iii) A posição de Pinto Furtado

Pinto Furtado afirma que no pacto leonino a redução se sobre põe à própria vontade hipotética de invalidade total. De harmonia

⁽¹²⁵⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 566-568.

⁽¹²⁶⁾ Cfr. Correia, ob. e loc. cit., 569.

⁽¹²⁷⁾ Cfr. Lima/Varela, ob. cit., 328.

com o teor literal do Art. 994.º e sua razão de ser, este Autor entende que o contrato constitutivo de uma sociedade que inclua uma cláusula leonina terá apenas que dela ser expurgado, mantendo-se válido nas suas restantes cláusulas, ainda que a vontade hipotética seja no sentido da invalidade total. Pinto Furtado nem sequer admite que a invalidade se alargue à inteira participação contratual do sócio em questão, ao contrário do que anteriormente defendera ⁽¹²⁸⁾.

Dialogando com Ferrer Correia, o qual afirma que entre nós a redução é a regra de preceito sempre que se não mostre que o negócio não teria sido celebrado sem a parte viciada (Art. 292.º; *utile per inutile non vitiatur*), Pinto Furtado começa por recordar que toda a regra tem excepções, sendo que o Art. 994.º não só afirma peremptoriamente a estrita invalidade da cláusula e não da participação, como não inclui a ressalva que para a redução se encontra prevista na parte final do Art. 292.º.

Por outro lado, este Autor refere ser princípio admitido no nosso Direito que a redução deve funcionar, mesmo contra a vontade hipotética, quando a invalidade parcial resultar de infracção de uma norma que protege uma parte contra a outra, encontrando-se um afloramento desse princípio na disciplina do mútuo usurário, o qual se encontra em perfeito *simile*, no domínio dos contratos comutativos, com o pacto leonino do contrato de sociedade. Por último, conclui que a doutrina de Ferrer Correia protege excessivamente o contraente leonino com base numa mera vontade hipotética ⁽¹²⁹⁾.

Em suma, para Pinto Furtado a sanção legal do pacto leonino fere unicamente a cláusula leonina, não se podendo, a partir dela, invocar a vontade hipotética no sentido da anulação de todo o contrato social.

Quanto à problemática da inserção de uma cláusula leonina no contexto de um negócio indirecto, sendo então lícita, ao contrário do que a uma primeira leitura resulta do Art. 994.º, mais uma vez o Autor diverge de Ferrer Correia.

⁽¹²⁸⁾ Cfr. Furtado, ob. cit., 140.

⁽¹²⁹⁾ Cfr. Furtado, ob. cit., 140-141.

Com efeito, vimos como Ferrer Correia, de acordo com o duplo fundamento que sustenta para a proibição, distingue entre a cláusula que exclui um sócio da comunhão dos lucros e aquela que o isenta de participar nas perdas, afirmando que só na primeira se joga a causa do contrato, sem que, no entanto, tal preclua a hipótese de o sócio visado ter tido o propósito de realizar um empréstimo ou uma doação. Já quanto à isenção de participar nas perdas se não coloca a hipótese do negócio indirecto, pois então o sócio quis inequivocamente celebrar um contrato de sociedade, apenas o fez em termos ofensivos a uma ideia de justiça.

Ora Pinto Furtado considera que as duas modalidades referidas são o verso e o averso do mesmo tipo de cláusula, localizando-se ambas na mesma região do contrato — a causa. Porque se a causa do contrato de sociedade é a realização de ganhos, é-lhe inerente, por força até do princípio *ubi commoda, ibi incommoda*, que os beneficiários dos ganhos suportem igualmente o encargo de partilharem os prejuízos.

Por isso, Pinto Furtado conclui não ser exacto que não possa existir uma liberalidade ou um negócio indirecto na isenção de participação nas perdas, sendo autores da liberalidade os outros sócios e beneficiado o sócio isento. Em ambas as modalidades do pacto leonino, pode surgir um negócio indirecto, em princípio lícito, excepto se em fraude à lei ⁽¹³⁰⁾.

iv) Posição adoptada

No seguimento da linha anteriormente delineada, que consistiu em considerar materialmente injustificada a proibição da sociedade leonina nos termos constantes do Art. 994.º do Código Civil, com a consequente leitura minimalista do preceito, facilmente se conclui pela necessidade de também no plano dos efeitos se optar pela solução mais restritiva, que é, sem dúvida, a da nulidade da cláusula.

