VISCONDE DE CARNAXIDE

SOCIEDADES ANONYMAS

Estudo theorico e pratico
de direito interno e comparado

COIMBRA
F. FRANÇA AMADO, EDITOR
1913

PREFACIO

Como planta, cujo porte supozesse meão o cultivador, que lhe destinára acanhado terreno, e á qual, eis que o seu crescimento se revelasse, mais ampla area houvesse de ser preparada, assim começou, proseguiu e veiu a terminar, o trabalho da presente publicação.

A propria parte d'esta obra, que consta de vinte e cinco capitulos, é a ampliação inesperada do assumpto, que o autor quizera versar dentro do ambito de um artigo para, como outros seus habituaes, ter publicidade no *Direito*.

Começada a observação dos phenomenos como de quem a aplica n'um vale de estreitos limites, e alargando-se cada vez mais o horizonte á medida, que do vale se sobe a montanha, que o confina, cada capitulo se foi revelando de surpreza e successivamente na ascensão, que sobrevindas exigencias da materia nos fôram obrigando a fazer, embora não a terminar, por que isso virão a conseguil-o os que para tanto tenham mais largo folego e maior penetração.

E porque se integravam bem n'um estudo sobre sociedades anonymas alguns dos artigos, que haviamos publicado no *Direito,* tendo um d'elles por objecto a creação d'essas sociedades e a sua evolução legislativa em Portugal, e os outros o exame de importantes questões emergentes do seu funccionamento, esses artigos reeditados teem aqui natural cabimento, aquelle como introdução e os demais como annexos aos capitulos respectivos da obra nova, a que, realmente, pertenceriam, se agora fossem escriptos pela primeira vez.

Todos esses artigos, e até em parte o novo trabalho, não recairam sobre assumptos da nossa livre escolha para lucubrações theoricas da sciencia do direito.

Casos concretos e ás vezes de dificuldades occorrentes a vencer por nós ou na advocacia, ou na magistratura do Ministerio Publico e funcções de conservador do registo commercial no Tribunal do Commercio de Lisboa, ou na administração de companhias, provocaram o nosso estudo em varias occasiões, aproveitando-o para a generalisação de doutrinas já experimentadas praticamente como n'um laboratorio juridico.

Tambem bastantes das exemplificações feitas na obra provêm d'esses e outros casos passados á nossa vista.

Não atingem a variedade e a importancia numerica dos que em grandes paizes enrique-

cem a sua jurisprudencia, e nem isso poderia succeder.

Em compensação, porém, na exegese de direito comparado, que sobre alguns factos legislativos fazemos, a supremacia é não poucas vezes para o nosso pequeno Portugal.

A este respeito as nações, como os homens, não se medem aos palmos.

Não obstante os defeitos da obra, que nem os insuficientes meritos do autor podiam evitar, nem a brevidade, com que fôra escripta, tornára sequer possivel diminuir, alguma utilidade prestará, certamente, esta publicação a legisladores, advogados, magistrados, contabilistas, companhias, bancos, accionistas, obrigacionistas e mais terceiras pessoas com interesses em sociedades anonymas.

Relevar-se-nos-á a affirmação pelo testemunho, que aqui damos, de que, se livro como este houveramos tido á mão muitas vezes, em que elle fornece elementos para o conhecimento e solução de varias questões, a muito trabalho de investigação e procura nos teriamos então poupado.

ADVERTENCIA

A fiscalisação das sociedades anonymas, de que a proposito dos actos a ella sugeitos se trata em diferentes logares d'esta obra, era a que estabelecera o decreto do governo provisorio da Republica de 13 de abril de 1911 e o seu regulamento da mesma data.

Por esses diplomas foi acrescentada a fiscalisação, que já havia, a cargo do ministerio das Obras Publicas, hoje do Fomento, pela Lei de 3 de abril e regulamento de 27 de agosto de 1896, e creada uma repartição technica especial para a exercer tanto na parte nova como na antiga, que para tal repartição *transitava*, como se exprimira o art. 3.º do regulamento.

Sendo extincta essa fiscalisação pela lei orçamental do Ministerio das Finanças de 30 de junho do anno corrente, o governo por decreto de 7 de julho mantendo a fiscalisação antiga e fazendo-a *regressar* ao Ministerio do Fomento, conservou apenas da nova, além de umas disposições privativas com respeito aos bancos de Portugal e Ultramarino e ás companhias dos Caminhos de Ferro Portuguezes e da Beira Alta e Companhia dos Tabacos, e ainda com relação a companhias coloniaes, as providencias contidas nos artt. 28.º, 29.º, 35.º e 41.º e na primeira parte do art. 42.º do regulamento de 13 de abril de 1911.

O art. 28.º declara nullas as deliberações das assembléas geraes, quando a convocação não tenha sido

precedida de annuncios nos termos estatutarios, e diz, que de futuro é obrigatoria a publicação do annuncio no *Diario do Governo,* o que já era preceito de preterito consignado nos artt. 145.º e 181.º do cod. com.

O art. 29.º impõe responsabilidade pessoal vaga pelos resultados das deliberações tomadas a quem tiver feito a convocação sem observancia do disposto no art. 28.º

O art. 35.º considerando os guardas-livros, gerentes das sociedades anonymas, ou em geral quaesquer outros cooperadores, a quem possa ser pedida a responsabilidade, cumplices em quaesquer actos dolosos tendentes a ocultar a veracidade das verbas constitutivas dos balanços, obriga-os a subscrever os inventarios, balanços e todas as contas, que as sociedades tenham de apresentar em cumprimento das disposições d'esse regulamento!

Renunciamos a explicar, que de todo o texto, redigido, de certo, por algum curioso, só percebemos a aplicação de que os guardas-livros, e mais nenhuns empregados cooperadores na escripturação, teem que assignar com os corpos gerentes o inventario, balanços, e contas de ganhos e perdas, que á repartição da fiscalisação já não são apresentados, e que, se houver crime de falsidade n'esses documentos, são d'elles considerados cumplices.

O art. 41.º impõe ás sociedades anonymas e cooperativas (as quaes são uma modalidade e não especie de sociedade distincta), que não tenham contractos com o Estado ou corporações administrativas, uma quota annual sobre o seu capital para a manutenção do serviço da fiscalisação, que, fóra o antigo caso da emissão de obrigações, que para algumas sociedades nunca ou só algumas vezes haverá, ficou suprimido pelo mesmo decreto de 7 de julho de 1913, que mantem essa quota.

E a primeira parte do art. 42.º determina, que a contribuição das sociedades anonymas e cooperativas, cujos estatutos ou contractos estabeleçam a fiscalisação do Estado por meio de commissarios, continuará a ser fixada n'esses diplomas.

As disposições atentatorias da liberdade da constituição e funccionamento das sociedades anonymas, e a que, conforme o art. 25.º do regulamento de 13 de abril de 1911, conferia á repartição technica legitimidade para promover *todas e quaesquer acções coercivas sobre* as sociedades anonymas e cooperativas, foram abolidas e bem, mas com ellas a relativa ao exame e parecer sobre os balanços que, n'outras bases a estudar melhor, convem manter como um acto de assistencia reclamado, onde falta, e bem acceito, onde existe.

No relatorio do Decreto de 7 de julho de 1913 promette o governo, certamente n'esta conformidade, apresentar na proxima sessão legislativa um projecto de reorganisação definitiva da fiscalisação das sociedades anonymas.

Oxalá se inspire na instituição ingleza, *The Institute of Chartered Accountants in England and Walles,* a que nos referimos no artigo publicado no *Direito,* e que, adiante reproduzido, serve de introdução a esta obra.

Sem outra coação que a da opinião consegue-se ahi, conforme em tal artigo dissemos, que, para documentarem a sua honestidade e cimentarem o credito das emprezas da sua administração, sejam as proprias gerencias das sociedades anonymas, que solicitem sobre as suas contas e balanços o exame e parecer de peritos contabilistas de provada autoridade profissional e moral reconhecida em rigoroso concurso.

Na Allemanha tambem pela lei de 1884 e cod. de com. de 1897 existem corporações similhantes compostas de peritos nomeados pelas camaras do commercio,

que a pedido de certo numero de accionistas teem com egual exame e parecer de esclarecer as assembléas geraes das sociedades anonymas.

Na instituição de *experts reviseurs* vê Thaller a unica inovação na reforma da lei das sociedades anonymas, que tenha verdadeiramente alcance pratico (1).

Conservadas na obra, já completa quando foi publicado o Decreto de 7 de julho do corrente anno de 1913, as referencias á fiscalisação regulada em 13 de abril de 1911, e que sobre contas e balanços poderá ser mantida com modificações na nova organisação prometida, ficam as indicações a tal respeito quanto a preceitos revogados tendo apenas interesse historico mas util para o estudo do assumpto.

E, tendo-se estriado nos tribunaes a repartição technica da fiscalisação, a mesma utilidade é servida com a publicação nos annexos do bem feito accordão passado em julgado proferido na causa, precedido da minuta, que nós escreveramos representando o Ministerio Publico.

(1) Diz Thaller com respeito á França « La loi qu'on attend il faut la suspendre à un clou. Le clou de la loi de 1867 ce fut l'emancipation de la société anonyme; le clou de la loi de 1893, ce fut l'indisponibilité des actions d'apport pendant deux ans; le clou de la nouvelle loi doit être, si nous ne nous trompons, l'expertise confiée à des hommes indépendants ». *Revue politique et parlamentaire* de 10 de janeiro de 1903, pag. 124; Joseph Charmont, *Les transformations du droit civil*, 1912, pag. 38.

INTRODUÇÃO (1)

A creação das sociedades anonymas e a sua evolução legislativa em Portugal.

— A assistencia do Estado começada em favor de terceiros, obrigacionistas e depositantes, torna-se no seu seguimento extensiva aos proprios accionistas.

Novas necessidades economicas já attendidas n'outros paises, ás quaes no nosso é urgente prover com providencias legaes.

Antes da lei de 22 de junho de 1867, que estabeleceu e organisou em Portugal as sociedades anonymas, já havia, com o nome de companhias, associações com uma denominação em vez de firma social, de accionistas sem responsabilidade alem do montante das suas entradas, e geridas por mandatarios revogaveis, que só pela execução do mandato respondiam.

Para taes associações legislára a secção 1.ª do tit. 12.º do liv. 2.º parte 1.ª do cod. com. de 1833, em cujo art. 546.º foi determinado, que ellas, — as companhias —, só podiam ser estabelecidas por auctorisação do governo e approvação da sua instituição.

No elucidativo relatorio do projecto d'aquella lei de 1867, que se lê a pag. 193 e seg. do n.º 19 do *Diario de Lisboa* d'esse anno, se expõe, que ao tempo era egual doutrina seguida nos codigos commerciaes das mais adeantadas nações, por se suppôr de justiça, que não deviam ter existencia juridica nem ser admit-

(1) Reprodução do artigo publicado no *Direito*, anno 44, n.º 1.º.

tidas a funccionar com o gôso do privilegio da responsabilidade limitada sociedades, que não fossem sujeitas á tutella administrativa.

A reação contra esse regime operada n'outras nações veio a realizar-se em Portugal com a referida lei de 22 de junho de 1867, em cujo relatorio se accentua, que o principio mais importante n'ella consignado consiste em ser a previa auctorisação até então necessaria para poderem constituir-se companhias de commercio substituida pela liberdade de associação para as sociedades de futuro chamadas anonymas, sempre que se cumprissem na sua organisação e estructura economica os preceitos, que a lei prescrevesse.

Este criterio do governo incondicionalmente adoptado pela camara dos deputados soffreu na camara dos pares uma correição por se reputar conveniente, que, desinteressando-se a administração de tutellar as sociedades anonymas, ficasse, ao menos, o governo com a faculdade de fazer reprimir os abusos da ampla liberdade, que lhes era concedida.

A respectiva commissão d'essa camara, como se vê do seu parecer no *Diario de Lisboa* de 1867, n.º 102, pag. 1389, accrescentou ao projecto votado na dos deputados a materia, que veio a constituir na lei o seu art. 58.º e § unico, segundo o qual o governo, privado de toda a acção administrativa para fazer cessar o exercicio de qualquer sociedade anonyma legalmente constituida, ficou tendo poder ou legitimidade para promover no fôro commercial por intervenção do Ministerio Publico a dissolução das sociedades estabelecidas ou funccionando em contravenção das disposições legaes.

Esta providencia, a que chamou salutar Tavares de Medeiros no seu Comentario áquella lei, pag. 265, e

que respeitava privativamente ás sociedades anonymas, passou, salvo uma differença accidental de redacção, para o artigo 147.º do cod. com. vigente de 1888, mas foi inserida nas disposições geraes, sendo, por isso, applicavel tambem ás outras duas especies de sociedades, em nome collectivo e comanditas, (cod. com., art. 105.º) e depois da lei de 11 de abril de 1901 ás sociedades por quotas por ella creada e em conformidade do seu artigo 62.º

Esse art. 147.º do cod. com., que corresponde ao art. 156.º da proposta ministerial, em que já pertencia ás disposições geraes, foi ahi mantido pela commissão da camara dos deputados e como tal approvado na sua sessão de 16 de julho de 1887 sem ter sido objecto de discussão alguma.

Pode assim, sem duvida, o governo promover nos tribunaes do commercio competentes, que se haja como não existente qualquer especie de sociedade, quando funccione ou se estabeleça com offensa dos preceitos legaes.

A faculdade, porém, do emprego d'esse meio em caso algum será certamente usada, se um grande interesse publico não justificar o procedimento do governo.

Falando das acções judiciaes contra sociedades anonymas diz René Nouel, « Les Sociétés par actions. La reforme » 1911, pagg. 181 e 182, que quando os factos que possam ser arguidos não sejam realmente graves « le parquet doit, dans l'intérêt général, fermer les yeux »; que « une instruction ouverte á la légère peut compromettre la situation d'une société », e que é preciso apreciar « S'il y a un véritable danger public ou s'il ne s'agit que d'intérêts privés ».

No nosso paiz existindo a disposição na lei para as sociedades anonymas desde 1867 só uma vez, que eu saiba, o governo usou da respectiva faculdade, porque o caso era realmente do maior interesse publico.

Tratava-se da Companhia do Nyassa, que fôra constituida por concessão do governo, como a de Moçambique, para por delegação de soberania, a par do fomento de vastos territorios coloniaes portuguezes, exercer n'elles a administração politica e civil.

Por uma scisão publica dos interessados arrogavam-se ao mesmo tempo a gerencia dois grupos de administradores, cada um apoiado pela sua assembleia geral.

A acção por parte do governo impunha-se, e não foi necessario chegar a julgamento para produzir o seu util e desejado exito.

Não seria preciso ponderar, que da propositura d'uma acção d'estas só compete julgar a necessidade ou conveniencia ao proprio governo, sendo assim necessario, que o magistrado do ministerio publico, que represente o governo no tribunal, receba como um especial mandato para proceder. Da responsabilidade social e politica do governo fiou a lei o uso prudente d'aquelle direito, o que já não fez com relação aos accionistas, porque estes para terem ingresso nos tribunaes, sem demandarem temerariamente ou por paixão ou capricho a sociedade, perturbando a administração e affectando o seu credito, só são ahi admittidos se mostrarem, que houve offensa de disposição *expressa* da lei ou contracto social.

Sendo assim o texto litteral da lei (cod. com., art. 146.º) isto quer intencionalmente mostrar, pois que não ha tal exigencia para outra acção ou para recursos, que, se o caso é omisso ou sequer susceptivel de controversia, interpretação por interpretação deve valer a da assembléa geral.

Em alguns paizes o assumpto é regulado por meio de outras cautelas e com serias e effectivas responsabilidades, sempre para defeza dos justos interesses colectivos.

Se a lei offendida é expressa, como, por exemplo, dever ser a assembléa geral convocada com quinze dias de antecedencia e só poder funccionar com a presença de vinte accionistas, e aquelles dias foram quatorze e estes accionistas dezenove, então merecida é a repressão pelos tribunaes de desrespeito e attentado tão affrontoso a requerimento individual d'um accionista contra a oligarchia das maiorias, por mais numerosas que sejam.

Da nossa lei de 22 de junho de 1867, como da franceza de 24 de julho do mesmo anno, começára a reclamar-se a reforma á medida que se realisavam desastres financeiros, cujas causas se attribuiam, embora por vezes erradamente, á ineficaz protecção, que n'ellas se estabelecera para a segurança dos capitaes atrahidos para a exploração das grandes emprezas.

Em França foi a lei modificada pelas de 1 de agosto de 1893 e de 9 de julho de 1902, logo substituida pela de 16 de novembro de 1903; e em Portugal foi, com importantes melhoramentos, inserida no cod. com. de 1888.

As principaes accusações em França foram, e bem cedo, contra *les majorations frauduleuses, contre les apports fictives,* (M. Lavasseur, *Rev. soc.,* 1883, pag. 57, e René Nouel, *ob. cit.*, cap. 5.º — « Resultats de la loi de 1867 » —) e os projectos de reforma, que se foram succedendo, traduziam bem aquella aspiração dos queixosos.

Entre nós não se fizeram sentir abusos propriamente pela avaliação attribuida ás acções de apport, ou representativas de entradas não de dinheiro mas de quaesquer valores d'outra especie, e pelo excesso da estimação do activo dos balanços.

O *krach* de 1891 com os desastres da Companhia Real dos Caminhos de Ferro, do Banco Lusitano e do

Banco do Povo, reparado depois o primeiro com um convenio fundado em lei especial, tentado reparar o segundo com uma concordata, e sem reparação alguma o terceiro, chamaram principalmente a attenção publica para a sorte dos crédores, obrigacionistas e depositantes, que perdiam as suas economias, penosamente adquiridas bastantes vezes, e todas collocadas fóra de qualquer espirito de especulação.

A repercussão, que estes factos tiveram no parlamento, impeliu-me, como refiro no respectivo relatorio, a apresentar na camara dos deputados, em sessão de 20 de janeiro de 1892, um projecto de lei com o fim de tutelar os portadores de obrigações e donos de depositos, evitando-se quanto possivel a insolvencia das sociedades anonymas, que pela limitação da responsabilidade dos accionistas ou socios deixariam a descoberto todos os seus credores.

Com respeito aos abusos pelas sociedades anonymas da sua faculdade emissora de obrigações factos da intervenção do meu cargo de conservador do registo commercial de Lisboa me determinaram ainda a aproveitar o ensejo para propôr o meio de os corrigir.

Apesar do nosso cod. com. já haver tomado a cautelosa providencia, que na legislação franceza e ingleza não havia, de sómente ser permittida a emissão de obrigações até á importancia do capital já realisado e existente (art. 196.°), (regra a que foi talvez inconveniente não fazer excepção em favor das companhias de caminhos de ferro), a medida para o limite ficou, todavia, sendo a indicação do ultimo balanço approvado.

Ora, sendo o balanço proposto pelos corpos gerentes e a sua approvação dada pelas assembléas geraes, eram apenas os interessados na *majoration* dos valores do activo, que preparavam a equação conveniente á importancia do credito a contrahir pelas obrigações a emittir.

Nenhum registo de emissão ordenado pelo n.° 6.° do art. 49.° do cod. com. podia ser recusado, se o balanço mostrasse aquella equação em réis, embora lhe não correspondessem valores, e se apenas se acrescentasse a declaração de a emissão ser ou não a primeira, como exigia o Regulamento do registo de 15 de novembro de 1888 no § unico do art. 57.°.

De uma vez era de tal modo visivel a perda de parte do capital e a sua dissimulação por verbas de ficção e de significado impreciso no activo, que eu, embora mero executor da lei, sem o poder de corrigil-a nem para lhe emendar os seus defeitos, declarei, que, se a apresentação fosse feita, recusaria o registo. Não occultei, que, em recurso, a minha decisão seria revogada por excesso de zelo, que me não era licito, ou por arbitrio em face da lei, mas ponderei aos interessados, que mais lhes convinha reduzir devidamente o montante da emissão do que vêl-a naturalmente malograda, conhecidas as rasões, que por escripto eu tinha de dar da minha recusa; e elles n'isso convieram.

Entre as disposições do meu projecto eram as do art. 1.° e 2.° destinadas, por isso, a fazer fiscalizar por agentes do governo os balanços das sociedades anonymas para principalmente verificarem a existencia real dos valores do activo e a sua justa avaliação, e a obrigar ao registo a emissão de obrigações depois de deliberada mas antes de se realisar ou tornar effectiva.

E, além d'outras, havia a do art. 4.°, pela qual para as sociedades anonymas, que recebessem depositos de dinheiro, a fiscalisação se exerceria para a verificação da existencia de valores, que garantissem a sua restituição.

Esse meu projecto foi a fonte do decreto dictatorial de 12 de julho de 1894, (fazendo-se no seu relatorio uma referencia notavelmente inexacta á materia do mesmo projecto, como por accidente patenteei n'um

discurso na Camara dos Pares em 20 de novembro de 1894), decreto depois convertido na lei de 3 d'abril, a que respeita o regulamento de 27 d'agosto de 1896.

Alem da fiscalisação nos casos d'essa lei só havia até ahi, por excepção ao direito commum, a estabelecida no art. 178.º do cod. com. sobre as sociedades anonymas, que explorassem concessões do Estado ou de corporações administrativas, ou que tivessem em seu favor qualquer privilegio ou exclusivo.

Essa fiscalisação foi regulada por decreto de 10 d'outubro de 1901.

Depois d'este diploma ha o decreto do governo provisorio da Republica de 13 d'abril de 1911 seguido logo do seu regulamento, creando e organisando a fiscalisação de todas as sociedades anonymas, e os decretos de 27 de maio e 23 d'agosto de 1911 respectivamente sobre peritos contabilistas e fiscalisação das sociedades anonymas coloniaes.

O principio da liberdade proclamado em 1867 em Portugal e em França, onde E. Olivier d'elle se tornára na discussão parlamentar o mais enthusiasta combatente, para a constituição e funccionamento das sociedades anonymas, soffreu em Portugal até ao decreto de 13 d'abril de 1911 apenas as apontadas excepções do art. 178.º do cod. com. e da lei de 3 d'abril de 1886 (1).

