

SUMÁRIO: — PODE SER TOMADA PELA MAIORIA ESPECIAL EXIGIDA PELO ART.º 41.º DA LEI DE 11 DE ABRIL DE 1901, SEM NECESSIDADE DE VOTAÇÃO UNÂNIME DOS SÓCIOS, A DELIBERAÇÃO QUE ALTERA A PROPORÇÃO NA DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS ENTRE OS SÓCIOS, EMBORA A ALTERAÇÃO IMPORTE DIMINUIÇÃO DA PARTE QUE CABIA A UM DELES.

PODEM VOTAR ESSA ALTERAÇÃO TODOS OS SÓCIOS, MENOS O DIRECTAMENTE ATINGIDO POR ELA.

Sentença do Juiz do 4.º Tribunal Cível de Lisboa, de 29 de Março de 1947.

Alfredo Barbosa, casado, construtor civil, residente na R. Augusto Machado, n.º 23, 2.º, desta cidade, intentou a presente acção, com processo ordinário, contra a sociedade comercial por quotas, «Empresa de Construções Cíveis, A. Barbosa, Ltd.ª», com sede na Av. Guerra Junqueiro, letras A. B., ou n.ºs 8 e 8-A, também desta cidade, na qual pede que se anule a deliberação social de 22 de Julho de 1946, julgando-se sem efeito a escritura de 10 de Agosto do mesmo ano, lavrada a fl. 6 do livro 59 B. do notário desta comarca, Dr. Avelino Faria, na qual o sócio gerente da ré, em execução do deliberado na mencionada assembleia geral, outorgou a alteração do art.º 8.º, do pacto social, e se mantenha no seu todo, o mesmo art.º 8.º, tal qual estava antes da referida deliberação, no que respeita à divisão dos lucros e suporte de prejuízos, quando os haja. Como fundamento alega o seguinte:

O autor é sócio da ré, com direito a tomar parte nas suas assembleias gerais, tendo sido destituído das funções de gerente em que fôra investido por força do pacto social.

A redacção primitiva do cit. art.º 8.º do pacto social prescrevia que os lucros sociais, depois de deduzidos 5 por cento, pelo menos, para o fundo de reserva legal, deveriam ser repartidos pelos sócios na proporção das suas quotas, bem como os prejuízos (escritura de 16 de Dezembro de 1944).

Pelas razões que expõe, o cit. art.º 8.º foi alterado, ficando com a redacção constante da escritura de 29 de Março de 1945, segundo o qual os lucros, depois de deduzidos 5 por cento, pelo menos, para o fundo de reserva legal, serão distribuídos pela seguinte forma: uma terça parte para o sócio Barbosa (o autor), outra terça parte para o sócio Barros e a restante terça parte para os outros sócios na proporção das suas quotas.

Nos termos da cit. escritura de 10 de Agosto de 1946, lavrada em execução da deliberação social que se pretende anular, o alterado art.º 8.º preceitua que os lucros, depois de deduzidos 5 por cento, pelo menos, para o fundo de reserva legal, serão distribuídos pelos sócios na proporção das suas quotas.

Ora, o benefício que para o autor resultava da distribuição dos lucros conforme o art.º 8.º da escritura de 29 de Março de 1945, constituía um direito individual, que só poderia ser alterado com seu expresso consentimento.

Mas a respectiva deliberação não foi aprovada pelo autor e antes foi rejeitada por ele, tendo sido aprovada somente pelo sócio Ernesto Barros, de cuja proposta resultou, e por Júlio César de Araújo Monteiro, em representação dos restantes sócios, seus filhos.

A deliberação anulada é manifestamente ilegal, não podendo a vontade soberana da assembleia atingir os direitos individuais do sócio fundador, concretizados em vantagens particulares que lhe são concedidas.

Na melhor interpretação doutrinal e jurisprudencial do art.º 41.º da Lei de 11 de Abril de 1901, sempre se entendeu que é ferida de nulidade a deliberação da assembleia geral, obtida apenas por voto da maioria das três quartas partes do capital sem que se verifique a unanimidade de votação, desde que tal deliberação afecte ou altere as vantagens particulares ou especiais de qualquer sócio, constantes do pacto.