⁽¹³⁰⁾ Cfr. Furtado, ob. cit., 141-143.

Em favor desta posição, podem ser invocados três argumentos: em primeiro lugar, a letra do Art. 994.º, que refere apenas a nulidade da cláusula leonina ⁽¹³¹⁾; em seguida, o facto de se tratar de um caso de controlo do conteúdo, ao qual formalmente corresponde a invalidade da cláusula, como sucede no lugar-paralelo que é o domínio das cláusulas contratuais gerais (v. Art. 12.º e ss. do Dec.-Lei n.º 446/85, de 25 de Outubro, na redacção do Dec.-Lei n.º 220/95, de 31 de Agosto) ⁽¹³²⁾; e, por último, o princípio do aproveitamento dos negócios jurídicos, determinando que se opte, entre duas soluções possíveis, por aquela que melhor o realiza.

Não se acolhe a argumentação de Pinto Furtado no sentido de no nosso Direito a redução dever funcionar, mesmo contra a vontade hipotética, quando a invalidade parcial resultar da infracção de uma norma que protege uma parte contra a outra, como sucederia com o Art. 994.º do Código Civil, dadas as dificuldades para justificar essa solução ao nível do sistema sem uma consagração legal expressa, que aliás se encontra prevista para o mútuo usurário (Art. 1146.º, n.º 3).

O funcionamento da segunda parte do Art.º 292 do Código Civil, nos termos da qual a invalidade do negócio se impõe sempre que se mostre que ele não teria sido concluído sem a parte viciada, não fica prejudicado, devendo apenas ter-se presente que num contrato potencialmente plurilateral e de fim comum, como é o contrato de sociedade, a anulação total do contrato só terá lugar quando uma participação for essencial à realização do referido fim comum.

No caso de, em concreto, se ficar apenas pela nulidade da cláusula, será de aplicar o critério legal supletivo de participação

⁽¹³¹⁾ Nota-se até alguma má técnica legislativa ou inconsequência, também já anteriormente apontada a outro propósito, pois ao alargamento das hipóteses de facto abrangidas pela proibição, designadamente por comparação com o Art. 1242.º do Código de Seabra, correspondeu, do lado dos efeitos, a adopção da solução mais limitativa.

⁽¹³²⁾ Cfr. Fastrich, ob. cit., 326-327. Este argumento, retirado do direito alemão, que em sede de invalidade parcial estabelece, como regra, a invalidade de todo o negócio (§ 139 BGB), ganha todo o sentido no direito português, pois o nosso Código Civil opta decididamente pela redução (Art. 292.º).

dos sócios nos lucros e nas perdas segundo a proporção das respectivas entradas (Art. 992.º, n.º 1).

4. CONCLUSÕES

Do presente trabalho podem ser retiradas as seguintes conclusões:

- A concepção estreita da sociedade, como pessoa colectiva de fim lucrativo, é historicamente datada, fruto de uma época em que o Estado desconfiava das associações, encontrando-se hoje ultrapassada;
- Assim, em França, a Reforma de 1978 procedeu a um alargamento do conceito de sociedade, o qual abrange hoje não só os casos em que se visa partilhar benefícios, como também aqueles em que se pretende realizar economias ou poupanças a favor dos sócios;
- Em Itália, o legislador reconhece e disciplina sociedades de fim não lucrativo, como sucede com as cooperativas, de escopo mutualístico;
- Na Alemanha, a sociedade caracteriza-se pelo fim comum, que não é necessariamente lucrativo, podendo os sócios prosseguir qualquer outro fim, cultural, científico, desportivo e até altruístico;
- Para além do aspecto a que se acaba de fazer referência, uma proibição ampla da sociedade leonina como a que consta do Art. 994.º do Código Civil português, segundo a qual é nula a cláusula que exclui um sócio da comunhão nos lucros ou que o isenta de participar nas perdas, não encontra legitimação na História, nem no Direito comparado;
- Com efeito, o Direito romano proibia tão-só como leonina a sociedade em que um dos sócios participava apenas nas perdas, sendo excluído dos lucros;
- Na Alemanha, mesmo quando o lucro é o fim societário, a sua partilha por todos os sócios não é indispensável, desde que um

sócio tenha um interesse, também não necessariamente material, na prossecução do fim comum;