Ha muito, porém, que, pelo voto de congressos e publicações de auctorisados jurisconsultos, se preparava a opinião para uma reforma, que tranquillisasse

(1) Por inadvertencia deixou de ser no artigo aqui reproduzido mencionada a excepção estabelecida pelo decreto dictatorial de 21 d'outubro completado pelo de 28 de dezembro de 1907 para a constituição e funccionamento de sociedades anonymas ou mutuas, que exerçam a industria de seguros.

o capital atrahido para os portentosos emprehendimentos industriaes e commerciaes, que só o anonymato póde realisar.

Das publicações basta citar as mais recentes: *La Reforme de La Legislation des Sociétés par actions; Revue Politique et Parlamentaire*, 16.º anno, (1909) pag. 250 e seg., e 17.º anno (1910) pag. 481 e seg.; Marice Colin, *Des Mesures à prendre pour défendre l'epargne dans lans societés par actions* (1911); o já citado René Nouel, *Les Sociétés par actions. Reforme* (1911); e a proposito da critica d'estes 2 livros, L. J. de La Morandière, *Annales de Droit Commercial*, 25.º anno (1911) n.º 5.

Antes d'ellas acudira M. Gastambide em 1903 com o seu livro *Le Fondement Racionnel de La Réglementation Legal des sociétés par actions* a justificar scientificamente, conforme a orientação do novo espirito da funcção socialista do Estado, a intervenção legislativa, como na Allemanha, Inglaterra, Italia e França (pag. 89), na materia de sociedades anonymas.

Reproduzindo a argumentação de M. E. Olivier como a mais completa e da maior agudeza aduzida contra o systema regulamentar, refuta-a em seguida (pag. 91 e seg.) para concluir, que a liberdade das convenções derivando da theoria abstracta da egualdade chimerica das pessoas juridicas, quando a realidade concreta é inteiramente differente, deixa nas sociedades anonymas o fraco sem protecção perante o forte, o que, alem de iniquo, prejudica um interesse social da maior importancia, como é salvaguarda e segurança da propriedade mobiliaria. Generalisando o assumpto lê-se no ultimo numero publicado do *Bulletin Mensuel de La Société de Legislation Comparée*, de outubro a dezembro de 1911, um proficientissimo artigo de M. Raoul de la Grasserie, *Etude sur L'Inégalité dans les Contrats en Droit Comparé* ».

Não póde, de certo, a lei conter a medida de protecção para cada desegualdade singular ou o peso para o equilibrio de cada contracto nos seus casos individuaes.

Mas, assim como a sciencia economica considera o *homo economicus*, quando atende ao minimo das suas necessidades uniformes, egualmente o direito tem de acceitar a concepção do homem medio, de Buffon e Quételet, para formular as leis, que rejam as suas relações, conforme procedem os constructores de casas e fabricantes de leitos, cadeiras, mezas, etc. (Ives Guyot, *Science Economique*, 4.ª ed., pagg. 7 a 10).

A primeira necessidade d'essa justiça ou protecção sócial a conceder é por consenso geral a do exame dos balanços por peritos contabilistas, que acerca d'elles exarem o seu parecer para ser apresentado ás assembléas geraes.

Nos paizes, em que a lei o não determina, incluindo os Estados Unidos, aonde se não estranham as fraudes na gerencia das sociedades anonymas, a inspecção da escripta por funccionarios profissionaes é vivamente solicitada. (Gastambide, *ob. cit.*, pag. 100 e seg.)

Na Inglaterra antes da disposição 21.ª da lei de 8 d'agosto de 1900 modificada e completada pela secção 19.ª da Lei de 28 d'agosto de 1907 (Léon Virolet, *Nouvelle Legislation Anglaise sur les Sociétés par actions*, pag. 36 e 96), e assim antes das assembléas geraes terem annualmente de nomear um ou mais fiscaes da escripturação e contas com amplas funcções de investigação e o dever de apresentarem ás assembléas um relatorio acerca do balanço, já esse serviço, embora sem preceitos legaes, estava praticamente estabelecido.

Havia-se fundado em Londres uma associação incorporada por carta real de 11 de maio de 1880, intitulada *The Institute of Chartered Accountantes in England and Wales* e constituida por peritos contabilistas sugeitos para a sua admissão a rigorosas provas.

Apesar de nenhuma sociedade ser obrigada a fazer examinar as contas por algum d'esses peritos, era tal a confiança, que inspiravam ao publico, que, no proprio interesse das sociedades anonymas, as gerencias d'estas pediam o exame e parecer d'um d'aquelles peritos nomeados pelo presidente da corporação para com elle documentarem a sua honestidade e cimentarem o credito das empresas da sua administração.

Em Portugal pelo decreto com força de lei do governo provisorio da Republica de 13 de abril de 1911 foi instituida a fiscalisação das sociedadas anonymas a cargo d'uma repartição technica com a organisação e attribuições consignadas n'um regulamento annexo, entre as quaes é dominante a do exame e parecer de peritos contabilistas.

Esta instituição, que o sr. Ricardo de Sá reputa salutar, proficua e até indispensavel, no seu livro ha dias publicado « *Verificações e exames de escripta* » pag. 151, parece pelos 7 artigos do decreto-lei não ser destinada ao restabelecimento da tutella administrativa do regime anterior á lei de 1867 necessaria para a constituição das sociedades anonymas, e apenas á fiscalisação do seu funccionamento, e por isso a exercer só depois de já estarem constituidas. Da alinea *e*) do art. 3.º do Regulamento vê-se, porém, que a fiscalisação versa tambem sobre o « exame previo e consequente *auctorisação ou denegação* ao prospecto, programma ou circular, tendente á *constituição* de qualquer sociedade das ennunciadas no regulamento ».

Quanto ás transgressões da lei praticadas quer na constituição quer no funccionamento das sociedades anonymas só o governo era juiz para apreciar se d'ahi provinha ou não offensa de interesse publico, e só a

condemnação de se haverem como não existentes as sociedades é que podia ser pedida nos tribunaes em conformidade do art. 147.º do cod. com.

Agora o regulamento d'aquelle decreto-lei estatue no art. 25.º, que « a repartição technica é sempre parte legitima para promover todas e quaesquer acções coercivas sobre as sociedades anonymas e cooperativas seguindo em tudo a legislação em vigor ». Não sendo essas acções para a condemnação indicada no art. 147.º do cod. com., nem se presumindo, que a disposição do regulamento teve em vista tirar a legitimidade ao governo para a dar á repartição technica, taes acções deverão intender-se outras; e então como o fim d'ellas, quando a lei lh'o não assigna especial, é coagir alguem a uma prestação ou de cousa ou de facto, será por vezes de grande embaraço forense a applicação do novo e obscuro preceito.

Instituida entre nós a fiscalisação da contabilidade e determinadamente dos balanços das sociedades anonymas, o exemplo extranho devia ter-nos feito tambem dotar as nossas sociedades com as enormes vantagens obtidas pela creação de novos meios de satisfação de suas necessidades economicas e financeiras.

Refiro-me ás acções de prioridade em França ou privilegiadas na Inglaterra, ás obrigações de caução pignoraticia em poder da sociedade emissora, e ás obrigações de juro variavel, feliz arranjo para concordatas.

Em França a lei de 16 de novembro de 1903, que substituiu a de 9 de julho de 1902, tendo consagrado definitivamente a validade das acções de prioridade e auctorisado em certos casos a negociação immediata das acções d'apport, tem já exercido uma influencia consideravel no desenvolvimento das sociedades anonymas (H. Decugis, *Les Actions De Priorité Et Les Actions D'Apport, Introduction*).

As acções de prioridade conferem aos seus possuidores direitos de anterioridade ou preferencia com respeito ás outras acções, quer sobre os lucros até determinada percentagem, quer sobre o capital em caso de liquidação, quer sobre ambas as cousas, conforme livremente fôr estipulado.

A conveniencia ou até necessidade d'este meio de atracção de capitaes para uma sociedade anonyma naturalmente foi lembrada, quando no decurso da vida social, sendo boas as condições economicas e embaraçosas ou dificeis as financeiras, se tornaram precisos recursos monetarios, sem que os proprios accionistas todos subscrevessem integralmente a emissão necessaria de acções ordinarias.

Terceiros, de certo, não vinham em taes circumstancias acudir ás dificuldades d'uma sociedade, em que nenhum interesse tinham a conservar e defender, tornando-se accionistas novos á custa de desembolso do valor ao par de acções eguaes ás anteriores, que deviam ter no mercado preço inferior.

Os antigos accionistas (dos quaes bastantes, como se observa frequentemente, preferem em taes casos perder as quantias desembolsadas a um novo pagamento embora para emprego duplamente remunerador), não sendo todos subscriptores em proporção das acções; que tivessem, o que conservava cada um na sua situação com respeito ao quociente, retrahem-se para o novo capital, com que entrassem, não ficar tendo como concorrente aos dividendos o capital dos outros, que se houvessem abstido de subscrever.

Evitando as acções de prioridade essa concorrencia, porque lhes pertence precipuamente a estipulada percentagem dos lucros, depois de paga a qual se partilha a parte, que dos lucros reste, com as acções ordinarias, ou a estas se adjudica unicamente, conforme haja sido a convenção, já para a subscripção são atrahidos não

só antigos accionistas, mas ainda terceiras pessoas até então extranhas á sociedade.

Creadas ou permittidas as acções de prioridade, nova funcção se lhes attribuiu, que veio augmentar enormemente a sua utilidade e emprego, qual foi a de corrigirem os effeitos das avaliações exageradas dos *apports*.

É frisante o exemplo aduzido por Decugis, *ob. cit.*, pag. 10. Figure-se o proprietario d'um invento, que trate da constituição d'uma sociedade anonyma, em que entre com a sua patente do privilegio, recebendo por ella acções d'apport no valor arbitrado ao invento.

A desconfiança e hesitações dos capitalistas a subscrever a emissão das acções de numerario, se é pelo receio do exito do invento que existem, são afastadas pela boa fé e segurança do resultado previsto pelo inventor, que se ofereça a receber como acções ordinarias as do seu apport, sendo de prioridade todas as dos subscriptores a dinheiro. Inversamente supponha-se, que o invento realmente valioso, e cuja exploração será grandemente lucrativa, fôra computado no valor da quinta parte das acções, contando assim o inventor com a quinta parte dos lucros. N'este caso, como o prejudicado pode ser elle, se a sociedade emittir depois novas acções de numerario, augmentando o capital, a justa cautella, que pode tomar-se, consiste em ser então o apport o valor representado por acções de prioridade, estipulando-se, que a ellas pertencerá sempre a quinta parte dos lucros.

Se as acções de prioridade offerecem vantagens aos possuidores para até poderem ser preferidas ás obrigações, pois que teem sobre estas a superioridade da participação nos lucros augmentando assim o seu rendimento com a prosperidade da sociedade, e de conferirem aos seus possuidores o direito de fazerem parte das assembleias geraes e dos corpos gerentes;

tambem para a sociedade importam a apreciavel utilidade de, como as acções da outra cathegoria, só virem a ter remuneração no caso de haver lucros.

Em Inglaterra são taes acções egualmente permittidas pela lei (*Nouvelle Leg. Ang. sur les sociét. par actions* já cit., pag. 108).

O resultado pratico da consagração legal das acções de preferencia, como informa Decugis, *ob. cit.*, pag. 11, verifica-se bem pelo numero de sociedades, que em situações criticas, graças á colocação podida obter para esse papel privilegiado, se teem salvo, sem comprometter o futuro, da falencia ou liquidação.

Em Portugal chegou a estar feito e annunciado no discurso da corôa da abertura do ultimo parlamento da monarchia um projecto modelado pela lei franceza de 16 de novembro de 1903 creando as acções de prioridade, e cá a sua utilidade manifestar-se-ia determinadamente no impulso ao fomento colonial, de que absolutamente carecemos por imperiosos motivos economicos e politicos, pois é facto conhecido e tristemente documentado, que bastantes das nossas companhias coloniaes sossobram ou atravessam oppressosas crises: por se haverem constituido com insufficiente capital de exploração; não poderem assegurar o serviço do juro e amortisação de obrigações com a demonstração, para as emissões serem auctorisadas pelo governo, das receitas liquidas das suas propriedades; e não lhes ser permittido dar ao capital de novas acções preferencia sobre o das anteriores. Como a França e depois a Russia copiaram para introduzir na sua legislação a creação do agrupamento de accionistas consignado pela primeira vez no art. 183.º § 4.º do nosso cod. com., conforme eu expuz no artigo publicado no n.º 5.º do ultimo anno d'*O Direito*, sigamos-lhes o exemplo, e já com mais demora do que ellas tiveram, integrando nas nossas leis o beneficio, que as suas nos ensinam.

Não só quanto ás acções, mas tambem com respeito ás obrigações, as necessidades do credito teem provocado meios de as accomodar á sua satisfação.

Na Inglaterra permitte a lei conceder ás obrigações um privilegio geral sobre todos os valores do activo da sociedade emissora, sendo designado pela expressão *Floating charge* (Houpin, *Traité des sociétés,* pag. 407, e Decugis, *ob. cit.,* pag. 73).

Em França desde que a lei de 17 de março de 1909 reconheceu valido sem tradição para o credor o penhor sobre effeitos do commercio, considerados com a amplitude, que lhes dá o art. 9.°, a interpretação pratica começou a encontrar ahi justificação para serem admittidas, á similhança das hypothecarias, obrigações pignoraticias.

Em Portugal o penhor mercantil, que hoje pelo art. 398.° do actual cod. com. tem de ser completado com a entrega real ou symbolica da cousa empenhada, já fôra na vigencia do cod. com. de 1833 pelo seu art. 318.° permittido sem tradição para o credor.

A este respeito disse eu nos *Relatorios Officiaes ácerca do registo commercial,* pag. 10, « Não fala o cod. com. de 1833 do registo do penhor mercantil, mas é certo, que se fazia, quando era constituido nos termos permittidos pelo art. 318.°, pois se as mercadorias ou moveis empenhados se conservavam n'esse caso em poder do devedor, só o registo, certamente, podia obrigar terceiros ao reconhecimento de tão irregular caução ».

Em França a citada lei de 17 de março de 1909 não contém aquella imperfeição, pois que no seu art. 10.° sugeita ao registo commercial e dentro de 15 dias, sob pena de nullidade, o penhor pela mesma lei permittido e regulado para a prova e identificação.

Para o credito agricola e tambem industrial tem-se estudado o assumpto, porque, differente do predial, a

sua caução sobre colheitas, gados, alfaias, etc., ou seja sobre bens mobiliarios em poder do devedor, só por artificios da lei se póde approximar da segurança da hypotheca, que acompanha o predio em todas as suas transmissões.

Pelo art. 9.° da nossa 1.ª lei de credito agricola e industrial de 22 de julho de 1867, de Andrade Corvo, podiam ser empenhados os bens mobiliarios, os moveis que por connexão ou destino fossem partes integrantes de algum predio rustico, e os animaes empregados no grangeio ou quaesquer gados, e pelo art. 10.° já foi permittido, que o penhor, salvo quando constituido em titulos de divida publica, ficasse sob a guarda e na posse do mutuario.

Posteriormente no art. 69.° n.°* 7.° e 8.° e § unico, do capitulo do credito agricola da lei do regime bancario ultramarino de 27 d'abril de 1901, repetiu-se a permissão de — emprestimos sobre colheitas pendentes ou nos armazens dos cultivadores, e sobre gados devidamente seguros e alfaias agricolas —, ficando os penhores em poder do devedor, tornado responsavel criminalmente pela sua alienação, como os que praticam o facto punido pelo art. 453.° do cod. pen., dissimulada assim uma especie da, ha muito abolida, prisão por dividas para intimidação do devedor, mas denunciando-se d'este modo a inevitavel insufficiencia da segurança real d'estas cauções. O art. 70.°, que, como aquelle foi especialmente da minha redacção na commissão extra-parlamentar, que, formulou o projecto da lei, ordenou, que o governo, no mais curto praso possivel (e ainda está correndo desde abril de 1901) decretaria providencias para o registo especial dos bens mobiliarios, que possam servir de garantia a operações de credito agricola. Appropriando para bens moveis a instituição do registo predial lancei a disposição com muito receio da sua censura juridica. Só

depois pela leitura do livro de André Goumain Corneille, publicado em 1903, *Les Banques Coloniales,* aonde se dá já desenvolvida noticia d'aquella nossa lei, é que eu soube, que o regime era muito adoptado (vid. especialmente pag. 58 e seguintes para o penhor e 74 e seguintes para o registo).

Recentemente o decreto lei do governo provisorio da Republica de 1 de março de 1911, instituindo o credito agricola, declarou dispensavel a transferencia dos objectos empenhados para poder da caixa credora; conservou a penalidade como a dos fieis depositarios; e criou para os creditos agricolas o privilegio mobiliario especial do art. 800.º do cod. civ. (art. 26.º e § 2.º).

Ch. Rayneri, *Le Credit Agricole,* ponderando as imperfeições do credito mobiliario como instituição absoluta conclue, a pag. 18, que a questão só é soluvel simples, pratica e beneficamente, conjugada com a cooperação. Sem duvida a este criterio obedeceu a estructura d'aquelle decreto de 1 de março de 1911, tendo d'elle dito na imprensa o seu autor, como refere o sr. D. Luiz de Castro, *Credito Agricola Democratico,* pag. 224, que tal diploma, cujas regalias se offerecem ás sociedades mutualistas, é talvez de maior alcance educativo do que economico.

Uma inovação mais em materia de obrigações é indicada por René Nouel, *ob. cit.*, pag. 313. Ha alguns annos, que em concordatas de sociedades os credores teem acceitado obrigações de juro variavel conforme os lucros realisados annualmente pelo devedor. Esta combinação (lê-se ahi) engenhosa tem produzido na pratica resultados muito felizes, permittindo a reconstituição de emprezas, que pareciam perdidas, devendo o legislador consagrar esta pratica, e assegurar-lhe pela sua regulamentação todos os effeitos, de que ella é susceptivel.

Isto mostra, que para evitar as repetidas alterações das leis a fim de acompanharem as exigencias sociaes successivas, ou as transformações das relações das cousas, das quaes no dizer de Montesquieu os preceitos legaes só devem traduzir as formulas, é preciso dar toda a plasticidade possivel aos textos para, como eu já disse no artigo publicado no n.º 10 do anno anterior d'*O Direito,* a fórma vaga do preceito ser a propria e adequada á sua estabilidade a fim de se actualisar sempre com a interpretação evolutiva, que leis assim redigidas veem a poder admittir, ou, como melhor diz C. Bouglés, *Le Solidarisme,* 1907, pag. 81, para — repondre ao double besoin de la vie du droit: consacrer les nouveautés sans manquer à la stabilité.

CAPITULO I

SUMMARIO: 1 — como o direito originario de associação se exerce na constituição de sociedades commerciaes; 2 — reuniões dos associados para a celebração do pacto social e depois para as suas modificações, e bem assim para actos de administração; 3 — assembléas geraes constituintes de sociedades anonymas e seus caracteres especiaes; 4 — incompatibilidades de certos subscriptores de acções; 5 — ampliação da lei portugueza aos fundadores da incompatibilidade só propria dos subscriptores de acções de *apport;* 6 — esta especie de acções é reconhecida pela lei portugueza; 7 — sua utilidade; 8 — injusta differença entre os subscriptores das acções de capital, se uns são fundadores e outros não; 9 — o deposito de dez por cento do capital subscripto só pode ser relativo ao das acções de numerario ou pagantes e não ás de *apport,* logo liberadas; 10 — accionistas de capital ou de *apport* podem por convenção, em alguns paizes, ter direitos desiguaes com relação quer aos lucros, quer ao capital, quer a ambas as cousas, e as respectivas acções de prioridade ou privilegio podem ser ali creadas logo na constituição da sociedade; 11 — acções de *jouissance* só pode haver no decurso da existencia social; 12 — titulos de fundador nem nas assembléas constituintes nem noutras conferem direitos de representação; 13 — a deficiencia da lei com respeito ao funccionamento das assembléas constituintes de fundação das sociedades anonymas é supprida pelas providencias relativas ao funccionamento das outras; 14 — representação permittida por mandato dos subscriptores, e, depois, dos accionistas; 15 — voto por carta prohibido; 16 — suffragio egualitario das assembléas constituintes da fundação da sociedade; 17 — no caso de empate fica o assumpto indeciso; 18 — nessas assembléas já pode haver deliberações illegaes, que devam ser annuladas por acções competentes: exemplificações.

1 — O direito de associação, um dos cinco direitos originarios reconhecidos, senão proclamados, como

direitos do homem pelo art. 359.º do nosso codigo civil, se para certos fins póde ser exercido sem convenção expressa, deduzindo-se de meros factos a existencia da sociedade entre os interessados (cod. civ. art. 1241.º), para actos de commercio só póde ser reconhecido, quando haja contracto celebrado com estipulação das suas condições e reduzido a escripto, o qual deve ser escriptura publica, se a sociedade a estabelecer ou fôr anonyma ou commandita por acções (cod. com., art. 113.º) ou sociedade por quotas (Lei de 11 de abril de 1901, art. 2.º).

Constituindo a escriptura do contracto social a lei organica d'essas sociedades, livre e validamente formulada em tudo, em que por interesse publico a lei geral não prohiba qualquer das suas clausulas, depois cada sociedade ou póde preencher todos os fins, que se proposera, dentro das permissões prevenidas no seu pacto fundamental, havendo assim os socios que reunir-se apenas para as deliberações administrativas em qualquer occasião e especialmente com respeito aos periodos das gerencias, ou precisa de revogar, emendar, substituir, eliminar ou aditar algumas disposições da propria lei organica como meio indispensavel de attender certas necessidades ou servir conveniencias, que se offereçam no decurso da existencia social.

2 — D'aqui deriva naturalmente a classificação das reuniões ou assembléas geraes dos socios, para entre si se distinguirem, conforme a natureza dos fins especiaes de cada uma, e haverem de ser sugeitas a regime legal consentaneo.

Á similhança da denominação em direito publico das côrtes ou assembléas legislativas, quando o sufragio as investe de poderes para decretarem o codigo politico da nação, o nome de constituinte é geralmente dado

pelos escriptores á primeira assembléa dos subscriptores das acções do capital inicial das sociedades anonymas, porque nella se vota realmente a lei organica social.

Parece, que, conservada a similhança, constituintes devem ser egualmente as assembléas posteriores, que de qualquer maneira possam modificar a lei organica, sendo ordinarias todas as outras, cuja soberania se exerça dentro dos limites por essa mesma lei traçados.

E, no emtanto, se estas são, de facto, chamadas ordinarias, áquellas é muito usado dar o nome de extraordinarias.