É contrária à lei a deliberação em causa, porque nela votou o mandatário ou representante dos sócios Maria Adelaide, José Júlio, Júlio Eduardo e Celes-tino Júlio, em assunto que dizia directamente respeito a estes, visto que a cessação das vantagens concedidas ao autor, importaria o aumento dos próprios lucros dos mesmos. E assim se ofendeu o § 3.º do art.º 39.º da cit. lei. E esta mesma razão verifica-se quanto ao sócio Ernesto Barros.

A ré contestou, alegando que a deliberação *sub-judice* foi tomada de harmonia com a lei e deve ser mantida.

Alegou mais o seguinte :

O art.º 702.º do Cód. Civ., invocado pelo autor, dispõe que os contratos só podem ser alterados por mútuo consenso dos contraentes «salvo as excepções especificadas na lei».

Uma dessas excepções é a que se encontra especificada no art.º 41.º da lei das sociedades por quotas, segundo a qual, para efeito de alteração do pacto social, bastam três quartas do capital da sociedade para representarem a vontade de todos os sócios. E no caso dos autos votaram nove décimos do capital.

O § 3.º do art.º 39.º da cit. lei não favorece também a pretensão do autor, visto que o interesse dos outros sócios, que não seja o especial e directamente afectado pela deliberação, tem de considerar-se indirecto, pois, de contrário, toda a votação, até mesmo por unanimidade, tornar-se-ia impossível.

Conclui pela improcedência da acção.

Houve réplica e tréplica, tanto nestas como nos primeiros articulados, focando largamente o que chamam o aspecto moral da questão. Teve lugar a audiência preparatória, com o objectivo de apreciar o mérito da causa e vem agora o processo para sentença.

São legítimas as partes e não há outras excepções que obstem ao conhecimento do mérito da causa.

Os fundamentos do pedido de anulação são dois :

a) infracção do art.º 41.º da lei das sociedades por quotas, de 11 de Abril de 1901, e do art.º 702.º do Cód. Civ., por ter sido a deliberação tomada, não por unanimidade, como o deveria ser, mas por maioria, embora de mais de três quartas partes dos votos correspondentes ao capital da sociedade ; e

b) por infracção do § 3.º do art.º 39.º da mesma lei, por ter votado o representante dos sócios menores em assunto que a estes dizia directamente respeito.

*
* *

Julgo que a primeira infracção não se verifica, como em caso idêntico, o sustentou o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 8 de Maio de 1934, publicado na *Gazeta da Relação de Lisboa*, ano 49, pág. 172, e a mesma *Gazeta*, em comentário ao Acórdão, bem como o seu director, a pág. 145.

Na verdade, o referido art.º permite a alteração do pacto social, exigindo para isso que a deliberação obtenha três quartas partes dos votos correspondentes ao capital da sociedade e que satisfaça às demais condições exigidas pelo contrato.

Ora, aqueles votos foram obtidos e nem a lei nem o contrato fazem depender a validade da deliberação de outras circunstâncias.

O invocado preceito do art.º 702.º do Cód. Civ. tem de considerar-se derogado, em matéria de sociedades por quotas, em cujas deliberações impera a vontade soberana da assembleia, com as restrições somente que a lei e o contrato, de harmonia com esta, formulam.

Teria o legislador, se o pretendesse, exigido a unanimidade de votos para a alteração do pacto social, o que não fez, pois que se limitou a exigir as três quartas partes já referidas, sem fazer qualquer distinção, que assim fica também vedada ao intérprete.

*
* *

Pelo que respeita ao 2.º fundamento, o mencionado acórdão, em caso idêntico, como se disse, julgou não serem válidos os votos que aprovaram a respectiva deliberação, porque o § 3.º do art.º 39.º da cit. Lei de 11 de Abril de 1901 proíbe aos sócios que votem sobre assuntos que lhes digam directamente respeito e os sócios que formaram a maioria, nos termos do art.º 41.º, eram directamente interessados na alteração constante da deliberação tomada, por dela lhes resultar melhoria na distribuição dos lucros.

