

Deliberações sociais anuláveis. Dever de lealdade dos sócios – Anotação ao acórdão do STJ de 18.04.2023^{*}

Evaristo Mendes

Professor Convidado da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-8462-0578>

* Relator, António Barateira Martins; proc. n.º 9333/21.1T8SNT.L1.S1; disponível em: www.dgsi.pt. O texto integral do aresto pode ser consultado neste endereço eletrónico e também em <https://www.evaris-tomendes.eu>, l.33.

Sumário:

I – A lei admite (como resulta dos arts. 384.º, n.º 2, al. a), e 379.º, n.º 2, do CSC) que, nas Anónimas, possa haver sócios/acionistas que ficam, por força dos estatutos, sem poder exercer qualquer um dos direitos de participação em assembleia geral (o direito de estar presente, o direito de apresentar propostas, o direito de discussão e o direito de votar).

II – A *ratio* de tais limitações justifica-se pela própria natureza das coisas: um elevadíssimo número de acionistas coloca dificuldades logísticas/físicas para permitir a participação de todos os acionistas nas assembleias gerais; e não é sequer aconselhável ou realista uma assembleia geral com a participação de milhares de acionistas.

III – Sendo esta a *ratio*, não foi pensada para uma Anónima (cujos estatutos não continham, originariamente, aquando da constituição da sociedade, qualquer estipulação sobre restrições à participação em assembleia geral) constituída por apenas 5 acionistas, sendo os 4 acionistas minoritários o pai, um irmão, a ex-mulher e um parceiro de negócios do acionista fortemente maioritário (com 99,992% do capital).

IV – Assim, uma cláusula limitativa (à participação em assembleia geral) superveniente, apresentada sem qualquer “justificação material” e aprovada/deliberada com os votos do acionista fortemente maioritário, embora formalmente lícita, é substancialmente ilícita: a deliberação que introduziu tal cláusula/limitação (segundo a qual apenas o acionista maioritário passa a ter direitos de participação) deve ser considerada uma deliberação abusiva (emulativa).

V – Hoje, os poderes dos sócios na sociedade encontram-se vinculados a deveres de lealdade, sendo possível formular um princípio geral de sujeição das deliberações sociais a um controlo material de conformidade com os deveres de lealdade, ou seja, quando a medida a deliberar possa provocar o sacrifício dos interesses das minorias deve tal sacrifício ser objetivamente justificado, necessário e proporcional.

VI – A lei tem em vista evitar que um número inoportável de acionistas participe e torne ingeríveis assembleias gerais de sociedades anónimas, ou seja, não tem em vista permitir que, através da introdução de limitações à participação dos acionistas minoritários, apenas o acionista maioritário possa estar presente e participar nas assembleias gerais.

VII – Uma deliberação social que conduz a tal desiderato, que retira a todos os acionistas, com exceção do acionista maioritário, o direito de participar nas assembleias gerais, não tem “justificação material”, é desproporcional e desleal (para com os acionistas minoritários que estão contra tal deliberação) ou, mais corretamente, a “justificação material” e a proporcionalidade duma tal

deliberação, a existir, haveria de ter sido invocada/explicada/demonstrada por quem faz tal proposta de deliberação, pelo que, perante uma proposta “seca” e sem qualquer justificação, apenas fica e subsiste a desproporcionalidade.

ACORDAM, NA 6ª SECÇÃO, NO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I – Relatório

AA e BB, ambos com domicílio profissional na Avenida [...], intentaram a presente ação declarativa sob a forma de processo comum contra Mar de Nuvens, S.A., com sede social na Rua [...], pedindo a anulação das deliberações sociais aprovadas em assembleia geral da R. de 24.05.2021, pela qual se alteraram os estatutos daquela, suprimindo-se o artigo 8.º e aditando-se ao artigo 7.º dois novos números, com a seguinte redação:

“3. A cada grupo de 1.000 ações corresponde um voto. 4. Os acionistas que não possuírem um número de ações suficiente para exercerem direito de voto não poderão participar na assembleia geral, mas podem agrupar-se de forma a perfazerem o número exigido e a fazerem-se representar por um dos titulares das ações agrupadas”.

Alegaram, em síntese, que *“a deliberação ora em crise é o corolário do comportamento dos acionistas CC e [EE], sendo o culminar de uma estratégia pelos mesmos engendrada, que se traduziu, primeiro, numa limitação do exercício de direitos sociais dos Autores e agora, com a deliberação aqui em crise, na procura da sua total exclusão da vida da sociedade”*[1], em *“clara violação do princípio da igualdade de tratamento dos acionistas, passando a existir, entre eles, um tratamento diferenciado, na capacidade de voto e de participação em Assembleia Geral, sem que exista qualquer fundamento para tal, sendo, portanto, uma diferenciação arbitrária, não justificada pelo interesse social”*[2]; alegaram que *“o conteúdo da deliberação em crise consubstancia ainda uma violação do dever de lealdade entre acionistas, na medida em que os acionistas, Administrador Único e Presidente da Assembleia Geral da Ré, incumpriram com o seu dever de se absterem de adotar comportamentos suscetíveis de lesar os interesses da sociedade e dos outros acionistas para com esta”*[3]; para além de, *“com a referida deliberação, o acionista CC passou a ser o único dos acionistas da Ré com capital social suficiente para participar e votar nas suas assembleias gerais e, nessa medida, por força do disposto no artigo 384º, n.º 6, al. d), estava impedido de votar o ponto da ordem de trabalhos sobre que versou a deliberação aqui em crise”*[4]; *“pelo que deverá ser decretada a anulação da deliberação tomada quanto ao ponto 7 da ordem de*

trabalhos na Assembleia Geral de 24.05.2021, nos termos do artigo 58.º n.º1 alínea a) do CSC ou, mesmo que assim não se entenda, sempre a deliberação em questão será anulável, por ser manifestamente abusiva”[5], uma vez que “in casu, a referida deliberação sobre o ponto 7 da ordem de trabalhos, tratou-se de uma deliberação emulativa, que assentou essencialmente no desiderato de prejudicar os aqui Autores, privando-os completamente do exercício dos seus direitos sociais”[6].

Citada a Ré, contestou, alegando resumidamente que os AA. não possuem interesse nenhum na participação minoritária de 0,002% na R., pretendendo apenas instrumentalizar essa participação para pressionar e desgastar a R. e o acionista CC, como retaliação pela defesa dos seus direitos enquanto acionista minoritário de uma outra empresa em que todos participam (S..., SA); e defendendo a admissibilidade da alterabilidade do pacto social e a introdução dos limites ao direito de voto nos termos em que foram deliberados.

Concluiu pela improcedência da ação.

Foi designada audiência prévia.

Em sede de audiência prévia, frustrada a conciliação, foi decidido, com a concordância das partes, que os autos continham todos os elementos necessários para a prolação de decisão de mérito. Veio assim a ser proferida sentença que, julgando procedente a ação, determinou a “*anulação da deliberação social tomada quanto ao ponto 7 da ordem de trabalhos [...]*”.

Inconformada, apresentou a R. recurso de apelação, *recurso que, por Acórdão da Relação de Lisboa de 08/11/2022, foi julgado procedente* e, conseqüentemente, revogada a sentença, julgando-se improcedente a ação e absolvendo-se a R. do pedido.

Inconformados agora os AA., interpõem o presente recurso de revista, visando a revogação do acórdão da Relação e a sua substituição por decisão que, ripristinando o decidido na sentença da 1.ª Instância, julgue procedente o pedido.

[omissis]

III – Fundamentação de Direito

Tratam os presentes autos da impugnação duma deliberação social tomada na AG da R. de 24/05/2021, deliberação social essa que acrescenta dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos, decorrendo de tais dois novos números que os AA., acionistas da R., passarão a ficar “impossibilitados” de participar nas AG da sociedade anónima R.. É contra esta “impossibilidade” de participação nas AG que os AA. intentam a presente ação, o que significa que o objeto da revista – a deliberação social que se impugna e que se pretende ver anulada – se centra sobre o tema do direito dos sócios/acionistas a participar nas assembleias

gerais das sociedades de que são sócios/acionistas (e os termos em que tal direito pode ou não ser postergado).

Vejamos:

Entre os direitos dos sócios, a parte geral do CSC consagra, no seu art. 21.º/1/b), o direito de participar nas deliberações sociais, direito que na sua amplitude, tratando-se do “direito de participar”, terá que compreender, para além do direito de votar, o direito de estar presente, o direito de apresentar propostas e o direito de discussão.

Efetivamente, a deliberação social é um ato unitário complexo que integra e pressupõe os votos dos sócios (mais rigorosamente, que pressupõe que se alcance uma maioria suficiente de tais votos[7]), votos que correspondem ao poder que os sócios têm de participar na adoção de deliberações sociais e cuja emissão remata a presença e discussão por parte dos sócios nas Assembleias Gerais.

Como refere Pedro Pais de Vasconcelos[8], *“a participação abrange a assistência, a discussão e o voto. O sócio está presente na AG e assiste aos trabalhos desde o início ao seu termo. Pode também intervir nos trabalhos, designadamente expondo as suas opiniões, fazendo perguntas, pedindo informações e debatendo questões, apresentando propostas. Pode emitir o voto e formular declarações em que o justifique.”*

Daí que, a propósito das Anónimas, se tenha estabelecido quer a regra (constante do art. 384.º/1 do CSC) de a cada ação corresponder um voto quer a regra de que *“têm o direito de estar presentes na AG e aí discutir e votar os acionistas que, segundo a lei e o contrato, tiverem direito a, pelo menos, um voto”* (art. 379.º/1 do CSC).

Mas, sendo estas as regras, é logo o próprio art 21.º/1/b) da parte geral do CSC a admitir que a mesma não é absoluta, ou seja, que o “direito de participar nas deliberações sociais” pode ser limitado pelas *“restrições previstas na lei”*.

Sucedendo que, quanto às Anónimas, se a regra de a cada ação corresponder um voto (estabelecida pelo art. 384.º/1 do CSC) não admite exceção no sentido de a cada ação poderem corresponder dois ou mais votos (é *“proibido estabelecer no contrato o voto plural”* – cfr. art. 384.º/5 do CSC), outro tanto não sucede no sentido oposto, ou seja, nas Anónimas, a lei admite exceções à regra uma ação/um voto quando, ao mesmo tempo que estabelece, em tal art. 384.º/1 do CSC, a regra uma ação/um voto, observa que é assim *“na falta de diferente cláusula contratual”* no mesmo art. 384.º/1; e quando, no art. 384.º/2, possibilita derrogações estatutárias, designadamente e no que aqui interessa, quando possibilita, nos termos do art. 384.º/2/alínea a), que os estatutos possam fazer corresponder um só voto a certo número de ações, contanto que sejam abrangidas todas as ações emitidas pela sociedade e fique cabendo um

voto, pelo menos, a cada € 1000 de capital, o que permite que haja acionistas de sociedades anónimas que fiquem sem direito de voto.

E ficando sem direito de voto (uma vez que um acionista com ações em número inferior ao fixado nos estatutos não tem direito de voto) o acionista só manterá o direito de assistir à AG e participar na discussão dos assuntos se os estatutos sociais não o proibirem, uma vez que, segundo o art. 379.º/2 do CSC – que dispõe que “os acionistas sem direito de voto (...) podem assistir às AG e participar na discussão dos assuntos indicados na ordem do dia, se o contrato de sociedade não determinar o contrário” – os estatutos/contrato podem fazê-lo/proibi-lo.

Enfim, nas Anónimas, os sócios com direito de voto têm direito de participar plenamente nas AG (379.º/1 do CSC), ou seja, têm o direito de estar presentes nas assembleias, de nelas pedir informações (art. 290.º do CSC), de intervir nos debates, de apresentar propostas de deliberação e, claro, o direito de votar; podendo haver, nas Anónimas, sócios sem direito de voto não impedidos estatutariamente de participar, os quais têm direito de participar limitadamente nas AG, ou seja, com exceção do direito de voto, estes sócios podem exercer todos os demais direitos de participação referidos; e podendo ainda haver, nas Anónimas, sócios sem direito de voto impedidos estatutariamente de participar, os quais não podem exercer qualquer um dos direitos de participação referidos.

É justamente a esta última posição que os dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos remetem, enquanto acionistas da R., os AA. Como claramente resulta dos factos:

O capital social da Ré, de € 50.000,00, é representado por 50.000 ações de € 1,00, sendo detido por apenas 5 acionistas: CC, titular de 49.996 ações, e os restantes 4 acionistas, cada um titular de uma única ação.

Tendo os dois novos números aditados ao artigo 7.º dos Estatutos a seguinte redação: “3. A cada grupo de 1.000 ações corresponde um voto. 4. Os acionistas que não possuírem um número de ações suficiente para exercerem direito de voto não poderão participar na assembleia geral, mas podem agrupar-se de forma a perfazerem o número exigido e a fazerem-se representar por um dos titulares das ações agrupadas”.

E, como se vem de expor, a lei admite/permite que, nas Anónimas, possa haver sócios/acionistas que ficam, por força dos estatutos, sem poder exercer qualquer um dos direitos de participação referidos[9].

O que não significa que fique assim, com o que se vem de expor, encerrada a discussão jurídica que a concreta questão *sub judice* suscita.

Pode-se ser um acionista com poder de voto limitado e, por isso, com reduzida ou nenhuma expectativa de condicionar o sentido da deliberação, mas é

incontornável que a participação dos sócios na sociedade é feita essencialmente através do voto.

Sem prejuízo da diminuta influência dos sócios minoritários na adoção de deliberações – face ao peso relativo do seu número de votos na totalidade dos votos emitidos ou emissíveis – a presença dos mesmos na AG permite interpelar o órgão de gestão sobre o andamento dos assuntos da sociedade, pedir informações, sugerir e propor o que se lhes afigurar conveniente para a sociedade e para assegurar que os assuntos do seu interesse não deixam de ser tratados pela AG.

Pelo que, tendo isto presente, convém perscrutar a *ratio* das limitações permitidas quer pelo art. 384.º/2/a) quer pelo art. 379.º/2, ambos do CSC; e analisar se é exatamente para situações como a que temos nos autos que a lei “pensou” e admitiu a possibilidade de se estabelecerem nos estatutos tais limitações e, não o sendo, se estaremos, no caso concreto, perante uma previsão/limitação estatutária que, não violando a lei, é abusiva.

Vejamos:

A *ratio* das limitações permitidas pelos art. 384.º/2/a) e 379.º/2 prende-se, como é vidente, com razões de praticabilidade, justifica-se pela própria natureza das coisas.

As sociedades anónimas têm não raras vezes um elevadíssimo número de acionistas (o chamado capitalismo popular conduziu à admissão de ações com valores nominais muito reduzidos), o que coloca, quando assim sucede, dificuldades logísticas/físicas para permitir a participação de todos os seus acionistas nas AG.

E, podendo haver salas que levam milhares de pessoas, não será sequer aconselhável ou realista uma AG com a participação de milhares de acionistas: a serenidade e o esclarecimento racional das questões em debate não serão praticáveis; a admissão de todos os acionistas a intervir e a formular perguntas e a obrigatoriedade de lhes dar resposta, perturbaria e tornaria impraticável o funcionamento da AG; mais ainda, um valor excessivamente baixo de participação no capital não estimula a seriedade na participação e na intervenção, isto é, permite que se façam e discutam propostas “insensatas” de sócios com participações ínfimas.

É por tudo isto – ponderando tudo isto – que a lei admite, pese embora a função que o direito de participação nas AG desempenha para os sócios, que os estatutos da sociedade anónima possam impedir a participação nas AG de sócios cujas participações sociais não tenham um mínimo de valor; que a lei entende que é razoável e justificado que possa estabelecer-se nos estatutos da sociedade anónima um mínimo de valor acionário para a participação na AG, evitando-se assim a presença na AG de um número inoportuno de acionistas com um poder de voto muito limitado ou praticamente inexistente.

Em harmonia prática com a já designada “apatia racional” dos acionistas minoritários, apatia essa decorrente da falta de impacto do seu voto no resultado final e dos custos que o seu exercício para eles envolveria, o que torna economicamente recomendável, de acordo com uma análise custo/benefício, a habitual não participação dos acionistas minoritários em AG.

Mas – é o ponto – nada disto, como é evidente, vale e é aplicável à ora R., uma sociedade anónima constituída por apenas 5 acionistas (o número mínimo – cfr. art 273.º/1 do CSC), sendo os 4 acionistas minoritários o pai, um irmão, a ex-mulher e um parceiro de negócios do acionista fortemente maioritário (com 99,992% do capital).

Sociedade anónima esta – é um aspeto que não é irrelevante – cujos estatutos não continham, originariamente, aquando da constituição da sociedade, qualquer estipulação sobre restrições à participação em AG, sendo apenas agora, supervenientemente, que tais restrições vêm ser estabelecidas pelo aditamento aos estatutos dos referidos números 3 e 4 ao artigo 7.º dos Estatutos (aqui sob impugnação).

Não é que esteja em causa que, numa sociedade anónima, através de uma alteração dos estatutos/contrato, se possa introduzir uma cláusula limitativa da participação que imponha um mínimo que a generalidade dos acionistas não consiga alcançar, nem sequer agrupados, e que assim se limite ou impeça a participação na AG dessa generalidade de acionistas: a alteração dos estatutos/contrato é permitida pelo art. 85.º do CSC (devendo ser “*tomada em conformidade com o disposto para cada tipo de sociedade*”).