- Entre nós, o Código de Seabra, adoptando uma concepção de sociedade semelhante à do actual Código Civil, isto é, uma sociedade necessariamente lucrativa, limitava-se a proibir como leonina a sociedade em que todos os proveitos pertencessem a alguns dos sócios e todas as perdas a outro ou outros deles;

- Deste modo, a proibição ampla e categórica do Art. 994.º do nosso Código Civil carece de fundamento material, pois o sócio excluído, temporária ou definitivamente, de participar nos lucros ou nas perdas, continuará a partilhar dos resultados através da sua quota de liquidação;

- Está-se aqui perante matéria que releva da vontade dos sócios, não interferindo interesses de terceiros ou interesses gerais da colectividade;

- Comparando as soluções do Código de Seabra e do vigente Código Civil, pode afirmar-se que houve um retrocesso e não uma evolução;

- Há, por isso, que reconduzir a proibição da sociedade leonina aos seus limites tradicionais, por forma a que ela volte a ganhar a sua legitimidade, devendo estabelecer-se sempre uma relação entre os benefícios atribuídos a alguns dos sócios e as respectivas consequências para os demais;

- Importa, sobretudo, garantir que os lucros não fiquem todos para uns e os prejuízos para outros;

- Está-se aqui perante um *standard* específico, legitimado pela tradição, que não há vantagem em substituir por outro de carácter mais genérico, como, por exemplo, o abuso de direito;

- Defende-se uma leitura minimalista do Art. 994.º do Código Civil, com o objectivo de limitar ao máximo a severa restrição à autonomia privada que ele consubstancia;

- Consequentemente, só enquanto a proibição assenta numa justificação material deverá ser-lhe dado um alcance de abranger

todos os meios, directos ou indirectos, autónomos ou não, susceptíveis de produzir o resultado proibido:

- Também no plano das consequências se propõe uma solução restritiva, limitando a nulidade à cláusula proibida, como resulta do teor literal do Art. 994.º e é próprio de um caso de controlo do conteúdo, para além de se justificar em nome do princípio do aproveitamento dos negócios jurídicos;

- Não se pretendendo criticar a lição da fábula, já que os perigos de uma sociedade com parceiros desiguais continuam presentes, não pode, contudo, deixar de se formular um juízo crítico quanto ao modo como ela tem sido entendida e, designadamente, em relação à aplicação que o Art. 994.º do Código Civil dela faz. Mais valia, portanto, ter deixado o leão no reino das fábulas, ao qual, aliás, sempre pertenceu ⁽¹³³⁾.

Bibliografia

- ABREU, Jorge Manuel Coutinho de, *Definição de Empresa Pública*, Coimbra, 1990 (Separata do vol. XXXIV do Suplemento do BFDUC), 138 e ss..
- ALBALADEJO, Manuel, *Compendio de Derecho Civil*, 8.ª ed., Barcelona, 1991.
- AMARAL, Diogo Freitas do, *Curso de Direito Administrativo*, vol. I, 2.ª ed., Coimbra, 1994.
- ARANGIO-RUIZ, Vincenzo, *La Società in Diritto Romano*, reimpressão, Nápoles, 1982.
- AULETTA, Giuseppe / SALANITRO, Nicolò, *Diritto commerciale*, 9.ª ed., Milão, 1994.
- BALSER, Gabriele, *Die richterliche Inhaltskontrolle von Gesellschaftsverträgen*, Francoforte, 1979.
- BEZARD, Pierre, *Sociétés Civiles*, Paris, 1979.
- BYDLINSKI, Franz, *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*, 2.ª ed., Viena / Nova Iorque, 1991.
- CAEIRO, Antonio A. — v. CORREIA, A. Ferrer.
- CORDEIRO, António de Menezes,
— *Direito das Obrigações*, 1.º vol., reimpressão da 1.ª ed., Lisboa, 1987.
- *Notas Breves sobre a Fraude à Lei*, in *XXX Aniversário do Centro de Estudos Fiscais / Estudos*, Lisboa, 1993, 123 e ss..
- CORREIA, A. Ferrer / CAEIRO, António A., *Anteprojecto de Lei das Sociedades Comerciais, Parte Geral*, I, Coimbra, 1973 (Separata do BMJ, n.º 185 e 191).