A *Gazeta*, comentando o acórdão, discorda desta parte.

Julgo ser esta — a da *Gazeta* — a melhor interpretação. A alteração do pacto só diz directamente respeito ao sócio, cuja participação nos lucros é

diminuída; se assim não fosse, jamais poderia ser alterado o pacto na parte referente à distribuição dos lucros, porque não poderia votar aquele a quem eram reduzidos, nem tampouco os demais sócios que veriam aumentada a sua participação nos mesmos lucros. Todos seriam directamente interessados no assunto. E poucos seriam os diferentes assuntos que não estivessem em idênticas circunstâncias.

*

* *

No caso dos autos, estabeleceu-se, no primitivo pacto social, que os lucros seriam repartidos pelos sócios na proporção das suas quotas.

E a deliberação que agora pretende anular-se estabelece o mesmo, isto é, reconduz o pacto social, a este respeito, ao que era primitivamente.

Entre as duas deliberações houve uma outra que, contra os interesses dos sócios menores, alterou o pacto, em matéria de distribuição dos lucros, atentas as circunstâncias que então se verificavam.

Alteradas essas circunstâncias, porque não deverá voltar o pacto à forma primitiva?

Não foi ele alterado com os votos dos sócios directamente interessados?

Não votaram, então, os sócios em assuntos que lhes diziam directamente respeito?

E porque não se estabeleceu nessa altura que a deliberação ficava imutável sem a unanimidade de votos dos sócios, isto é, que só poderia ser alterada por unanimidade de votos?

Nestes termos, nos demais dos autos e nos melhores de direito, julgo a acção improcedente, absolvo a ré do pedido e condeno o autor nas custas e selos dos autos, com 400\$00 de procuradoria.

Fica este com o valor e denominação de sentença.

Registe-se e notifique-se.

Lisboa, 29 de Março de 1947. — *António Lopes Ribeiro.*

Esta sentença foi confirmada pelo seguinte :

Acórdão da Relação de Lisboa, de 26 de Junho de 1948.

Por escritura de dezasseis de Dezembro de 1944, celebrado nas notas do notário Dr. Avelino Faria, de Lisboa, foi constituída uma sociedade denominada Empresa de Construções Civas A. Barbosa, Ltd.^a, com sede na Avenida Guerra Junqueiro, letras A B, de Lisboa, de que faziam parte, entre outros, o autor na presente acção Alfredo Barbosa, casado, construtor civil, residente na Rua Augusto Machado, n.º 23, 2.º, também desta cidade.

Segundo o art.º 8.º desta escritura, estipulou-se que os lucros do balanço dado anualmente, deduzidos 5 por cento, pelo menos, para o fundo de reserva legal, seriam repartidos pelos sócios na proporção das suas quotas.

Esta escritura foi alterada por escritura celebrada em 29 de Março de 1945, nas notas do mesmo notário, tendo entrado para ela um novo sócio, e sido modificado o art.º 8.º, sobre a repartição dos lucros. Novamente e por virtude do deliberado em assembleia geral, foi celebrada uma escritura nas notas do mesmo notário em 10 de Agosto de 1946, em virtude da qual voltaram a ter a primitiva distribuição da escritura de 1945, os lucros acusados no balanço anual.

O autor que não se conformou com o deliberado e lavrou o seu protesto escrito.

Na petição da acção, o autor relata estes factos, descreve as razões morais, que lhe assistem, reforçadas pelas legais, e pede que se anule a deliberação referida julgando-se sem efeito a escritura de 10 de Agosto de 1946, que se mantenha no seu todo a alteração do pacto social, antes vigente à data da arguida deliberação e constante da escritura de 29 de Março de 1945, quanto à divisão de lucros e suporte de prejuízos quando os haja.

Citada a referida sociedade que é a ré na acção, veio contestar atribuindo ao autor a causa da desinteligência entre os sócios, nega que sejam verdadeiros os factos descritos pelo autor, e termina dizendo que a deliberação *sub-judice* foi tomada de harmonia com a lei e deve ser mantida, julgando-se a acção improcedente.