A questão é que, enquanto uma cláusula limitativa originária da constituição da sociedade reflete e exprime o consenso unânime dos sócios/acionistas, uma cláusula limitativa superveniente, como é o caso, aprovada com os votos do acionista fortemente maioritário, poderá ter tão só como propósito limitar ou impedir a participação na AG de uma minoria acionista incómoda.

E nesta hipótese – não estando a introdução de uma tal cláusula nos estatutos justificada pela “natureza das coisas” e visando-se tão só, sem qualquer “justificação material”, limitar ou excluir sócios minoritários de participar na AG – a introdução duma tal limitação, aprovada com os votos do acionista fortemente maioritário, embora formalmente lícita, poderá ser substancialmente ilícita; e a deliberação que introduzir tal cláusula/limitação será anulável por abusiva – cfr. art. 58.º/1/b) do CSC.

É a nosso ver, antecipando desde já a conclusão, o caso da deliberação social *sub judice*, que acrescentou os dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos.

Vejamos porquê:

Atento o disposto no art. 58.º/1/b) do CSC, uma deliberação é abusiva/anulável quando, sem violar disposições específicas da lei ou do estatuto da sociedade – o que, como já vimos, não acontece no caso – é *“apropriada para satisfazer o propósito de sócio conseguir vantagens especiais para si ou para outrem em prejuízo da sociedade ou de outro sócio, ou o propósito de prejudicar aquela ou este, salvo se se provar que a mesma deliberação teria sido adotada sem os votos abusivos”*.

O que permite recortar duas espécies de deliberações abusivas: as apropriadas para satisfazer o propósito de alcançar vantagens especiais em prejuízo da sociedade ou de sócios e as apropriadas para satisfazer o propósito tão só de prejudicar a sociedade ou os sócios (as chamadas deliberações emulativas); tendo ambas pressupostos subjetivos (na 1.ª espécie, o propósito é o de alcançar vantagens especiais; e, na 2.ª espécie, o propósito é o de causar prejuízos) e objetivos (têm que ser objetivamente apropriadas a satisfazer os referidos propósitos).

Sendo que, no caso, o quadro factual provado preenche a 2.ª espécie de deliberação abusiva, ou seja, o deliberado tem e logra o propósito de prejudicar os acionistas minoritários, os aqui AA..

Porquê?

Reconhece-se hoje que os poderes dos sócios na sociedade se encontram vinculados a deveres de lealdade, deveres estes que impõem que os sócios não atuem de modo incompatível com o interesse social ou com interesses de outros sócios relacionados com a sociedade. Deveres de lealdade que têm um conteúdo negativo nuclear (a proibição de causar danos, intensificada face ao princípio geral do *neminem laedere*), mas que em certas situações também podem adquirir uma dimensão positiva, traduzida numa obrigação de prosseguir o fim social. Deveres de lealdade que acabam assim por comprimir o princípio da liberdade de voto, obrigando o sócio a não apresentar determinada proposta ou a votar favoravelmente determinada medida; e que levam também a que se fale mesmo numa exigência de “justificação material” para certas deliberações sociais que intervenham nos direitos das minorias.

Como refere Ana Perestrelo de Oliveira[10], *“(...) é possível formular um princípio geral de sujeição das deliberações sociais a um controlo material de conformidade com os deveres de lealdade da maioria (e, eventualmente, das minorias, máxime nos casos em que estas surjam como minorias de bloqueio). A necessidade de uma justificação material tendo a lealdade como referência será, em especial e por natureza, reclamada perante conflitos de interesses entre maioria e minoria e, com particular frequência, quando a medida em discussão possa provocar uma intervenção na posição dos sócios minoritários e, em geral, sempre que a distribuição de poder na sociedade seja alterada.*

Nestas hipóteses, exige-se que o sacrifício dos interesses das minorias seja objetivamente justificado e necessário: do princípio da lealdade resultará, pois, um princípio de proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade, stricto sensu) que evitará o prejuízo arbitrário dos sócios. (...)

Ora – é o ponto – é o respeito por este princípio de proporcionalidade (decorrente do princípio da lealdade) que a deliberação social da R. (que acrescentou os dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos) não explica/justifica.

Como já referimos, não valem e são aplicáveis à R. – uma sociedade familiar com 5 acionistas – as razões que levaram o legislador (cfr. art. 384.º/2/a) e art. 379.º/2, ambos do CSC) a prever a possibilidade de se estabelecerem nos estatutos limitações à participação dos acionistas minoritários nas AG.

É até um pouco caricato cotejar tais razões – o elevado número de acionistas, as dificuldades logísticas/físicas para os instalar, a perturbação e impraticabilidade das AG com a participação de todos os acionistas – com o que passaria a acontecer nas AG da R. (com os dois novos números do art. 7.º dos Estatutos em vigor), em que apenas o acionista CC poderia passar a estar presente e a participar.

A lei tem em vista evitar que um número incomportável de acionistas participe e torne ingeríveis AG de sociedades anónimas, ou seja, não tem em vista permitir que, através da introdução de limitações à participação dos acionistas minoritários, apenas o acionista maioritário possa estar presente e participar nas AG.

Uma coisa é uma miríade de pequenos acionistas a intervir, a formular perguntas, a querer respostas, a tornar impraticável o funcionamento duma AG, outra coisa é – como objetivamente decorre do deliberado – não se admitir a presença dum único acionista a interpelar o órgão de gestão sobre o andamento dos assuntos da sociedade, a pedir informações, a sugerir e a propor o que se lhes afigurar conveniente para a sociedade e a assegurar que certos assuntos não deixam de ser tratados pela AG.

Ora, como é evidente, a nosso ver, uma deliberação social que conduz a tal desiderato, que retira a todos os acionistas, com exceção do acionista maioritário, o direito de participar nas AG, não tem “justificação material”, é desproporcional e desleal (para com os acionistas minoritários que estão contra tal deliberação) ou, mais corretamente, a “justificação material” e a proporcionalidade duma tal deliberação, a existir, haveria de ter sido invocada/explicada/demonstrada por quem faz tal proposta de deliberação ou, dito de outro modo, perante uma proposta “seca” e sem qualquer justificação, apenas fica e subsiste a desproporcionalidade.

E o aqui A., BB, como consta da ata da AG de 24/05/2021, na discussão sobre tal ponto da ordem de trabalhos, até procurou chamar a atenção para os

efeitos que tal deliberação teria nos direitos dos acionistas minoritários e, como também resulta da ata, nada foi dito/explicado para justificar a proposta que estava sob votação/deliberação.

O poder de voto de qualquer um dos 4 acionistas minoritários da R. é limitadíssimo e nenhuma expectativa terão de poder condicionar o sentido das deliberações da R., porém, tal não constitui “justificação” para os AA., contra a vontade deles, não poderem participar nas AG da R.; assim como não constitui justificação o que consta dos pontos 17 e 18 dos factos, ou seja, serem os aqui AA. e o aqui maioritário CC sócios numa outra sociedade (sendo ali os aqui AA. maioritários), onde terão entrado em litígio em 2017, o qual culminou numa série de ações judiciais entre eles.

Argumenta-se no Acórdão recorrido que os AA. “(...) não lograram provar que os sócios CC e [EE], que votaram favoravelmente o ponto sete da convocatória, o fizeram com o propósito de, através do seu sentido de voto, causarem prejuízos quer aos demais sócios, quer à sociedade, nem tão pouco de terem sofrido quaisquer danos relevantes em consequência do deliberado”; acrescentando-se que, “(...) para se chegar à conclusão que a deliberação era abusiva, seria necessário que os sócios que formaram a maioria procurassem com o voto servir interesses extra-sociais, seus ou de terceiros, em prejuízo da sociedade ou em detrimento dos sócios minoritários”.

Só que – é o ponto em que divergimos do Acórdão recorrido – a deliberação social em causa, retirando aos AA. o direito de participar nas AG, prejudica-os nos seus direitos de sócios e como não é dada qualquer justificação para a retirada de tal direito (sendo que a retirada de tal direito não foi “pensada” para Anónimas com apenas 5 acionistas), apenas fica e subsiste a objetiva desproporcionalidade e deslealdade da deliberação e o prejuízo que se lhes causa. Com o que fica preenchido o pressuposto objetivo da 2.^a espécie de deliberação abusiva (referida no art. 58.º/1/b) do CSC), ou seja, o deliberado é objetivamente apropriado a prejudicar os dois AA.

E, claro, os sócios/acionistas que votaram favoravelmente, ao votarem como votaram, não podem ter deixado de prever e admitir que da deliberação em causa resultaria tal prejuízo para os sócios/acionistas que, manifestando-se desfavoravelmente, não aceitaram que lhes fosse retirado o direito de participação.

A propósito do pressuposto subjetivo exigido pelo art. 58.º/1/b) do CSC, observa Coutinho de [Abreu][11] que “perpassa” pela jurisprudência que se tem debruçado sobre o tema “*alguma incomodidade*”, admitindo que tal pressuposto “*atrapalha*” e alvitando mesmo que, em casos merecedores de anulação e em que “*não se faça (ou seja duvidoso que se tenha feito) prova de algum dos “propósitos” referidos naquela norma, há que recorrer, a coberto*

do art. 58.º/1/a), à aplicação dos princípios da igualdade e/ou sobretudo da lealdade”.

Dentro de tal linha de pensamento, admite o mesmo autor[12] que “*continua a pensar que teria sido melhor omitir o elemento subjetivo no preceito em análise. Uma sociedade é mecanismo para os sócios (todos) conseguirem vantagens comuns. Se ela é utilizada, ainda que não intencionalmente, para sócios e/ou terceiros ficarem especialmente avantajados à custa de outros sócios ou da sociedade, ou para sócios prejudicarem outros sócios ou a sociedade, há objetivamente uma disfunção e deveria a respetiva deliberação ser considerada abusiva/anulável.*” Acrescentado que também “*continua a pensar que o juízo acerca do carácter abusivo (gerador da anulabilidade) deveria incidir na deliberação unitária ou globalmente considerada, não nos votos (e propósitos) de cada um dos sócios.*”

De violação do princípio da igualdade não parece que deva falar-se no caso *sub judice*, porém, sendo a alínea b) do art. 58.º/1 uma manifestação/concretização dos princípios da igualdade e da lealdade, é totalmente congruente que o que *supra* se observou configure uma violação do dever de lealdade, na medida em que corresponde a uma atuação dos sócios (que votaram favoravelmente a deliberação) apropriada a prejudicar os sócios/acionistas que votaram desfavoravelmente a deliberação.

Efetivamente, duma maneira ou de outra – ou pela alínea a) ou pela alínea b) – o que aqui está em causa é uma violação do dever de lealdade dos sócios que votaram favoravelmente a deliberação, que exerceram o seu direito de voto sacrificando sem qualquer justificação o interesse dos restantes sócios, violação essa que justifica a anulação do assim deliberado.

Face à redação do art. 58.º/1/b) do CSC, é comumente entendido que nas deliberações abusivas há duas dimensões de ilicitude: aquela que inquina os votos abusivos e aquela que atinge a deliberação em si mesmo, uma vez que do texto do preceito, principalmente da segunda parte, ressalta que a deliberação só é afetada na sua globalidade se para a sua formação tiverem contribuído votos abusivos sem os quais ela não poderia ter sido tomada, ou seja, se uma vez desconsiderados os votos abusivos se mantiver a maioria necessária, a deliberação é válida, o que significa que o vício está no voto e que é este que pode (ou não) viciar a deliberação (o objeto da valoração jurídica transfere-se do ato deliberativo global para o ato de cada voto, o vício incide primordialmente sobre o voto e só secundariamente sobre a deliberação).

Foi esta valoração jurídica sobre serem abusivos os votos favoráveis à deliberação que até aqui foi feita, cumprindo agora referir, sobre a apreciação do ato deliberativo global, que, sendo abusivos todos os votos favoráveis à deliberação, não subsistem, na deliberação em causa, quaisquer votos inocentes

(favoráveis) que possam ser suficientes para a formação da maioria deliberativa – que exigia dois terços dos votos emitidos, quer a AG reunisse em primeira quer em segunda convocação (art. 386.º/3 do CSC), sendo que, no primeiro caso, o quórum constitutivo era de um terço do capital social (art. 383.º/2 do CSC – pelo que a deliberação social tomada na AG da R. de 24/05/2021, que acrescenta dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos, não pode manter-se como válida, impondo-se assim, nos termos e ao abrigo do art. 58.º/1/b do CSC, anulá-la.

O que também significa que não se verificava na deliberação em causa, ao invés do que os AA./recorrentes argumentam nas 6 primeiras conclusões, qual quer impedimento de voto que torne nulos (justamente por não respeitarem tal impedimento de voto) os votos emitidos pelo sócio CC, o que, caso ocorresse tal nulidade e a indevida contagem de tais votos nulos, levaria a que não se houvesse conseguido a maioria necessária para, sem tais votos nulos indevidamente contados, aprovar a deliberação *sub judice* (o que a acontecer consubstanciaria vício de procedimento-58.º/1/a) do CSC, na medida em que havia sido proclamado um resultado positivo, de aprovação da proposta de acrescentar dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos, que afinal não havia sido obtido).

Prevê-se, é certo, no art. 384.º/6 do CSC que: *Um acionista não pode votar, nem por si, nem por representante, nem em representação de outrem, quando a lei expressamente o proíba e ainda quando a deliberação incida sobre: a) Liberação de uma obrigação ou responsabilidade própria do acionista, quer nessa qualidade quer na de membro de órgão de administração ou de fiscalização; b) Litígio sobre pretensão da sociedade contra o acionista ou deste contra aquela, quer antes quer depois do recurso a tribunal; c) Destituição, por justa causa, do seu cargo de titular de órgão social; d) Qualquer relação, estabelecido ou a estabelecer, entre a sociedade e o acionista, estranha ao contrato de sociedade.*

São, como é sabido, situações de conflito de interesse entre o acionista e a sociedade que justificam as limitações ou inibições do direito de voto constantes de tal art. 384.º/6 do CSC, sucedendo, porém – não existindo (para as sociedades anónimas) uma disposição de carácter geral baseada no conflito de interesses – que apenas as situações de conflito de interesses descritas em tais alíneas geram limitações ou inibições de voto (nas sociedades anónimas), acontecendo que a hipótese dos autos não é enquadrável em nenhuma das situações constantes das alíneas transcritas, as quais, até pelo confronto com a redação do art. 251.º/1 do CSC (que, a propósito do impedimento de voto nas sociedades por quotas, contém uma regra geral sobre o conflito de interesses e descreve como exemplificativas as 7 alíneas em tal art. 251.º/1 do CSC previstas), se devem entender como taxativas[13], pelo que valia em pleno a regra constante do já referido art. 21.º/1/b) do CSC, ou seja, a regra que confere

a todo o sócio o direito a participar e votar em todas as deliberações de sócios, tendo as restrições, que são excepcionais, que estar – o que não sucede na hipótese dos autos – previstas na lei.

Enfim, o que de pertinente os AA./recorrentes invocam (e que eles configuraram juridicamente de vários modos, por forma a preencher a violação de várias disposições legais e assim lhe conceder vários fundamentos de impugnação do deliberado sobre o aditamento de dois novos números ao art. 7.º dos Estatutos) tem o seu único cabimento e enquadramento, como já expusemos, tão só na invalidade/anulabilidade do deliberado com fundamento em “deliberação abusiva” (mais exatamente, em tratar-se duma “deliberação emulativa”).

É quanto basta para, em conclusão final, com este único fundamento – deliberação abusiva – revogar o acórdão recorrido e conceder a revista (restrita ao aditamento efetuado ao art. 7.º dos Estatutos, uma vez que contra a supressão do art. 8.º nada é dito ou invocado pelos AA.).

*

IV – Decisão

Nos termos expostos, concede-se a revista, pelo que se revoga o acórdão recorrido, anulando-se a deliberação social tomada na assembleia geral da Ré de 24 de Maio de 2021, na parte em que se aditaram ao artigo 7.º dos Estatutos os dois novos números constantes do ponto 15 dos factos deste acórdão.

Custas, nas Instâncias e neste STJ, a cargo da R.

*

Lisboa, 18/04/2023

António Barateiro Martins (Relator) – Luís Espírito Santo – Ana Moura Resende

Sumário, art. 663.º, n.º 7, do CPC.

[1] Art. 41.º da [petição inicial] PI.

[2] Arts. 64.º e 65.º da PI.

[3] Art. 66.º da PI.

[4] Arts. 71.º e 72.º da PI.

[5] Arts. 77.º e 78.º da PI.

[6] Art. 81.º da PI.

[7] Embora quando tal não acontece se fale em “deliberação negativa”.

[8] *A participação social nas sociedades comerciais*, pág. 118.

[9] Nas sociedades por quotas.

[10] *Manual de Governo das Sociedades*, pág. 145.

[11] Local citado, pág. 521. [Nota: O autor em causa, COUTINHO DE ABREU, não se encontra citado anteriormente. A obra que aqui pretende referir-se é o *Curso de Direito Comercial, II – Das Sociedades*, reportando-se a página à 6.ª edição, de 2019. Na 7.ª edição, de 2021, cfr. a pág. 524.]

[12] Local citado, pág. 514. [Veja-se a nota anterior. Na 7.ª edição, de 2021, cfr. as págs. 217 e s.]