(133) Cfr. Müller-Gugenberger, ob. e loc. cit., 281.

- CORREIA, A. Ferrer / XAVIER, V. G. Lobo, *Do Contrato de Sociedade*, in BMJ, n.º 104, Março 1961, 5 e ss..
- CORREIA, A. Ferrer, *Pacto Leonino: Espécies, Proibição e seus Fundamentos*, in *Estudos Vários de Direito*, 2.ª tiragem, Coimbra, 1982, 563 e ss..
- CORREIA, Luís Brito, *Direito Comercial*, 2.º vol., Lisboa, 1989.
- CORSI, Francesco — v. FERRARA jr., Francesco.
- DI SABATO, Franco, *Manuale delle società*, reimpressão da 4.ª ed., Turim, 1994.
- ESOPO, *Fábulas Completas*, Madrid, 1994.
- FASTRICH, Lorenz, *Richterliche Inhaltskontrolle im Privatrecht*, Munique, 1992.
- FERRARA jr., Francesco / CORSI, Francesco, *Gli imprenditori e le società*, 9.ª ed., Milão, 1994.
- FERRI, Giuseppe,
— *Delle società*, 3.ª ed., Bolonha/Roma, 1981 (in *Commentario del Codice Civile*, de A. Scialoja e G. Branca).
— *Le società*, reimpressão da 3.ª ed., Turim, 1989 (vol. 10.º, tomo 3.º, do *Trattato di Diritto Civile Italiano* fundado por Filippo Vassalli).
- FLUME, Werner, *Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts*, tomo I, 1.ª parte, Berlim / Heidelberg / Nova Iorque, 1977.
- FORNASIERO, Giorgio, *Organizzazione e intuitus nelle società*, Pádua, 1984.
- FURTADO, Pinto, *Curso de Direito das Sociedades*, 2.ª ed., Coimbra, 1986.
- GALGANO, Francesco,
— *Il negozio giuridico*, Milão, 1988 (vol. III, tomo 1 do *Trattato di Diritto Civile e Commerciale* de A. Cicu e F. Messineo).
— *Diritto civile e commerciale*, vol. 3.º, tomo 1.º, 2.ª ed., Pádua, 1994.
- GARCÍA CANTERO, Gabriel, *Empresa familiar y sociedad de gananciales*, in *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar (Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la UIMP)*, Madrid, 1995, 83 e ss..
- GIRON TENA, J., *Derecho de Sociedades*, tomo I, Madrid, 1976.
- GONÇALVES, Luís da Cunha,
— *Dos Contratos em Especial*, Lisboa, s/d.
— *Tratado de Direito Civil (em comentário ao Código Civil português)*, vol. VII, Coimbra, 1933.
- GRAZIANI, Alessandro, *Diritto delle società*, 5.ª ed., Nápoles, 1963.
- GRECO, Paolo, *Garanzie di utili e retribuzioni di apporti nel contratto di società*, in *Riv. dir. comm.*, vol. XXX (1932), II, 138 e ss..
- HUECK, Götz, *Gesellschaftsrecht*, 19.ª ed., Munique, 1991.
- JORGE, Fernando Pessoa, *A Limitação Convencional da Responsabilidade Civil*, in BMJ, n.º 281, Dezembro 1978, 5 e ss..
- KLINKE, Ulrich, *Causa und genetisches Synallagma*, Berlim, 1983.
- KÜBLER, Friedrich, *Gesellschaftsrecht*, 4.ª ed., Heidelberg, 1994.
- LA VILLA, Gianluca, *L'oggetto sociale*, Milão, 1974.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Contrato de Sociedade Civil*, in *Direito das Obrigações / 3.º vol., Contratos em Especial* (Coord. António de Menezes Cordeiro), 2.ª ed., 1991, 97 e ss..

- LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, vol. II, 3.ª ed., Coimbra, 1986.
- LORDI, Luigi, *Patto leonino: garanzia di soci che esonerano un altro socio dalle perdite*, in *Riv. dir. comm.*, vol. XL (1942), II, 305 e ss..
- MEDICUS, Dieter, *Schuldrecht II (Besonderer Teil)*, 6.ª ed., Munique, 1993.
- MINERVINI, Gustavo, *Partecipazioni a scopo di finanziamento e patto leonino*, in *Contratto e impresa*, 4.º ano/3, 1988, 771 e ss..
- MÜLLER, Robert, *Gesellschaftsvertrag und Synallagma*, Zúrique, 1971.
- MÜLLER-GUGENBERGER, Christian, *Bemerkungen zur 'societas leonina'. Fabelhaftes im Gesellschaftsrecht*, in *Gesetzgebungstheorie, Juristische Logik, Zivil- und Prozessrecht / Gedächtnisschrift für Jürgen Rodig* (Hrsg. U. Klug, Th. Ramm, F. Rittner, B. Schmiedel), Berlin / Heidelberg / Nova Iorque, 1978, 274 e ss..
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch / Peter Ulmer, tomo 3, parte 2, 2.ª ed., Munique, 1988.
- NUNES, A. J. Avelãs, *O Direito de Exclusão de Sócios nas Sociedades Comerciais*, Coimbra, 1968.
- PIAZZA, Nicola, *Patto leonino*, in *ED*, XXXII, 526 e ss..
- PITA, Manuel António, *Direito aos Lucros*, Coimbra, 1989.
- PLANIOL, Marcel / RIPERT, Georges, *Traité Pratique de Droit Civil Français*, tomo XI, 2.ª parte, Paris, 1954.
- RIPERT, Georges & v. PLANIOL, Marcel.
- SALANITRO, Nicolò — v. AULETTA, Giuseppe.
- SCHLESINGER, Piero — v. TORRENTE, Andrea.
- SCHULZE-OSTERLOH, Joachim, *Der gemeinsame Zweck der Personengesellschaften*, Berlin / Nova Iorque, 1973.
- SRAFFA, Angelo, *Patto leonino e nullità del contratto sociale*, in *Riv. dir. comm.*, vol. XIII (1915), I, 956 e ss..
- TAVARES, José, *Sociedades e Empresas Comerciais*, Coimbra, 1924.
- TORRENTE, Andrea, / SCHLESINGER, Piero, *Manuale di diritto privato*, 13.ª ed., Milão, 1990.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Contratos Atípicos*, Coimbra, 1995.
- VENTURA, Raúl,
— *Reflexões sobre Direitos de Sócios*, in *CJ*, ano IX, tomo II — 1984, 7 e ss..
— *Sociedades por Quotas*, vol. I, reimpressão da 2.ª ed., Coimbra, 1993.
- WESTERMANN, Harm Peter, *Vertragsfreiheit und Typengesetzlichkeit im Recht der Personengesellschaften*, Berlin / Heidelberg / Nova Iorque, 1970.
- WIEDEMANN, Herbert, *Gesellschaftsrecht*, I, Munique, 1980.
- WIEACKER, Franz, *Das Gesellschaftsverhältnis des klassischen Rechts*, in *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* (tomo 82) / *Romanistische Abteilung* (tomo 69), Weimar, 1952, 302 e ss..
- XAVIER, V. G. Lobo — v. CORREIA, A. Ferrer.
- ZIMMERMANN, Reinhard, *The Law of Obligations : Roman Foundations of the Civilian Tradition*, reimpressão da 1.ª ed., Cidade do Cabo / Munique, 1992.