Seguiram-se os mais articulados em que as partes mantiveram os seus pontos de vista.

A fls. o Mer.º Juiz a quo considerou o processo em circunstâncias de poder ser apreciada a questão e marcou dia para a audiência preparatória, que se realizou sem qualquer resultado, pelo que foi depois proferida a sentença julgando a acção improcedente e não provada.

Foi interposto recurso pelo autor, que minutou a fls. e juntou com a minuta um parecer do Prof. Inocêncio Galvão. Contra-minutou o réu, que também acompanhou a contra-minuta com um parecer, este do Prof. Barbosa de Magalhães.

Tudo visto.

Ao autor Alfredo Barbosa, na sociedade Empresa de Construções Civas, A. Barbosa, Ltd.ª, competia um terço de lucros e perdas, tendo uma quota de um décimo do capital social, por que tal fôra resolvido em assembleia geral, que por unanimidade de votos, alterou a escritura de constituição da sociedade.

Em 22 de Julho de 1946 nova assembleia geral deliberou que os lucros e perdas fossem distribuídos em proporção das quotas dos sócios.

Esta deliberação obteve mais de três quartas partes dos votos correspondentes ao capital social, mas não a totalidade, porque teve a opposição do sócio prejudicado Alfredo Barbosa.

Este, que é o ora recorrente, reconhece que há duas correntes de opinião sobre os efeitos jurídicos da deliberação e diz que para uns, agarrados apenas à letra do art.º 41.º da lei das sociedades por quotas, de 11 de Abril de 1901, a validade de tal deliberação depende apenas do voto da maioria de três quartas partes do capital social; e para outros a questão não se resolve com aquela simplicidade, não só porque é contrária à moral e aos mais elementares princípios

de justiça, mas também porque a própria lei não comporta tal solução. Assim, o § 3.º do art.º 39.º e art.º 41.º da lei de 11 de Abril de 1901, combinados com o art.º 102.º do Cód. Civ., não permitem que as vantagens especiais concedidas a um sócio sejam alteradas sem o assentimento do mesmo sócio, sendo em idêntico sentido as disposições do n.º 1 do art.º 119.º e o n.º 2 do art.º 118.º do Cód. Com. e o art.º 1.242.º do Cód. Civ.

Vejamos.

Admite-se geralmente que a posição de sócio duma sociedade ou de associado de qualquer corporação se traduz em direitos de várias ordens, que se reduzem a duas grandes categorias, os direitos chamados corporativos, ou direito gerais, e os direitos (*sonderrechte*), que representam privilégios ou vantagens especiais atribuídas a certos ou a certa classe dos associados por força do acto constitutivo da corporação, e que por isso se podem chamar direitos privilegiados.

A estes direitos se referem, com mais ou menos diferença, os escritores portugueses Prof. Manuel de Andrade, nas *Lições de Direito Civil*, publicadas por Porfírio Augusto Junqueira, e Cons.º Adolfo Souto, na *Lei das sociedades por quotas anotada*, 3.ª ed., pág. 142, e Dr. Santos Lourenço, em *Das sociedades por quotas*, 2.º vol., pág. 108.

O Prof. Barbosa de Magalhães, no seu douto parecer cita várias passagens de autores estrangeiros com a descrição da natureza dos direitos dos sócios para focar que cada autor dá uma noção diferente de direitos individuais, mas que existe no Cód. Com. alemão, o art.º 35.º, que dispõe que os direitos pessoais de um associado, não podem ser lesados sem seu consentimento, disposição que não existe nas nossas leis. Por isso, entende que a doutrina do art.º 41.º da Lei das sociedades por quotas tem de aplicar-se como se applicou na sentença recorrida.

Em França o regime é diferente.

A assembleia geral por maioria pode modificar os estatutos.

Esta é a regra da Lei de 21 de Novembro de 1913 a este respeito.

As excepções referem-se somente à mudança de nacionalidade da sociedade ou aumento de comparticipação dos associados (*Chapsal, Des Sociétés à Responsabilité Limitée*, pág. 53, e Dr. Adelino Palma Carlos, *Rev. da Ordem dos Advogados*, ano 5.º, pág. 225).