[13] Neste sentido, da taxatividade, Coutinho de Abreu, CSC em Comentário, Vol. VI, pág. 132, Soveral Martins, Administração de Sociedades Anónimas e Responsabilidade dos Administradores,, pág. 122, Lucas Coelho, em “Direito de voto dos acionistas nas AG das sociedades anónimas”, pág. 144, e Raúl Ventura, em “Sociedade por quotas”, Vol. II, p. 283/4; em sentido oposto, defendendo o caráter exemplificativo, Pais de Vasconcelos, em A participação social nas sociedades comerciais, pág. 143, Pedro Albuquerque/Diogo Costa Gonçalves, em “O impedimento do exercício do direito de voto como proibição genérica de atuação em conflito, in Revista de Direito das Sociedades, pág. 684 e Brito Correia, em Direito Comercial, 3.º Vol., pág. 158/159.»

Anotação

1. O caso

Numa *sociedade anónima* (MN) dotada de um capital legal mínimo de 50 000 euros, dividido em 50 000 ações com o valor nominal de 1 euro cada uma, C detinha a quase totalidade das ações – 49 996, representativas de 99,992% do total –, sendo as restantes quatro detidas pela ex-mulher (D), o pai (E), uma irmã (A) e um parceiro de negócios da família (B), cada um com a sua. O C era também, desde a fundação da sociedade, administrador único; e E, o presidente da mesa da AG, desde julho de 2018. Além das contribuições de capital, todos (menos a ex-mulher do C) haviam emprestado à sociedade importantes somas: o C, 608 000 euros; e os restantes, 47 500, cada um¹.

A e B eram também sócios majoritários de uma outra sociedade anónima, uma SGPS, cabeça de um grupo (S), tendo o C uma posição minoritária na mesma. Nela, em 2017, desencadeou-se um litígio entre os primeiros e este, que teve como consequência uma série de ações judiciais propostas pelo C contra a sociedade e por esta contra ele.

Mediante *deliberação* de 24.05.2021, tomada com os votos de C e E, foi aprovada uma alteração dos estatutos da MN, através da qual se limitou, não apenas o direito de voto, mas também, mais latamente, a participação nas reuniões da assembleia geral aos acionistas detentores de pelo menos 1000 ações; tendo A e B votado contra. Embora no acórdão não se estabeleça uma ligação entre a situação conflitual existente na sociedade S e esta alteração estatutária, afigura-se evidente que ela constitui uma manifestação, agora na MN, do conflito aí surgido entre os acionistas comuns a ambas. O que é confirmado pela presente *ação de impugnação judicial* da deliberação em apreço, proposta por A e B.

Dado o diminuto poder de influência conferido pelo voto aos minoritários, em especial a A e B, detentores de dois votos em 50 000, o alcance mais substancial da alteração consiste em privá-los do direito a serem convocados e a estar presentes nas reuniões da AG, dos correspondentes direitos de proposta, discussão e informação acerca dos assuntos aí discutidos, bem como, *in casu*, de apreciação, interpelação e censura, no órgão em causa, da gestão levada a cabo pelo administrador (C) e da fiscalização cometida ao fiscal único². Este

1 Poder-se-ia, à primeira vista, pensar que C era o único verdadeiro sócio, aparecendo os demais como testas-de-ferro, destinados a preencher o requisito constitutivo das SA previsto no art. 273.º, n.º 1. Este financiamento e a existência de uma paralela sociedade cabeça de grupo com acionistas comuns (S), na maioria familiares próximos, a que se alude a seguir, sugerem, no entanto, coisa diversa; embora se desconheça que arranjo terá estado por trás da constituição da sociedade *sub judice*.

2 Formalmente, isto também sucede com o E, mas este estará presente nas reuniões da AG enquanto

dado é importante, porque, com participação tão diminuta, os minoritários nem sequer têm o direito mínimo à informação constante do art. 288.º do CSC. De facto, sem a alteração estatutária, os minoritários em apreço ainda poderiam acompanhar minimamente o funcionamento da sociedade e do negócio, em que fizeram um investimento importante, embora não em capital próprio (acionário). Após a mesma, ela tornou-se-lhes uma organização opaca, esvaziando-se quase por completo a sua posição de membros.

O objetivo do sócio maioritário afigura-se relativamente linear: com a alteração, evitaria ter de lidar na AG com uma minoria que, embora por circunstâncias (pelo menos em parte) alheias à sociedade, se tornou incómoda para si; podendo, ainda, descortinar-se na sua atitude uma reação agressiva pessoal, de apoucamento, chicana ou *vendetta*, contra os protagonistas do litígio na sociedade em que é minoritário, dado que se desconhece qualquer justificação material para a alteração por si protagonizada. Para a sociedade, haverá, por um lado, uma relativa maior agilidade e simplificação no seu funcionamento, uma vez que a AG passa, na prática, a funcionar apenas com o sócio ultramajoritário (C); mas, por outro lado, a fiscalização da administração pelos sócios torna-se correspondentemente mais difícil e, provavelmente, o conflito projetar-se-á no exercício de direitos sobranes, mormente o de impugnação de deliberações sociais. Uma coisa se afigura certa: o episódio revela que, de estrutura inicial de cooperação na realização do interesse social, comum a todos os acionistas, a sociedade se tornou numa pura e conflituosa estrutura de poder censitário; sendo a modificação votada o resultado do exercício deste poder, por parte do C.

A alteração estatutária baseou-se nos arts. 384.º, n.º 2, al. a), e 379.º, n.º 2, do CSC. Dispõe-se no primeiro preceito, em derrogação da regra segundo a qual a cada ação corresponde um voto (n.º 1 do mesmo artigo): «O contrato de sociedade pode [...] [f]azer corresponder um só voto a um certo número de ações, contanto que sejam abrangidas todas as ações emitidas pela sociedade e fique cabendo um voto, pelo menos a cada 1 000 euros de capital». No outro, estabelece-se, nomeadamente, que «os acionistas sem direito de voto» – incluindo os privados do mesmo em virtude de uma cláusula estatutária como a prevista naquele artigo anterior – «podem assistir às assembleias gerais e participar na discussão dos assuntos indicados na ordem do dia, se o contrato de sociedade não determinar o contrário»; tendo-se feito uso desta faculdade derogatória.

Em situações como esta, concede, ainda, o CSC aos minoritários um direito de agrupamento, nos termos do n.º 5 do art. 379.º, que tem o seguinte teor: «Sempre que o contrato de sociedade exija a posse de um certo número de

presidente da mesa. Quanto à acionista restante, a ex-mulher de C, desconhece-se a posição da mesma no conflito.

ações para conferir voto, poderão os acionistas possuidores de menor número de ações agrupar-se de forma a completarem o número exigido ou um número superior e fazer-se representar por um dos agrupados.» Porém, no caso vertente, dado o atual estado de coisas, em que o número de ações dos minoritários é de apenas quatro, tal faculdade mostra-se irrelevante.

2. Decisão do caso

A ação foi decidida favoravelmente aos respetivos proponentes, A e B, determinando o tribunal de primeira instância a *anulação* da deliberação. A decisão foi revertida pelo TRL, mas, através do acórdão que se anota, o STJ revogou o acórdão recorrido, anulando, em definitivo, a deliberação impugnada.

No entendimento da Relação, para haver uma deliberação abusiva³, seria necessário que os sócios que formaram a maioria procurassem, com o seu voto, servir interesses extrassociais, seus ou de terceiros, em prejuízo da sociedade ou em detrimento dos sócios minoritários [como se prevê no art. 58.º, n.º 1, al. b), do CSC]. Ora, no seu entender, os autores da ação nem provaram este *propósito* de causar prejuízos, aos demais sócios ou à sociedade; nem provaram que, com a deliberação, os minoritários (ou a sociedade) hajam sofrido *danos* relevantes.

O Supremo viu o problema de maneira diferente. Segundo ele, por um lado, verificavam-se os requisitos da existência de uma deliberação abusiva, na subespécie deliberação *emulativa*, destinada a causar prejuízo aos minoritários, uma vez que, sem apresentação de qualquer justificação material, com a alteração em causa eles ficariam privados de importantes direitos sociais; por outro lado, a figura das deliberações abusivas recortada no art. 58.º, n.º 1, al. b), do CSC é apenas uma manifestação do mais amplo e flexível *dever de lealdade* dos sócios, cuja violação determina a anulabilidade da deliberação afetada, nos termos da regra geral contida no art. 58.º, n.º 1, al. a), do Código.

O primeiro argumento encontra-se em linha com uma certa tendência para dar à figura das deliberações emulativas – uma das duas espécies de deliberações abusivas previstas no art. 58.º, n.º 1, al. b) – um alcance bastante alargado⁴. O segundo é de maior envergadura, justificando aqui uma análise mais demorada (cfr. *infra*, n.ºs 3 e 5 a 7).

3 Deduz-se daqui que, na base da sentença da primeira instância, terá estado a qualificação da deliberação como abusiva.

4 A respeito do art. 58.º, n.º 1, al. b), cfr., em geral, ABREU (2021), pp. 302, 512 e ss., 514 e ss., com mais indicações. Vejam-se, ainda, os n.ºs 3.1 a 3.3 e 6.1, bem como as referências neste contidas.

3. Fundamentação da decisão

Atentando mais detidamente na fundamentação da decisão do STJ, realça-se o que se segue. O ponto de partida é, pertinentemente, o art. 21.º, n.º 1, al b), do CSC, que confere a *todo o sócio* o direito a «participar nas deliberações de sócios, *sem prejuízo* das restrições previstas na lei»; integrando tal macro-direito, geral e abstrato, os mais específicos direitos de estar presente nas reuniões da AG, de apresentar propostas, de discussão e de voto, mas também o de interpelar o órgão de gestão sobre o andamento dos assuntos da sociedade e de pedir informações, os quais se concretizam sempre que é convocada e se realiza uma dessas reuniões.

Contudo, resulta do próprio teor do artigo que o direito conhece restrições. Entre elas, contam-se a já referida possibilidade de circunscrever estatutariamente o voto e a presença na AG aos acionistas detentoras de certo número de ações, com a ressalva de que, tratando-se de ações ordinárias, ele é necessariamente inerente a 1 000 ações e o seu exercício admite o procedimental direito de agrupamento (arts. 379.º e 384.º do CSC⁵).

Foi ao abrigo desta faculdade legal que se aprovou a deliberação impugnada. Por isso, o Supremo ocupa-se, em seguida, da mesma, procurando surpreender a sua razão de ser. Afirma, a este respeito, também com pertinência, que a *ratio* das limitações em apreço se prende com *razões de praticabilidade*, relativas ao funcionamento da assembleia geral das sociedades anónimas com um número muito grande, por vezes elevadíssimo, de acionistas⁶. Com efeito, nestes casos, seria logisticamente muito difícil a participação de todos. Mesmo encontrando-se sala capaz de os albergar, *a admissão de todos os acionistas a intervir e a formular perguntas, e a obrigatoriedade de lhes dar resposta, perturbaria e tornaria impraticável o funcionamento da AG; a serenidade e o esclarecimento racional das questões em debate não seriam praticáveis*. Mas, segundo o acórdão, também razões de ordem político-societária estão por trás das limitações: para além de decorrer do que acaba de referir-se que a participação nas AG de milhares de acionistas não será *aconselhável* (nem realista), *um valor excessivamente baixo de participação no capital não estimula a seriedade na participação e na intervenção, isto é, permite que se façam e discutam propostas “insensatas” de sócios com participações ínfimas*; por isso, *a lei entende que é razoável e justificado que possa estabelecer-se nos estatutos da sociedade anónima um mínimo de valor acionário para a participação na AG, evitando-se assim a presença na AG de um número incomportável de acionistas com um poder de voto muito limitado ou praticamente inexistente*.

5 Mais especificamente, arts. 384.º, n.º 2, al. a), e 379.º, n.ºs 2 e 5, transcritos no n.º 1, *supra*.

6 Cfr., a este respeito, por ex., CUNHA (2019), p. 657.

Isto está, aliás, em sintonia ou *harmonia prática* com conhecida *apatia racional* dos acionistas minoritários, ou seja, a sua habitual não participação nas reuniões da AG, visto que, carecendo o voto de impacto no resultado e envolvendo a participação custos, esta não se mostra economicamente justificada, sendo mesmo não recomendável⁷.

Sendo esta a *ratio* da permissão legal da limitação estatutária em apreço, derogatória de regras legais fundamentais, ela não vale para situações como a da sociedade em apreço, dada a sua muito restrita composição social. E ainda menos se justifica quando a restrição é introduzida supervenientemente, por maioria e sem que haja uma detetável justificação material a sustentá-la, como também sucede no caso vertente, pois, em situações congêneres, além de, sem tal justificação, se suprimirem ou restringirem direitos, o propósito do voto maioritário pode ser tão só *limitar ou impedir a participação na AG de uma minoria acionista incómoda*.

3.1 Por conseguinte, uma deliberação de alteração dos estatutos como a presente – numa sociedade com o número legal mínimo de acionistas –, desprovida de justificação material, embora não viole, formalmente, a lei, mostra-se abusiva, *substancialmente ilícita*, e, portanto, anulável, ou nos termos do art. 58.º, n.º 1, al. b), na parte em que se refere às deliberações emulativas. Mas igual ilicitude e consequente anulabilidade se verifica, também, nos termos do art. 58.º, n.º 1, al. a), por violação do dever de lealdade que recaía sobre o C, no exercício do seu poder de voto.

Na verdade, na al. b), do n.º 1 do art. 58.º, é possível recortar *duas* espécies de deliberações abusivas: i) *as apropriadas para satisfazer o propósito de alcançar vantagens especiais em prejuízo da sociedade ou de sócios*; e ii) *as apropriadas para satisfazer o propósito tão-só de prejudicar a sociedade ou os sócios* (as chamadas deliberações emulativas). Ora, a matéria de facto provada permite concluir pela existência de uma deliberação emulativa: *o deliberado tem subjacente e logra satisfazer o propósito de prejudicar especificamente os acionistas minoritários, os aqui AA*, que ficam impedidos de participar nas reuniões da AG e de aí interpelar o órgão de gestão sobre o andamento dos assuntos da sociedade, pedir informações, apresentar sugestões e propostas, discutir os temas da ordem do dia e, ainda, assegurar que certos assuntos sejam tratados. Note-se que, como consta da ata, um dos autores chamou a atenção para os efeitos da deliberação nos direitos dos minoritários, mas nada foi dito ou explicado para justificar a proposta submetida à votação.

⁷ Acerca da *apatia racional* dos acionistas minoritários, sobretudo das sociedades cotadas, cfr., por todos, mas com diferenciações, MAIA (2019), pp. 760 e ss., 784 e ss., 846 e ss., MARTINS (2020), pp. 188 e ss., e MENDES (2023a), p. 262.

Ou seja, a deliberação aprovada, com a limitação nela contida, rejeitada pelos minoritários, por um lado, prejudica estes nos seus direitos: é objetivamente apropriada para causar esse prejuízo. Por outro lado, quem a votou favoravelmente não pode ter deixado de prever e admitir a sua produção; e, não tendo sido dada qualquer justificação para tal, conclui-se que houve o propósito de prejudicar os minoritários.

3.2 Tal representa uma violação pelo maioritário dos *deveres de lealdade* que para ele decorrem da sua condição de sócio. Mas importa realçar que, mesmo no que toca às deliberações sociais, estes deveres – ou o correspondente princípio da lealdade – vão para além do âmbito circunscrito do art. 58.º, n.º 1, al. b) (e 58.º, n.º 3); prescindindo a sua violação juridicamente relevante do estrito requisito subjetivo (intenção de prejudicar ou prosseguir interesses extrassociais em detrimento da sociedade ou dos minoritários) que correntemente se atribui a este preceito legal⁸.

Quer isto dizer que uma deliberação social também pode ser inválida (anulável) – por violação de tais deveres – nos termos da norma geral contida na al. a) do n.º 1 do art. 58.º; sem ter a invalidade que passar pelo crivo da al. b). Seria esse o caso, na espécie *sub judice*, se se entendesse que ele não cabe nos termos estritos das deliberações emulativas.

Com efeito, nas palavras do acórdão, *reconhece-se hoje que os poderes dos sócios na sociedade se encontram vinculados a deveres de lealdade, deveres estes que impõem que os sócios não atuem de modo incompatível com o interesse social ou com interesses de outros sócios relacionados com a sociedade*. Nuclearmente, apresentam um conteúdo negativo – contêm uma proibição de causar danos mais intensa do que a decorrente do princípio geral do *neminem laedere*; conteúdo esse que está em jogo no presente caso. Em certos casos, porém, poderão assumir uma dimensão positiva, que se traduz numa *obrigação de prosseguir o fim social*.

Tais deveres também comprimem o *princípio da liberdade de voto*: por um lado, *obrigando o sócio a não apresentar determinada proposta*; por outro, impondo-lhe o dever de *votar favoravelmente determinada medida*. Mais: deles pode extrair-se, ainda, uma exigência de *justificação material* de certas deliberações que afetam os direitos das minorias.