Em Portugal póde dizer-se, como em França diz Arthuys (1) que « la distinction entre les trois assemblées existe bien dans la loi; mais elle n'est pas faite avec autant de précision qu'on semble le supposer ».

3 — Tratando-se de assembléa geral constituinte para a creação de uma sociedade anonyma tem ella algumas caracteristicas bem determinadas.

Não póde a seu respeito haver confusão entre essa e alguma das outras duas especies de assembléas.

Se todos os fundadores da sociedade subscreverem particular e integralmente o capital social, reunem-se quando e onde entre si concertarem, e acordando no projecto dos estatutos outhorgam ou pessoalmente ou por procurador a respectiva escriptura, (cod. com., art. 163.º).

Se a subscripção em vez de ser toda particular fôr toda publica (porque as acções não pódem ser tomadas parte de um modo e parte de outro em vista do preceito do art. 169.º), então, constituida provisoriamente a sociedade pelos fundadores, e convocando

(1) Arthuys, *Traité des Sociétés Commerciales*, tom. 2.º pag. 40.

elles mesmos no programma publicado os mais subscrptores para uma assemblêa em logar e dia determinado dentro do praso de tres mezes, e indicando logo a pessoa que hade presidir, reunem-se com os convocados e fica assim organisada a primeira assemblêa geral constituinte (cod. com., art. 164.°, § 2.°, n.°s 6.° e 7.°).

N'esta a constituição provisoria da sociedade converte-se em definitiva, se nesse sentido fôr o voto da maioria, excluidos os fundadores, e tendo cada um dos demais subscriptores sempre o direito de votar, ainda que só lhe pertença uma acção, e nunca mais do que um voto, embora seja elevado o numero de acções, que subscrevera.

Para esse effeito é documento bastante a acta da sessão da assemblêa, a qual, apresentada na conservatoria commercial, faz converter, como fôra a constituição da sociedade, de provisorio em difinitivo o registo respectivo (cod. com. cit., art. 164.°, §§ 5.°, 6.° e 8.°, art. 55.°, n.° 4.°, e art. 56.°).

A negação do voto aos fundadores é bem qualidade caracteristica da assemblêa geral constituinte.

Até nas assemblêas ordinarias annuaes, em que, com o julgamento das contas, se tem de aprovar ou modificar o balanço e o relatorio do conselho fiscal, e de libertar ou não as administrações da sua responsabilidade para com a sociedade (cod. com., artt. 179.° e 190.°), nenhuma inhabilidade ou impedimento legal existe, que prive do voto os vogaes dos corpos gerentes, sendo assim a respeito dos seus proprios actos juises e partes ao mesmo tempo.

Isto seria intoleravel, diz Thaller (2), se não tivesse um correctivo importante nos estatutos pela limitação, que contenham, do numero de votos conferidos aos

(2) Thaller, *Traité élém. de droit com.*, pag. 332.

grandes accionistas, do que resulta que os gerentes, ainda que possuam mais de metade das acções, não pódem só por si dispôr da maioria.

Esta consideração não procede até em Portugal, onde, aliás, tal remedio, que nos estatutos não póde contar-se como certo, está prescripto na propria lei (cod. com., art. 183.° § 3.°).

Como a limitação do numero de votos não é só para os grandes accionistas, que sejam gerentes, mas para todos os mais, que entrem na constituição das assemblêas, o correctivo para desegualar aquelles no valimento ou influencia dos seus votos desapareceria.

A admissão dos pessoalmente interessados nos negocios a votar como os mais accionistas, que só são determinados pelo interesse social commum, e que é extensiva á deliberação até sobre compra de uma cousa vendida por um dos accionistas votantes, tem, de certo, uma rasão pratica a explica-la nas assemblêas ordinarias.

Correctivo maior do que aquelle é o do § 5.° do art. 164.° do cod. com., dando a cada accionista um voto e a ninguem mais do que um nas assemblêas constituintes, e, todavia, é precisamente nestas que os fundadores são em Portugal excluidos de votar (§ 6.° do mesmo artigo) e, em França, quando sejam subscriptores de acções *d'apport* (lei d'esse paiz de 24 de julho de 1867, art. 4.°).

4 — Mas n'essas assemblêas não ha ainda direcção nem conselho fiscal, como depois ha em todas as outras, e nestas é possivel, e não é raro, que, na segunda reunião, em que com qualquer numero a assemblêa se constitue validamente, poucos accionistas compareçam, ás vezes um ou dois, além dos corpos gerentes e, nem sempre, do presidente e secretarios.

Póde até acontecer, e é licito (cod. com., art. 120.º § 3.º), que subsista a sociedade, embora só venham a ser 10 os accionistas, dos quaes, ainda quando nenhum falte á reunião, os estranhos aos corpos gerentes sejam a minoria.

Seria esta minoria, poderiam ser apenas dois accionistas, a decidir contra todos os outros, cinco da direcção e tres do conselho fiscal por exemplo, unicos mais accionistas ou presentes no primeiro caso ou até existentes no segundo, se os vogaes dos corpos gerentes fossem excluidos de votar.

Quando seja, porém, o caso de assemblêa geral constituinte de todos os tomadores de acções em subscripção publica, os interessados fundadores constituirão, naturalmente, elles a minoria, não havendo por isso, para o funccionamento regular da assemblêa, necessidade de afrontar a incompatibilidade moral da sua situação permitindo-lhes com os seus proprios votos fazer vencimento nas deliberações.

5 — A recusa do voto n'essas assemblêas a certos subscriptores consignada no art. 4.º da lei franceza de 24 de julho de 1867 foi exagerada pelo § 6.º do art. 164.º do nosso cod. com. applicando-se a todos os fundadores, seja qual fôr a especie dos valores da sua subscripção.

A lei franceza estabelecera, que « *Les associés qui ont fait l'apport ou stipulé des avantagens particuliers soumis à l'appreciation de l'assemblée n'ont pas voix délibérative* ».

A lei portugueza de sociedades anonymas de 22 de junho do mesmo anno de 1867 occupou-se dos *apports* ou vantagens particulares dos subscriptores apenas para determinar no § unico do art. 6.º, que « quando na composição do capital social entrarem valores, que não sejam dinheiro, ou quando se estipularém vantagens especiaes a favor d'alguns dos associados, menção expressa se fará nos estatutos, indicando-se a avaliação em dinheiro das vantagens estipuladas e do que assim fôr trasido para o fundo social, e ficando responsaveis pela effectividade de taes valores, e sugeitos a responderem por quaesquer prejuizos provenientes de dolo ou fraude, todos os que para a sociedade os tiverem trasido ».

6 — E ultimamente o cod. com., reconhecendo as acções *d'apport* no art. 166.º, quando diz que o capital das sociedades anonymas representado e dividido sempre em acções de valor egual é constituido em dinheiro, ou *valores de qualquer natureza*, manda fazer menção d'estes valores ou bens não só no titulo constitutivo ou estatutos, como dizia a Lei de 1867, mas nas proprias acções (art. 114.º § 2.º, n.º 1.º, e art. 167.º, n.º 3.º).

A suspeição dos subscriptores de acções *d'apport*, ou recebidas não pelo desembolso do dinheiro do seu montante mas em troca da *entrada* para a sociedade com predios urbanos ou rusticos, com machinismos, com privilegios de invenção, etc. para não ser permitido aos mesmos subscriptores votar na assemblêa, em que se acceite ou não a estimação dada ao seu *apport* ou entrada, explica muito bem a providencia da lei francesa, recusando sobre tal assumpto voto a esses subscriptores.

Como donos dos bens pediriam o preço, que lhes atribuissem, para os transmitirem á sociedade, e como socios juntariam, porventura, os seus votos a outros, que fizessem vencimento para esse preço ser acceito.

7 — Ha vantagens, porém, em substituir pela venda á sociedade o *apport* dos bens, representado por acções por sua natureza desde logo liberadas, porque a entrega

dos bens corresponde ao pagamento integral das acções recebidas em troca.

Em vez de pela venda o alheador receber dinheiro e como subscriptor de acções pagar com esse dinheiro a importancia ou preço d'ellas, faz-se a simplificação dos dois actos por um só, e evitam-se embaraços ou difficuldades d'um e outro lado para a realisação dos dois actos separados.

Além d'isso, pela acquisição de bens imoveis pela sociedade como entrada de um socio paga-se contribuição de registo não com respeito ao valor total, mas só á parte em que os outros socios adquirem communhão nesses bens (Regulamento de 23 de dezembro de 1899, art. 3.°, n.° 19.°).

8 — Mas a lei portugueza (art. 164.°, § 6.° do cod. com.) nega o voto nas assembléas constituintes a todos os fundadores sem distinguir entre estes os subscriptores de acções *d'apport* dos de acções de capital ou numerario.

Entre estes e os demais, que paguem tambem a dinheiro as suas acções, não se patenteia, porem, colisão, que os deva desegualar na sua liberdade e uso dos seus direitos individuaes como associados.

9 — Para outro effeito é, porém, necessario distingui-los apesar da referencia geral da lei aos subscriptores. Segundo se exprime o art. 162.°, n.° 3.°, do cod. com., uma das condições para a constituição definitiva de uma sociedade anonyma consiste em se haver depositado na Caixa Geral dos Depositos a importancia total de dez por cento, que os subscriptores tenham pago em dinheiro do capital por elles subscripto.

A exigencia d'esse desembolso (hoje de 10 por cento, tendo sido só de 5 pela Lei de 22 de junho de 1867, art. 3.°, n.° 3.°, e sendo em França de 20,

havendo, aliás, ahi projectos para se reduzir a 10 como na lei portugueza) tem por fim estimular o subscriptor a completar o pagamento das respectivas acções para não perder a soma já dispendida; e a prova do desembolso pelo deposito na Caixa Geral, além de interessar as receitas da Caixa, é destinada a assegurar a existencia do facto com a confiança, que não merecia a exhibição do documento do deposito n'um banco, como permittia a lei de 1867 (3).

Ora tendo o subscriptor das acções de *apport*, feita a entrega dos bens ou valores correspondentes, entrado com a importancia total representativa das acções, que, por isso, são logo liberadas, não precisa de estimulo para mais pagar, porque nenhum outro pagamento tem a fazer

O deposito de 10 por cento com relação aos *apports* seria uma grosseira simulação servida com dinheiro, que não haviam entregado os subscriptores.

A parte final do n.° 3.° do art. 162.° do cod. com. redúz a exigencia geral indicada anteriormente aos seus sensatos termos dizendo, que no deposito se ha-de declarar expressamente a *quantia* subscripta por cada associado. Sendo o deposito das *quantias*, os *apports* devem ser excluidos.

De modo mais directo dizia a Lei de 1867, no art. 3.°, n.° 3.°, que se devia mostrar pago, pelo menos, cinco por cento do capital *consistindo em dinheiro*.

E, todavia, por mais que o facto pareça inacreditavel, o Accordão do Sup. Trib. de Just. de 12 de maio de 1904, publicado na *Revista de Direito*, 1.° anno, n.° 17, julgou que tinha havido offensa do n.° 3.° do art. 162.° do cod. com. por não ter sido feito o deposito

(3) Á cumplicidade de estabelecimentos de credito nas subscripções e depositos ficticios se refere o *Bulletin da La Société de Leg. Comp.*, tomo 4.° (1875), pag. 253.

de dez por cento de acções de *apport*, deposito nem preciso para cousa alguma, nem possivel senão falsamente feito com dinheiro de qualquer proveniencia menos do desembolso dos respectivos subscriptores.

Como se refere em proficiente artigo sobre o assumpto na mesma Revista e anno, n.º 22, o Sup. Trib. de Just. fez uma graciosa affirmação indesculpavel perante as razões, a que nenhuma resposta dera, que estavam aduzidas na bem fundamentada decisão, que revogára!

10 — Mas subscriptores eguaes, tanto de acções de capital como de acções de *apport*, podem tornar-se em accionistas de direitos deseguaes com relação quer aos lucros, quer ao capital social havendo liquidação.

A especie de acções chamadas em França de prioridade e em Inglaterra privilegiadas, e que necessariamente hão de ser creadas tambem em Portugal, sendo já indesculpavel a falta de aproveitamento do exemplo alheio para dotar a industria e commercio nacionaes com tão provado e relevante beneficio, póde ser util para as sociedades anonymas não só no decurso da sua existencia, quando sendo boas as suas condições economicas sejam dificeis ou embaraçosas as financeiras, mas ainda logo no momento da sua constituição, como se acha exposto e desenvolvido em nosso artigo publicado no *Direito*, anno 44, n.º 1.º e já atraz reproduzido como introdução a esta obra.

Essa differença em nada affecta a situação dos subscriptores na assembléa constituinte para a fundação da sociedade.

Se são fundadores não votam, e se o não são deliberam livremente (cod. com., art. 164.º § 6.º).

11 — Acções de *jouissance* não pódem ter representantes n'essa assembléa, porque, resultando de amortisações de capital, só decorrido mais ou menos tempo da duração da sociedade poderão vir a ser creadas.

12 — Os titulos de fundador permittidos, embora com a limitação quanto a tempo e interesses estabelecida no cod. com. (art. 164.º § 3.º), nem n'essa nem n'outra assembléa posterior conferem direitos para darem voz e voto aos seus possuidores, perante quem a sociedade é um mero contractante

13 — Não são frequentes entre nós os casos de subscripção publica de acções para a constituição de uma sociedade anonyma, e, por isso, raras vezes terá de haver a assembléa geral constituinte.

Quando, porém, a haja, a lei só contém, quanto ao seu funccionamento, disposições privativas com relação a quem ha-de convoca-la, a quem a ha de presidir, ás pessoas que a componham, aos direitos que lhes assistem, e ao documento comprovativo das deliberações (cod. com., art. 164.º, § 2.º, n.ºs 6 e 7, e §§ 5.º e 6.º).

Necessario é, pois, suprir as deficiencias a tal respeito com os casos analogos aplicaveis e os principios geraes de direito.

a) Assim a convocação dos subscriptores para se reunirem em assembléa geral, embora podesse ser feita por avisos individualmente dirigidos a cada um, porque todos são certos e seus nomes constam da lista da subscripção com as assignaturas respectivas, que importam a responsabilidade pelo pagamento das prestações posteriores ao primeiro desembolso, tem, todavia, de ser feita por meio de annuncios publicados com a antecedencia nem inferior a 15 dias nem superior a 3 mezes (cod. com., art. 164.º, § 2.º, n.º 9, e art. 181.º).

b) Faltando ou estando impedida a pessoa indicada para presidir em conformidade do n.º 7.º do § 2.º do mesmo artigo, será substituida por outro dos subscri-

ptores segundo a ordem decrescente do numero das acções subscriptas (cod. com., art. 182.°).

c) Quanto a secretarios tem de proceder-se, como o mesmo art. 182.° no § 3.° previne para o caso de falta, sendo, por isso, os dois subscriptores, que acceder em ao convite, que para esse fim lhes faça o presidente.

d) A exigencia de um numero minimo de subscriptores representando, ao menos, uma determinada quota do capital, que, conforme suppõe o art. 184.° do cod. com., é usual nos estatutos para haver o chamado *quorum* em todas as assembléas no decurso da existencia social, sem o qual a reunião fica sem effeito, tendo de convocar-se segunda, em que esse requisito seja dispensado, não é applicavel ás assembléas constituintes.

Quando tal exigencia esteja, como é de suppôr, no projecto dos estatutos a discutir n'essas assembléas, ella só póde, por isso, respeitar a assembléas futuras, que tenham de ser sujeitas a esses estatutos, então já regendo como lei social.

Pela disposição do § 6.° do art. 164.° do cod. com., peculiar das assembléas geraes constituintes para a creação de sociedades anonymas, as deliberações são validas, quando tomadas pela maioria dos subscriptores *presentes*, exceptuados ainda os fundadores.

Tratando-se apenas de tornar definitiva a constituição provisoria da sociedade nos termos exarados n'uma escriptura registada e publicada (cod. com., art. 164.° § 1.°), os subscriptores que não compareçam, presume-se bem, que prestam assim o seu assentimento a confirmar o acto, que conhecem, e que já os determinára a assignar a lista da subscripção e a fazer o primeiro desembolso.

e) Quanto á acta da sessão da assembléa, diz o § 6.° do art. 164.° apenas, que deve ser lavrada. Tem de ser completado pela apropriação do preceito do § 5.° do art. 183.°, mas só na primeira parte, ou a que determina que sejam as actas assignadas pelo presidente e secretario, e não na segunda que manda lavral-as no *livro respectivo*.

Este livro é um dos que o art. 31.° § unico do cod. com. declara indispensaveis ás sociedades.

A obrigação de ter este livro e com o devido imposto do selo pago é das sociedades constituidas e não apenas projectadas.

Por isso a acta da assembléa constituinte é lançada em papel avulso.

Sendo a acta assignada só pela mesa da assembléa, o numero e nomes dos subscriptores presentes devem constar ou da propria acta ou de uma folha de presença, como ha para as outras assembléas, em que as assignaturas de cada um ao lado do respectivo nome, conforme o costume, comprovem a sua comparencia.

Mas nada obsta a que os subscriptores presentes assignem tambem a acta como o presidente e secretarios.

Até com relação ás assembléas geraes posteriores da sociedade, quando a folha de presença é precisa para indicar além dos nomes dos accionistas o numero das suas acções e votos, a nulidade proveniente da sua falta se considera sanada, se a acta fôr assignada por todos os accionistas presentes (4).

É o que, quando não ha mesa, como póde acontecer em reuniões de socios de sociedade em nome collectivo, em commandita simples e por quotas, e até nas reuniões para aprovação do projecto de estatutos de sociedades anonymas não só definitivas no caso de subscripção particular, mas até provisorias, quando a subscripção fôr publica, manda fazer o art. 37.° do cod. com., dizendo que então teem as actas de ser assignadas pelos assistentes.

(4) Arthuys, *ob.* e *vol. cit.*, pag. 48.

14 — Dizendo o § 6.º do art. 164.º do cod. com., que o accôrdo para a constituição definitiva das sociedades anonymas deve ser tomado pela maioria dos subscriptores *presentes*, não deve, apezar da expressão, intender-se excluida a representação por mandato.

Tratando-se de quaesquer assembléas geraes durante a existencia social a lei não estabelece em qualquer texto directo a faculdade para os accionistas de exercerem por outrem os seus direitos.

Presupõe o facto tão permittido por direito commum, que fazendo certas concessões aos accionistas residentes em paizes estrangeiros para os dispensar de comparecer nas assembléas geraes ordinarias annuaes sem deixarem de emittir o seu voto, apenas os adverte de que, se de taes concessões não fizerem uso, nem por isso ficam privados de mandar procurador especial que n'essas assembléas os representem (cod. com., art. 187.º, § 5.º).

E, de facto, com excepção do testamento, nenhum outro acto da vida civil é considerado pessoal para não poder ser praticado por mandatario com poderes devidamente conferidos (cod. civ. artt. 1332.º e 1740.º).

15 — O que não é permittido ao subscriptor não presente, como depois aos accionistas em qualquer assembléa, é a manifestação do seu voto por carta ou outra especie de communicação, para vir a computar-se no vencimento (5).

16 — Além d'algumas condições indicadas como caracteristicas das assembléas constituintes para fundação das sociedades anonymas, póde-se ainda considerar da mesma natureza a que não priva de voto

(5) Arthuys, *ob. e vol. cit.*, pag. 49.

qualquer subscriptor, e a nenhum d'elles permitte mais do que um.

É verdade, que se a segunda parte não é inteiramente excepção peculiar para essas assembléas, visto que certa restricção para o numero de votos dos grandes accionistas está imposta para as outras assembléas pelo § 3.º do art. 183.º do cod. com., a primeira, que consiste em ser garantido o direito de votar aos subscriptores até de uma só acção cada um, é não só excepção ao uso geral, como se deprehende do § 4.º do mesmo artigo, mas obrigatoria n'aquellas assembléas, quando para as outras não é ilegal a clausula, até costumada, em contrario.

Comprehende-se bem, que, tratando-se da constituição da sociedade, deva ser de absoluta egualdade a situação reciproca dos interessados entre si. A nacionalidade, séde, objecto, duração, valor dos *apports*, e, em geral, todas as condições substancias do contracto social, são motivos para influir do mesmo modo no assentimento de cada associado, seja qual fôr a desproporção das suas entradas, conforme se exprime o cod. civ. no n.º 5.º do art. 1270.º, regulando as reuniões dos socios de sociedades civis particulares, como são as anonymas commerciaes.

17 — E para o caso de empate seria aplicavel essa mesma providencia, que manda ficar o negocio indeciso até ulterior resolução.

18 — Resta considerar, que, embora se não trate de deliberações administrativas ou de assembléas geraes, que conheçam já dos actos da gerencia, póde com respeito ás proprias assembléas constituintes haver illegalidades a corrigir por meios judiciaes adequados.

Quando nas outras assembléas a maioria toma uma deliberação offensiva de disposição expressa da lei ou

dos estatutos, qualquer accionista da minoria tem direito a protestar e a fazer annular o acto por acção commercial, que proponha (cod. com., art. 146.º e cod. do proc. com., art. 125.º).

Na assembléa constituinte originaria ou inicial não póde haver ainda offensa de estatutos, porque estes só começam a existir precisamente no momento em que, depois de aprovados, a assembléa se dissolva.

Podem, porém, já ser ahi transgredidas disposições legaes, e preciso é admittir os mesmos meios de repressão ou emenda.

a) Assim quanto á convocação dos subscriptores para a primeira assembléa tem ella de ser feita por meio de annuncios publicados na folha official do governo, ou da localidade quando a séde fôr n'alguma das ilhas adjacentes ou das provincias ultramarinas, e ainda n'outro jornal (cod. com., art. 164.º § 2.º, n.º 6.º, e artt. 181.º e 145.º).

Se fôr feita somente num dos jornaes, haverá offensa de lei expressa, que justifique o protesto e acção de qualquer subscriptor contra as deliberações da maioria, que o vicio da illegalidade da constituição da assembléa invalida como unica sancção contra a falta commetida.

Seria escusado dizer, que, se todos os subscriptores tiverem comparecido, a falta ficou, por isso, inteiramente sanada.

A circunstancia de não poder ter deslocado a maioria o voto, quando fosse contrario, do subscriptor que não comparecera, tendo o aviso sido insufficiente, não se considera bastante para prejudicar a nullidade, porque a votação poderia ter sido outra em vista dos esclarecimentos, que ao debate trouxesse aquelle subscriptor, quando presente.