Para estes dois casos é precisa a unanimidade dos accionistas.

Qual das duas doutrinas segue a nossa lei?

O autor do projecto da lei das sociedades por quotas não podia desconhecer esta questão, dada a influência nela observada da lei alemã e a sua analogia com as discussões respeitantes ao Cód. Com., sobre a anulação das deliberações sociais. Se, pois, não se estabeleceu preceito especial a tal respeito, deve-se concluir que a doutrina do Código alemão não foi seguida entre nós.

A redacção do art.º 41.º já referido ajuda esta interpretação, por se referir «a toda a deliberação» que altere o pacto social.

Frisa-se no erudito parecer do Prof. Inocêncio Galvão Teles que a maioria, seguindo-se esta doutrina, teria o incompreensível privilégio de poder locupletar-se, sem consequências, à custa da minoria, retirando-lhe as vantagens de que esta legitimamente gozava, ou criando, unilateral e arbitrariamente, vantagens

para si própria; e que o contrato da sociedade, que atribui particulares vantagens a alguns dos sócios, tem simultaneamente na sua substância natureza onerosa e gratuita, enquadrando-se numa figura geral, pouco conhecida entre nós e que é de uso chamar-se *negotium mixtum cum donatione*.

Não deixa de impressionar o argumento de que a maioria poderá, se quiser, alterar as vantagens concedidas a alguns dos sócios pelo contrato social, mas estes têm forma de evitar tal, e por isso o argumento perde toda a sua importância. Para o conseguirem basta estipular no pacto social que só por unanimidade de votos tais vantagens podem ser alteradas.

O § 3.º do art.º 39.º e o art.º 41.º da Lei das sociedades por quotas, combinado com o art.º 702.º do Cód. Civ., não levam a concluir pela tese do recorrente, pois que este último artigo é expresso em excluir da sua doutrina as excepções especificadas na lei. Excepções são estas disposições da Lei das sociedades por quotas.

A figura jurídica do *negotium mixtum cum donatione* (e a este respeito o recorrido alega que aquela cláusula não teve esse fim) é trazido ao pleito por se querer encarar o problema subordinando-o aos princípios que influenciam as regras dos contratos em geral; mas, porque se trata de uma cláusula de uma sociedade por quotas, em 1.º lugar está a regra do art.º 41.º, que aliás estabelece uma disposição semelhante às dos art.ºs 1.270.º, § 5.º, do Cód. Civ., art.º 183.º, § 2.º, e 151.º, § 1.º, do Cód. Com. baseados na soberania das assembleias gerais.

Estas sociedades não se podem só encarar como um contrato, pois que ficam constituindo uma pessoa jurídica com direitos e obrigações regidas por princípios diferentes, como o das deliberações por maioria, que se sobrepõe ao do mútuo consenso dos contratantes estabelecido no art.º 643.º do Cód. Civ.

A divisão, que se estabelece entre os direitos gerais e os direitos individuais dos sócios, não é tão simples como pode parecer à primeira vista, divergindo a doutrina quanto a alguns daqueles direitos que devem integrar-se numa ou noutra destas categorias.

Quanto ao caso que se discute, como poderá ser classificado o direito à partilha dos lucros? Será um direito individual por dizer respeito ao interesse dos sócios, ou será um direito geral baseado em que o fim da sociedade é obter lucros, e, por isso, esse direito é um direito geral?

Nas doudas minuta e contra-minuta, com os respectivos pareceres, que as acompanham, o caso é encarado e resolvido diferentemente.

O assunto é melindroso e, por isso, também a jurisprudência dos tribunais não é uniforme a este respeito.

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 21 de Março de 1931, confirmado pelo do Supremo Tribunal de Justiça, de 13 de Dezembro de 1933, na *Gazeta da Relação de Lisboa*, ano 49, pág. 170, decidiu que numa sociedade por quotas em cujo pacto social foram conferidos a um sócio lucros especiais, não pode a assembleia geral, sem acordo e vontade desse sócio, alterar a respectiva cláusula.