Nas palavras de Ana Perestrelo de Oliveira (citada no acórdão), “[...] é possível formular um princípio geral de sujeição das deliberações sociais a um controlo material de conformidade com os deveres de lealdade da maioria (e, eventualmente, das minorias, máxime nos casos em que estas surjam como minorias de bloqueio). A necessidade de uma justificação material tendo a lealdade

8 Contendo afinamentos acerca do assunto e discutindo também o requisito em apreço, cfr. ABREU (2021), pp. 514 e ss., autor, aliás, referido no texto do acórdão.

como referência será, em especial e por natureza, reclamada perante conflitos de interesses entre maioria e minoria e, com particular frequência, quando a medida em discussão possa provocar uma intervenção na posição dos sócios minoritários e, em geral, sempre que a distribuição de poder na sociedade seja alterada. Nestas hipóteses, exige-se que o sacrifício dos interesses das minorias seja objetivamente justificado e necessário: do princípio da lealdade resultará, pois, um princípio de proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade, *stricto sensu*) que evitará o prejuízo arbitrário dos sócios. [...]”⁹

Aplicando esta doutrina ao caso em análise, verifica-se uma violação deste princípio da proporcionalidade contido no princípio da lealdade, na medida em que a deliberação que introduziu as restrições aos direitos dos minoritários não foi explicada ou justificada. Na verdade, perante a proposta «seca» de limitação destes, desprovida de qualquer justificação material, apenas fica e subsiste a desproporcionalidade. Tal justificação e a proporcionalidade das limitações – que apenas atingem os minoritários –, a existirem, deveriam ter sido invocadas e demonstradas pelo autor da correspondente proposta e não o foram.

3.3 Resulta do exposto que, no caso *sub judice*, houve uma violação do dever de lealdade dos sócios que votaram favoravelmente a deliberação impugnada – sacrificando, sem justificação, o interesse dos restantes sócios –, enquadrável, ou na al. a) ou na al. b) do n.º 1 do art. 58.º; donde decorre a anulabilidade da deliberação, dado o voto determinante dos maioritários, inquinado por essa violação. Com efeito, há aqui duas dimensões da ilicitude: i) a dos votos abusivos; e ii) a da deliberação, no seu todo, que existirá, determinando a sua invalidade, quando sem tais votos ela não poderia ter sido tomada.

3.4 Foi, ainda, alegada pelos autores a violação do art. 384.º, n.º 6 [em especial da sua al. d)] – que impede os sócios de votar em situações de conflito de interesses –, dado que C teria feito aprovar a deliberação impugnada no seu interesse exclusivo, contra o interesse de todos os demais acionistas. O Supremo considerou, porém, a alegação infundada. Com efeito, além de C não ter votado sozinho a deliberação, nas sociedades anónimas, as situações de conflito de interesses geradoras de impedimento de voto encontram-se *taxativamente* indicadas na lei, como também defende uma parte da doutrina nacional¹⁰; e nelas não se compreende a situação presente¹¹.

9 Cfr. a nota 10 do acórdão e o texto correspondente.

10 Vejam-se as indicações constante da nota 13 do acórdão.

11 Na verdade, não se descortina como caberia a situação na invocada al. d)], relativa ao estabelecimento de relações ou negócios estranhos ao contrato de sociedade; sendo também patente que não cabe nas demais alíneas.

4. Algumas observações acerca da fundamentação da decisão

Concorda-se com a decisão. No que toca à fundamentação, realça-se, em especial, o reconhecimento da existência de um dever ou *princípio geral de lealdade* no âmbito da socialidade – relação entre os sócios e a sociedade e dos sócios entre si – e das deliberações da coletividade dos sócios, mesmo nas sociedades anónimas, alinhando o nosso direito, designadamente, com o direito alemão fixado no último quartel do século xx¹²; tema que será desenvolvido adiante (n.ºs 5 e ss.).

Quanto ao mais, salienta-se, ainda, o que se segue. Em primeiro lugar, importa referir que, na norma geral sobre a invalidade das deliberações dos sócios – o art. 58.º, n.º 1, al. a), do CSC –, além da violação dos estatutos ou pactos sociais, cabem tanto a violação de regras legais específicas, como de cláusulas ou princípios gerais, designadamente, o princípio da igualdade de tratamento, o princípio da lealdade e, estando em causa o exercício do poder corporativo, o princípio da proporcionalidade, aqui afirmados. E compreende-se nela também a violação dos direitos dos sócios, que integram a participação social, e desta mesma, enquanto posição jurídico-corporativa ou direito subjetivo complexo (direito social), na medida em que se fundam na lei e/ou nos estatutos¹³. Porém, quando exista uma norma legal ou um direito específicos violados, mostra-se adequada a sua invocação, em vez da invocação do princípio que neles aflora.

Aplicando este modo de ver ao caso concreto, a deliberação impugnada será anulável por violação do art. 21.º, n.º 1, al. b), do CSC, do direito aí consagrado ou da participação social (posição de sócio) que o integra. Efetivamente, da interpretação dos arts. 379.º, n.º 2, e 384.º, n.º 2, al. a), atendendo sobretudo ao respetivo elemento racional ou teleológico, resulta que a pretendida derrogação corporativa de tal preceito legal – ou, noutra perspetiva, a limitação do direito aí consagrado –, operada pela deliberação contestada, se mostra desprovida da necessária cobertura legal; pelo que ocorre a violação direta do preceito e do direito social complexo de que os minoritários são titulares, amputando-o de uma parte do seu conteúdo (a deliberação retira ou limita o direito aí consagrado, que integra este direito complexo, sem base legal).

12 Cfr. *infra*, n.º 5.

13 Acerca da participação social, designadamente nas sociedades anónimas, cfr., por todos, MENDES (1989), vol. I, e (2023b), VASCONCELOS (2006), e as indicações aí fornecidas.

Em segundo lugar, prevendo-se no art. 58.º, n.º 1, al. b), do CSC duas espécies de deliberações abusivas – aquelas que proporcionam a um sócio ou terceiro vantagens especiais e as emulativas –, tem interesse saber qual o melhor enquadramento do caso em análise. O Tribunal entendeu que o objetivo da deliberação era prejudicar os minoritários, retirando-lhes os aludidos direitos participativos e o instrumental direito à informação, e, por isso, qualificou-a como emulativa. Todavia, uma vez que as vantagens especiais prosseguidas tanto podem ser extracorporativas como de índole corporativa (a lei não distingue), também se mostra viável a recondução do caso à outra espécie, à qual subjazem dois princípios – o da igualdade de tratamento e o da lealdade (cfr. *infra*, n.º 5). Com efeito, em face da matéria de facto assente, é possível inferir que o sócio maioritário pretendeu com a deliberação questionada reforçar ainda mais o seu poder de domínio da sociedade, já quase absoluto, isto é, obter uma vantagem corporativa, em prejuízo ou detrimento dos minoritários; sendo a deliberação adequada para produzir esse efeito. Fê-lo, formalmente, a coberto dos arts. 379.º, n.º 2, e 384.º, n.º 2, al. a), donde decorreria, *prima facie*, um ganho de eficiência corporativa e uma correspondente vantagem legítima, mas – colocando o problema no plano do abuso do direito – fazendo, materialmente, do poder conformador neles reconhecido um uso disfuncional (aquele possível ganho de eficiência nem sequer foi invocado) e contrário à boa-fé (a medida aprovada é, em termos práticos, inutilmente prejudicial para os minoritários).

Seja como for, afigura-se certo que, no caso, não estamos perante uma medida geral e abstrata, destinada a resolver problemas funcionais já existentes ou a prevenir situações problemáticas futuras, promovendo um melhor funcionamento da sociedade, mas de uma medida *ad hominem*, de autoavantajamento (diminuto) contra os minoritários (atingindo substancialmente a sua posição de sócios). O interesse social está ausente da mesma.

A este respeito, o tópico da proporcionalidade, também considerado no acórdão, pode porventura considerar-se pertinente, mas, para o efeito, importa identificar os termos da equação. Sabe-se que a medida questionada afeta seriamente a posição jurídico-social dos minoritários, mas, para se saber se era necessária, adequada e ponderada, era preciso descortinar o que se pretendeu com ela. Concebem-se três hipóteses: o objetivo foi o de obter um ganho de funcionalidade e conseqüente eficiência corporativa; o objetivo foi o de melhorar a posição jurídico-social do maioritário (há um reforço do seu poder de domínio); e o objetivo foi tão-só diminuir a posição dos minoritários.

Tendo o tribunal concluído neste último sentido, deteta-se uma pura deliberação emulativa, a que é alheia a ideia de proporcionalidade. Estamos perante uma medida inutilmente lesiva da posição dos minoritários; o que representa uma evidente forma de deslealdade para com eles.

As possíveis vantagens de funcionalidade corporativa são marginais (há uma simples redução das formalidades relativas ao funcionamento da sociedade), logo há uma desproporção; mas, sendo a medida desprovida de base legal – uma vez que não pode ser sustentada nos arts. 379.º, n.º 2, e 384.º, n.º 2, al. a) –, ela é, mais radicalmente, *contra legem*. Do ponto de vista do maioritário, o ganho conseguido seria, igualmente e de forma clara, menor que o sacrifício infligido aos minoritários; mas também ele carece de base legal, mostrando-se ilegítimo; não serve, portanto, de termo de comparação.

Cabe notar, ainda, que o *princípio da igualdade de tratamento* só formalmente é respeitado. Na verdade, a alteração estatutária em discussão apenas afeta os minoritários, que ficam com menos direitos que os que tinham, e favorece o maioritário, que fica com maior liberdade de ação no exercício das competências do órgão de base da sociedade. Materialmente, ela aumenta a natural desigualdade entre acionistas que fora aceite na fundação da sociedade. Carecia por isso de justificação material, que, como notou o tribunal, nem sequer foi referida¹⁴.

Em terceiro lugar, mais importantes que os aspetos construtivos são as máximas de decisão que, a respeito do princípio da lealdade, se podem extrair do acórdão. Além da própria afirmação do princípio como princípio geral relativo à relação social – compreendendo, no campo das deliberações, as situações

14 Ver a propósito a seguinte passagem de António Caeiro, escrita já em meados dos anos sessenta do séc. xx: «Aceitamos também que é perfeitamente legal diminuir ou aumentar a quantia de capital a que cabe um voto, desde que se respeitem os direitos de voto especiais, concedidos no estatuto, e não se ofenda o princípio da igualdade de tratamento. Simplesmente, para nós, este princípio só será respeitado se lhe for dado um conteúdo material, quer dizer, se forem tidas em consideração as circunstâncias concretas em que se encontra cada um dos sócios. Deste modo, a deliberação que, aumentando a quantia de capital à qual é atribuído um voto, tenha por consequência a exclusão do voto daqueles sócios cujas quotas são de montante inferior à importância fixada pela alteração, será sempre inválida, quer tenha visado prejudicar os sócios atingidos quer não: o prejuízo verifica-se sempre, alguma coisa é retirada a estes sócios, contra a sua vontade e sem contrapartida. Estes sócios são, de facto, vistas as coisas de um ponto de vista substancial, tratados desigualmente pela deliberação, pois esta repercute-se de modo profundamente diverso na esfera jurídica dos sócios que continuam a ter direito e voto e na daqueles que, dadas as circunstâncias da sua posição, deixaram de o ter. Não satisfazem as razões, puramente formais, dos que afirmam ter sido observado o princípio da igualdade de tratamento, por todos os sócios poderem ser afectados pela deliberação em causa: o se que se verifica é que, enquanto uns são logo efectivamente atingidos, outros são apenas colocados na posição de virtualmente o virem a ser, situação dependente da sua própria vontade.» [CAEIRO (1984), pp. 84 e s.]. Sobre o princípio da igualdade em apreço, cfr. também, *ibidem*, a nota 1 da p. 72.

Em geral, acerca da dimensão substancial do princípio da igualdade de tratamento e, perante uma situação de desigualdade, a necessidade de a justificar e um correspondente controlo material da deliberação pelos tribunais, cfr., ainda, na Alemanha, por ex., HÜFFER (2010), pp. 253 e ss. (§ 53a, nm. 2 a 9).

previstas no art. 58.º, n.º 1, al. b), mas prescindindo, designadamente, do controvertido requisito subjetivo aí contemplado¹⁵ –, retira-se do aresto que do mesmo decorrem (ou que nele se encontram implicadas) as regras a seguir apontadas.

Primeira. O poder de domínio corporativo – nas SA, maioritário e plutocrático, mesmo quando está em causa a alteração dos estatutos –, designadamente o poder conformador normativo-estatutário, para além de estar sujeito ao princípio da igualdade de tratamento dos acionistas, quando afete – ainda que reflexa ou indiretamente, através de uma modificação do pacto social formalmente geral e abstrata, válida para situações presentes e futuras – a posição dos acionistas minoritários, apenas ela ou sobretudo ela, é um poder discricionário limitado, não arbitrário. O seu exercício, quando se traduza na compressão dos direitos administrativos dos minoritários (afetando a sua posição de sócios) – em especial, do direito de participação no exercício das competências da coletividade social, o órgão de base da sociedade –, se essa compressão for substancial ou, inclusive, for ao ponto de esvaziar a sua posição de titular em comum do órgão em apreço, e não se estender aos maioritários, *tem de ser fundamentado e materialmente justificado*. Noutros termos, trata-se de um poder cujo exercício é limitado pelo fim.

Segunda. O fim prosseguido tem de ser pelo menos reconhecível e lícito, incluindo-se na licitude a conformidade ao interesse social, um interesse, pelo menos em regra, comum a todos os sócios.

Terceira. A medida aprovada por maioria deve observar o princípio da proporcionalidade: ser necessária, adequada e ponderada ou equilibrada, numa ótica de custos e benefícios¹⁶.

15 Sobre o tema, cfr. ABREU (2021), pp. 514 e ss., FURTADO (2012), pp. 98 e ss., e, ainda, sem discutir o assunto, VASCONCELOS (2006), pp. 157 e ss.

16 Contra o decidido e contra o exposto, poderia, porventura, argumentar-se que os minoritários seriam meros homens de palha, necessários para cumprir o requisito do art. 273.º, n.º 1, do CSC. Deixamos, porém, de lado este tópico, tanto mais que os minoritários tinham pelo menos um relevante interesse na sociedade enquanto mutuantes. Cfr. a nota 2, *supra*.

5. O princípio da lealdade dos sócios e da sociedade¹⁷

Mesmo quando a lei e os estatutos são formalmente respeitados, a participação social – mormente a participação social dos sócios minoritários – pode ser inútil e/ou irrazoavelmente afetada, quer por atos dos órgãos sociais, incluindo a coletividade dos sócios (assembleia geral), deliberando por maioria, quer por comportamentos, positivos ou omissivos, de quem tem algum poder de influência sobre o funcionamento, a organização e o destino da sociedade, com natural relevo para quem detém um poder de influência dominante ou determinante.

No comum das relações contratuais, o consenso das partes constitui uma garantia geral de correção do comportamento destas¹⁸; mas o mesmo não sucede, pelo menos em igual medida, quando se trata de uma deliberação maioritária, sobretudo se, sendo a maioria censitária, a deliberação, apesar de aprovada com uma maioria dos votos ou até uma maioria qualificada, é tomada por uma minoria de sócios ou inclusive por um apenas. Em parte, sendo a sociedade uma organização duradoura de fim comum, a voz determinante de

17 Acerca do princípio, cfr., designadamente: ABREU (2002), pp. 65 e ss., (2017), pp. 711 e s. e 717, (2021), pp. 296 e ss., 523 e s. (citando obra de 1983); CORDEIRO (2006), pp. 1033 e ss., (2020), pp. 402 e ss., 563; CORDEIRO / FESTAS (2020), pp. 304 e ss. (com foco no abuso de minoria); VASCONCELOS (2006), pp. 312-366, 325 e ss., e, ainda, 78 e s.; RIBEIRO (2012), pp. 520 e ss. (citando obra anterior); CÂMARA (2019), pp. 37 e ss., 47 e s. (citando texto anterior); OLIVEIRA (2012), pp. 179 e ss. (n.ºs 225 e ss.), 241 e ss. (n.ºs 324 e ss.) e, especificamente a respeito da formação e integração em grupo societário, pp. 325 e ss. (n.ºs 429 e ss.), (2019), pp. 59 e ss., (2019a), pp. 81 e ss.; TRIUNFANTE (2004), pp. 179 e ss., 369 e ss., 403 e ss.; GOMES (2010), pp. 121 e ss., 127 e ss.; LIMA (2017), pp. 916 e ss., em especial, 922 e ss., 933 e ss.; todos com mais indicações. Já antes, CAEIRO (1966), pp. 72 e ss. e a nota 1 da p. 73., NUNES (1968), pp. 81 e ss. (princípio ou dever de colaboração) e notas 97 e 99, FRADA (1988), p. 323, MENDES (1989), nota 11, (1996), pp. 353 e ss., e indicações na nota 170 (a respeito do direito alemão), (2022), nota 56, (2023), pp. 627 e ss. (a respeito do direito ao lucro). Negando tratar-se de um princípio geral, compreensivo de manifestações para além das expressas na lei, cfr. SANTOS (2006), pp. 527 e ss., 545 e ss., e CUNHA (2018), pp. 19 e ss., (2019), pp. 297 e ss. Também acha duvidosa a existência do dever com carácter autónomo, compreendendo manifestações para além das tipificadas na lei, Engrácia Antunes [ANTUNES (2021), p. 427]. Têm, ainda, interesse, designadamente, os textos seguintes: TRIUNFANTE (2017), pp. 267 e ss., VASCONCELOS (2010), pp. 192 e ss., 202 e ss., MAIA (2012), pp. 73 e ss., DIAS (2017), pp. 1034 e s., ABREU / DIAS (2015), pp. 33 e ss., e BRANCO (2014).