Quanto a deliberações da assembléa constituida e funccionando, aliás, legitimamente, tambem as póde haver em opposição a disposições expressas da lei, do

que resulte a procedencia do protesto e acção do subscriptor dissidente.

A primeira direcção póde ser designada no instrumento da constituição da sociedade, quando por a subscripção ter sido particular, que é o caso habitual, os fundadores constituem logo definitivamente a sociedade, ou ser eleita na assembléa dos subscriptores, em que aprovem os estatutos e convertem em definitiva a constituição provisoria da sociedade, quando a subscripção fôr publica (cod. com., art. 171.º, § unico, e art. 164.º, § 6.º).

b) A eleição do conselho fiscal e da mesa da assembléa geral é que não é permittida aos fundadores ou á primeira assembléa constituinte. Tem de ser feita por uma assembléa ordinaria, para que é costume designar dia, hora e local, em disposição transitoria dos estatutos.

Acontece, porém, embora cada vez mais raramente pelo melhor conhecimento da lei pelos interessados e notarios, com a nomeação ou eleição dos directores fazer-se logo a do conselho fiscal e da mesa da assembléa geral.

O registo da constituição social n'esses casos tem sido feito provisoriamente, sendo depois convertido em definitivo pela apresentação da acta da sessão da assembléa geral, que, devidamente convocada, realisára as eleições.

Se, pois, a assembléa constituinte dos subscriptores eleger, alem da direcção, o conselho fiscal e a mesa, assiste á minoria ou a qualquer subscriptor vencido o direito de protestar e fazer depois annular esses actos.

c) Caso mais embaraçoso é o da offensa do preceito do n.º 6.º do § 2.º do art. 164.º do cod. com.

Segundo essa disposição a assembléa constituinte, para que devem ser convocados os subscriptores, tem de se verificar dentro dos tres mezes a contar da data da publicação do programma.

Se este praso fôr excedido, fazendo-se a convocação, por exemplo, para cinco mezes depois d'essa data, contra tal transgressão da lei o remedio não póde estar no protesto na assemblêa geral. Annulada que viesse a ser a constituição d'esta, a situação agrava-va-se, porque mais se procrastinava a reunião da assemblêa. Sendo impossivel fazer voltar o tempo decorrido, o meio eficaz só pode ser o que consiga anteceder a convocação para a confinar dentro do praso legal, e esse meio tem de se haver como legitimo por ser indispensavel para o exercicio de um direito (cod. civ., art. 12.º).

A esse acto pódem estar ligados valiosos interesses dignos da protecção da lei.

Surgindo, por exemplo, motivos para reconsideração no proposito especulativo da creação da sociedade, sendo de esperar que a assemblêa constituinte tenha utilidade em a não tornar definitiva, a demora da reunião produzirá o empate do capital desembolsado pelos subscriptores, que serão constrangidos a tel-o em deposito gratuito por 60 dias e remunerado só com dois por cento d'ahi por deante segundo o art. 5.º da lei organica da Caixa Geral de Depositos de 10 de abril de 1876.

A convocação da assemblêa para depois do prazo, cujo maximo a lei prudentemente fixára, equivale á falta d'ella para haver a reunião em tempo util.

D'este modo, e por necessaria aplicação dos casos prevenidos nas parallelas disposições legaes do art. 180.º § unico do cod. com. e do art. 122.º do cod. do proc. com., qualquer subscriptor, justificando a sua qualidade, póde requerer ao juiz competente, e deve este ordenar, a convocação da assemblêa para dia conveniente antes de terminarem os tres mezes, ficando sem effeito a que tenha sido feita para dia posterior a esse praso.

CAPITULO II

Summario: 19 — falta de precisão da lei na classificação das assembléas geraes em ordinarias e extraordinarias; 20 — as disposições estatutarias não podem reger as assembléas, que ainda da aprovação dos estatutos se occupem; 21 — de cada uma das especies de assembléas com poderes constituintes ou ordinarios ha duas variedades; 22 — as constituintes são fundadoras ou reformadoras e as ordinarias annuaes ou extra-annuaes; 23 — as constituintes para reforma de estatutos não devem poder ser organisadas de modo a fraudar as exigencias especiaes relativas ás da fundação da sociedade; 24 — em geral as condições de validade de certos actos, quando praticados na constituição da sociedade, como subscripção integral de acções e deposito de uma parte da sua importancia, são as mesmas precisas, quando se realisarem depois, como novas emissões no decurso da existencia social.

19 — A falta de precisão notada em França, como acima fica referido, com respeito á distincção entre as especies das assembléas geraes, existe do mesmo modo em Portugal, posto que o defeito esteja menos no conceito das differenças do que na obscuridade dos textos.

Além da originaria assembléa geral constituinte, todas as outras, que se realisem no decurso da existencia social, as classifica o art. 179.º do cod. com. de ordinarias ou extraordinarias.

Ordinarias, segundo o § unico e seus numeros, são tanto as que reunindo-se necessariamente uma vez em cada anno no quadrimestre posterior ao fim do ultimo exercicio conheçam das contas, balanço e relatorio do conselho fiscal, e procedam á eleição, quando precisa, dos cargos dos corpos gerentes, como as que possam

reunir-se accidentalmente durante o anno em occasião a determinar por quem as convoque *para tratar de qualquer outro assumpto* indicado na convocação.

Das extraordinarias occupa-se o art. 180.º, mas somente para dizer a quem pertence a iniciativa de pedir a convocação.

Acerca dos seus fins, como de tudo o mais que lhes respeita, constituição, funccionamento, etc., nada especial a lei estabelece directamente.

D'aqui parece derivar-se, que . sendo ordinaria a assembléa, que, além dos assumptos da reunião obrigatoria no primeiro quadrimestre de cada anno, trate de *qualquer outro* para que tenha sido convocada, a extraordinaria terá a distingui-la d'aquella todos os caracteres possiveis menos o objecto ou fim.

Se qualquer utilidade economica ou financeira se póde attingir ou necessidade juridica satisfazer por meio das assembléas geraes ordinarias como assumptos comprehendidos na generalidade da sua competencia, a differenciação entre ellas e as extraordinarias, não mencionada tambem nenhuma na sua estructura, só poderia basear-se na circumstancia da iniciativa para o requerimento da sua convocação pertencer quanto ás extraordinarias, além da direcção e conselho fiscal, tambem a accionistas em determinadas condições (cod. com., art. 180.º).

Isto, porém, seria uma mera modalidade de mesquinha importancia para estremar as especies de uma classificação.

Depois do cod. do proc. com., que no art. 122.º permitte a qualquer interessado requerer a convocaçao até da assembléa geral annual obrigatoria, quando haja deixado de ser feita, esse caracter, já sem importancia, teria desapparecido, do contrario elle converteria n'esse caso em extraordinaria a propria assembléa, em que se conhece das contas e balanço.

Não. O conjuncto de algumas disposições legaes obriga a reconhecer, que havendo assembléas necessitando de determinados poderes e organisação, de que não carecem as annuaes, essas são as que o art. 179.º do cod. com. denomina extraordinarias.

O art. 116.º do cod. com., que faz parte das disposições geraes, que regem todas as especies de sociedades, determina, que toda a prorogação, mudança de firma social, objecto, séde, modificação nos estatutos, reforço, reducção ou reintegração de capital, e, em geral, qualquer alteração no pacto social, seja effectuada pela fórma prescripta para a constituição da respectiva sociedade.

A fórma, de certo, não quer dizer apenas, que deve ser da mesma natureza o documento para prova da alteração no pacto social: escriptura publica, se a sociedade fôr anonyma, em commandita por acções, ou sociedade por quotas (cod. com., art. 113.º § unico, e lei de 11 de abril de 1911, art. 2.º).

Conforme a lei geral (cod. civ., art. 686.º) e a propria lei commercial (cod. com., art. 4.º, n.º 3.º) isso constitue formalidade ou fórma externa.

O preceito do art. 116.º respeita a todos os requisitos ou condições tambem intrinsecas exigidas pela lei para a validade da constituição das sociedades.

N'esta conformidade a assembléa geral, que haja de deliberar acerca de qualquer modificação dos estatutos, deveria ser organisada e funccionar do mesmo modo, que a assembléa originaria, em que os estatutos tenham sido approvados.

Tendo esta assembléa sido constituinte, constituintes devem ser, como para egual caso são as assembléas legislativas, todas as que tenham poderes para alterar o contracto ou lei fundamental. Com o nome de extraordinarias, ou outro qualquer que fosse, deveriam ser consideradas assembléas da natureza da inicial para

terem a mesma jurisdição e serem submettidas a egual regimento ou disciplina.

20 — Assim a frequente disposição estatutaria, pela qual o numero de votos de cada accionista seja proporcional de determinada maneira ao numero de suas acções, embora dentro do limite assignado pelo § 3.º do art. 183.º do cod. com., não deveria ser applicavel ás assembléas extraordinarias, porque como constituintes estão a este respeito sujeitas a preceito proprio, que é o do § 5.º do art. 164.º, em que são egualados os accionistas para ninguem dentre elles haver que tenham mais de um voto.

Do mesmo modo por essa disposição nenhum deixa de ter direito de votar, ainda que não tenha o numero minimo de acções, que nos estatutos costuma ser exigido para esse fim.

O agrupamento permitido pelo § 4.º do art. 183.º do cod. com. para corrigir a desegual situação dos pequenos accionistas, só é remedio preciso nas assembléas ordininarias, porque nas que hajam de modificar os estatutos não é recusado o voto nem sequer ao accionista de uma unica acção.

21 — Como tratando-se de estatutos ha duas variedades de assembléas: a primeira ou inicial para a sua aprovação, quando as sociedades se constituem, e outras posteriores sempre que houver necessidade de os modificar; e tratando-se da administracão social ha tambem das suas assembléas outras duas variedades: uma reunida necessariamente no primeiro quadrimestre depois do ultimo exercicio e para conhecer da sua gerencia, e outra a reunir, quando necessario fôr, para outros actos permittidos dentro das provisões estatutarias; a classificação, para bem se distinguirem, deveria fazer-se n'essa conformidade: e, todavia, não só na lei,

mas, geralmente, nos escriptores essa classificação é feita de maneira mais ou menos confusa.

F. Arthuys et E. Lecouturier (1) reconhecendo, que é de uso corrente chamar ordinaria á assembléa annual para o exame das contas do exercicio, e extraordinaria á convocada para a modificação dos estatutos, ponderam que essas denominações tornam embaraçosa a adopção da que haja de dar-se distincta e precisa ás outras assembléas, que não sejam nem a obrigatoria de cada anno nem as da reforma estatutaria; e indicam, na falta, como dizem, de denominação *mais elegante*, que das que não são extraordinarias a obrigatoria se chame *ordinaria annual* e qualquer das outras *ordinaria extra-annual*.

22 — A correição é incompleta, porque não abrange as duas variantes, que tambem ha das outras assembléas. Sendo tão constituinte a assembléa originaria, que faz os estatutos, como a que depois os modifica, parece, que a denominação de cada uma deve tambem consistir em dois vocabulos, um que indique a qualidade commum e outro a especie, como por exemplo, *constituinte fundadora* e *constituinte reformadora*, salvo, bem entendido, como aquelles escriptores disseram, uma indicação de maior *elegancia*.

23 — O que, em todo o caso, ás questões methodicas se antepõe, é a doutrina legal, em que tenham de assentar as soluções praticas da jurisprudencia. Com o nome de extraordinarias ou outro, as assembléas geraes, em que se trate de reforma de estatutos, só se deveriam constituir e funccionar validamente, se para isso se observassem os preceitos estabelecidos para as assembléas originarias dos subscriptores.

(1) *Traité des Sociétés Commerciales, Supplément*, pag 79.

Se n'aquellas só tivessem voto alguns accionistas, como para as ordinarias disponham os estatutos, facil era então a fraude, a que a lei deve obviar, de os fundadores evitarem as disposições irritantes nos primitivos estatutos, para em seguida em assembléas, em que a sua oligarchia dominasse, inserirem ou eliminarem o que a seus especiaes interesses viesse a convir.

24 — E não só a reforma dos estatutos, mas os actos, que, praticados para a valida constituição da sociedade, eram sujeitos a determinadas condições, só validos ficam, quando hajam de se repetir no decurso da existencia social, se ás mesmas condições satisfizerem.

Assim devendo o capital social ser integralmente subscripto, fazendo-se o deposito na Caixa Geral de dez por cento da sua importancia em dinheiro pago pelos subscriptores, do mesmo modo tem de se proceder de cada nova emissão de acções, que se realise.

Para estas serem feitas nem muitas vezes é preciso convocar as assembléas geraes a fim de as authorisarem reforçando o capital social, pois que logo nos estatutos fica frequentemente consignado, que até determinado limite podem as direcções, quando fôr conveniente, obter o augmento do capital inicial.

Se assim não fôra intendida a lei, a economica garantia de ordem publica, que determina a exigencia da subscripção, primeiro desembolso e deposito, seria iludida e ludibriada, constituindo-se as sociedades com pequeno capital e reforçando-o depois, subtraindo-se quanto ao augmento ás precauções legaes.

E, todavia, já se tem pretendido fazer isso para emissão de acções sem aquella segurança com o caviloso e solerte fundamento de que referindo-se o art. 162.º do cod. com., decretando aquella exigencia, á constituição das sociedades anonymas, não respeita ao augmento do capital, que é acto necessariamente realisado já quando a sociedade está constituida e funccionando.

Que pretextos de illusões logicas não está o interesse disposto a acceitar, quando é fraco ou frouxo o imperio, que sobre elle exerça a razão!

CAPITULO III

SUMMARIO: 25 — actos que é preciso praticar antes da convocação das assembléas geraes; 26 — sendo as sociedades bancarias ou tendo contractos com o estado ou corporações administrativas; 27 — sendo outras as sociedades; 28 — casos de assistencia ás assembléas de um delegado da repartição technica da fiscalisação; 29 — convem não fazer as convocações das assembléas sem que estejam findos todos os actos preparatorios; 30 — convocação das assembléas pelo presidente proprio d'ellas; 31 — quem pode requerer ao presidente a convocação; 32 — recurso contra a recusa da convocação; 33 — caso da recusa ser relativa a convocação de assembléa extra-annual e de sociedade por quotas; 34 — modo de convocação; 35 — como é a publicação dos annuncios; 36 — uma das imperfeições a este respeito do Decreto da Fiscalisação das Sociedades Anonymas; 37 — conveniencia da publicação até para o exame e reclamações sobre a lista dos accionistas; 38 — a innovação do nosso cod. com. do agrupamento dos pequenos accionistas, adoptada depois pela França e pela Russia, obriga á inscripção de todos os accionistas na lista submettida ao seu exame e patente na séde social; 39 — esse agrupamento não póde ser prohibido nos estatutos; 40 — remessa do balanço e parecer do conselho fiscal e a quem; 41 — exhibição na séde de outros documentos; 42 — extensão do direito de exame a copias d'elles tiradas.

25 — Tratando-se de assembléas geraes ordinarias, annuaes, obrigatorias, ha a considerar o que, além da preparação pelos corpos gerentes dos documentos, que segundo o § 2.º do art. 189.º do cod. com. devem estar patentes por 15 dias aos accionistas no escriptorio da sociedade, é antes da propria convocação neces-

sario hoje fazer em obediencia a preceitos, que foram estabelecidos pelo Regulamento, que faz parte do Decreto do governo provisorio da Republica de 13 de abril de 1911, creando uma repartição technica para fiscalisação das sociedades anonymas.

Todas as sociedades anonymas, sejam ou não bancarias, de que trata a Lei de 3 de abril de 1896, e que tenham ou não contractos com o estado ou corporações administrativas, são obrigadas a apresentar dentro do trimestre immediato ao anno social na Repartição Technica de Fiscalisação o relatorio em duplicado, e ainda por imprimir, da gerencia finda, acompanhado do balanço e da conta desenvolvida de ganhos e perdas e resumida da receita e despeza (art. 9.° n.° 2.° e art. 13.° n.° 2.° do Regulamento).

26 — Sendo as sociedades bancarias, ou tendo contractos com o estado ou corporações administrativas, teem mais o dever de participar á Repartição Technica com antecipação de 15 dias as convocações das assembléas geraes, e de admittir n'estas a representação da Repartição Technica, e que é até obrigatoria, (art. 9.° § 2.°, n.os 3.° e 5.°, e art. 21.°).

27 — Sendo outras as sociedades, teem de participar as convocações das assembléas geraes com egual antecedencia, mas ao conselho geral (art. 39.° § 1.°) em vez da Repartição, e não sempre, mas sómente quando se trate de alienação de bens, emissão de acções ou de obrigações, ou de outro assumpto, que importe alteração do activo social ou do capital (art. 13.° n.° 3.°).

28 — A assistencia de um delegado da Repartição Technica de necessidade n'essas assembléas (cit. art. e n.°) póde tambem have-la, sempre que seja solicitada por um ou mais accionistas, ou quando a propria Repartição o entender (art. 24.°).

29 — Tendo ella de emittir parecer sobre os documentos e relatorio, e a imprimir depois com este, de que será annexo, e podendo haver reclamações contra o parecer seguindo determinados tramites (art. 15.° e 17.° §§ 1.° e 4.°), convem não fazer as convocações das assembléas geraes sem que estejam findos todos os actos preparatorios determinados pela intervenção fiscal para haver a certeza de que nada poderá vir a obstar ao regular funccionamento da assembléa no dia, para que tenha sido convocada.

30 — Estando assim como que instruida a causa dos actos da gerencia a submetter á discussão e julgamento da assembléa geral, é o presidente d'esta solicitado a fazer a convocação.

Não tem elle iniciativa ou direito a praticar esse acto officiosamente, e, de certo, não administrando a sociedade, ignora quando é o momento, em que tudo está preparado para se poder com a antecedencia necessaria marcar o dia da reunião a convocar.

Sendo o seu cargo, como d'uma magistratura, ou de mera passividade, que só exerce a sua acção, quando seja provocada a requerimento de pessoa legitima, preciso é determinar a quem a legitimidade pertence.

O art. 183.° do cod. com. diz somente, que a assembléa geral é convocada pelo presidente ou por quem suas vezes fizer, mas não indica quem pode requerer a convocação.

Sendo possivel a falta ou impedimento do presidente, são seus substitutos, para fazer as suas vezes, pela ordem estabelecida no § 2.° do art. 182.° do mesmo codigo o vice-presidente e os maiores accionistas.

31 — Texto directo a dizer quem tem de pedir a convocação das assembléas ordinarias não ha nenhum no cod. com., mas o art. 180.º determinando, que as assembléas geraes extraordinarias serão convocadas sempre que a direcção ou o conselho fiscal as julguem necessarias, ou quando sejam requeridas por accionistas, que representem a vigessima parte do capital subscripto, salvo exigindo os estatutos maior representação de capital, indica, que a legitimidade para requerer a convocação das ordinarias é só da direcção e do conselho fiscal.

32 — E, em verdade, a ingerencia dos accionistas na administração, se elles tambem podessem fazer reunir, quando lhes aprouvesse, uma assembléa ordinaria, seria, frequentemente, uma causa de perturbação nos negocios sociaes, como geralmente é reconhecido (1).

Em França a lei confere o direito de pedir a convocação de quaesquer assembléas geraes apenas á direcção e conselho fiscal, mas os escriptores lastimam, que, á semelhança de outros paizes, como a Italia, não haja lá permissão egual á adoptada pelo art. 180.º do nosso cod. com. para um numero de accionistas representando determinada quota de capital poder para certos fins requerer a convocação da assembléa.

Se o presidente, ou quem as suas vezes fizer, desatender o pedido deixando de fazer a convocação, algum meio contra a recusa era necessario estabelecer.

33 — É o consignado no art. 122.º do cod. de proc. com., creando o recurso dos interessados para o juiz

(1) Arthuys, a pag. 45 do Tomo 2.º da *ob. cit.*, e Pont, Lyon-Caen et Renault, Houpin, Rosseau, etc., ahi referidos em nota.

do tribunal do commercio a fim de ordenar a convocação.

Uma questão, porém, suscita a redacção d'esse artigo, quando concede o recurso para o caso de se ter deixado de fazer nos *prasos competentes* a convocação *da assembléa geral ordinaria* ou extraordinaria.

Quanto ás extraordinarias nem ha deficiencia nem póde haver confusão. O praso *competente* dentro do qual deveriam ter sido convocadas é sempre para todas o de 8 dias depois do pedido feito ao presidente (cod. com., art. 180.º § unico).

Mas com respeito ás ordinarias já assim não é. Tanto se considera ordinaria pelo art. 179.º do cod. com. a assembléa obrigatoria annual para conhecer da gerencia do ultimo anno, como outra qualquer para diverso fim, que não seja de reforma de estatutos.

D'estas a primeira tem virtualmente praso marcado no § 1.º do art., pois que devendo realisar-se dentro do quadrimestre immediato ao fim do exercicio, a convocação deve ser feita até tal dia, que possa ser seguido dos da antecipação necessaria dos annuncios sem tudo ultrapassar os 4 mezes (cod. com., art. 181.º).

Mas a segunda, de realisação facultativa e precaria para conhecer de actos de administração eventualmente surgidos, não tem, nem póde ter, praso determinado de antemão.

Seria absurdo excluir do recurso a recusa do presidente a convocar uma assembléa ordinaria d'essas. Para o evitar é obrigação do interprete supprir a deficiencia da lei, que contra o arbitrio do presidente quiz proteger os interessados assegurando lhes os seus direitos. A analogia, como subsidio de emprego obrigatorio para a jurisprudencia segundo o art. 16.º do cod. civ., está no § unico do art. 180.º do cod. com. com respeito ás assembléas extraordinarias, porque egualmente são precisas só em casos fortuitos de occasião insusceptivel

de ser prevista. D'esse modo o juiz do tribunal do commercio deve em recurso ordenar a convocação da assembléa ordinaria extra-annual, quando não tenha sido feita pelo presidente dentro de 8 dias, depois que a direcção ou conselho fiscal lh'a tenha requerido.

Para a recusa dos gerentes na sociedade por quotas a fazer a convocação da assembléa geral, como para o caso de impedirem a sua reunião, estabelece e regula o recurso para o juiz o § unico do art. 122.º do cod. do proc. com.