Em sentido contrário julgou depois o Supremo, por acórdão de 8 de Maio

de 1935, na mesma revista e ano, pág. 172, no sentido de que ao caso dos lucros especiais conferidos a um sócio no pacto de uma sociedade por quotas, era aplicável o art.º 41.º da lei, que as regula, de 11 de Abril de 1901, e, por isso, poderá fazer-se a alteração pela maioria ali estipulada da assembleia geral. Neste acórdão não se faz distinção entre os direitos gerais e os individuais dos sócios, mas o que se diz é que ao caso se aplica o art.º 41.º, que estabelece uma regra em direito comercial que faz excepção à regra geral em matéria civil consignada no art.º 702.º do Cód. Civ.

É esta a opinião por que atrás nos manifestamos.

E quanto à partilha nos lucros, por competir a todos os sócios, e ser consignada no art.º 19.º n.º 1 do Cód. Com. e no art.º 20, § único, da Lei das sociedades por quotas, deve ser considerada um direito geral, podendo, por isso, ser alterado pela vontade da maioria legal.

Mas estas disposições, e ainda as do art.º 188.º, n.º 2, do Cód. Com. e art.º 1.242.º do Cód. Civ., servem ao recorrente para defender a sua opinião. Estes artigos autorizam a opinião de que de facto não se pode despojar um sócio de partilhar nos lucros, pois este direito é nelas expressamente consignado.

Mas, quanto às percentagens nos lucros, o caso é diferente, pois nada há na lei que proíba que a maioria legal delibere e faça vingar a sua opinião se as quiser alterar.

Também seguem a doutrina de que a maioria legal pode alterar o contrato social, o Prof. Cunha Gonçalves, no *Com. ao Cód. Com.*, 1.º vol., pág. 470, o Dr. Adriano Antero, no *Com. ao Cód. Com.*, notas ao art.º 182.º, e o Prof. Palma Carlos, na *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 5.º, pág. 223.

O art.º 39.º, § 3.º da Lei das sociedades por quotas, dispõe que nenhum sócio por si ou por mandatário pode votar em assunto que lhe diga directamente respeito.

Esta disposição legal está redigida de forma ao julgador ter de apreciar concretamente cada caso que possa surgir para saber se é ou não abrangido por ela.

No caso dos autos, não há dúvida que o autor é beneficiado com a cláusula que a assembleia geral alterou, pois lhe dizia directamente respeito, mas os outros sócios só indirectamente vinham a sentir a repercussão resultante dela ser alterada.

Se assim se não entendesse aquela norma, poucas deliberações poderia haver nas sociedades por quotas, com intervenção dos sócios, pois mais ou menos todas vêm a atingir os seus direitos e obrigações. Uma delas seria a referente à aprovação do balanço e das contas com determinação de percentagem dos lucros atribuídos a cada sócio. Outra seria a amortização de uma quota, que não pode deixar de interessar todos os sócios. Bastam estes dois exemplos.

Tem, pois, de entender-se restritamente o § 3.º do art.º 39.º, dando-lhe o sentido que aliás consta das palavras nele empregadas, pois que outra interpretação atingia de forma irreparável o livre funcionamento desta espécie de sociedades. Por isso, podiam votar, como votaram na deliberação discutida, os sócios que nela votaram.

Nestas condições não merece provimento o recurso.

Pelo exposto, acordam no Tribunal da Relação em negar provimento ao recurso, com custas pelo recorrente.

Lisboa, 26 de Junho de 1948. — *Jorge de Utra Machado* — *Júlio M. de Lemos* — *Bordalo e Sá* — (vencido, enquanto ao 1.º fundamento do recurso, pois entendi e entendo que o art.º 41.º da Lei de 11 de Abril de 1901 não pode prevalecer sobre o que se dispõe no art.º 702.º do Cód. Civ. e nos art.ºs 118.º, n.º 1.º, e 119.º, n.º 1.º, do Cód. Com.).

NOTA — Sobre estas duas decisões da 1.ª e 2.ª instâncias, veja-se o artigo do Prof. Barbosa de Magalhães na secção — *Doutrina*.