Na Alemanha, além das mencionadas referências constantes de Mendes (1996), podem ver-se, entre muitos: NOACK / ZETSCHKE (2017), pp. 239 e ss., nm. 250 e ss.; HÜFFER (2010), pp. 252 e ss., 1257 e ss.; LUTTER (1995), pp. 1053 e ss., (1998), pp. 164 e ss.; RAISER (2001), pp. 109 e ss.; ALTMETZEN (2015), pp. 295 e ss.; PENZ (2013), pp. 455 e ss.; todos com mais indicações. Nos EUA, o *leading case* é *Donahue v. Rodd Electrotype Co.* (SJC Mass. 1975), também publicado, com nota, por ex., em HAMILTON (1986), pp. 351 e ss., e sumariado em MENDES (2023c); veja-se, ainda, a nota 22, *infra*. Na Áustria, cfr., por ex., REICH-ROHRWIG (1988), pp. 141 e s., (2016), pp. 238 e ss. e indicações na nota 20. Na Espanha, veja-se, com mais indicações, IRACULIS AREGUI (2013), pp. 18 e ss., 29 e ss., 40 e ss. Cfr., ainda, o estudo comparativo do direito francês e norte-americano de RIBES-JUSTEAU (2010).

18 Ainda assim, tanto na interpretação e integração dos contratos, como na execução das obrigações e no exercício dos direitos, foi necessário fazer intervir, complementarmente, as coordenadas fundamentais do sistema, sintetizadas sobretudo no princípio da boa-fé, que, de resto, se estende também às fases pré e pós-contratual: cfr. MENDES (2022), pp. 257 e s., (2021), pp. 808 e ss., 819 e ss.

quem tem um maior interesse nela envolvido também contém em si uma certa presunção de adequação e legitimidade material das medidas, atos e comportamentos dos maioritários; mas são possíveis e conhecem-se na prática comportamentos desviantes ou disfuncionais, capazes de pôr em causa legítimas expectativas e legítimos interesses dos minoritários. Com frequência, a suposta relação de colaboração que caracteriza o são fenómeno societário transforma-se, mesmo, numa pura relação de poder censitário, suscetível de exercício arbitrário ou injustamente danoso para estes minoritários, que carece de ser moderado. O caso *sub judice* é disto um bom exemplo.

Além disso, por um lado, a sociedade também pode ser afetada pelo comportamento de sócios minoritários, mormente quando constituam e atuem como minoria de bloqueio, impeçam, nas sociedades de cunho personalista, o seu regular funcionamento, promovam o seu descrédito, etc. Por outro lado, a personalidade jurídico-societária deixa subsistir, a par da relação entre os sócios e a sociedade, uma relação dos sócios entre si. A participação social pode, por isso, ser afetada não apenas por atos da corporação, designadamente deliberações maioritárias da coletividade dos sócios, mas também dos sócios maioritários e, em menor medida, dos minoritários.

5.1 Tendo isto como pano de fundo, desenvolveu-se, sobretudo em países como a Alemanha, a partir do fim da Segunda Guerra Mundial, um princípio geral de lealdade – ou *dever de fidelidade* (antes de mais, fidelidade ao fim comum) – não apenas dos titulares dos órgãos de gestão, mas também, por um lado, dos sócios, quer a título individual quer, sobretudo, enquanto titulares do órgão de base da sociedade (a coletividade social), envolvendo específicos deveres de não lesão, de salvaguarda e de consideração pelos interesses da corporação e dos consócios suscetíveis de serem afetados pelos seus atos ou omissões; por outro lado, da sociedade, em relação aos seus membros.

Já anteriormente, sobretudo no âmbito da tutela das minorias, começou por se afirmar um *subprincípio da igualdade de tratamento* dos sócios, com uma dimensão não apenas formal mas também material¹⁹, e, no âmbito das deliberações da coletividade social, uma regra de *proibição* da utilização do poder do voto para a obtenção de *vantagens especiais* (inicialmente, apenas extra-corporativas) para os próprios ou terceiros, em detrimento da sociedade, sem uma correspondente compensação dos minoritários cuja participação social é reflexamente afetada. Desenvolveu-se depois a doutrina do *controlo material das deliberações* (maioritárias), *rectius*, de algumas deliberações lesivas de interesses minoritários, de contornos mais indefinidos sobretudo quanto ao leque de deliberações abrangidas.

19 Cfr., por ex., HÜFFER (2010), p. 255, nm. 9. Acerca da dimensão material do princípio, veja-se também, *supra*, a nota 14.

Por fim, afirmou-se um mais amplo princípio ou *dever de fidelidade*, de que a igualdade de tratamento²⁰, a proibição de vantagens especiais e esta última doutrina podem ver-se como manifestações especiais e qualificadas. Em grande medida, trata-se, ainda, de um princípio moderador do poder maioritário, que também se encontra além Atlântico, a par ou no âmbito das figuras funcionalmente semelhantes da *opressão das minorias* (*shareholder oppression*) e dos *comportamentos injustamente prejudiciais* para estas, acolhidas em boa parte dos ordenamentos anglo-americanos²¹. O seu alcance é, porém, mais vasto, compreendendo também, designadamente, o abuso de poder minoritário²² e, ainda, comportamentos individuais dos sócios perturbadores do funcionamento da sociedade ou desleais, que estão na base da ocorrida evolução do instituto da exclusão de sócios. Inicialmente desenvolvido sobretudo no quadro das sociedades de pessoas, foi progressivamente afirmado como um princípio geral, comum a todas as sociedades, incluindo as anónimas, embora de conteúdo e intensidade variáveis em função do tipo real ou sociológico das mesmas, e envolvendo não só a relação sócio-sociedade, mas também (e até de forma realçada) a relação entre sócios^{23/24}.

A evolução do pensamento jurídico na Alemanha não ficou isolada, tendo vindo a estender-se a outros países²⁵. Isso também ocorreu em Portugal²⁶.

20 No caso de referência respeitante ao dever de fidelidade nos EUA, o citado caso *Donahue*, por ex., está mais especificamente em causa este subprincípio: cfr., no CSC, o art. 321.º

21 Para um apontamento acerca do tema, cfr. MENDES (2012), pp. 68 e ss. e 76, com mais indicações. Cfr. também OLIVEIRA (2019), pp. 69 e ss., e, sobretudo, o tratado de O'NEAL / THOMPSON (2004), §§ 7:4 e ss. (dever de lealdade) e §§ 7:13 e ss. (opressão; figura de originária índole subjetivista mas com tendência para uma maior objetivação nalguns estados federados, como aquele dever focada nas características peculiares das sociedades anónimas fechadas, com grande ligação à doutrina das legítimas expectativas dos minoritários, mas também com fortes conexões com os comportamentos violadores de tal dever, embora mais abrangente e orientada sobretudo para proporcionar aos minoritários «oprimidos» ou vítimas de tratamento injusto uma saída razoável da sociedade).

22 Na Alemanha, o caso de referência é o caso *Girmes* (BGH, 1995). No caso norte-americano *Donahue*, referido nas notas 17 e 20, estava em causa um comportamento desleal do sócio maioritário, mas o tribunal também afirmou tal dever como um dever social geral, relativo às sociedades anónimas fechadas, que se impõe tanto aos maioritários como aos minoritários. Acerca do tema, cfr. também, por ex., O'NEAL / THOMPSON (2004), vol. 2, § 7:4.

23 A ideia de que, mesmo nas sociedades de capitais, a relação societária é também uma relação entre sócios (ou grupos de sócios) está também patente, por ex., nos direitos belga e neerlandês, em que o instituto da exoneração por justa causa é colocado neste plano: cfr. MENDES (2012), p. 68.

24 Vejam-se, por todos, NOACK / ZETSCHKE (2017), nm. 250 e ss., 258 e ss., e a restante literatura citada na nota 17. Uma outra visão sintética do princípio na Alemanha pode encontrar-se em CÂMARA (2019), pp. 37 e ss., em CORDEIRO (2020), pp. 403 e ss., e em OLIVEIRA (2019), pp. 65 e ss., salientando-se três casos marcantes na jurisprudência do BGH: *ITT* (1975), *Linotype* (1988) e *Girmes* (1995). Sem ter ainda em conta este último caso, cfr. também MENDES (1996), pp. 353 e ss., trecho consultável em https://www.evaristo-mendes.eu/files/p_01_07.pdf, pp. 9 e ss.

25 Cfr. a nota 17.

26 Cfr. a nota 17.

5.2 Em termos muito sumários, estamos perante o dever do sócio de não atuar de modo incompatível com o interesse social (no caso, interesse comum dos sócios) ou com interesses de outros sócios relacionados com a sociedade²⁷; ou o dever de não contrariar o interesse social, de cooperar com outros sócios e a sociedade para a prossecução do fim comum e de não dificultar essa prossecução²⁸. Ainda em termos gerais, funcionando de forma isolada ou concorrente, pode afirmar-se que estão em causa (i) deveres de proteção da sociedade – promoção do fim comum e não comprometimento da sua conservação ou existência (*Förderpflicht*), proibição de lesar o crédito, o património e a empresa social –, (ii) deveres de levar em consideração os interesses dos consócios (*Rücksichtspflicht*), designadamente, observando, no exercício do poder de influência dominante, o princípio da proporcionalidade, conciliando tais interesses, se necessário, com o interesse na maximização do valor da empresa social, e (iii) um dever geral de exercer os direitos sociais e poderes de influência de forma responsável (corolário do princípio da correlação entre poder e responsabilidade)²⁹.

O seu *fundamento jurídico* é controvertido. Discute-se, designadamente, se se trata de um instituto jurídico autónomo, próprio do direito das sociedades (ou, mais latamente, do direito associativo privado), ou de uma manifestação qualificada da boa-fé. Em todo o caso, salientam-se as posições doutrinárias que lhe reconhecem um fundamento plúrimo ou compósito, formando uma espécie de sistema móvel, de expressão e intensidade variáveis consoante os tipos de sociedades e, sobretudo, as características reais destas e das participações sociais³⁰. Dão-se a seguir algumas indicações sobre este ponto.

Segundo Coutinho de Abreu, que também assinala esta ideia, «o dever de lealdade [dos sócios] tem o seu fundamento primeiro *na natureza da sociedade enquanto instrumento para a consecução de determinado fim ou a satisfação de interesses sociais* – o sócio está vinculado a respeitar essa natureza, a mover-se dentro do círculo permitido por esse fim ou interesses»³¹.

27 Cfr. ABREU (2021), p. 296; observando o autor que com esta formulação pretende realçar o seu conteúdo essencialmente negativo, distanciando-se de frequentes formulações que acentuam a promoção do interesse social e a consideração pelos interesses dos outros sócios (ligados à sociedade) (pp. 296 e s.). Cfr. também (2017), pp. 711 e s. e 717. Já nos primórdios do desenvolvimento do instituto era prealçada a ideia de colaboração: cfr., por ex., NUNES (1968), pp. 80 e ss., que o reconduz a um dever de colaboração na melhor exploração da empresa comum (fundada na essência da própria sociedade), de intensidade variável, cuja violação poderia ser fundamento de exclusão (embora se trate de hipótese difícil de configurar numa SA).

28 Cfr. VASCONCELOS (2006), pp. 325 e 334.

29 Cfr., em boa medida, neste sentido, por ex., RAISER (2001), p. 113. Cfr. também as notas 39 e ss., *infra*.

30 Cfr. MENDES (2022), nota 56, e as indicações a seguir.

31 Cfr. ABREU (2021), pp. 299 e s. Em estudo anterior, afirmara que da natureza da sociedade enquanto organização de fim comum e ao serviço de interesses comuns dos sócios e de diversas manifestações

Para Ana Perestrelo de Oliveira, o seu fundamento jurídico-dogmático reside na boa-fé³², sem prejuízo de especificidades relacionadas, designadamente, com o poder de influência (sobretudo maioritário, mas também de bloqueio) que em grande medida lhe subjaz, incluindo o princípio da correlação poder-responsabilidade, e com o dever geral de prossecução do fim comum³³. Nuclearmente, os deveres em que o princípio se concretiza contêm uma proibição de causar danos, intensificada em relação à que decorre do princípio geral *neminem laedere* (conteúdo passivo), que se justifica por um maior ou menor poder de influência ou ingerência (danosa) sobre a esfera jurídica alheia (da sociedade e de outros sócios)³⁴ e reflete o princípio geral da correlação poder-responsabilidade³⁵, mas também, em conformidade com a natureza finalística da sociedade, compreendem um conteúdo ativo, correspondente ao dever de prossecução do fim ou interesse social³⁶.

Na Alemanha, aponta-se como possível fundamentação jurídica: a relação associativo-comunitária, o princípio da boa-fé (§ 242 BGB), um princípio geral que aflora em diversas normas legais, o princípio de promoção do fim comum contido no § 705 do BGB, simultaneamente este § 705 – ou o dever de promoção do fim comum nele contido, conjugado com o instituto da alteração das circunstâncias no que respeita à alteração do pacto social –, quanto a especiais deveres de conduta do sócio, e o § 242, quanto a restrições ao exercício de direitos e do poder de influência corporativo (correlação do poder jurídico e responsabilidade)^{37/38}. O referido fundamento compósito aparece em autores como Karsten Schmidt³⁹, segundo os quais, na sua base, encontramos: a

legais não é difícil inferir «o princípio jurídico do dever de actuação dos sócios compatível com o interesse social ou/e do dever de lealdade», impondo aos sócios – maioritários e minoritários, ainda que com variações de conteúdo e extensão – a sua não atuação de modo incompatível com o interesse social (neste contexto, interesse comum dos sócios enquanto tais, ligado à causa comum do ato constituinte da sociedade, que é, via de regra, o escopo lucrativo) e com interesses dos outros sócios relacionados com a sociedade [ABREU (2002), p. 65].

32 Enquanto expressão do conjunto de valores fundamentais do ordenamento jurídico: OLIVEIRA (2019), pp. 62 e s., 75 e ss. Cfr. também MENDES (2022), citado na nota 18.

33 Cfr. OLIVEIRA (2012), pp. 190 e s., 202, 203 e ss., (2019), pp. 62 e ss., 75 e ss.

34 Cfr. OLIVEIRA (2019), pp. 60 e 63.

35 Cfr. OLIVEIRA (2019), pp. 64, 80 e s.

36 Cfr. OLIVEIRA (2019), p. 61.

37 Cfr. PENTZ (2013), pp. 455 e s., nm. 36, com mais indicações.

38 Para Uwe Hüffer, está em causa um dever de base contratual (relativo a um contrato de organização) ou estatutária, reconduzível a um princípio jurídico jurisprudencial (de desenvolvimento do Direito), não ao § 242 ou outras normas legais: cfr. HÜFFER (2010), pp. 257 e s. (nm. 15), com mais indicações.

39 Cfr. também MENDES (2022), nota 56.

relação associativo-comunitária, o dever de promoção do fim comum (ou social) e a correlação entre poder jurídico e responsabilidade^{40/41}.

Segundo este autor, em toda a relação jurídica, incluindo a associativa, há deveres gerais de lealdade, que encontram expressão no § 242 do BGB. Tais deveres podem densificar-se em concretos deveres de promoção e deveres de salvaguarda de interesses, designados deveres de fidelidade; os quais, no direito societário (e mais latamente associativo), constituem uma parte essencial da «ordem legal não escrita». Embora o seu fundamento jurídico seja controvertido, em primeiro plano encontram-se os três aspetos ou pontos de partida referidos. Enquanto componente da relação jurídico-associativa, o dever de fidelidade – cláusula geral carecida de concretização através de (efetivos) deveres jurídicos – é complexo (e heterogéneo) como ela e os deveres que encerra são jurídico-organizativos (não meramente obrigacionais), embora também compreendam as situações pré e pós-sociais, como possíveis deveres de não concorrência de ex-sócio. Além disso, sendo a relação jurídico-societária uma relação especial estabelecida entre os sócios e a sociedade, mas também entre eles, os interesses protegidos não são apenas os da sociedade, mas igualmente os dos consócios. Os deveres incidem quer sobre os sócios maioritários – o dever de fidelidade é, em primeira linha, um instrumento de tutela das minorias –, maioritários esses que designadamente devem levar em razoável consideração os interesses (sociais) dos minoritários (decisões ITT e Linotype do BGH), quer sobre os minoritários, relativamente aos demais (caso Girmes): em causa estão uma ponderação e uma limitação gerais de interesses e poderes, respetivamente. Os minoritários, designadamente quando detentores de minoria de bloqueio, também estão vinculados. O âmbito da proteção conferido depende das situações, sendo aqui relevantes a real estrutura da sociedade e da relação (mormente a presença nesta de elementos de índole personalista e cooperativa, a existência de sócios empresários e meros investidores, etc.) e não tanto a forma jurídica, bem como a medida em que os interesses são afetados. Embora o abuso do direito de impugnar deliberações sociais também possa fundar-se no princípio da boa-fé (e na figura geral do abuso de direito), ele encontra-se abrangido pela proibição de exercício abusivo de direitos sociais e, como tal, faz parte do dever de fidelidade societário⁴².

40 Cfr. SCHMIDT (2002), pp. 587 e ss.

41 Cfr. ainda, NOACK / ZETSCHKE (2017), nm. 273 e ss., que concluem: «Die Treupflicht ist allgemeines reschtförmübergreifendes Verbandsprinzip auf vertraglicher Basis mit Gesetzqualität» (nm. 276 e indicações na nota 401).