34 — Quanto ao modo da convocação em Portugal não ha que discutir-se, como nos paizes, em que a tal respeito a lei é silenciosa, se, quando todas as acções são nominativas, basta dirigir avisos particulares a cada um dos accionistas, cujos nomes e moradas estão, por isso, inscriptos no registo respectivo na séde social.

As acções podem ser todas nominativas, como no Banco de França, por interesse publico; nas Companhias, por exemplo de seguros, em que é caso ordinario as acções não chegarem a ser liberadas (cod. com., artt. 162.º § 1.º e 166.º § 1.º); e em algumas Companhias industriaes para evitar, que concorrentes, para lhes descobrirem segredos, se tornem accionistas sem o consenso das direcções.

Apesar d'isso, até quando nenhuma acção houver ao portador, o nosso cod. com. manda no art. 181.º fazer a convocação das assembléas por meio de annuncios publicados com 15 dias de antecedencia pelo menos, e ainda com as demais condições que haja prescriptas nos estatutos, nos quaes é frequente ordenar-se, que se façam tambem avisos particulares aos accionistas, que tenham acções averbadas em seu nome, ou, quando ao portador, depositadas no cofre da sociedade, conforme se exprime o § 3.º do art. 189.º.

35 — A publicação dos annuncios não diz especialmente a lei para as sociedades anonymas como ha-de ser feita, mas por boa estructura methodica contem o cod. com. nas disposições geraes relativas a todas as sociedades a providencia do art. 145.º estatuindo, que quaesquer publicações sociaes ordenadas no mesmo codigo se façam cumulativamente na folha official do governo, ou, sendo a séde da sociedade nas ilhas adjacentes ou provincias ultramarinas, na gazeta official respectiva, e n'outro jornal dos mais lidos da localidade ou séde.

36 — Teria, pois, uma imperfeição menos o Regulamento da Fiscalisação das Sociedades Anonymas de 13 de abril de 1911, se não contivesse a parte final do art. 28.º, em que determina, que é obrigatoria de futuro a publicação d'aquelles annuncios no *Diario do Governo*, visto que a obrigação já era de preterito.

A convocação por annuncios publicos dos proprios accionistas, a quem deve ser dirigido aviso pessoal, constitue uma util precaução contra a falibilidade por varios motivos do outro meio particular.

37 — A propria falta, que por qualquer motivo possa ser cometida da inclusão do nome de um accionista na lista dos que devam constituir a assembléa geral, póde e deve assim ser corrigida a reclamação do proprio interessado, que conhecedor da convocação pelos annuncios, e suspeitando da sua exclusão pela falta do aviso, vá ou mande por outro accionista examinar a lista, que hade estar patente por 15 dias no escriptorio da sociedade (cod. com., art. 189.º, § 2.º).

Essa lista, diz esse §, é a dos accionistas, que deverem constituir a assembléa geral.

38 — No § 2.º do art. 199.º do projecto ministerial do codigo, dizia-se — a lista dos accionistas, que nos

termos dos estatutos deverem constituir a assemblêa geral —. Na sessão de 1 de agosto de 1887 da commissão da Camara dos Deputados, que estudava o projecto para acerca d'elle dar parecer, e cujas actas impressas e distribuidas pelos seus vogaes não foram, aliás, publicadas, foi por nós proposta e pela commissão adoptada, como consta das actas, e depois pelo parlamento, a inovação, que no codigo constitue o § 3.º do art. 183.º, e que a França e em seguida a Russia julgaram util apropriar á legislação dos seus paizes (2).

39 — Sendo a providencia de ordem publica não é permittido prohibir nos estatutos aos accionistas, ainda que possuidores cada um de uma só acção, que se agrupem, computando-se as acções de todos para attingirem o numero exigido nos estatutos, e ir um d'elles representando o grupo como individualidade juridica ter voz e voto na assemblêa geral.

Na mesma sessão foi depois aprovado o art. 199.º do projecto, mas eliminando-se do § 2.º, a que corresponde o tambem § 2.º do art. 189.º do codigo, as palavras — nos termos dos estatutos —.

Esta eliminação tornou harmonico com a innovação, que nós proposeramos, o texto modificado para ficar dizendo — a lista dos accionistas, que deverem constituir a assemblêa geral —. Como não ha um só que por si, ou pela individualidade do agrupamento de que faça parte, possa deixar de vir a entrar na constituição da assemblêa, a lista deve contar o nome de todos os accionistas, seja qual for o numero de suas acções.

40 — É até o mais seguro meio de informação para cada um de quaes são os associados, com os quaes

(2) Vid. artigo nosso no *Direito*, tom. 43, n.º 5, e adeante reprodusido em annexo.

possa combinar-se, devendo, por isso, o titulo ou acta da deliberação acerca do agrupamento ser admittido, como as procurações dos outros accionistas, dentro de praso razoavel, que comece depois do dia, em que a lista dos accionistas é facultada ao exame dos interessados.

O balanço com o parecer do conselho fiscal é que, segundo o proprio projecto (§ 3.º do seu art. 199.º), devia ser enviado a *cada um accionista* de titulos nominativos, acrescentando o correlativo § 3.º do art. 189.º do codigo — ou ao portador, que os haja depositado no cofre da sociedade.

41 — A respeito da exhibição, que de certos documentos deve ser feita aos accionistas na séde da sociedade por certo espaço de tempo antes da assemblêa geral ordinaria annual, varias questões teem sido agitadas em França provocadas pela redação do art. 35.º da sua lei de 24 de julho de 1867, e que pela lei portugueza foram afastadas em parte.

Uma d'ellas até em França, continuada a suscitar por escriptores depois da sua lei de 1 de agosto de 1893 ter assimilado do cod. com. portuguez a disposição do § 4.º do art. 183.º relativa ao agrupamento dos accionistas, deveria ter cessado, como já acima fica exposto, qual é a do exame dos documentos ter ou não de ser facultado a todos os accionistas, ainda quando só possuindo um numero de acções inferior ao exigido pelos estatutos para entrarem na constituição da assemblêa geral.

Tem-se conservado na tradição da polemica juridica do assumpto, como nos habitos da lithurgia se perpetuam formulas vãs de crenças extinctas.

42 — As outras versam sobre se o direito do exame dos documentos pelos accionistas *(de prendre commu-*

nication, como se exprime o citado art. 35.º da lei franceza) não só lhes permitte tirar copia d'elles, mas ainda obrigar as administrações a dar-lh'as ou passar-lhes certidões.

Propriamente quanto a certidões a lei franceza dizendo, que os accionistas podem — *se faire délivrer copie du bilan résumant l'inventaire et du rapport des comissaires* —, exclue do seu direito os outros documentos, mas fornece o argumento, de que d'estes só isso é prohibido, e não que as copias sejam tiradas pelos proprios accionistas (3).

(3) Arthuys, *ob.* e *vol. cit.*, pag. 56

CAPITULO IV

SUMMARIO: 43 — documentos patentes por 15 dias; 44 — uso prudente da permissão de copias; 45 — o inventario é documento reservado; 46 — da conta de ganhos e perdas não ha o dever de fazer publicação; 47 — depois do deposito dos documentos na Secretaria do Tribunal do Commercio a todos é licito pedir d'elles certidões; 48 — a contagem dos prasos faz-se nos termos da lei geral do processo; 49 — a lista como inscripção das pessoas legitimas para constituirem as assembléas geraes; 50 — e como recenseamento dos eleitores para eleições umas vezes precisas e sempre possiveis; 51 — praso para o encerramento definitivo da lista ou recenseamento, tres hypotheses; 52 — accordão de triste celebridade com relação ao praso da convocação d'uma assembléa geral do Banco de Portugal para se deverem metter tres mezes dentro de quinze dias; 53 — o praso para o recenseamento e para a convocação são determinados por motivos differentes; 54 — a cautella tomada pelo Banco de Portugal contra a repetição do erro judiciario; 55 — constituição legal das assembléas convocadas; 56 — exigencia do *quorum* para funccionamento na primeira reunião e necessidade de segunda convocação distincta e não feita logo com a 1.ª, como erradamente se usa, para nova reunião, quando precisa, como subsidiaria da primeira; 57 — necessidade de na convocação ser indicado o fim da reunião ou a ordem do dia; 58 — e a menção do assumpto deve ser feita de modo claro e completo; 59 — para as assembléas ordinarias annuaes, nada havendo a acrescentar á ordem do dia obrigatoria, não é preciso menção especial; 60 — como se validam deliberações sobre assumptos fóra da ordem do dia nascidos da discussão.

43 — A nossa primeira lei de sociedades anonymas de 22 de junho de 1867 dispõe no § 3.º do art. 31.º, que o inventario, balanço ou conta corrente de perdas e ganhos, o relatorio e lista dos accionistas, que nos

termos dos estatutos deviam constituir a assembléa geral, estariam por 15 dias patentes para poderem ser examinados por todos os accionistas.

O cod. com. veiu apenas depois consignar no § 2.º do art. 189.º, que estarão por 15 dias patentes os seguintes documentos: inventario, conta de ganhos e perdas, relatorio, proposta de dividendo e da percentagem para o fundo de reserva, e parecer do conselho fiscal.

44 — Obrigação de entrega de copias ou certidões aos accionistas não está ahi imposta, e nem era rasoavel impo-la pelos abusos dos pedidos que, além da perturbação dos mais serviços do escriptorio, nem materialmente poderiam ás vezes ser satisfeitos, tantos elles podiam ser.

Quanto a copias ou notas tiradas por os proprios accionistas qualquer permissão ou negação em absoluto nem seria sensata, nem era pratica.

É caso para prudente criterio na execução, conforme o proposito e fim revelados e a maior ou menor concorrencia dos accionistas, que torne esse serviço possivel ou impossivel para todos.

45 — Ha, porém, a considerar que em caso algum se deve permitir tirar copia do inventario, que é documento de natureza reservada (1).

Ahi existem, por exemplo, lançamentos contendo os motivos de se considerarem mal parados certos creditos, de serem litigiosos outros, e segredos similhantes da administração.

46 — Como o inventario, embora nem sempre offerecendo inconvenientes em ser conhecida, é a conta de

(1) Vid. nosso artigo no *Direito*. Tom. 44, n.os 23 e 24.

ganhos e perdas justamente subtraida pela lei á publicidade, pois a ella só são sujeitos o balanço, relatorio da administração e parecer do conselho fiscal (cod. com., art. 194.º).

E até certidões ou copias antes das deliberações das assembléas geraes, que pódem modificar o balanço e as propostas, seriam só de meros projectos e não de documentos difinitivos, o que podia certamente, traser inconvenientes.

47 — Depois das assembléas geraes pódem não já somente accionistas, mas quaesquer outras pessoas, obter dos documentos definitivos e publicados, e bem assim da lista dos accionistas, as certidões que quizerem, mas passadas pela Secretaria do Tribunal de Commercio da séde da sociedade, onde elles devem ser depositados (cod. com., § unico do art. 194.º).

48 — Os prasos estabelecidos no cod. com. tanto para a convocação das assembléas como para a exhibição dos documentos, que hão de ser submetidos ás suas deliberações (cod. com., artt. 181.º e 189.º §§ 2.º e 4.º), e bem assim os que nos estatutos haja marcados, contam-se para se determinar o dia, em que começam, e em que findam, em conformidade do preceito da lei geral contido no § 3.º do art. 68.º do cod. do proc. civil.

49 — Convocados os accionistas a reunir, mas sendo as acções negociaveis, por indosso as nominativas e por mera tradição as que sejam ao portador; podendo ter sido transmitidas por herança ou adquiridas por arrematação; e sendo possivel que pertençam a incapazes ou a sociedades ou a corporações, cuja representação tenha que ser documentada; indispensavel é proceder ao reconhecimento da ligitimidade das pessoas, que

acudam ao chamamento, como da verificação de poderes nas assembléas legislativas, antes da assembléa se constituir, para que nellas só entrem os verdadeiros accionistas ou representantes, a quem nos termos da lei e dos estatutos esse direito seja concedido.

Alem d'isso, se em qualquer assembléa geral ordinaria ou extraordinaria, seja qual fôr o fim para que tenha sido convocada, póde haver eleições da direção fóra da ordem do dia pela revogalidade permanente do mandato (cod. com., art. 172.°), como acerca das juntas geraes de districto com relação ás suas commissões districtaes dispõe o art. 53.° n.° 17.° e art. 82.° do cod. admin. de 1878, póde tambem acontecer, que uma assembléa geral ordinaria seja convocada expressamente e apenas para eleições.

50 — Haverá, pois, sempre necessidade, como quando se trata de quaesquer eleições, de se ter feito oportunamente com maior ou menor antecedencia o recenseamento com a inscripção das pessoas, que tenham a capacidade eleitoral passiva e activa ou de eleitores e eligiveis.

51 — A lei não faz, porém, indicação alguma, nem para lhe estabelecer um minimo augmentavel nos estatutos como para a convocação (cod. com., art. 181.°), com respeito ao praso, em que ha-de estar feito e encerrado o apuramento dos membros da assembléa e o recenseamento dos que, alem de eleitores, sejam elegiveis: quer dizer, em que esteja organisada a lista dos accionistas.

D'aqui derivam tres nypotheses:

a) A 1.ª dos estatutos nada prevenirem tambem como a lei. Nêsse caso tem-se intendido, tanto que os directores teem então o direito de publicar a regulamentação, que julguem conveniente, na ocasião das

convocações, como que aos accionistas assiste o direito de até ao momento da reunião apresentarem os titulos e justificarem a sua qualidade. Nos escriptores estrangeiros são citadas decisões judiciaes n'um e n'outro sentido, e, em verdade, sem extranheza.

Raros, porém, devem ser os estatutos com tal imprudencia, sobretudo em sociedades anonymas, em que as assembléas não sejam de numero bastante limitado de accionistas.

b) A 2.ª hypothese é de o praso indicado nos estatutos, quer para o averbamento das acções nominativas quer para o deposito das acções ao portador, começar depois do dia da convocação da assembléa, sem prejuizo, seria escusado dizer, do aproveitamento dos averbamentos e depositos anteriores, se forem mantidos. N'este caso nenhumas duvidas se podem offerecer, parece, na sua execução e resultados.

c) A 3.ª hypothese é de nos estatutos estar preceituado para os averbamentos ou depositos de acções um praso, cujo termo seja anterior ao dia, em que venha a ser feita a convocação da assembléa geral, e a este respeito é que houve não só já duvidas, mas uma decisão judicial, que ficará tendo celebridade entre as mais desvairadas recolhidas pelos registos forenses.

52 — É a do Accordão da Relação de Lisboa, por todos os votos conformes, de 22 de março de 1902, com relação a uma assembléa geral do Banco de Portugal (2).

Diziam os estatutos no art. 85.°, que as convocações das assembléas deviam ser feitas, salvo casos urgentes, com antecedencia de 15 dias, por avisos pessoaes aos

(2) Na *Gazeta da Relação de Lisboa*, 15.° anno, n.° 97.

accionistas de domicilio conhecido no escriptorio do Banco e por annuncios publicados; e no art. 79.º, que para se formar a lista dos accionistas com admissão na assembléa geral deverão as acções nominativas ser averbadas nos registos do Banco e as acções ao portador depositadas no mesmo Banco tres mezes pelo menos antes do dia da sessão.

Pois n'aquelle Accordão decidiu-se, que o praso d'estes tres mezes havia de caber dentro do de 15 dias da convocação!

Como se possa, porventura, suppôr haver inexactidão ou exagero no resumo da doutrina ali exarada, e tambem para se mostrar quão perniciosa é a falta de conhecimento pelos interpretes da lei dos motivos das suas disposições a fim de na sua aplicação se conseguirem os fins, a que ellas visam, ahi vae a copia de um dos considerandos do famoso Accordão. « Considerando que o praso de 15 dias, de que falla o art. 85.º dos Estatutos de accordo com o art. 181.º do cod. com., e que tem por fim dar tempo aos accionistas para se poderem habilitar a resolver condicionalmente sobre o objecto, que teem de votar, não póde confundir-se nem póde prejudicar o praso de 90 dias, que o art. 79.º concede para fim diverso. São prasos com fins differentes e com differentes razões de sêr, que não podem confundir-se sem se sophismar a lei e sem prejudicar-se, sem se falsear a legalidade de taes assembléas ». Além de serem inconciliaveis os artigos se podessem soffrer a interpretação, que lhes atribue o Accordão, porque sempre seria preciso metter 3 meses dentro de 15 dias; para os prasos se diferençarem, sem sophismar a lei e falsear a legalidade das assembléas, é necessario fazer precisamente o que o Accordão condemnára, pois que a doutrina nelle presuposta é que tem sido combatida por favorecer os meios de falsificação das assembléas.

Pelo art. 51.º da nossa lei de sociedades anonymas de 22 de junho de 1867, á similhança da disposição do art. 13.º da lei francesa de 24 de julho do mesmo anno, são punidos com uma multa de 50$000 réis a 500$000 réis todos aquelles, que se apresentarem e votarem n'uma assembléa geral como proprietarios de acções, que lhes não pertençam, e todos os que tenham emprestado as suas acções para *falsificarem* a constituição de uma assembléa geral. De tanta importancia é por alguns o facto reputado, aliás licito e até recomendado em Inglaterra, que para a sua punição ser mais grave varios projectos teem sido apresentados (3).

53 — Sendo por vezes difficil a prova do grande accionista desdobrar acções suas em favor de outros, que pelo deposito simulem ser donos dos titulos, que o proprietario virá depois da assembléa a levantar munido da cautella de antemão entregue, ha tambem quem confie menos nos meios repressivos do que nos preventivos para evitar a adulteração da genuidade das assembléas.

N'este sentido tem sido proposto, que a lista dos accionistas para constituirem qualquer assembléa geral seja a que deva organisar-se com os nomes dos que com grande antecedencia (tendo chegado até a ser indicado o praso de um anno) tenham feito averbar ou depositar suas acções.

Além de pela conservação do papel por tanto tempo mostrarem, que, tendo-o para collocação de capital e não para especulação, são os accionistas mais circunspectos e ponderados para o governo superior dos interesses sociaes, a duração por dilatado espaço do

(3) Merac, *Des délits relatifs aux sociétés par actions*, pag. 232 a 234.

dominio aparente d'outros sobre valores ficticiamente transmittidos importaria o risco da perda d'elles ou da denuncia da fraude no caso de morte do falso dono ou de penhora, que nas acções depositadas contra elle fosse feita.

Em contrario, pois, do que diz o Accordão referido, o deposito ou averbamento das acções feito depois de já convocada a assemblêa geral nunca póde garantir a genuina constituição das assemblêas geraes como os realisados com maior antecedencia.

E é, de certo, de irreflectida e grande despreocupação dos interesses economicos, industriaes, commerciaes e financeiros de uma sociedade anonyma, para os quaes ás vezes a opportunidade é fugitiva, e não convem denunciar como urgente, suppor, que pódem esperar tres mezes em vez de 15 dias.

54 — Por isso o Banco de Portugal se acautellou contra novo damno reformando os seus estatutos com o aditamento, que sem a explicação da necessidade, que o determinára, seria de redundancia incomprehensivel, e que ficou constituindo o § unico do art. 79.°, assim redigido « o praso de tres mezes, a que se refere este artigo, para o averbamento ou deposito das acções, que queiram ter o direito de admissão ou representação na assemblêa geral, não impedirá, que esta possa ser convocada para sessões ordinarias ou extraordinarias nos prasos fixados nos actuaes estatutos, embora inferiores áquelle ».

Entre nós o § 2.° do art. 189.° do cod. com. até suppõe, que o recenseamento ou lista dos accionistas para as assemblêas ordinarias obrigatorias em cada anno ha-de estar organisada antes da convocação.

55 — Convocada a assemblêa ordinaria, apresentada a lista e exhibidos os documentos, que teem de estar

patentes por 15 dias, póde acontecer, que a assemblêa não possa funcionar por não serem satisfeitas condições exigidas pelos estatutos para a sua validade.

A lei considera legitimamente constituidas as assemblêas geraes constituintes originarias com os subscriptores *presentes* para as deliberações da maioria obrigarem a minoria (cod. com., art. 164.° § 6.°).

Para as outras assemblêas não estabelece preceito especial contrario ou differente, mas reconhece e permite, que nos estatutos se *prescrevam regras* para o funcionamento no dia designado na convocação depender da presença de *certo numero de accionistas* e da representação por suas acções de *determinada parte do capital social* (cod. com., art. 184.°).

56 — É o chamado *quorum*, habitual e prudentemente exigido em todos os estatutos.

Se por falta d'elle se não constitue a assemblêa, os interessados (acrescenta o art. 184.°) serão immediatamente convocados para uma nova reunião, que se effectuará dentro de 30 dias, mas não antes de 15, considerando-se validas as deliberações tomadas n'esta segunda reunião, qualquer que seja o numero dos accionistas presentes e o quantitativo do capital representado.

Prevenindo a hypothese de não vir a haver o *quorum* exigido para a constituição da assemblêa pela primeira vez convocada, é costume muito generalisado dizer já nos annuncios, que, se a reunião não poder effectuar-se por falta de numéro de accionistas ou de sufficiente representação de capital, fica desde logo convocada a segunda para dia n'esses mesmos annuncios designado.

Embora esse dia venha a ser um dos da segunda quinzena depois d'aquelle, que para a primeira reunião fôra indicado, e que assim esteja comprehendido dentro do praso marcado na lei, tal pratica é illegal, podendo

ser objecto do protesto na assemblêa seguido de acção de nulidade.

Os accionistas, que tenham acudido ao primeiro chamamento, verificarão, que a assemblêa por falta de *quorum* não póde funccionar, ficando, por isso, sabendo, que tem de haver a segunda reunião no dia disignado nos annuncios.

Mas os que não tenham comparecido ficam ignorando, ou estão desobrigados de saber, se a reunião se realisára ou não, e, consequentemente, se tem ou não de haver a segunda, o que equivale á falta, para elles, de convocação para esta.

O art. 184.º do cod. com. é expresso em a ordenar, dizendo, que, não se tendo podido realisar a primeira, os interessados *serão immediatamente convocados* para uma nova reunião

57 — Nos annuncios da convocação de qualquer assemblêa manda o art. 181.º do cod. com. mencionar sempre o assumpto, de que ella tenha de ocupar-se.

É de tal necessidade esta condição, que, até quando não é imposta por texto preciso de lei, como em França, nem prevenida nos estatutos, o que deve ser raro, ella se subentende na jurisprudencia.