42 Cfr., ainda, acerca dos limites ao exercício do direito de voto e a um menos comum dever de votar em certo sentido, mormente em alterações do pacto social, SCHMIDT (2002), pp. 613 e ss.

5.3 Para uma melhor compreensão do princípio, da sua razão de ser e alcance, termina-se este ponto 5 com algumas considerações adicionais.

A sociedade é uma organização produtiva e duradoura de fim comum, tendo os sócios, em geral, o dever de promover ou de criar condições para a continuada realização desse fim e de não criar obstáculos ou entraves à mesma, numa medida condizente com o tipo legal e real da sociedade em causa, os pressupostos e entendimentos, expressos e implícitos, que estiveram na base da constituição da sociedade e de eventuais atos de adesão superveniente, e a índole da posição assumida por cada um na e em relação à organização.

As sociedades de restrita base social individual são tipicamente organizações de índole personalista, fundadas na escolha e na confiança recíprocas dos sócios, estruturas de colaboração destes na realização do fim comum e espaço de realização pessoal e profissional dos mesmos. As SpQ nacionais correspondem tipicamente a este figurino e boa parte das sociedades anónimas também. As primeiras são, inclusive, as herdeiras das SNC e das SCS, ocupando no tecido produtivo o lugar antigamente ocupado por estas. São, formal e tipicamente, uma espécie de SNC de responsabilidade limitada. E, na prática, nem responsabilidade limitada ao respetivo ativo têm: numa grande parte dos casos, o principal financiamento é externo e garantido pessoalmente pelos sócios, inclusive em condições mais gravosas do que a que teriam como sócios de uma SNC. O tipo legal não reflete, portanto, a realidade.

Além disso, as SpQ e as SA são, por um lado, estruturas de poder censitário; e por razões várias, atinentes à vida da sociedade e à condução dos negócios sociais ou de carácter pessoal, podem tornar-se puras estruturas de poder de sócios desavindos. Mesmo sem atingir estes casos extremos, o poder comporta o risco de abuso e frequentemente quem o detém trata no seu exercício a sociedade como coisa própria. Por outro lado, são também organizações de membros variáveis; e na variação dos membros pode quebrar-se homogeneidade do grupo e a confiança recíproca de todos os membros. Acresce que o trabalho prolongado em grupo nem sempre resulta.

A empresa social, como qualquer empresa, comporta valores e fatores de valor imateriais, incluindo reputacionais, facilmente deterioráveis ou perecíveis. Nas SpQ, a gerência encontra-se legalmente subordinada à coletividade dos sócios e, na prática, isso significa subordinação a quem tem o poder de influência dominante. Os sócios têm um muito lato direito à informação, que lhes permite, querendo, acompanhar de perto, mesmo não sendo gerentes, o negócio social, aceder ao respetivo conhecimento confidencial, estratégico e operacional, e identificar os principais *stakeholders*.

Pode também haver sócios meramente nominais, fiduciários ou investidores, podem existir beneficiários últimos ou investidores finais com relevante

interesse na empresa social e com possível poder de influência determinante; e pode uma parte substancial do poder empresarial, através de arranjos contratuais vários, estar nas mãos de financiadores externos. E há, ainda, o fenómeno dos agrupamentos societários, das sociedades agrupadas e dos sócios livres ou minoritários dentro delas.

A relação de socialidade envolve uma ligação especial entre os sócios e a sociedade e, apesar da personalidade jurídica desta, entre os sócios, no sentido do direito geral das obrigações. Estando em causa uma estrutura de colaboração na realização do fim comum, essa ligação, tipicamente de interesses convergentes, é especialmente intensa.

A regulação societária, legal, estatutária e, mesmo, parassocial, quando existe, é naturalmente incompleta, dado que as sociedades são organizações complexas, duradouras e dinâmicas, tendo de se adaptar continuamente ao ambiente mutável e competitivo em que se inserem e atuam. Este fenómeno mostra-se ainda agravado pela indigência regulatória dos pactos sociais portugueses, de resto agravada com a generalização dos processos simplificados de constituição de SpQ e SA e, nas SpQ, com a abolição do capital mínimo geral. Via de regra, as pequenas sociedades por quotas constituem-se e funcionam com base em entendimentos e pressupostos não escritos. O seu principal regulador são as relações pessoais, familiares ou de amizade; a confiança é um ativo fundamental.

Neste contexto, os sócios maioritários, no exercício do seu normal poder de influência dominante, têm um óbvio poder de afetar negativamente a posição dos minoritários, de forma direta ou indireta. Em certo sentido, têm confiados, gerem e dispõem dos interesses destes. As minorias de bloqueio, por sua vez, possuem igualmente um poder de influência capaz de afetar a sociedade e os consócios.

Os sócios em geral podem cumprir as suas obrigações de forma mais ou menos correta, podem prejudicar o funcionamento da sociedade, podem causar danos à sua imagem, podem praticar atos de apropriação e desorganização, transpor para a mesma desavenças e sobrevividas inimizades pessoais, etc.

O direito tem coordenadas fundamentais, entre as quais o princípio *nemi-nem laedere*, o princípio da correlação entre o poder e responsabilidade (expresso por exemplo no artigo 83.º) e a segurança das legítimas expectativas (tutela da confiança) que, como se referiu, adquirem especial expressão e intensidade no contexto societário, ainda que em medida ou grau variável sobretudo em função do tipo social real.

O princípio da lealdade (ou fidelidade, querendo realçar-se o fim comum da organização) cumpre um papel regulador, disciplinador e moderador

complementar da regulação escrita, legal, estatutária e parassocial, fazendo intervir na relação de socialidade, designadamente, estas coordenadas, tendo em conta, em especial, que, no caso das SpQ e SA, a sociedade é uma organização plutocrática, complexa e duradoura de fim e interesse comum, assentando no pressuposto de que este fim é prosseguido nas melhores condições ou pelo menos respeitado, não comprometido, indo para além das específicas obrigações contributivas de cada um.

6. Manifestações legais específicas do princípio

Vejam agora algumas manifestações significativas do princípio. Começa-se pelas tipificadas no CSC.

6.1 No CSC, o princípio da lealdade tem o seu primeiro afloramento específico no art. 58.º, n.º 1, al. b), relativo às *deliberações abusivas*, aquele que foi aplicado no litígio vertente⁴³. Decompondo o preceito nas suas duas partes, dispõe-se nele:

[I] «São anuláveis as deliberações que [...] [s]ejam apropriadas para satisfazer o propósito de um dos sócios de conseguir, através do exercício do direito de voto, vantagens especiais para si ou para terceiros, em prejuízo da sociedade ou de outros sócios [...], a menos que se prove que as deliberações teriam sido tomadas mesmo sem os votos abusivos»;

[II] «São anuláveis as deliberações que [...] [s]ejam apropriadas para satisfazer o propósito de um dos sócios de [...], através do direito de voto, (simplesmente) prejudicar [a sociedade ou os outros sócios], a menos que se prove que as deliberações teriam sido tomadas mesmo sem os votos abusivos».

No primeiro caso, temos deliberações abusivas *stricto sensu*⁴⁴; no segundo, deliberações emulativas. São elementos a reter, na primeira espécie: (i) um ou

43 Acerca do preceito, cfr., designadamente: ABREU (2021), pp. 514 e ss. (em tom pertinentemente crítico), e (2017), pp. 71 e ss.; CORDEIRO (2020), pp. 709 e ss.; CORDEIRO / FESTAS (2020), pp. 303 e ss.; LIMA (2017), pp. 917 e ss.; FURTADO (2005), pp. 631 e ss., e (2012), pp. 96 e ss.; TRIUNFANTE (2004), pp. 369 e ss.; REDINHA (1985), pp. 193 e ss.; SANTOS (2006), pp. 415, 419 e ss., e 422 e ss. (deliberações emulativas); VASCONCELOS (2006), pp. 158, 160 e s., 335; GERALDES (2008), pp. 3 e ss.; todos com mais indicações.

44 Corresponde ao art. 78.º, n.º 1, al. b), do *Projecto de Código das Sociedades*, editado pelo Ministério da Justiça em 1983, que generalizou a regra do art. 115.º, n.º 1, al. b), do *Anteprojecto de LSQRL* elaborado por Ferrer Correia *et alii* (conhecido como Anteprojecto de Coimbra), o qual, por sua vez, se inspirou num Projeto alemão de LSRL contendo norma semelhante à do § 243 (2) da AktG, que dispõe: «1ª Impugnação também pode fundar-se em que um acionista procure obter, com o exercício do direito de voto, para si ou para um terceiro, vantagens especiais, com danos para a sociedade ou para outros acionistas, e a deliberação seja adequada para prosseguir esse escopo. 2º Isto não se aplica quando a deliberação conceda aos outros acionistas uma compensação adequada pelos danos.» Duas notas relevantes: na lei alemã, o preceito, que já vem da Lei de 1937 e tem origem jurisprudencial, não contém a chamada prova de resistência constante da parte final da norma portuguesa; mas contempla uma possível salvação da deliberação mediante contrapartida adequada conferida aos demais acionistas, que não consta da lei nacional. Cfr. *infra*, no texto.

mais sócios *visam* (têm o propósito de), (ii) através do exercício do direito de voto, (iii) em certa *deliberação*, (iv) conseguir (ou obter) *vantagens especiais*, para si ou terceiros, (v) causando desse modo um *prejuízo* à sociedade ou a outros sócios (i. e., tais sócio ou sócios emitem votos «abusivos», disfuncionais); (vi) a *deliberação é aprovada com os votos desse sócio ou desses sócios*, envolve os seus votos; (vii) e é *apropriada* para proporcionar o benefício perseguido, (viii) que se traduz num *dano* para a sociedade ou outros sócios; (ix) provando-se a intenção do sócio (ou sócios) de conseguir tais vantagens e demonstrada a idoneidade ou aptidão da deliberação para produzir o resultado visado, mesmo que para a sua aprovação hajam concorrido votos de outros sócios, *presume-se* que na sua aprovação foram determinantes ou decisivos os votos «abusivos»; (x) podendo a sociedade, contudo, elidir esta presunção, *demonstrando*, por um lado, que, para a tomada da deliberação e para a satisfação do requisito de maioria aplicável, foram emitidos votos inocentes (não abusivos) suficientes e, por outro lado, que, mesmo que os autores destes votos houvessem tido conhecimento do propósito abusivo dos outros sócios, ainda assim teriam votado como votaram.

Em suma: (i) é formalmente aprovada uma deliberação; (ii) a deliberação é adequada para proporcionar a certo sócio ou sócios, terceiro ou terceiros (em regra, relacionados com os sócios votantes), uma ou mais vantagens ou benefícios especiais (elemento qualificador objetivo); (iii) pelo menos um dos sócios teve a intenção de, com os seus votos – apenas com eles ou juntamente com os de outros sócios no mesmo sentido –, fazer aprovar tal deliberação, capaz lhe proporcionar, a ele ou a terceiros, a obtenção de vantagens especiais, exprimindo o voto esse propósito (elemento subjetivo, dos sócios). Se este sócio ou sócios detiverem a maioria dos votos necessária para a aprovação da deliberação e os tiverem exercido, esta terá sido aprovada com uma maioria de votos abusivos, pelo que, juntamente com o reconhecimento da sua invalidade, pode obter-se a anulação da deliberação. Se, além dos votos comprovadamente abusivos houverem sido emitidos outros votos no mesmo sentido, presume-se que os votos abusivos foram determinantes para tal aprovação (e para o cumprimento dos requisitos de maioria aplicáveis), mas a sociedade pode demonstrar que esses outros votos são suficientes para a manutenção de uma válida deliberação e que, mesmo que tenham ou tivessem tido conhecimento do abuso, o seu sentido não se alteraria. Não sendo feita esta demonstração, juntamente com a impugnação dos votos abusivos, pode obter-se a anulação da deliberação.

A deliberação padece de um vício de conteúdo (envolvendo uma deslealdade e em geral uma desigualdade de tratamento), não de mero procedimento: é adequada para beneficiar especialmente um ou mais sócios ou terceiros,

à custa da sociedade ou de outros sócios (tendo já causado ou podendo causar, se subsistir, um benefício danoso). Porém, apenas será anulável: se houver votos abusivos⁴⁵ – real ou presuntivamente – determinantes do sentido que fez vencimento (hipótese vertente); ou se se verificar outro fundamento de invalidade, como a violação do princípio da paridade de tratamento dos sócios ou a violação de direitos dos sócios, incluindo o direito geral a uma fração do valor líquido da sociedade. Adicionalmente, podem acrescer, designadamente, um dever de indemnizar os lesados (art. 58.º, n.º 3) e/ou uma obrigação de restituição nos termos do art. 34.º, caso se verifique uma atribuição encapotada ou indireta de valor da sociedade a um sócio ou terceiro (um ou mais) ofensiva do princípio da intangibilidade do capital social.

Justificam-se, ainda, algumas observações adicionais. A primeira tem que ver com a sua fonte inspiradora última, a AktG alemã de 1965. Notam-se duas diferenças: por um lado, esta não alude a qualquer prova de resistência; por outro lado, afasta a invalidade da deliberação se os demais acionistas («inocentes») forem adequadamente compensados dos danos sofridos, diretamente, ou por via dos causados à sociedade, o que é entendido como uma manifestação de «comercialização» da participação acionária⁴⁶ e pode também relacionar-se com o problema do fundamento e da disponibilidade ou não dos deveres de lealdade societários.

Quanto a este último aspeto, pode, pois, colocar-se a questão: apesar do silêncio do CSC, tal exclusão da invalidade também será de acolher no direito português? Por exemplo, se, numa SpQ, com o voto determinante de um sócio, for aprovada a venda de um imóvel da sociedade a um terceiro, das relações desse sócio, por preço inferior ao real, mas os demais sócios forem, de algum modo, adequadamente compensados da diferença, desde que a operação não colida com o princípio da intangibilidade do capital social nem coloque em perigo a solvência da sociedade, já não haverá razão suficiente para considerar inválida a deliberação?

No direito alemão, a ressalva em apreço encontra-se apenas na AktG e tem que ver com a aludida comercialização da participação acionária. Mesmo com tal âmbito circunscrito, a sua adequação é controvertida⁴⁷. Afigura-se, portanto, que a mesma não é de acolher no nosso direito.

45 Ocorrendo a emissão de um voto violadora do princípio da lealdade, em geral e no caso específico do art. 58.º, n.º 1, al. b), o voto será nulo, nos termos gerais, por violação da lei (art. 280.º ou 281.º do CC). O mesmo sucede se houver impedimento do voto, nos termos do art. 251.º, n.º 1, al. g), como poderá ser o caso se estiver em jogo um negócio a favor do próprio sócio. Acerca da nulidade do voto, cfr., por ex., NOACK / ZETSCHKE (2017), nm. 251, 289 a 292.

46 Cfr., por ex., NOACK / ZETSCHKE (2017), nm. 8, 268 e ss.

47 Cfr. as indicações constantes da nota anterior.

No que respeita à *prova de resistência* – que, sobretudo na corrente interpretação do preceito, transforma o vício da deliberação num mero vício de procedimento, subvertendo o espírito originário do instituto –, atendendo aos valores e interesses em jogo e, indiretamente, aos princípios da intangibilidade do capital (arts. 31.º a 34.º do CSC) e da transparência (que designadamente aflora no art. 31.º, n.º 1, do mesmo Código), consideramo-la inadequada⁴⁸; por isso, procurámos, na interpretação da lei, limitar o seu alcance.

A segunda observação tem que ver com o conceito de *vantagens especiais*. Têm estas de ser extracorporativas, isto é, estranhas à relação de socialidade? Na AktG de 1937, quando estávamos ainda numa fase embrionária da ideia de lealdade societária (não orgânica), para haver um vício invalidante era necessário um comportamento doloso – não a mera intenção de prosseguir ou obter vantagens especiais – e o carácter extracorporativo destas. Nenhuma destas exigências se encontra, porém, na AktG de 1965⁴⁹, em que se inspirou, via Anteprojecto de Coimbra de LSQRL, o CSC; e também não a encontramos neste Código.

A terceira observação relaciona-se com a *aplicação* do art. 58.º, n.º 1, al. b). Primacialmente, estão em causa deliberações tomadas com o voto impugnado no sentido da aprovação de certa proposta. Por ex.: numa reunião da AG de uma SpQ, são submetidas à votação a aprovação de certo negócio (ou a chamada de prestações suplementares) e a aprovação de certo aumento do capital. Votam a favor de ambas as propostas A, B, C e D, cada um com 20% dos votos (num total de 80% destes). O sócio E, também com 20%, vota contra. Admitindo que o voto de A é inválido porque abusivo ou violador do princípio em apreço, numa aplicação mecânica da prova de resistência, as propostas reúnem 60% de votos válidos a favor e 20% de votos contra. A segunda será inválida, porque falta a maioria legal favorável de 75% do total de votos existentes (art. 265.º); mas a primeira será considerada válida, porque basta a maioria simples de votos válidos a favor e essa maioria existe. No final de contas, o voto do A será nulo por vício relativo ao seu fim, conteúdo ou objeto; sem ele, a deliberação de aumento do capital padecerá de um vício de procedimento, que a torna anulável, e a outra, em face da norma em análise, não sofre de nenhum vício, sendo válida, a menos que haja outro fundamento de invalidade⁵⁰.

48 Cfr. também as observações críticas de Coutinho de Abreu, por ex., em ABREU (2021), pp. 519 e ss. Acerca do assunto cfr. ainda, por ex., MAIA (2001), pp. 736 e ss.

49 Embora o assunto não seja pacífico, cfr., no sentido do texto, por ex., HÜFFER (2010), pp. 1261 e s. (§ 243, nm. 33 e ss.).

50 Cfr., ainda, VASCONCELOS (2006), pp. 158, 160 e s., aludindo também a uma situação em que, sem o voto inválido, há um empate na aprovação da proposta e, portanto, falta a maioria necessária.

Tratando-se de um voto contra, impeditivo – se válido – da aprovação de certa deliberação, a situação mostra-se diferente. Suponha-se que, na mesma sociedade, é proposta a destituição do sócio A do cargo de gerente, tendo A e B votado contra, havendo-se C absterido e tendo D e E votado a favor. Perante o empate na votação, o presidente da reunião da AG declarou a proposta rejeitada. Admita-se, porém, que (excepcionalmente) o voto de A viola o princípio da lealdade, sendo nulo por isso. Neste caso, por trás da rejeição da proposta (aparente deliberação negativa, de não aprovação da destituição), descontando o voto nulo, há uma deliberação (positiva) de destituição. Pode, assim, propor-se uma ação tendente a declarar a nulidade do voto do A e a declarar validamente tomada a pretendida deliberação de destituição.

Ainda contra a aplicação mecânica da prova de resistência, importa atentar no seguinte: as deliberações dos sócios traduzem o exercício das competências do órgão de base da sociedade e do poder corporativo, formando os votos a vontade do órgão, logo da sociedade. Também ela está obrigada a não exercer essas competências e esse poder de modo discriminatório e lesivo para os sócios discordantes; ou seja, o dever de lealdade e o princípio da paridade de tratamento que subjazem ao preceito em análise também se lhe aplicam. E, sendo assim, confirma-se que, ao menos numa parte dos casos, estamos perante um vício de conteúdo da deliberação, não apenas de falta de maioria.

6.2 Circunscrevendo a análise à relação entre sócio e sociedade e entre sócios⁵¹, o segundo caso previsto no CSC em que o princípio da lealdade aflora, merecedor de menção, é o da *proibição de concorrência* dos sócios das SNC (e dos sócios comanditados), aplicável mesmo que eles não tenham a adicional qualidade de gerentes (cfr. os arts. 180.º e 477.º do CSC)⁵². Sem prejuízo das consequências previstas no art. 180.º, n.º 2 (responsabilidade civil e subingresso nos negócios e no resultado dos mesmos; cfr. também o art. 253.º, § único, do CCom), a violação da obrigação representa uma deslealdade justificativa da exclusão do infrator [art. 186.º, n.º 1, al. a)].

6.3 O terceiro caso a assinalar é o do *abuso de informação* perpetrado por um sócio, previsto nos arts. 214.º, n.º 6, e 291.º, n.º 6, a que a lei liga, no primeiro caso, relativo às SpQ, a sujeição a exclusão (sanção corporativa) e um dever de indemnizar (sanção civil) do infrator; e, no segundo caso, respeitante aos acionistas, tão-só uma obrigação de indemnizar. Quanto às sociedades

51 O princípio também existe no âmbito da relação de administração: cfr., designadamente, os arts. 64.º, n.º 1, al. b), 397.º e 398.º, n.ºs 3 a 5 (obrigação de não concorrência). Note-se que, neste âmbito, o dever de lealdade não existe apenas para com a sociedade enquanto organização pertencente aos sócios e destinada a autovalorizar-se em seu benefício e para com os sócios qua tais, mas também para com outros interessados, que integram o CAP societário ou com ele têm relação estreita.

52 Cfr. também, a respeito das sociedades civis em geral, o art. 990.º do CC. No caso das sociedades profissionais, cfr. o art. 8.º, n.º 4, e, quanto aos sócios profissionais, o pouco razoável n.º 5, da Lei 53/2015.

anónimas de cunho personalista, a exclusão não é, porém, de excluir. Estamos perante um afloramento específico do princípio contido no art. 242.º, n.º 1, acerca do qual também se coloca a questão de saber se comporta uma aplicação analógica a tais sociedades anónimas ou contém um princípio geral do direito associativo privado; questão que justifica uma resposta afirmativa⁵³.

Ainda em matéria de informação, o princípio da lealdade – *rectius*, o risco sério de violação do mesmo – pode também servir de fundamento para uma recusa justificada de informação ao sócio, nos termos dos arts. 215.º, n.º 1, e 291.º, n.º 4.

6.4 O quarto caso encontra-se contemplado, designadamente, no art. 242.º, n.º 1, do CSC, relativo às SpQ. Dispõe-se nele: «Pode ser excluído por decisão judicial o sócio que, com o seu *comportamento desleal* ou gravemente perturbador do funcionamento da sociedade, lhe tenha causado ou possa vir a causar-lhe prejuízos relevantes.»⁵⁴

Aqui, interessa sobretudo saber se constitui – ou pode constituir – comportamento desleal, para este efeito, o aproveitamento de oportunidades de negócio sociais ou corporativas e, mais abrangentemente, o exercício, direto ou indireto, de atividade concorrente com a da sociedade. O problema coloca-se sobretudo a respeito dos sócios ex-gerentes e dos sócios majoritários, bem como dos sócios gerentes de facto, mas não se circunscreve forçosamente a eles.

A opinião generalizada vai, por um lado, no sentido da proibição de captura de oportunidades de negócio⁵⁵, e, por outro lado, de que, nas SpQ e SpA, à simples qualidade de sócio não é inerente tal dever de não concorrência⁵⁶.

Esta posição de princípio é justificada⁵⁷; mas já não se justifica afirmar que, nestes tipos sociais, a lei apenas liga a obrigação em apreço aos cargos de gerente e administrador e, portanto, quanto aos sócios (salvo porventura sócios comanditados), ela só existirá – dentro dos limites da lei da concorrência e da liberdade profissional – se imposta pelo pacto social. Pelo contrário, pelo menos nas SpQ em geral (e nas SA de cunho personalista, apesar de não vigorar nestas regra semelhante à do art. 259.º), o dever de lealdade poderá fundar tal obrigação a respeito dos sócios gerentes de facto, dos sócios que renunciam à gerência justamente para se libertarem da respetiva obrigação orgânica, dos sócios majoritários que, pelo seu poder de influência, estão em condições de determinar o comportamento dos gerentes (cfr., aliás, embora noutra contexto,

53 Acerca do assunto, cfr., por ex., BAPTISTA (2012), pp. 415 e ss.

54 Acrescentou-se o itálico. Cfr. também, por ex., o art. 186.º, n.º 1, al. a), relativo às SNC, e, no Código Civil, os arts. 990.º e 1003.º, al. a).

55 Cfr., por ex., ABREU (2021), pp. 298, 300 e s.

56 Cfr., por ex., ABREU (2021), p. 301, e (2002), pp. 65 e s., CUNHA (2018), p. 32.

57 A análise circunscreve-se às SpQ (e SpA) comuns. As profissionais requerem análise à parte.

o art. 83.º), pelo menos se o exercem, e/ou que têm um especial conhecimento do negócio e uma especial proximidade com os principais fatores de valor imaterial do mesmo (*maxime*, clientes, trabalhadores e fornecedores), que lhes permite fazer uma concorrência qualificada (ou diferencial) com a sociedade, não acessível ao comum dos agentes económicos, e dos próprios sócios minoritários, em geral, quando isto também suceda. Note-se, aliás, que a generalidade das SpQ e uma boa parte das SA portuguesas só formalmente são sociedades de responsabilidade limitada ao respetivo património: o grosso do financiamento que as sustenta é garantido pessoalmente pelos sócios ou parte deles, inclusive, segundo a prática jurisprudencial existente, em termos mais gravosos do que os que ocorrem numa SNC⁵⁸.

António Caeiro, depois de afirmar que sobre um sócio gerente impende um «dever de fidelidade com intensidade especial que o proíbe de participar na gerência doutra empresa concorrente», cuja violação constitui justo motivo não apenas de destituição mas também de exclusão⁵⁹, entende que o dever de fidelidade que sobre ele recai enquanto simples sócio já não lhe impõe proibição semelhante⁶⁰. Todavia, dele decorre uma proibição de na empresa concorrente usar os segredos da sua sociedade e o dever de pautar a sua ação nas assembleias gerais «segundo o que é exigido pela mais estrita boa fé, sobretudo não usando o seu direito de voto de modo a conseguir vantagens ilícitas, estranhas ao interesse social, em favor da outra sociedade que ela administra ou domina»⁶¹. E acrescenta: «Reconhecemos que, no caso de participação simultânea dum sócio em duas sociedades, é grande o perigo de ele ser menos leal a uma delas, actuando em favor daquela onde tem maiores interesses, perigo que será muito maior do que se ele só pertencesse a uma sociedade. Mas o simples perigo não basta para justificar a suspensão do exercício do direito de voto, enquanto durar tal estado de coisas, se o caso não foi estatutariamente previsto. E se o sócio prevaricar gravemente, o remédio será, mais uma vez, a sua exclusão da sociedade.»⁶²

Avelãs Nunes, por sua vez, é ainda mais claro no sentido de que, nas sociedades por quotas, tal como existem na prática, o exercício por um sócio, mesmo não gerente, de uma atividade concorrente com a da sociedade

58 Cfr. sobre este tópico, a que já se aludiu acima (n.º 5.3), em tom crítico, MENDES (2015), *passim*.

59 CAEIRO (1984), pp. 85 e s.

60 *Ibidem*, p. 87.

61 *Ibidem*.

62 *Ibidem*, pp. 87 e s.

pode impedir ou dificultar a realização do escopo social, o que representa uma violação do seu dever de colaboração (na realização do fim comum) suscetível de justificar a sua exclusão⁶³. Mais recentemente, na mesma linha, pode referir-se Ana Perestrelo de Oliveira⁶⁴.

Na Alemanha, afirma Karsten Schmidt que a proibição legal de concorrência dos sócios de responsabilidade ilimitada (mesmo não administradores) é, hoje, pacificamente entendida como uma concretização do dever de fidelidade; podendo, por isso, segundo a atual jurisprudência e doutrina dominante, atingir qualquer outro sócio – designadamente comanditário ou de Srl –, se, atendendo ao poder de influência do mesmo, a intensidade do dever, no caso concreto, o justificar⁶⁵. O mesmo vale para a proibição de aproveitamento de oportunidades de negócio corporativas⁶⁶.

Embora os limites do presente comentário nos tivessem levado a omitir diversos aspetos da figura em apreço, incluindo o das consequências da violação dos deveres que dela emanam, justifica-se aqui uma brevíssima referência ao seguinte: ocorrendo a exclusão por violação da obrigação de não concorrência, o valor do negócio que haja sido desviado ou subtraído à empresa social afetada deve levar-se a crédito da sociedade, confrontando-o com quota-parte do valor da sociedade a que o excluído teria direito como compensação pela privação da participação social, se algum restar⁶⁷. Daí pode, naturalmente, resultar um saldo positivo a favor da corporação.

6.5 Pode, ainda, no quadro da relação de socialidade, encontrar-se no princípio da lealdade um dever de revelação de conflito de interesses, por parte dos sócios, e de não votarem quando tal conflito existe. Nesta medida, ele encontra-se subjacente às proibições legais ou *impedimentos de voto* (reforçáveis pelo menos nas sociedades que não revistam a forma de SA ou SCA), constantes, designadamente, dos arts. 251.º (SpQ) e 384.º, n.ºs 6 e 7 (SA)⁶⁸. O princípio é

63 Cfr. NUNES (1968), pp. 147 e s. (nota). Cfr., ainda, p. 159 (acerca dos sócios dominantes, embora a situação aí prevista se distinga da presente) e pp. 151 e ss. (nota), acerca das cláusulas estatutárias de não concorrência.

64 Cfr. OLIVEIRA (2012), pp. 204, 245, 258, 347, 532 e ss. e, sobretudo, 381 e ss. (vejam-se, em especial, os n.ºs 516 e ss., 521).

65 Cfr. SCHMIDT (2002), p. 596, com mais indicações.

66 *Ibidem*, pp. 599 e s. Cfr., ainda, pelo menos quanto aos sócios (de SpQ) detentores de um poder de influência dominante, por ex., PENTZ (2013), 474 e ss. (§ 13, nm. 87 e ss.), e ALTMEPPEN, pp. 298 e s. (§ 13, nm. 46 e ss.).

67 Cfr., a respeito das sociedades profissionais, o disposto no art. 31.º, n.º 7, da Lei 53/2015, também aplicável à exclusão (art. 36.º, n.º 7).

68 Cfr., por ex., ABREU (2021), p. 298; OLIVEIRA (2019), p. 59.

também suscetível de ser encontrado, mais indiretamente, noutras disposições legais, como o art. 83.⁹⁶⁹ e o art. 245.º, n.º 1.

6.6 Finalmente, numa compreensão alargada do instituto⁷⁰, constituem manifestações qualificadas do princípio da lealdade: *i*) o subprincípio da *igualdade de tratamento* – relativo às relações entre a sociedade e o sócio e peça importante na tutela da participação social contra atos de afetação levados a cabo pelos órgãos da sociedade, incluindo a AG⁷¹ –, que aflora no art. 321.º do CSC e se encontra hoje expressamente consagrado, com carácter geral, no § 53a da AktG⁷²; *ii*) e a exigência legal de justificar materialmente a supressão ou limitação do *direito de subscrição preferencial* de novas quotas ou ações em aumentos do capital por novas entradas em dinheiro (art. 460.º, n.ºs 1 a 5, e art. 266.º, n.º 4).

7. Manifestações atípicas

Deixando de fora as referidas proibição de aproveitamento de oportunidades de negócio corporativas e obrigação de não concorrência, que, de forma expressa ou por via interpretativa, se consideram englobadas no conceito legal de lealdade social devida, discutindo-se apenas o seu campo de aplicação, constituem conhecidas manifestações ou concretizações atípicas do princípio da lealdade, designadamente, as seguintes⁷³: por um lado, *i*) o dever do sócio maioritário de não transmitir a participação a terceiro predador⁷⁴ ou hostil, particularmente relevante se a transmissão for livre ou se, como se entende maioritariamente (embora tal seja questionável), ele puder votar a favor da prestação

69 Cfr., por ex., ABREU (2021), p. 297; DIAS (2017), pp. 1034 e s., com mais indicações, incluindo estudo anterior do próprio, GOMES (2010), pp. 124, 137, 146 e ss., também com mais indicações.

70 Acerca da mesma, cfr., por ex., HÜFFER (2010), pp. 253 e 257 (§ 53a, nm. 2 e 14), pp. 1257 e ss., 1260 e ss. (§ 243, nm. 21 e ss., 31 e s.).

71 Embora importante meio de tutela, tem reconhecidas limitações, tal como o art. 58.º, n.º 1, al. b), e o correspondente § 243 (2) da AktG, que levaram ao desenvolvimento complementar da figura mais alargada do dever de lealdade ou fidelidade: cfr. HÜFFER (2010), pp. 256 e s. (§ 53a, nm. 13 e s.).

72 Cfr., por ex., HÜFFER (2010), pp. 252 e ss.

73 Cfr., para parte delas, ABREU (2021), pp. 298 e s., 300 e s., 304 e ss., (2002), pp. 65 e s., VASCONCELOS (2006), pp. 357 e ss. No segundo texto, de 2002, e relativo apenas aos comportamentos abusivos das minorias, Coutinho de Abreu divide os comportamentos desrespeitadores do dever de lealdade (atuação incompatível com o interesse social) em duas categorias: a dos que constituem um abuso do direito e a dos restantes, a que reconduz exemplificativamente: *i*) nas SNC, o dever de não concorrência dos sócios; *ii*) em geral, a utilização de informações societárias de modo a prejudicar injustamente a sociedade ou os outros sócios, a difusão de opiniões desabonatórias acerca da sociedade e o aproveitamento em benefício próprio de oportunidades de negócios da sociedade (pp. 65 e s.). Quanto aos comportamentos abusivos, indica: *i*) a impugnação judicial de deliberações sociais a fim de pressionar a sociedade e/ou os maioritários no sentido da obtenção de benefícios ou vantagens ilegítimas ou tão-só para prejudicar outros sócios; e *ii*) a não emissão de votos a favor de proposta de alteração estatutária essencial para preservar o interesse social, quando tais votos sejam necessários para que a proposta seja aprovada (abuso do direito de voto) (p. 66). O texto versa essencialmente sobre esta última situação (pp. 67 e ss.).