Cumpre, de certo, aos corpos gerentes esclarecer os accionistas com antecipação conveniente ácerca dos pontos a discutir e da importancia e alcance das resoluções a tomar, para elles com conhecimento de causa ou irem para as assemblêas com a preparação precisa para a comprehensão e defesa pela sua palavra e voto dos interesses em questão, ou renunciarem á sua comparencia por intenderem, que da sua falta lhes não póde advir prejuizo, ou por qualquer outro motivo, que só a si proprios seja imputavel.

58 — A menção do assumpto deve ser feita, se não circumstanciadamente, ao menos de módo tão claro e completo, que a sua individualisação não seja prejudicada por uma fórma deficiente ou cavilosa.

59 — Tratando-se, porém, da assemblêa ordinaria annual obrigatoria, cuja ordem do dia ou missão habitual consta sempre das contas, balanço, relatorio e eleições de cargos vagos (cod. com., art. 179.º, § unico, n.ºs 1 e 2), se outro assumpto não houver a acrescentar-lhe, tem-se intendido, e rasoavelmente, que é desnecessario especificar o fim da convocação, bastando dizer que é feita para a assemblêa ordinaria commum ou obrigatoria.

60 — Mas, convocada a assemblêa para fins determinados, é possivel, que de incidentes da discussão surja uma questão imprevista, que no interesse social deva ser resolvida sem demora.

Os escriptores francezes exemplificam-na com o caso de se revelarem taes faltas dos administradores na gerencia dos negocios da sociedade, que seja necessaria a sua immediata destituição, elegendo-se outros, que os substituam.

Em Portugal está o caso prevenido, como já acima ficou dito, sendo sempre cumulativa a competencia de qualquer assemblêa para os assumptos da sua convocação e para a exoneração dos directores por virtude do caracter da revogálidade incessante ou nunca interrompida do mandato (cod. com., art. 172.º).

Outros casos de urgencia revelados durante a sessão de uma assemblêa se pódem offerecer, como, não ha muito, aconteceu na Companhia Colonial do Buzi. Um esquecimento, omissão ou lapso nos annuncios virificado na assemblêa ácerca de um ponto de complemento indispensavel para as resoluções a tomar deter-

minou a necessidade do seu conhecimento, e de ser abrangido na deliberação para esta ser completada de fórma a tornar-se legal e exequivel.

Para situações destas, que em alguns paizes são julgadas pelos tribunaes como questões de facto a apreciar conforme as circumstancias, o nosso cod. com. provê de remedio com a sensata disposição da segunda parte do § unico do art. 181.º, a qual foi empregada pela Companhia Colonial do Buzi no caso acabado de referir.

CAPITULO V

SUMMARIO: **61** — necessidade de reduzir o numero dos accionistas, que devam constituir as assembléas geraes; **62** — o agrupamento de inovação portugueza concilia a conveniencia de tornar as assembléas pouco numerosas com o respeito do direito dos pequenos accionistas; **63** — a legitimidade exclusiva d'algum dos agrupados para representação do grupo, e que até na França, que copiou a nossa lei, fôra por alguns escriptores reputada defeito por impedir o mandato livre, ahi mesmo é ultimamente reputada condição justificada para a protecção dos accionistas fracos contra os fortes; **64** — independentemente d'essa qualidade, a inovação é preferida entre os meios de correição do regime censitario; **65** — era bem natural, que fosse na legislação portugueza, que a inovação apparecesse, e que o titulo da delegação fosse a acta da reunião como para a conferencia permittida a accionistas estrangeiros; **66** — differença de direitos entre delegados do agrupamento e da conferencia; **67** — applicação retroactiva da disposição do agrupamento e a comanditas por acções; **68** — praso para a apresentação da acta do agrupamento; **69** — qual a melhor organisação das assembléas geraes para corrigir defeitos e attender todos os interesses, liberdades, e direitos.

61 — Sendo as sociedades anonymas compostas de socios de numero tal que só tem por limite o das acções, e entre si desconhecidos e mudaveis successivamente pela transmissão dos titulos, facto em geral indifferente a cada um, com excepção de algumas sociedades, em que por especiaes motivos as acções só podem ser nominativas e os adquirentes acceitos pelas administrações, a ellas, constituidas assim unicamente *intuitu pecuniæ* e não *intuitu personæ*, só com graves inconvenientes se poderiam aplicar sem restricções os principios geraes consignados na lei acerca do reconhecimento e do exercicio dos direitos dos socios.

Entre as disposições communs a todas as especies de sociedades figura a do art. 119.º do cod. com., segundo a qual *todo o socio* tem direito a escolher os administradores da sociedade e tomar-lhes contas, e bem assim a examinar a escripturação e documentos e a fazer as reclamações ou propostas, que julgar convenientes (n.ºs 2, 3 e 4).

A lei, porém, permitte, que nos estatutos se possa exigir a posse de um certo numero de acções para conferir aos accionistas voto em assembléa geral, e para este caso concede aos possuidores cada um de numero inferior a faculdade de se agruparem de fórma a completar o numero exigido e fazerem-se representar por um dos associados (cod. com., art. 183.º, § 4.º).

62 — Como referimos em artigo publicado no *Direito* (1) e adeante reproduzido em annexo, essa disposição, que é o texto de uma proposta nossa apresentada e aprovada em sessão de 1 de agosto de 1887 da respectiva commissão da Camara dos Deputados, adoptada para ser recommendada aos outros estados pelo Congresso de Paris de agosto de 1889, e novamente pelo de Saragoça de junho de 1908, encontra-se já apropriada pela França e pela Russia, n'aquella pelo art. 4.º da lei de 1 de agosto de 1893 e n'esta pelo art. 12.º da lei de 21 de dezembro de 1901 (3 de janeiro de 1902).

Conforme expuzemos no mesmo artigo, póde dizer-se, que ha uniformidade de motivos, pelos quaes a inovação foi acceita por jurisconsultos e legisladores. Se era precisa a exigencia da posse de determinado numero de acções para cada accionista entrar na constituição das assembléas geraes afim de evitar, que estas, por muito numerosas, fossem naturalmente tumultuarias,

(1) Anno 43, n.º 5.

não deixava de ser de indispensavel justiça, que aos pequenos accionistas se concedesse um meio de, apesar d'aquelle regime censitario, terem voz e voto sobre os assumptos, que interessassem ao seu quinhão social.

Acresce ainda, ponderáramos mais, (e sobre que vemos o accordo de todos os escriptores, que essa vantagem reconheceram á inovação) que sendo necessario para a validade da constituição das assembléas, além de certa representação de capital, determinado numero minino de accionistas presentes, o agrupamento facilita a realisação do *quorum* exigido para aquella validade.

Segundo a nossa lei (§ 4.º do art. 183.º do cod. com.) só tem legitimidade para a representação do agrupamento um dos agrupados.

Dos textos da francesa e russa, transcriptos (sendo o d'esta da traducção do *Ann. de Leg. Etrang.*) no nosso mencionado artigo, vê-se, que o primeiro só tambem a um dos agrupados permitte a delegação, e que o segundo, por falta de especificação, não exclue outrem da representação.

63 — Dando ali noticia da critica de Bourcart e Houpin, que intendiam ser mais liberal permittir ao agrupamento a livre escolha de um mandatario, nós oposeramos que, muito ao contrario, o defeito atribuido á lei portugueza e á francesa, que a copiára, era uma das suas mais relevantes qualidades, despercebida por não se ter attentado no aspecto socialista ou de protecção ao fraco, a que o preceito obedecera. A livre escolha do mandatario, lê-se ali, entre os accionistas do grupo e os que entram na assembléa geral por direito proprio, ou ainda entre terceiros, não protege o grupo contra a captação do mandato pelos poderosos accionistas, visto que, sendo permittido, exporia os fracos ao desfavor d'aquelles. Consentida a represen-

tação do agrupamento pelo unico meio da delegação n'um dos agrupados, é a lei, que dá a estes a resistencia precisa para o uso independente do seu direito.

Verificamos, porém, agora pela citação feita por Arthuys (2) que Goizand no n.º 639 do livro ahi referido attingira bem o pensamento da lei em inteira conformidade com a interpretação por nós dada. Diz elle, em verdade, « que le texte pris à la lettre se justifiait parce que le législateur avait craint d'augmenter l'influence de gros actionnaires qui figureraient pour leur compte et comme mandataires ».

64 — Em todo o caso, até para os que não hajam visto esse aspecto da inovação portugueza, ella lhes mereceu a preferencia entre os meios suggeridos para a correcção do regime censitario e respeito e exercicio simultaneo dos direitos individuaes dos pequenos accionistas, como se lê em Bourcart (3). Expondo as razões de tal preferencia diz synteticamente: com respeito á vantagem da limitação do numero dos membros das assembléas *bien souvent plus on est nombreux, moins on fait de besogne; le nombre est favorable au tumulte, non point au travaile;* e com relação á defeza ou protecção, que os grandes interesses justamente por seu lado merecem, e o afastamento pessoal dos pouco interessados sem deixarem de ter meio de exercer o seu direito, *D'ordinaire les gros actionnaires sont des capitalistes, compétentes en affaires. Ils risqueront d'être noyés dans le flot des petits actionnaires étrangers aux affaires.*

65 — Era bem natural, que fosse na legislação portugueza, que a nova providencia aparecesse.

(2) *Ob. cit.*, tom. 2.º, pag. 42, nota 6.ª.
(3) *Ob. cit.*, pag. 123.

Foi nella, que pelo art. 29.º da Lei de 22 de junho de 1867, reproduzido no art. 187.º do cod. com., se permittiu aos accionistas residentes em paizes estrangeiros, quando representassem, pelo menos, vinte e cinco por cento do capital subscripto, reunirem-se em conferencia para se ocuparem dos assumptos das assembléas annuaes obrigatorias, nomeando *dentre si* um ou mais, que viessem representa-los nas assembléas, tendo tantos votos quantos pelos estatutos pertencessem aos comittentes.

O fim d'esta disposição foi, como se diz no relatorio do projecto de Lei de 1867 (4), dar satisfação e facilidades aos interesses e uso dos direitos dos accionistas estrangeiros, de cujos capitaes as mais importantes emprezas de Portugal frequentemente necessitavam (5).

Embora para utilidade differente, o meio do agrupamento dos accionistas é fundamentalmente da mesma natureza: para estrangeiros a fim de remover a difficuldade material de virem de longe assistir a certas assembléas geraes, e para pequenos accionistas estrangeiros ou portuguezes com o intuito de obviar á impossibilidade estatutaria de em todas as assembléas serem admittidos.

Por isso o titulo da delegação n'um dos agrupados, como para o caso da reunião em conferencia dos estrangeiros (cod. com., art. 187.º § 1.º), deve ser a acta da reunião do agrupamento conforme nas disposições relativas aos estatutos dos bancos emissores coloniaes foi estabelecido por proposta nossa na commissão extra-parlamentar, que formulou o respectivo projecto da lei de 27 de abril de 1901 (6).

(4) *D. de Lisboa*, n.º 19 d'esse anno, pag. 195.
(5) Tavares de Medeiros, *Comentario da lei de soc. anon. de 1867*, pag. 174 a 177.
(6) Vid. artigo nosso no *Direito*, anno 43, n.º 5 e adeante reproduzido.

66 — Uma differença, é, todavia, necessario reconhecer entre os direitos, que possam ser exercidos pelos delegados do agrupamento e pelos da conferencia. Os primeiros nunca teem de ser individualmente considerados na assembléa geral. Nem elles nem outro algum dos accionistas agrupados poderiam pela insufficiencia do numero de suas acções ter voz e voto na assembléa, não podendo, por isso, n'esta ser mais do que representantes do grupo, que apenas na sua collectividade é egual a cada um dos accionistas presentes.

A situação dos segundos é outra. Se sobre os assumptos, de que dentro da sua competencia se ocupára a conferencia, o delegado ou delegados só a esta podem representar, tendo tantos votos quantos pelos estatutos pertençam aos accionistas comittentes (cod. com., art. 187.º § 2.º), acerca de quaesquer outros da ordem do dia ou nascidos da discussão, não estão inhibidos de intervir discutindo e votando como accionistas, a quem esse direito individualmente pertence (7).

67 — No nosso já referido artigo publicado no *Direito* em 18 de Março de 1911 no n.º 5.º do anno 43.º disseramos, que duas questões derivam ainda em França da disposição legal relativa ao agrupamento, que em Portugal estavam evitadas, consistindo uma em saber se tal disposição se aplica ás çomanditas por acções por lá não haver preceito como o nosso do art. 201.º do cod. com., e versando a outra sobre se o direito do agrupamento póde exercer-se em sociedades constituidas antes da lei, que o creou, por lá não ser como entre nós constitucional o principio da não retroactividade.

Subsiste hoje o que da primeira dissemos, mas não da segunda. Ao tempo dispunha o § 2.º do art. 145.º da

(7) Tavares de Medeiros, *ob. cit.*, pag. 195.

carta constitucional de 1826, que a lei não teria effeito retroactivo; mas na constituição actual da Republica, de 21 de agosto de 1911, o principio não foi mantido, não para as leis regerem sempre actos preteritos, o que é attentado prohibido pelo art. 8.º do cod. civil, mas para as côrtes ordinarias não estarem inhibidas de em caso de excepcional interesse publico tornarem determinada vantagem geral extensiva a tempo anterior.

Sendo essa segunda questão assim hoje em Portugal posta nos mesmos termos, em que se discute em França, deve como aqui intender-se, que, tendo a inovação um accentuado caracter de ordem publica, o effeito retroactivo tem de reputar-se sua consequencia necessaria (8).

68 — Quanto ao praso para a apresentação da acta da reunião do grupo, para prova de quem é a pessoa a admittir como seu representante na assembléa geral, os estatutos, costumam, e bem, estabelecer o mesmo que para a apresentação das procurações.

69 — Do exposto resulta, como já no referido artigo indicámos, que a mais bem combinada organisação das assembléas geraes, que todos os defeitos pondere e corrija, e a todos os interesses, liberdades e direitos attenda, consiste em, concedido voto proporcional sem excluir qualquer accionista, e limitado o numero dos que por direito proprio entrem nas assembléas, poderem os outros ou conferir mandato para o seu voto ser contado nas deliberações, ou, sendo accionistas cada um com numero insufficiente de acções não para o mandato mas para a assistencia e voto nas assembléas, poderem agrupar-se para ser seu delegado um dos agrupados.

(8) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 129.

CAPITULO VI

SUMMARIO: 70 — representação por acções do capital das sociedades anonymas; 71 — acções de *apport* são adquiridas tão legitimamente como as pagas a dinheiro; 72 — acções mixtas representando em parte *apport* e em parte entrada a dinheiro; 73 — em Portugal estas duas especies de acções conferem indistinctamente aos possuidores os mesmos direitos nas assembléas geraes; 74 — o que são em alguns paizes acções de prioridade ou preferencia; 75 — grande utilidade prestada por essas acções; 76 — a falta indesculpavel da sua adopção em Portugal torna singularmente oppressora em certas circumstancias a situação das sociedades anonymas, e já produziu resultados desastrosos; 77 — a opinião de que a nossa legislação póde já intender-se no sentido de taes acções permittir não é de acceitar; 78 — existindo, ellas conferem aos seus possuidores, como as ordinarias, plenos direitos nas assembléas geraes; 79 — até nos paizes, em que a lei as permitte, se tem intendido poderem conferir superioridade no numero de votos; 80 — conveniencia ou necessidade de amortisação de acções; 81 — da amortisação resulta a creação, para as substituir, de acções chamadas geralmente de *jouissance;* 82 — essas acções são legaes em Portugal, e de facto existem em algumas Companhias; 83 — as acções de *jouissance* dão aos possuidores ingresso nas assembléas geraes, podendo comtudo ser desegualadas para os votos; 84 — a industria póde ser nas sociedades em geral o *apport* de alguns associados; 85 — vivo debate sobre se esse *apport* é permittido nas sociedades anonymas; 86 — em Portugal as acções *industriaes* não são permittidas; 87 — acções de *trabalho,* preconisadas como meio de dar aos operarios participação nos lucros, seriam tão ilegaes como até contraproducentes para a harmonia de classes, e só de acções teriam o nome; 88 — um projecto para a creação legal de acções de trabalho, e que é uma utopia, embora generosa, como a do credito agricola, quando supposto possivel sem conjuncção com instituições de mutualidade; 89 — modos de remunerar justamente serviços

prestados para a fundação de uma sociedade anonyma, sendo em Portugal o da entrega de titulos chamados de fundador com limite de tempo e interesse, repelidas as acções chamadas de prime ou *beneficiarias*.

70 — Resolvidos todos os pontos, que respeitam á admissão de accionistas nas assemblêas geraes ordinarias por direito proprio, por procuração commum, ou por delegação peculiar, e bem assim á idoneidade das pessoas, a quem a representação deva ser conferida, varias questões ainda se offerecem com relação ás sociedades por acções, que nas outras não pódem ser suscitadas.

N'estas o escripto particular ou escriptura publica da sociedade diz quaes são cada um dos socios, qual o capital em dinheiro, creditos, bens ou outros valores, ou qual a industria devidamente estimada, com que cada um entrára, ficando todos a ter direitos eguaes, excepto quanto a lucros e perdas, que serão proporcionaes ás entradas, salvo estipulação em contrario, que pela desegualdade entre os socios de aptidões e de trabalho póde ser de justiça distribuitiva necessaria (1).

Os interessados, pois, que devam reunir-se para conhecer dos actos da gerencia, e, em geral, tratar dos negocios sociaes, teem todos a mesma qualidade juridica, um titulo commum de que ella deriva, e direitos em tudo eguaes.

Nas sociedades anonymas o capital é sempre representado e dividido em acções de egual valor (cod. com., art. 166.º).

D'ellas, porém, se tem feito na pratica uma distincção de varias especies, algumas das quaes teem sido abandonadas pela doutrina e supprimidas pelo uso por

(1) Cod. com., art. 114.º, n.º 1.º, § 1.º, n.ºs 1.º e 2.º, art. 118.º, n.º 2.º, § 2.º, 3.º e 4.º, e art. 119.º, n.ºs 1.º a 4.º.

carecerem absolutamente de consistencia juridica, não correspondendo a entradas sociaes de valores realisaveis, unicos que pela indole das sociedades anonymas devem constituir o seu capital.

71 — Já acima fica dito, que tão legitimamente são adquiridas acções contra o desembolso de dinheiro como contra a entrega de bens mobiliarios ou imobiliarios.

Entre nós nem se distinguem por menção especial feita nos titulos, que para todas são eguaes (cod. com., art. 167.º), conferindo assim necessariamente os mesmos direitos a seus possuidores.

O dinheiro e os bens correspondentes a umas e outras confundiram-se na massa dos valores sociaes, pertencendo como quaesquer outros á sociedade, e depois da dissolução a todos os accionistas em commum.

Em França não. As acções de *apport*, depois da Lei de 1 de agosto de 1893, não sendo negociaveis senão passados dois annos desde a constituição definitiva da sociedade, teem de ser differentes das acções de numerario ou capital. Apesar das precauções da Lei de 1867, negando voto na assemblêa constituinte aos subscriptores de *apport*, e exigindo duas reuniões para só na segunda se approvar definitivamente a sua estimação, a *majoration des apports* não pareceu evitada para a especulação e fraude, de modo que, permittida logo a sua transferencia, os seus possuidores as negociavam antes de decorrido um praso rasoavel para o excesso do valor attribuido aos bens da sua entrada ser bem revelado.

Senão fôra esta restricção, a negociabilidade d'essas acções seria immediata, embora das de numerario só o fosse depois do desembolso haver attingido 30 por cento (cod. com., art. 169.º), porque aquellas são desde logo liberadas.

Alem da prohibição importar durante dois annos a rarefação no mercado das acções emittidas, produzindo uma cotação superior ás acções de numerario seguida de baixa subita, quando lhes veem fazer concorrencia as acções de *apport*, a lei merece a justa censura de tratar com egual desfavor as avaliações leal e deslealmente feitas (2).

72 — Em Portugal a lei não lança suspeição alguma sobre as acções de *apport*, nem sequer quando sejam todas d'essa natureza, o que é possivel e legal, por as sociedades serem constituidas por fundadores, que entrem todos só com bens, como, por exemplo, terrenos ou fabricas, contraindo emprestimos para o capital circulante, recebendo cada um as acções liberadas, correspondentes ao valor atribuido á sua entrada. Se esta é tambem acrescentada com algum dinheiro pelos mesmos fornecido, as acções nem então teem caracter differente, como em França, chamadas ahi mixtas n'esse caso, porque consideram-se em tudo como as de numerario pagas até concorrente valor dos *apports*, e em divida pela differença, com relação á qual tem tambem de haver o desembolso pelo menos de 10 por cento e o deposito na Caixa Geral.

É verdade, que em Portugal a subscripção de acções na constituição de sociedades anonymas póde dizer-se, que se faz sempre particularmente, não tendo assim sido manifestada a necessidade de tutellar terceiros atrahidos por simples prospectos ou programmas a tomar parte em subscripções publicas.

73 — Conseguintemente nas assembléas ordinarias das sociedades anonymas as duas especies de acções

(2) Lyon Caen et Renault, *Man. de droit com.*, 11ª edit., 1913, pag. 197.

de numerario e *apport* conferem indistinctamente aos seus possuidores os mesmos direitos, ainda que entre ellas quanto a negociabilidade houvesse differenças, que em Portugal não teem sido estabelecidas.

74 — Ha muito tempo, porém, que em varios paizes e nomeadamente na Belgica, Inglaterra, Italia, Estados Unidos e Allemanha, de qualquer d'essas duas especies de acções póde haver algumas, que confiram aos seus possuidores direitos de prioridade ou preferencia com respeito ás outras acções, quer sobre os lucros até determinada percentagem, quer sobre o capital em caso de liquidação, quer sobre ambas as cousas, conforme livremente fôr estipulado.

A conveniencia ou necessidade d'esse meio de atração de capitaes precisos no decurso da vida social por não poder obter-se a subscripção de acções ordinarias, que tivessem na distribuição dos lucros por concorrentes as anteriores, quando para acudir a dificuldades economicas ou financeiras é que o novo capital se tornára necessario, determinou naturalmente a creação de taes acções privilegiadas ou de prioridade ou preferencia.