74 Cfr. ABREU (2021), pp. 298 e s. e 301.

do consentimento social exigido por lei ou pelos estatutos⁷⁵; *ii*) o dever de, na definição e concretização da política de distribuição de dividendos, levar em devida consideração o interesse dos sócios interessados em receber tais dividendos, conciliando-o com o interesse social na conservação da base patrimonial e financeira do negócio social, à luz do princípio da proporcionalidade (donde decorre a proibição de uma prática sistemática de não distribuição, ao abrigo de cláusula estatutária ou havendo a maioria qualificada prevista no n.º 1 dos arts. 217.º e 294.º)⁷⁶; *iii*) a proibição de aprovação oportunística de deliberações de aumento do capital ou de chamada de prestações suplementares e do acionamento inoportuno de obrigação acessória de aumento do capital, mormente no âmbito de uma estratégia da maioria tendente a eliminar sócios minoritários ou a diminuir o seu poder de influência e/ou a reduzir a sua quota-parte de participação no valor da sociedade⁷⁷; *iv*) o dever de não aprovação da dissolução da sociedade para apropriação do negócio ou empresa social, mormente sendo este próspero e tendo boas perspectivas de evolução⁷⁸; *v*) o dever de não autorizar o exercício de atividade concorrente a sócio, ainda que minoritário, em condições de fazer concorrência diferencial à sociedade, mormente tendo a maioria votante interesse nisso ou relação com esse sócio; *vi*) e o dever de não aproveitamento de oportunidades de negócio corporativas mesmo quando tal não constitua fundamento bastante para a exclusão; por outro lado, *vii*) o dever de não impugnação de deliberações como simples meio de pressão para obter vantagens injustificadas, ou tão-só para prejudicar a sociedade e os demais sócios, jogando designadamente com a publicidade legal negativa das ações e o dano reputacional associado, sobretudo junto dos fornecedores, financiadores e clientes, obstruindo o normal desenvolvimento da atividade social e/ou criando insegurança jurídica⁷⁹; *viii*) nas sociedades personalistas, o dever de não difundir opiniões desabonatórias acerca da sociedade ou da empresa social, ainda que verdadeiras⁸⁰; *ix*) vigorando o direito à distribuição anual de lucros consagrado no n.º 1 dos arts. 217.º e 294.º, o dever de minoria de bloqueio de não inviabilizar totalmente a retenção de lucros em percentagem superior à legal; *x*) o dever de não inviabilizar a válida tomada de deliberações necessárias

75 A deslealdade é particularmente notória se os minoritários oferecerem alternativa razoável.

76 Cfr. MENDES (1996), pp. 353 e ss., (2023), pp. 627 e ss. Neste sentido pode também invocar-se, designadamente, o acórdão do STJ publicado e comentado no primeiro texto, apesar de o fundamento nele declarado ser outro. Ressalva-se, no entanto, o que se diz mais adiante, no texto.

77 Cfr. ABREU (2021), p. 302.

78 Cfr. ABREU (2021), p. 302. Na Alemanha, cfr. o caso Linotype (BGH, 1988), comentado, designadamente, por LUTTER (1989), pp. 446 e ss.

79 Cfr. ABREU (2021), p. 298, e a nota 72.

80 Cfr. ABREU (2021), pp. 298 e 301 (proibição não aplicável à generalidade dos acionistas de SA abertas); cfr. também a nota 72.

para a sobrevivência da sociedade, designadamente quando o negócio social seja próspero (sem prejuízo de, fazendo-o, poder ser abusivo o subsequente direito de impugnação das mesmas)⁸¹; *x/*) e o dever de não recusar a prestação de garantia a financiamento que estava nos pressupostos de constituição da sociedade ou para obter vantagem indevida.

Termina-se com uma observação de índole geral. O princípio só tem real autonomia – concretizando-se em (novos ou adicionais) deveres de comportamento, em geral ou na interpretação de certo preceito legal como o art. 242.º, completando a regulação estatutária e legal específica – quando a solução do caso a que através dele se chegaria não se deduz já, de outro modo, do regime vigente⁸². Por isso, nalguns preceitos citados no n.º 6, ele está presente, mas tem essencialmente valor explicativo ou integrador. O próprio art. 242.º pode não ser a verdadeira fonte dos assinalados deveres de não concorrência, para os sócios de SpQ, se a eles se chegar por aplicação analógica do regime das SNC.

Quanto às manifestações atípicas, a situação mostra-se semelhante. Assim, a assinalada prática sistemática e/ou injustificada de não distribuição de lucro (mesmo se para conservar a base patrimonial e as condições operacionais do negócio social), que revela uma falta de devida consideração pelo interesse e as legítimas expectativas dos minoritários, apenas representará uma verdadeira violação do dever de lealdade – só será necessário recorrer a ele – se não se admitir um geral e inderrogável direito legal não escrito (deduzível do fim comum da sociedade) a uma razoável distribuição periódica de lucros⁸³.

Na mesma ordem de ideias, a redução do capital a zero com base em valores meramente contabilísticos não será de apreciar à luz do princípio, na medida em que se aceite vê-la como ofensiva, diretamente, seja do direito dos sócios a uma quota-parte do real valor líquido da sociedade, enquanto direito patrimonial geral integrante da participação social, seja desta mesma – ou do direito à sua conservação –, uma vez que, com tal redução, sem mais, ela se extingue. O mesmo poderá dizer-se, quanto à quota-valor, *inter alia*, da aprovação de um aumento do capital, se, por falta de prémio de emissão, há uma transferência de valor das antigas participações para as novas, afetando alguns sócios. Aqui, porém, como o risco de tal acontecer é acautelado legalmente pelo competente direito de subscrição preferencial das novas participações, o problema é suscetível de ser deslocado para a desleal supressão deste (cfr. *supra*) ou, mantendo-se o direito, para a desleal falta de fixação adequada do prémio, caso aquela afetação se verifique porque há sócios que, reconhecidamente, não estão em

81 Cfr. ABREU (2021), pp. 304 e ss., e a nota 72.

82 Cfr. também, por ex., GOMES (2010), p. 137.

83 Acerca desta possível interpretação do CSC, cfr. MENDES (2023), pp. 620 e ss., sobretudo n.ºs 3.1, 3.2 e 8.

condições de participar no aumento, ou têm razões para não o fazer, e, nas sociedades fechadas, o mesmo direito não tem mercado.

Bibliografia

- ABREU, J. M. Coutinho de, 2021, *Curso de Direito Comercial, II – Das Sociedades*, 7.^a ed., Almedina, Coimbra.
- ABREU, J. M. Coutinho de, 2017, «Deliberações anuláveis», in *CSC em Comentário*, coord. de Coutinho de Abreu, vol. I, pp. 704-718.
- ABREU, J. M. Coutinho de, 2002, «Abusos de minoria», in *AAVV, Problemas do Direito das Sociedades*, Almedina, Coimbra, pp. 65-70.
- ABREU, J. M. Coutinho de, 1983, *Do abuso de direito*, Almedina, Coimbra.
- ABREU, Coutinho de / DIAS, Rui, 2015, «Sociedades fechadas», *DSR* 13, pp. 15-41.
- ALTMEPPEEN, Holger, 2015, «Gesellschaft und Gesellschafter», in *Roth / Altmeppeen, GmbHG-Kommentar*, 8.^a ed., C. M. Beck, Munique, anotação ao § 13, pp. 291-302 (nm. 13-65).
- ANTUNES, J. Engrácia, 2021, *Direito das Sociedades*, 10.^a ed., Porto.
- BAPTISTA, Daniela, 2012, «Direito de Exclusão: Fundamento e Admissibilidade nas Sociedades Anónimas», in *AAVV, Estudos em memória do Professor Doutor Paulo M. Sendin*, pp. 393-426.
- BRANCO, Hélder da Costa, 2014, *O abuso do direito da minoria societária*, Almedina, Coimbra.
- CAEIRO, António, 1984, «A exclusão estatutária do direito de voto nas sociedades por quotas», in *Temas de Direito de Sociedades*, Almedina, Coimbra, pp. 9-160. (Texto originariamente publicado como Suplemento ao *BFDUC*, vol. XVIII, 1966.)
- CÂMARA, Paulo, 2019, «Governança societária e influência acionista: sinais de mudança», in *Acionistas e Governança das Sociedades*, coord. de Paulo Câmara, Coleção *Governance Lab*, Almedina, Coimbra, pp. 13-57.
- CORDEIRO, A. Menezes, 2006, «A lealdade no direito das sociedades», *ROA*, 66, pp. 1033-1065.
- CORDEIRO, A. Menezes, 2020, *Direito das Sociedades*, I, 4.^a ed., com a colaboração de A. Barreto Menezes Cordeiro, Almedina, Coimbra.
- CORREIA, Ferrer / XAVIER, V. Lobo / CAEIRO, António / COELHO, Maria Ângela, 1979, *Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada. Anteprojecto de lei. 2.^a redacção e exposição de motivos, separata da RDE*.
- CUNHA, Paulo Olavo, 2018, «(Acerca da) Inexistência do dever (específico) de lealdade dos sócios e acionistas», in *AAVV, V Congresso DSR*, Almedina, Coimbra, pp. 17-32.

- CUNHA, Paulo Olavo, 2019, *Direito das Sociedades Comerciais*, Almedina, Coimbra.
- DIAS, Rui, 2017, «Responsabilidade solidária do sócio», anotação ao art. 83.º do CSC, in *CSC em Comentário*, I, 2.ª ed., coord. de Coutinho de Abreu, Almedina, Coimbra.
- FRADA, M. Carneiro, 1988, «Deliberações sociais inválidas no novo Código das Sociedades», in *AAVV, Novas perspectivas do direito comercial*, Almedina, Coimbra, pp. 315-336.
- FURTADO, J. Pinto, 2005, *Deliberações de sociedades comerciais*, Almedina, Coimbra.
- FURTADO, J. Pinto, 2012, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Quid Juris, Lisboa.
- GERALDES, Olindo, 2008, *Deliberações sociais abusivas e responsabilidade civil*, disponível em https://trl.mj.pt/wp-content/uploads/2022/09/Deliberacoes_sociais.pdf.
- GOMES, José Ferreira, 2010, «Conflitos de interesses entre acionistas nos negócios celebrados entre a sociedade anónima e o seu acionista controlador», in *AAVV, Conflitos de interesses no direito societário e financeiro*, Almedina, Coimbra, pp. 75-213.
- HAMILTON, Robert, 1986, *Corporations*, American Casebook Series, 3.ª ed., West Publishing Co, St. Paul, Minnesota.
- HÜFFER, Uwe, 2010, *Aktiengesetz-Kommentar*, 9.ª ed., Verlag C. H. Beck, Munique, anotação aos §§ 53a, pp. 256-261, e 243, pp. 1252-1265 (nm. 5, 20-43).
- IRACULIS AREGUI, Nerea, 2013, *Conflicto de interés del socio*, Marcial Pons, Madrid.
- LIMA, Pedro, 2017, «Exoneração da responsabilidade civil dos sócios nas deliberações sociais», *RDS*, IX, n.º 4, pp. 913-960.
- LUTTER, Marcus, 1989, «Die Treupflicht des Aktionärs» (Bemerkungen zur Linotype – Entscheidung des BGH), *ZHR*, 153, pp. 446-471.
- LUTTER, Marcus, 1995, «Das Girmes-Urteil», *Juristenzeitung*, pp. 1053-1056.
- LUTTER, Marcus, 1998, «Treupflichten und ihre Anwendungsprobleme», *ZHR*, 162, pp. 164-185.
- MAIA, Pedro, 2012, «Abuso de minoria – Acórdão do STJ de 11.01.2011», *CDP*, 40, pp. 68-80.
- MAIA, Pedro, 2019, *Voto e Corporate Governance*, Almedina, Coimbra.
- MAIA, Pedro, 2001, «Invalidade de deliberação social por vício de procedimento», *ROA*, 61, pp. 699-748.
- MARTINS, A. Soveral, 2020, «A qualidade de acionista: acionista, não acionista, acionista assim-assim», *RLJ*, 149, pp. 72-209.

- MENDES, Evaristo, 1989, *A transmissibilidade das acções*, tese UCP, vol. I, disponível em <https://www.evaristomendes.eu>, l.18.
- MENDES, Evaristo, 1996, «Lucros de exercício», *RDES*, XXXVIII, pp. 257-364.
- MENDES, Evaristo, 2012, «Exoneração de sócios», in *AAVV, II Congresso DSR*, Almedina, Coimbra, pp. 13-89.
- MENDES, Evaristo, 2015, «Aval prestado por sócios de sociedades por quotas e anónimas e perda da qualidade de sócio», *RDS*, VII, 2015, n.ºs 3/4, pp. 587-616.
- MENDES, Evaristo, 2021, «Segredos de negócio e liberdade profissional», *RD-Com*, pp. 783-848.
- MENDES, Evaristo, 2022, «Liberdade de empresa, concorrência e direito industrial», in *Estudos Jurídicos em Homenagem a Manuel Oehen Mendes*, coord. de Dário Moura Vicente e Nuno Sousa e Silva, Almedina, Coimbra.
- MENDES, Evaristo, 2023, «Direito ao lucro e tutela das minorias nas sociedades por quotas e anónimas fechadas. Apontamento», in *Liber Amicorum Pedro Pais de Vasconcelos*, org. de Pedro Leitão Pais de Vasconcelos, vol. II, Almedina, Coimbra, pp. 603-639.
- MENDES, Evaristo, 2023a, «Ações cotadas. Exercício do direito de voto pelo investidor final», in *AAVV, VII Congresso DSR*, Almedina, Coimbra, pp. 245-272.
- MENDES, Evaristo, 2023b, «A participação social nas SpQ e SA. Monismo e dualismo», in *AAVV, Estudos em homenagem à Prof.ª Doutora Maria da Glória F.P.D. Garcia*, coord. de Mário Aroso de Almeida *et alii*, UCP Editora, Lisboa, pp. 685-723. = *DSR*, 30, pp. 125-164.
- MENDES, Evaristo, 2023c, «EUA. Dever de lealdade dos sócios», disponível em <https://www.evaristomendes.eu>, VII.1.
- NOACK, Ulrich / ZETSCHKE, Dirk, 2017, «Comentário ao § 243 da AktG», in *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Band 5-3. Teillieferung, §§ 241-249 e 253-261a, 3.ª ed., Carl Heymanns Verlag, Colónia.
- NUNES, A. J. Avelãs, 1968, *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, Almedina, Coimbra. Utilizou-se a reimpressão de 2002.
- OLIVEIRA, Ana Perestrelo, 2012, *Grupos de Sociedades e Deveres de Lealdade*, Almedina, Coimbra.
- OLIVEIRA, Ana Perestrelo, 2019, «Dos fundamentos dos deveres de lealdade dos acionistas», in *Acionistas e Governação das Sociedades*, coord. de Paulo Câmara, Coleção *Governance Lab*, Almedina, Coimbra, pp. 59-82.
- OLIVEIRA, Ana Perestrelo, 2019a, «Sociedades civis e deveres de lealdade dos sócios: ponto de partida para uma construção unitária dos deveres de lealdade das sociedades civis e comerciais», in *Código Civil. Livro do Cinquentenário*, coord. de Menezes Cordeiro, vol. I, Almedina, Coimbra, pp. 81-96.

- O'NEAL, F. Hodge / THOMPSON, Robert, 2004, *O'Neal and Thompson's Oppression of Minority Shareholders and LLC Members*, 2.ª ed., com suplementos posteriores, Thomson-West, Eagen (Minnesota).
- PENTZ, Andreas, 2013, «Die GmbH als Verbandsperson», in Rowedder/Schmidt-Leithoff, *GmbHG-Kommentar*, 5.ª ed., Verlag Franz Vahlen, Munique, anotação ao § 13, pp. 455-481 (nm. 35-108).
- RAISER, Thomas, 2001, *Recht der Kapitalgesellschaften*, 3.ª ed., com a colaboração de R. VEIL, Verlag Franz Vahlen, Munique.
- REDINHA, Maria Regina, 1985, «Deliberações sociais abusivas», *RDE*, 1984/85, pp. 193-226.
- REICH-ROHRWIG, Johannes, 1988, «Treuepflicht der GmbH-Gesellschafter und Aktionäre von Judikatur bejat», *WBI*, pp. 141 e s.
- REICH-ROHRWIG, 2016, «Ausschluss von GmbH-Gesellschaftern aus wichtigem Grund nach der GesBR-Reform», in Herrer / Rüffler / Schima (eds.), *Die GmbH – Festschrift für Hans-Georg Koppensteiner zum 80. Geburtstag*, LexisNexis, Viena, pp. 235-248.
- RIBEIRO, Maria de Fátima, 2012, «Responsabilidade dos sócios pelo voto», in *AAV, II Congresso DSR*, Almedina, Coimbra, pp. 507-556.
- RIBES-JUSTEAU, Anne-Laure, 2010, *Les abus de majorité, de minorité e d'égalité. Étude comparative des droits français et américain des sociétés*, Dalloz, Paris.
- SANTOS, F. Cassiano, 2006, *Estrutura associativa e participação societária capitalista*, Coimbra Editora, Coimbra.
- SCHMIDT, Karsten, 2002, *Gesellschaftsrecht*, 4.ª ed., Carl Heymanns Verlag, Colónia/...
- TRIUNFANTE, Armando, 2004, *A tutela das minorias nas sociedades anónimas. Direitos de minoria qualificada. Abuso de direito*, Coimbra Editora, Coimbra.
- TRIUNFANTE, Armando, 2017, «Abuso de minoria do direito de voto nas deliberações sociais», in *Congresso Comemorativo dos 30 anos do CSC*, coord. de P. Tarso Domingues, pp. 267-283.
- VASCONCELOS, Pedro Pais, 2006, *A participação social nas sociedades comerciais*, 2.ª ed., Almedina.
- VASCONCELOS, Pedro Pais, 2010, «Vinculação dos sócios às deliberações da Assembleia Geral», in *AAV, I Congresso DSR*, Almedina, Coimbra, pp. 190-205.

Jurisprudência

DONAHUE v. RODD ELECTROTYPE Co., 367 Mass. 578, 328 N.E.2d 505 (SJC Mass. 1975).