75 — Mas, uma vez admitidas, foram aproveitadas para uteis aplicações na propria constituição das sociedades, sendo desde logo creadas com tal natureza algumas das pagas em dinheiro ou representativas de *apports*, conforme os exemplos citados no nosso artigo publicado no *Direito* (3) com referencia ao *apport* de privilegio de invenção, e adeante reproduzido em annexo.

Em França, apesar da jurisprudencia se lhes não mostrar desfavoravel, a redação do art. 34.º do seu

(3) Anno 44, n.º 1.º.

cod. com., como a do art. 166.º do nosso, dizendo simplesmente, que o capital das sociedades anonymas deve ser representado e dividido por acções de valor egual, justificava os escrupulos, que se manifestavam acerca da sua legalidade.

Haviá bem quem, para os afastar, opozesse que a regra do art. 34.º do cod. com. visava unicamente a egualdade do montante nominal das acções, não tendo um caracter imperativo, que prohibisse a consignação nos estatutos da desegualdade nos lucros e amortisação.

Essa interpretação não assegurava a estabilidade judiciaria indispensavel ao consideravel melhoramento, que das acções privilegiadas provinha para o anonymato francez. Por isso a sua creação veio a ser expressamente permittida pela lei de 9 de julho de 1902, em cujo relatorio da commissão da Camara dos Deputados, transcripto por Decujis (4), se citam as leis de differentes paizes sobre o assumpto.

Tanta importancia merecera a consagração legal do facto, que a lei de 1902 foi logo aperfeiçoada por outra de 16 de novembro de 1903.

Em aditamento áquelle relatorio refere Decujis, que a lei austriaca permitte, sim, as acções de prioridade, mas unicamente até ao limite de dois terços do capital social e de cinco por cento na preferencia da taxa dos dividendos, e ainda de cinco annos, sendo *cumulativas*, para o complemento, com o excesso de lucros de um anno, de deficiencia da taxa dos dividendos por escassez de lucros em alguns dos anteriores; mas, criticando essa lei, opina, que taes providencias restrictivas parecem mais nocivas de que uteis á liberdade das convenções.

(4) Decujis, *Les actions de priorité et les actions d'apport, négociables en cas de fusion*, pag. 86 a 90.

76 — Em Portugal a questão está posta não apenas da mesma maneira, que estava em França antes da benefica lei de 9 de julho de 1902, mas de um modo singularmente oppressôr.

Em França se uma sociedade anonyma não obtinha quem no momento dos seus embaraços financeiros tomasse novas acções a emittir ao par, como a lei obriga, estando cotadas abaixo d'elle as já existentes, a emissão de obrigações em caso algum lhe era prohibida, porque a lei não lhe estabelece limitação; e como os obrigacionistas são credores e o pagamento do juro e amortisação do seu papel se faz precipuamente sem partilha dos accionistas, a solvabilidade da Companhia emissora para elles pode ser, apezar das suas dificuldades, absolutamente segura.

Mas em Portugal só podem ser emitidas obrigações até ao montante do capital realisado e existente (cod. com., art. 196.º), devendo a emissão ser auctorisada pelo governo depois de verificar que satisfaz ás condições legaes (5).

De sorte que, se uma sociedade anonyma, tendo já emitido obrigações até ao limite permitido pela lei, se achar depois em dificuldades na sua gerencia e exploração, que produzam a baixa da cotação das suas acções, mas venciveis com a entrada de novo capital, que alem da sua remuneração certa venha ainda produzir lucros para retribuir o capital anterior, está absolutamente inhibida de dar remedio á situação.

Não póde emittir mais acções, porque sem vantagens especiaes de preferencia, que aos subscriptores não póde conceder, ninguem subscreve o novo papel, e não póde emittir mais obrigações, porque por falta do augmento de acções a faculdade da sua emissão está completamente exhausta.

(5) Lei de 3 de abril e seu Regul. de 27 de agosto de 1896.

Os resultados são de inevitavel ruina em muitos casos.

A Companhia Agricola de Moribane e a Companhia de Timor, por exemplo, pediram, não ha muito tempo, ao governo a creação pelos meios legaes de acções de prioridade, que as viria salvar da angustiosa situação, em que se encontravam; e, não tendo seguimento algum a sua petição, a primeira teve de se dissolver e entrar em liquidação, e a segunda, para lograr fazer uma emissão de acções ordinarias, teve de sacrificar os antigos accionistas pela redução do montante nominal de cada uma das suas acções a um valor insignificante, para ficar de mediocre importancia a concorrencia, que ás novas acções possam fazer.

Se grandes forem os lucros futuros, as antigas acções ficaram sem as vantagens, que teriam, se as novas fossem de prioridade, e para cuja subscripção havia atrativo bastante.

77 — Como acontecera em França antes da Lei de 1902, tambem em Portugal não seria de extranhar, que se perante os tribunaes se controvertesse a legalidade de acções de prioridade lhe podesse ser favoravel o julgamento.

Respeitada a egualdade do typo em obediencia ao art. 166.º do cod. com., a desegualdade dos direitos, quanto á partilha dos lucros, poderia justificar-se com a faculdade aos socios concedida pelas disposições geraes de sociedades (cod. com., art. 119.º n.º 1.º).

E ao reparo de que essa desegualdade deve affectar somente as sociedades de pessoas, em que deseguaes pódem ser os serviços, e não as anonymas, ou de simples *intuitus pecuniae*, onde a egualdade é condição do capital de cada um, poderia oppôr-se, que o dinheiro novamente entrado, vindo desempenhar para a producção dos lucros uma funcção economica superior á que estava exercendo o anterior capital imobilisado, se desegualava assim praticamente pela condição do tempo de modo tão real como os serviços pessoaes nas outras sociedades.

E comprehende-se, em verdade, que n'uma sociedade em nome collectivo a entrada de novo socio sem gerencia, e fornecendo apenas capital egual ao de qualquer dos outros socios nas mesmas circumstancias, seja no decurso da existencia social em occasião de insuficiencia perigosa de recursos tão valiosa para os anteriores socios e ainda tão arriscada para o de novo admitido, que aquelles acceitem bem, e este justamente exija, quinhão mais que proporcional nos lucros, o que seria absolutamente legal em face do n.º 1.º do art. 119.º com referencia ao n.º 2.º do art. 118.º do cod. com.

Mas desde que em França, com textos legaes como os nossos, se intendeu para a confiança dos capitaes a atrair por aquelle meio haver necessidade de uma lei precisa e directa, em Portugal seria mais que temeraria a pretensão de esperar obter por analogia ou outros argumentos de hermeneutica o convencimento pelos subscriptores e o reconhecimento pelos tribunaes da legalidade de acções privilegiadas ou de preferencia.

Ha, todavia, em Lisboa uma sociedade anonyma, a *Empresa de Recreios Lisbonenses,* para exploração de espectaculos em edificio proprio chamado Colyseu, em cujos estatutos (art. 13.º, §§ 1.º e 2.º) concedendo-se egualmente a todos os accionistas, alem dos direitos aos lucros e ao capital em proporção das acções de cada um, a entrada por meio preço n'um espectaculo por semana, se confere unicamente aos possuidores de 25 ou mais acções o direito de entrada permanente e gratuita em todos os espectaculos no Colyseu realisados.

78 — Admitidas, porem, que sejam pelo uso, ou que o venham a ser pela lei, já, ha longo tempo, em imperdoavel móra perante um grande interesse publico a satisfazer, ellas, como as acções ordinarias de numerario ou de *apport*, conferem aos seus possuidores pleno direito de entrarem na constituição das assembléas geraes.

79 — Mais do que isso. Até não repugna, e antes tem parecido justo, ampliar-lhes o seu privilegio a certa superioridade no numero de votos.

A lei francesa de 1902 dispondo, que as acções de prioridade, que creára, são quanto ao direito de votar eguaes ás outras, permite as disposições em contrario dos estatutos; e o cod. com. allemão, no art. 185.º, determinando que no contracto social pódem ser conferidos direitos diferentes a cathegorias tambem diferentes de acções, apenas como exemplificação acrescenta « nomeadamente com respeito á repartição de dividendos e do activo da sociedade ».

São motivos bastantes, diz Bourcart (6), para se lhes concederem vantagens diversas, as condições aleatorias ou de risco, em que por vezes são emittidas as acções de prioridade, os relevantes serviços que ellas prestam, e ainda o grande interesse dos seus subscriptores pelo bom exito da empreza ou restabelecimento da sociedade.

80 — As acções, porém, de capital ou numerario, chamadas tambem pagantes, as acções de *apport*, e as de prioridade ou privilegiadas d'uma ou outra das especies, podem ir sendo successivamente amortisadas ou por sorteio, ou por compra no mercado quando estejam abaixo do par, e devem regularmente se-lo,

(6) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 105.

quando a sociedade explorar uma concessão temporaria para no momento, em que se torne caduca, os accionistas terem reembolsado o seu dinheiro.

Essas amortisações só podem ser feitas como emprego ou destino dos lucros. A intangibilidade do capital social para se dever conservar integro até á liquidação constitue um principio dogmatico no regime de sociedades de responsabilidade limitada como garantia necessaria para os credores.

O accionista, que por amortisação das suas acções recebeu a importancia d'ellas, não levantou a sua entrada social, pois que, por esta poder permanecer comprehendida no patrimonio da sociedade, é que a amortisação foi possivel por ter de sair sómente dos lucros liquidos. Conservando o direito a partilhar com os outros, quando tambem já se achem amortisadas as demais acções, os haveres da sociedade na liquidação; e pertencendo-lhe ainda uma fracção do capital reproductivo para participar dos lucros, embora já não integralmente mas na parte chamada coupon do dividendo, ou que se paga só depois das contas encerradas no fim e não durante o anno social; o accionista não desappareceu ou deixou de existir depois da amortisação.

81 — Por isso para titulo dos direitos, que neste caso ficam tendo os accionistas, foi necessario admittir e crear uma adequada especie de acções a entregar em substituição das amortisadas, que se inutilisam ou cancellam. Essa especie é denominada pelos francezes de *jouissance*.

82 — Em Portugal é, por isso, legalmente possivel existirem, e, de facto, em algumas companhias existem: na do Gaz e Electricidade de Lisboa, chamadas nos seus estatutos aprovados pela Camara Municipal acções de fruição, e na Nacional de Caminhos de Ferro, em cujo art. 6.º dos estatutos aprovados por Decreto de 27

de junho de 1903 são indicadas pelo nome de acções de usufructo, como tradução da palavra franceza *jouissance* ahi mesmo posta entre parentesis ao lado da portugueza.

83 — Tem-se discutido, se as acções de *jouissance* entram ou não na categoria das que dão aos seus possuidores ingresso nas assemblêas geraes para discutir e votar.

A opinião afirmativa é a dominante, como se vê nas obras de grande numero de jurisconsultos citados por Bourcart (7), e com razão, porque devendo nas assemblêas estar representadas todas as fracções ou quotas de capital, as acções de *jouissance*, por este não ter sido reduzido, continuam a representar a mesma fracção, que representavam as da respectiva amortisação.

Admitte-se, todavia, que os estatutos possam desegualar nos direitos de voto os possuidores de acções de usufructo e de acções integraes.

O interesse dos primeiros na sociedade é desde logo menor do que o dos segundos, e vae ainda diminuindo á medida que a duração social se aproxima do seu termo. Em rigor, avaliada successivamente a equivalencia do valor das acções de *jouissance* comparativamente ás outras de propriedade, a representação proporcional é que obedeceria ao principio de que a extensão do voto é funcção do interesse no capital, (8) mas tal exactidão mathematica não se compadeceria com o serviço pratico da organisação do recenseamento censitico para cada uma das assemblêas geraes.

84 — O que fica dito ácerca das acções de qualquer das especies referidas assenta no presuposto de que

(7) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 120.
(8) *Annuales de droit com.*, 1893, pag. 269.

cada uma d'ellas deriva originariamente da entrada na massa social d'alguns dos seus reaes valores ou parcellas componentes.

Mas o nosso cod. civil no art. 1249.°, como em geral os dos outros paizes, o francez no art. 1883.° § 2.°, o italiano no art. 1698.° § 2.°, o allemão no art. 706.° § 2.°, o cod. federal suisso das obrigações no art. 526.°, etc., permittem que o *apport* dos socios possa tambem ser o da sua industria, devendo computar-se por accordo ou arbitralmente em importancia certa em numerario para se determinar a sua parte nos beneficios ou perdas (cod. civil, artt. 1262.° e 1263.°).

O nosso cod. com. legislando depois especialmente para as sociedades commerciaes estabeleceu circumstanciadamente no art. 118.° e seus n.^{os} e §§, pertencente ás disposições geraes, que todo o socio tanto póde entrar para a sociedade com capital consistindo em dinheiro, titulos de credito, bens ou valores realisaveis a dinheiro, indicando-se ahi como se verifica o valor dos que de avaliação precisam, como para a mesma sociedade póde contribuir com alguma industria sua, determinando-se-lhe o valor como no cod. civil se previne.

As demais legislações commerciaes são similhantes, salientando-se entre ellas o art. 376.° do cod. de commercio chileno, que depois de dizer, que podem ser objecto de um *apport* dinheiro, creditos, moveis, immoveis, mercadorias, patentes de invenção, trabalho manual e a simples industria, accrescenta — e, em geral, tudo o que está no commercio e póde prestar qualquer utilidade.

85 — D'aqui resultára naturalmente a questão de saber, se o *apport* em industria nas sociedades anonymas deve ou não como os outros ser egualmente representado por acções.

No caso afirmativo as acções para esse fim creadas constituem uma nova especie com a denominação de *industriaes*.

Sobre tal assumpto é o debate tão vivo e tão radicaes as divergencias, que Bourcart (9) póde com verdade affirmar « on tombe das le gouffre de la controverse, dès qu'on arrive aux actions industrielles

Aos titulos, que sejam entregues em representação da industria, atribuem alguns jurisconsultos apenas o caracter de titulos ou partes de fundadores por varios motivos, em que predomina o da entrada da industria não ser valor, que se incorpore no capital social para ser computado e partilhado elle mesmo ou o seu producto na liquidação final.

Outros intendem, que aquelles titulos devem ser verdadeiras acções, embora de especie *attenuada*, pela dupla qualidade de só darem direito aos lucros mas tambem de só pelos lucros serem remunerados.

Entre uns e outros encontram-se escriptores notaveis, como ali se nota (10).

86 — Em conformidade com os autores, que, segundo diz Bourcard no logar citado, suprimem a dificuldade

(9) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 89.

(10) Nos primeiros Houpin, *Sociétés civiles et commerciales*, 3ª ed., tit. 1.º, n.º 284, pag. 237; Rousseau, *Les parts de fondateurs*, pag. 17; *Manuel des sociétés par actions*, 3ª ed., pag 43, n.º 130; Clement, *Des pouvoirs des assemblées générales*, n.º 8, pag. 18; Danjou, *Conditions de forme des assemblées générales*, pag. 24; Gired, *Du droit d'assister aux assemblées d'actionnaires*, pag. 40, 41, 50 e 51; Lecouturier, *Parts de fondateur*, n.º 23, pag. 24; Godin, *Des titres attribués aux fondateurs dans les sociétés anonymès*, pag. 43; e Bouvier-Bangillon, *La législation nouvelle des sociétés*, pag. 67: e nos segundos, Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, 3ª ed., tom. 2.º, n.º 560, pag. 399; Floucard-Penardille, *Sociétés par actions*, tom. 1.º, n.º 10, pag. 14; Godin, *Des titres atribués aux fondateurs dans*

recusando a taes titulos a qualidade de acções, deve ser interpretado o nosso cod. com. para não serem reconhecidas ou licitas em Portugal acções industriaes.

O art. 118.º nos seus n.ºs e §§ permittindo, em geral, que as entradas dos socios consistam em industria ou capital, estabelece as regras para a avaliação d'aquella e das diferentes especies d'este, as quaes indica de modo preciso, a saber: dinheiro, titulos de credito, bens ou *valores realisaveis a dinheiro*. Não é assim a industria especie alguma do capital, mas objecto de natureza diferente.

Para o ser teria de admittir-se, que, dissolvida e liquidada a sociedade, a industria da entrada de um socio fosse um dos valores realisaveis a dinheiro, que se vendesse do mesmo modo que os bens de outras entradas, passando o socio industrial para o serviço do arrematante como escravo comprado!

Mas se nas sociedades em nome collectivo ou em commandita simples os serviços pessoaes são compativeis com a qualidade de socios, que até podem responder por perdas, para terem a remuneração aleatoria, que a existencia e partilha de lucros permitta, nas sociedades anonymas de responsabilidade limitada, com obrigação de publicar os seus balanços e de organisar estes de maneira a incluir no activo os valores iniciaes das entradas e no passivo as importancias das amortisações, que a sua depreciação exija, só póde haver socios, cujos titulos ou acções representem uma fracção do capital realisavel a dinheiro.

Por isso o cod. com. com relação particularmente ás sociedades anonymas e em commandita por acções

les sociétés anonymès, pag. 47; Mazas, *Les parts de fondateurs*, pag. 12; Amieux, *De l'apporteur en nature dans les sociétés par actions*, pag. 97 e 98; R. Rosseau, *Manuel des sociétés par actions*, 3ª ed., pag. 28, n.º 107; e Troplong, *Contract de sociétés*, n.º 135, tom. 1.º, pag. 151.

determina no § 2.º, n.º 1.º do art. 114.º, que no seu titulo constitutivo se especifique a importancia do capital social em dinheiro, creditos, ou outros bens, e bem assim o valor d'estes e o modo de o calcular, excluindo d'elles a industria, que não se calcula, e só estima, como faz o § 1.º do art. 118, e sem conter para ella disposição alguma peculiar.

Harmonicamente o art. 167.º ordenando, que nos titulos das acções se faça menção do capital social, acrescenta, que devem ser indicadas as especies de valor, em que foi realisado. E para a emissão de obrigações hade mostrar-se não só o que foi realisado, mas o que é existente (art. 196.º).

Ha que considerar ainda, que as acções ou hão de ser logo na constituição da sociedade liberadas, como as de *apport* de bens ou valores realisaveis a dinheiro, ou as outras de capital que inteiramente forem pagas, ou, feito o desembolso pelo menos de dez por cento para o deposito, teem de ser depois pagas quanto ao resto em prestações estipuladas e prescriptas nos estatutos.

Ora se fosse admittido o *apport* em industria, as acções respectivas seriam como as dos outros *apports,* logo liberadas, o que equivaleria a pagar adeantadamente serviços pessoas, que por varios motivos podiam não vir a ser prestados.

Finalmente para o *quorum* determinado nos estatutos, a fim de poderem funccionar validamente as assembléas geraes no dia designado na primeira convocação, não suppõe a lei, que as acções dos accionistas presentes possam representar outra cousa que não seja o capital (cod. com., art. 184.º).

Em defesa de opinião oposta tem-se aduzido como argumento de grande importancia, atribuindo-lh'a até Bourcard (11), que uma patente de invenção, que póde

(11) Bourcard, *ob. cit.*, pag. 90.

de certo modo considerar-se um valor industrial cristalisado, merece bem ser recebida como entrada social ou *apport,* importando um elemento de riqueza a pagar com acções chamadas industriaes.

O erro é manifesto. Ao menos em Portugal, onde pelo art. 19.º da Lei da propriedade industrial e commercial de 21 de maio de 1896 uma patente, protegida embora para não poder ser penhorada, não confere ao seu possuidor o direito de mero uso pessoal, mas é por contracto uma propriedade livremente alienavel. O seu *apport* é, pois, perfeitamente o de um valor realisavel, a que legitimamente devem corresponder acções exactamente eguaes como as pagas a dinheiro.

É até com um *apport* de patente ou privilegio de invento, que Decujis, como já referimos n'um artigo publicado no *Direito* (12) e adeante reproduzido como annexo, exemplifica a utilidade da creação de acções de prioridade logo no acto da constituição de uma sociedade anonyma.

Transmittida a patente não se paga o alheador antecipadamente de serviços, a cuja prestação possa faltar.

O contracto bilateral ficou consumado, e cada parte entregou um valor e recebeu definitivamente outro. O argumento, pois, se justifica as acções de verdadeiro *apport,* só condemna as chamadas *industriaes.*

87 — A errada noção juridica das acções, que nas sociedades de capitaes são a parte social de cada associado, e que se desnaturam com a desintegração da sua cessibilidade caracteristica, tem ainda sido exagerada com a tentativa de uma outra aplicação.

Alem de acções *industriaes,* já se tem procurado a creação de acções de *trabalho* como meio juridico de

(12) Anno 44.º, n.º 1.º

satisfazer a aspiração de um regime economico de participação dos operarios nos lucros das sociedades anonymas, a cuja exploração se considerem como associados o capital e a mão de obra.

Ao estudo do assumpto, em geral, se destina o livro de André Payer (13), em cujo prefacio diz E. Vallé a pag. 10, que se nada ha theoricamente mais simples do que a participação, porque o seu mechanismo se reduz a dar ao capital o juro, ao trabalho o salario, e a ambos o lucro, praticamente as dificuldades offerecem numerosas e delicadas questões. As versadas no livro consistem em determinar: se a participação no lucro obriga correlativamente á das perdas; no caso afirmativo como se hade assegurar a estabilidade dos orçamentos dos operarios; em que base deve assentar a relação entre a parte do capital e a do trabalho; quaes as condições, a que os operarios devem satisfaser para terem direito á participação; e como deve exercer-se e fiscalisar-se o exame do apuramento dos lucros.

O primeiro assumpto não é em direito licito supô-lo objecto de questão ou duvida.

É da propria essencia das sociedades o intuito, como se exprime o cod. civil no art. 1240.°, de os socios repartirem entre si os proveitos e as perdas, sendo consideradas nullas as que contenham a estipulação *leonina*, pela qual só a algum ou alguns venham a pertencer as perdas (art. 1242.°).

Este principio fundamental já formulado pelos Romanos, *societas cum contrahitur tam lucri quam damni communio initur*, recolhera-o e impozera-o a nosssa Ord., liv. 4.°, tit. 44.°, § 9.° dizendo « não poderão os companheiros pôr tal pacto e condição, que o companheiro leve o ganho todo, e na perda não tenha parte,

(13) André Payer, *La participation aux bénéfices*, (1911).

porquanto o tal concerto, como este, é ilicito e reprovado » (14).

Assim, considerados que os operarios sejam associados para levantarem qualquer percentagem nos lucros, a mesma qualidade os obrigaria a compartilhar nas perdas, o que seria inexequivel.

Além d'isso, sem se saber se a gerencia seria saldada com lucros ou com perdas, os operarios, que para a sua mantença tinham quotidianamente precisado de recursos, haveriam recebido, sem vir a restituil-as, importancias, que, no caso de perdas, não lhes tinham pertencido.

E se, para desviar esta difficuldade juridica, se pretende fazer considerar como mixto o regime de salario, minimo e certo, e de percentagem de lucros, complementar e eventual, d'ahi só resulta aggravarem-se os defeitos dos dois, ficando uns dos interessados com a dupla qualidade repugnante de socios e assalariados, produzindo aquelle typo hybrido, que o § unico do art. 119.° do cod. com. justamente repelle.

Além d'isso, e attendendo até sómente a considerações praticas, o proprio André Payer (15) reconhece, como Marcel Gastineau (16), na participação dos lucros consequencias tão inconvenientes, que apenas deveria aplicar-se desde já e para experiencia a sociedades anonymas por não agravar os deveres de publicidade, que já lhes assistem, e nunca a outras entidades ou emprezas.

Tendo estas, pela partilha dos lucros de revelar a sua prospera ou adversa fortuna, com isso provocariam no primeiro caso fundadas reclamações dos clientes para o abaixamento dos preços, e no segundo justifi-

(14) Dias Ferreira, *Commentario ao art. 1242.° do cod. civil.*

(15) André Payer, *ob. cit.*, pag. 77 e 78.

(16) Marcel Gastineau, *De l'état actuel de la participation aux bénéfices en France.*

cado retrahimento dos fornecedores na concessão ou limite dos creditos.

Ao encontro do intuito d'aquella applicação publicou no anno seguinte (1902) Etienne Antonelli um livro (17), em que se defende um projecto de lei, com que termina, para a constituição de sociedades anonymas de participação operaria.

N'essas sociedade haveria *acções de trabalho* representando, pelo menos, a quarta parte do capital, conferindo direitos eguaes ás outras acções, menos quanto á partilha do activo no caso de liquidação, salvo depois de amortisadas as acções de numerario ou *apport*.

As acções de trabalho seriam propriedade não individual mas collectiva e inalienavel dos operarios em serviço effectivo na sociedade por determinado tempo, e a representação das mesmas acções nas assembléas geraes pertenceria a delegados da collectividade, que constituiria um agrupamento a reunir annualmente para a respectiva eleição, sendo o mais baixo salario o censo para o voto proporcional de cada operario do grupo.

Taes titulos só de acções teriam o nome.

Quando o trabalho se podesse computar como entrada de valor real na sociedade, esse *apport successivo,* como o proprio autor lhe chama, não é, por isso, realisavel por importar mera prestação de facto sem garantia de indemnisação para a falta de cumprimento.

Sem negociabilidade, sem cotação, sem dono, constituiriam as acções do trabalho uma propriedade exotica, informe, d'uma fluidez inaprehensivel em direito commercial ou civil.

Se podessem entrar no direito administrativo, como entram os bens apenas do logradoro de uma commu-

(17) Etienne Antonelli, *Les actions de travail.*

nidade composta de residentes em certas circumscripções territoriaes, então não ficariam desclassificadas, porque seriam uma especie mobiliaria de baldios, cujo proveito pertenceria, conforme fosse regulado, aos residentes ou operarios de certas fabricas ou oficinas.

Por mais de uma vez o autor (18) diz, que as acções de trabalho devem ser reconhecidas e acceitas como acções industriaes, o que não é argumento mas um postulado dando como certa a legalidade das acções industriaes, quando a verdade é que ellas são completamente illegaes.

O alvitre da creação de acções de trabalho para melhorar a sorte das classes operarias e estabelecer a harmonia entre ellas e as dos patrões ou capitalistas é, como varios outros, em egual grau generoso e contraprocedente.

Dando essas acções uma percentagem dos lucros liquidos aos operarios, e a estes o direito de fazer por seus delegados parte das assembléas geraes e de ahi, por isso, discutirem as contas e as necessarias amortisações de valores depreciados para se conservar integro o capital social e se evitarem dividendos ficticios, a intervenção dos operarios com interesses n'esse apuramento, opostos aos que na consolidação do activo teriam os outros accionistas, produziria, em vez da acalmação procurada, o levantamento e reproducção annual de novos conflitos.

E, em todo o caso, para se constituirem sociedades anonymas, em que no computo do capital a remunerar entre a quarta parte ou outra quota atribuida convencional e arbitrariamente ás acções de trabalho, é necessario contar, que a subscripção integral de acções de *apports* reaes e de numerario não seja malograda

(18) Etienne Antonelli, *ob. cit.*, e determinadamante a pag. 131.

pela concorrencia, que nos dividendos venham aquellas acções a fazer ao capital.

¿ Como é que oferecendo outros emprehendimentos juro mais alto, sem cerceamento, aos capitaes que a elles se apliquem, póde ter senso economico ou mercantil a candura ou ingenua confiança, de que elles prefiram um emprego menos remunerador em dinheiro e só com uma sobretaxa em philantropia ?!

88 — Para o estabelecimento do credito agricola está, ha muito, desfeita a chimera do juro barato, se o fornecimento dos capitaes não fôr conjugado com instituições de mutualidade, como entre nós fez o Decreto do Governo provisorio da Republica de 1 de março de 1911 (19).

O projecto, pois, de Et. Antonelli, concorrendo utilmente pelo estudo, que provoca, para o esclarecimento de questões, que concitam vivamente a attenção da sociedade actual, sofrerá do publico, percorrendo a opinião, merecida critica e reparos, que, como diz Aristide Briand prefaciando o livro, pag. IV, o farão voltar da viagem com modificações e correcções numerosas.

Em França foi nomeada por decreto de 13 de maio de 1911 uma commissão para propôr as reformas precisas na organisação bancaria, afim de principalmente se poder suprir a insuficiencia dos meios de credito a pequenos commerciantes e industriaes, o que fez dizer a Yves Guyot (20), que os membros da commissão foram encarregados de resolver a dificuldade de dar credito a quem o não tenha, o que o proprio Dionisio, celebre tyrano de Syracusa, em vão trataria de obter pelos mais imaginosos suplicios.

(19) Vid. Raynery, *Le credit agricole*, pag. 18, e artigo nosso no *Direito*, anno 44, n.º 1.

(20) *Journal des économistes* de 15 de novembro de 1912, pag. 348.

89 — Alem do dinheiro e dos *apports* de cousas de valor a dinheiro realisavel, ha por vezes para levar a effeito a constituição de uma sociedade anonyma serviços pessoaes de estudos, planos, propaganda, etc., da parte dos fundadores, que não seriam prestados, se os mesmos fundadores, pagando como os outros subscriptores integralmente as suas acções, ficassem privados de qualquer vantagem ou remuneração especial.

É justo conceder-lh'a, mas é necessario obstar aos seus faceis abusos. Não só o credito commercial ou confiança, que aos negocios e á bolsa mereçam certos nomes, mas até o credito ou valimento politico se importam para se fazer entregar acções, se com qualquer denominação como de *prime* ou *beneficiarias* podessem ser creadas sem representar desembolso de dinheiro ou entrada de bens, mas conferindo direito a lucros ou ainda a lucros e a partilha na liquidação.

Diversas soluções tem tido a difficuldade.

Se a lei houver de admittir taes acções, para evitar, que pelas suas malhas passem valores de moralidade suspeita, indicára-se já a intervenção da auctoridade judicial ou administrativa para com a recusa da sua aprovação poder expurgar das fraudes os arranjos combinados.

Este meio não mereceu ser adoptado pelo congresso internacional das sociedades por acções reunido em Paris em 1900 (21).

Em alguns paizes (22) deve no contracto social ou estatutos, no registo, prospectos, etc., consignar-se,

(21) *Compte rendu du Congrès*, pag. 84.

(22) Como a Allemanha (cod. com., art. 186.º), Inglaterra (Lei de 8 de agosto de 1900, Comp. act., secções 7, 8 e 12), Suecia (Lei de 28 de junho de 1895, art. 14.º), Suissa (Cod. Feder. Suisse des Oblig., art. 619.º) e Hungria (cod. com. art. 150.º).

cando-se-lhe toda a publicidade, de modo preciso e circumstanciado, tudo que a sociedade dá como remuneração especial, a quaes pessoas e por quaes motivos, sendo prohibido tanto ás administrações fazer pagamentos ou entrega de titulos ali não expressamente indicados como a terceiros intentar acções contra a sociedade a pedil-os.

Noutros (23) permitte-se remunerar os serviços pessoaes prestados para a constituição da sociedade de uma maneira franca, mas limitada, quanto ao valor e ao tempo e dependente da existencia de lucros.

É assim, como nestes ultimos paizes, que a lei portugueza providenciou. O § 3.º do art. 164.º do cod. com., prohibindo absolutamente acções ou obrigações beneficiarias, permitte, não obstante, reservar para os fundadores uma percentagem mas apenas não superior a um decimo dos lucros liquidos da sociedade, por tempo não excedente a um terço da duração social, nunca superior a dez annos, e a qual só poderá ser paga depois da aprovação do balanço.

Como documentos para prova d'esse direito passam-se uns titulos a entregar aos interessados chamados *titulos de fundador*.

Não correspondendo a *apports* realisaveis a dinheiro, que entrem na formação do capital da sociedade, com que os credores teem de contar, esses titulos, que não podem ser acções de especie alguma, não conferem aos seus possuidores direito a entrar na constituição das assembléas geraes.

(23) Como a Italia (cod. com., art. 127.º) a Rumania (cod. com., art. 128.º) a Argentina (cod. com., art. 321.º).

CAPITULO VII

SUMMARIO: 90 — é licito e util reduzir o numero de accionistas com voto nas assembléas, mas é permittido conceder a assistencia aos outros bem como aos obrigacionistas; 91 — não importam differença para as votações as acções não inteiramente pagas das já liberadas; 92 — inhabilidade de accionistas remissos por clausula penal estatutaria, e nas sociedades bancarias dos que lá tenham acções empenhadas, mas em nenhumas dos que tenham interesse pessoal nas votações; 93 — representação dos accionistas incapazes e das entidades colectivas; 94 — representação no caso da propriedade imperfeita; 95 — no caso da propriedade commum; 96 — no caso de penhor das acções; 97 — no caso de arresto ou penhora; 98 — no caso de reporte; 99 — é preciso distinguir o reporte do jogo de azar prohibido; o dominio ephemero, que pode provir do reporte, não impede, que os possuidores das acções as representem nas assembléas geraes.

90 — Sendo só permittidas originariamente acções de capital, comprehendendo as pagas a dinheiro e as recebidas em troca de bens como se dinheiro fosse, com que ellas se comprassem, (e as quaes umas das outras em Portugal se não distinguem se não por as primeiras poderem depois do desembolso de dez por cento ser pagas em prestações e as segundas terem logo de ser liberadas) e mais tarde acções de *jouissance*, a constituição das assembléas geraes deveria naturalmente fazer-se nem com menos nem com mais pessoas do que os possuidores de umas e outras d'essas acções como todos e os unicos associados.

E, todavia, pelos justissimos motivos acima expostos é licito e util reduzir as assembléas ao numero dos accionistas mais interessados pela indicação de deter-

minada quantidade de acções, permittindo-se aos outros a sua representação ou por mandato ou por delegação especial do grupo, que constituam, e por consideração especial pela natureza da divida consolidada amortisavel, que por emissão de titulos as sociedades anonymas podem contrahir, póde ser conveniente admittir nas assembléas os obrigacionistas, embora apenas para discutirem e não votarem os assumptos dados para ordem do dia (cod. com., art. 185.º).

Nos estatutos é que póde livremente estipular-se a esse respeito o que parecer melhor, incluindo a recusa aos pequenos accionistas só do voto, e não da assistencia e discussão nas assembléas.

Mas acerca dos obrigacionistas ha posteriormente ao cod. com. a Lei de 3 de abril de 1896, que, quando a sociedade anonyma exerça operações bancarias, e cesse o pagamento do juro ou amortisação de obrigações, lhes reconhece collectivamente individualidade juridica para se reunirem em assembléa geral regulada como a dos accionistas nos estatutos com o fim de elegerem seus representantes, que tomem parte na gerencia da sociedade, sendo a relação numerica d'esses representantes para a dos accionistas a mesma que houver entre o capital das obrigações e das acções (art. 17.º da lei).

91 — Sendo, em geral, estabelecido nos estatutos o regime do voto proporcional, nenhumas duvidas se podem offerecer quando o desembolso, embora incompleto, é egual para todos as accionistas com respeito a cada acção. Se, porém, tratando-se não da primeira, mas de outra qualquer emissão posterior de acções, novos subscriptores devendo algumas prestações não chamadas entrarem numa assembléa geral com os possuidores de acções de anterior emissão, e por isso liberadas, deverão os votos d'aquelles ser proporcionaes não ao montante das acções subscriptas mas somente ao do capital por conta d'ellas desembolsado?

Como os subscriptores pela sua declaração e assignatura na lista da subscripção, que é documento a instruir a escriptura do augmento do capital, assumindo a responsabilidade pelo pagamento integral, se egualarem no interesse aos accionistas de emissões anteriores, não ha razão para os desegualar nos votos e apenas no dividendo, que deve corresponder só ao capital desembolsado e *pro rata temporis*.

Esta mesma consideração é aplicavel aos accionistas de numerario da propria primeira emissão, emquanto as suas acções estiverem por liberar, em frente das de *apport* por sua natureza logo inteiramente liberadas no acto da constituição social.

92 — Alem da insuficiencia do numero de acções pelo regime censitario dos estatutos afastar alguns accionistas das assembléas geraes, outros motivos de exclusão póde haver até para aquelles, que sejam donos de quantidade bastante de acções.

Os estatutos pódem, como permitte o § 3.º do art. 170.º do cod. com., estabelecer as penalidades, em que incorram os accionistas remissos, ou que deixem de pagar prestações chamadas, sendo assim licita contra elles a clausula d'aquella exclusão (1).

Tendo a sociedade anonyma ou cooperativa por objecto exclusivo ou principal as operações designadas no art. 362.º do cod. com., ou effectuando sequer as mencionadas no art. 2.º da lei de 30 de abril de 1896, são pelo § unico do art. 4.º d'esta mesma lei excluidos das suas assembléas geraes os accionistas, que tenham acções empenhadas na sociedade, salvo se a representação lhes advier da posse d'outros differentes titulos.

(1) Arthurys, *ob. cit.*, vol. 2.º, pag. 39.

Inhabilidade ou impedimento para votar, seja qual fôr o assumpto, até de mero interesse particular como a compra de um predio, de que um accionista seja vendedor, ou de parcialidade manifesta como para os directores as contas da gerencia, é que a lei não estabelece em Portugal, conforme acima fica dito, senão para os fundadores da sociedade na assemblêa constituinte inicial.

Não é assim em toda a parte, e nomeadamente na Allemanha, na Italia e na Suissa (2), onde a suspeição é posta pela lei, o que, aliás, sendo um acatamento á honestidade, produz o inconveniente já referido de poder deliberar obrigando a todos uma insignificante minoria, que póde chegar a ser constituida por três, dois, ou um só accionista dos dez unicos, com que uma sociedade anonyma subsista.

93 — A propriedade das acções como a de outros quaesquer bens não só mobiliarios mas imobiliarios póde pertencer a pessoas, que tenham capacidade civil ou a incapazes, a entidades singulares ou collectivas, e estar ou não livre e desembargada, como com respeito á dos fiadores se exprime o n.º 2.º do art. 824.º do cod. civil.

D'aqui a necessidade de determinar a quem em cada um dos casos pertence a representação das acções nas assemblêas geraes.

Tratando-se de menores, interdictos, ausentes, mulheres casadas, sociedades commerciaes ou civis, pessoas moraes e corporações, ou as leis, ou actos judiciaes ou administrativos, ou os contractos, dizem expressamente quem é o tutor, curador, marido, gerente, presidente ou chefe, incumbido de respectivamente os representar.

(2) Na Allemanha (cod. com., art. 221.º), na Italia (cod. com., art. 161.º) e na Suissa (Cod. Fed. des Oblig. art. 655.º alin. 2.ª e 3.ª).

94 — Mas se as acções pertencerem a duas pessoas em usufructo a uma e em propriedade a outra, estando divididos os direitos do dominio perfeito (cod. civ., artt. 2168.º e 2187.º), ou pertencerem com todos os direitos componentes a varias pessoas constituindo entre ellas uma propriedade perfeita mas commum e indivisa, a quem pertence a representação?

Tres opiniões teem sido emittidas sobre o assumpto.

1.ª — Sendo o direito de ambos, mas devendo ser exercido por um d'elles somente, ou constituem juntos um procurador, ou um auctorisa o outro por documento bastante a completar a sua representação na assemblêa, devendo os tribunaes resolver na falta de accordo (3).

2.ª — É preciso distinguir entre as assemblêas ordinarias e extraordinarias. Sendo o objecto das primeiras as contas, balanços, eleições, etc., ou sejam actos de administração, o exercicio d'elles pertence ao usufructuario, que, por isso, validamente deve fazer parte d'essas assemblêas. Mas tratando-se nas segundas de alterações do contracto social, ou de deliberações proprias de quem tenha o direito de alienação, só o proprietario póde nellas ter ingresso (4).

3.ª — Interessando ao proprietario tanto as decisões das assemblêas extraordinarias como ordinarias, pois que estas podem influir pelos resultados no valor dos titulos, a representação deve em todas as assemblêas pertencer ao proprietario. Sendo este o parecer de Lyon Caen et Renault como de Rousseau (5), Arthuys (6) diz ser elle o que lhe parece mais racional.

(3) Bourcard, *ob. cit.*, pag. 108.º; Houpin, *Soc. civ. et com.*, 3ª ed., n.º 861.º; Vavasseur, *Soc. civ. et com.*, 3ª ed, n.º 904.º; Clement, *Des pouvoirs des assemb. génér. d'action*, n.º 10.º

(4) Thaller, *Annales de droit com*, anno de 1893, II, pag 269.

(5) Lyon Caen et Renault, e Rousseau, respectivas *ob. cit.*, n.º 845 e 2526.

(6) Arthuys, *ob. cit.*, tom. 2.º, pag. 37.

A verdade, porém, é que cada uma das especies de assembléas póde affectar interesses, dignos para a lei de egual consideração, tanto do usufructuario como do proprietario; e, por isso, para não proteger um á custa da desprotecção do outro, o melhor criterio consiste em deixar os dois ser os juizes do que lhes convem, os quaes, certos de que a lei se não interpõe entre elles, terão de chegar ao melhor accordo para não abandonarem na assembléa a defeza da sua causa commum.

É nesta abstenção justa, que avisadamente se colocou o nosso cod. civil.

Nas disposições especiaes relativas ao usufructo estabelece-se apenas quanto a acções de companhias, que o seu usufructuario não póde levanta-las senão para as inverter, mas com consentimento do proprietario, ou, no caso de oposição, com suprimento judicial (art. 2237.º e § 2.º).

Mas legislando sobre propriedade commum, preceitúa o art. 2179.º, que o seu uso e administração seja regulado como para os bens das sociedades prescreve o art. 1249.º e seguintes, um dos quaes (1270.º n.º 5.º) determina, que, se houver divergencia entre os socios, serão os negocios resolvidos por maioria, seja qual fôr a desproporção das suas entradas, ficando, no caso de empate, o negocio indeciso até ulterior resolução.

95 — O que fica dito com respeito á divisão dos direitos entre usufructuario e proprietario é egualmente aplicavel á indivisão da propriedade perfeita entre duas ou mais pessoas.

Neste sentido costumam providenciar os estatutos. Nos do Banco de Portugal, por exemplo, se diz no § unico do art. 11.º, que « pertencendo a propriedade d'uma acção ou titulo a duas ou mais pessoas, poderão estas receber conjunctamente os dividendos; mas, para

exercerem os outros direitos de accionistas, deverão designar e fazer inscrever sómente uma das ditas pessoas como accionista ».

Podem, porém, as acções, pertencer em propriedade perfeita e singular a pessoas com capacidade civil ou devidamente representadas, e, apezar d'isso, estarem a ellas ligados interesses de terceiros.

Cumpre, pois, verificar quaes são esses interesses, e se devem, e como, modificar os direitos dos possuidores das acções, para a representação d'estes nas assembléas geraes.

96 — O primeiro caso a considerar, como o mais frequente, é o de as acções estarem servindo de penhor como caução do pagamento de um credito contrahido pelo accionista ou por outro, de quem se constituisse fiador. Se essas acções forem depositadas pelo credor pignoraticio, que é quem as deve reter, nem, por isso, constando d'ellas o encargo, o depositante é admittido a representa-las nas assembléas geraes. O devedor conserva-se dono das acções, de que só perde o dominio, desde que, não pagando a divida, as mesmas acções pela venda judicial ou na bolsa em execução do penhor sejam adjudicadas a outrem, como o devedor de credito hypothecario mantem os seus direitos de proprietario dos predios dados em caução até que sejam arrematados em execução.

97 — É a mesma a situação juridica na hypothese de arresto ou penhora, que hajam recaído sobre as acções.

Nem o arrestante nem o exequente, ainda que admittidos fossem a fazer averbar no registo da sociedade, ordenado pelo art. 168.º do cod. com., o arresto ou penhora das acções, podiam impedir, que o devedor

accionista deixasse por tal motivo de fazer parte das assembléas geraes (7).

98 — Outro caso a apreciar é o de as acções estarem *reportadas*. A controversia a este proposito costumada suscitar-se provém de o contracto de reporte, admittido ou licito com determinada precaução, servir muitas vezes abusivamente para disfarce de penhor ou simulação de verdadeiro contracto aleatorio, aposta ou jogo de azar.

Sujeitando cada hypothese ás distincções precisas para o descobrimento da intenção dos contractantes, e estabelecendo como lema a observar — *Fraus omnia corrumpit*, como diz Bourcard (8), a incerteza e o arbitrio nas decisões não poderiam evitar-se, opinando este escriptor, que sendo differentes os fins a conseguir pelo reporte, de especulação para uns, de regular aplicação de capitaes para outros, de predominio em proximas assembléas, de augmento do numero de titulos com premio nas vesperas do sorteio, etc., não deve *a priori*, mas só em vista das circumstancias ocorrentes, caso a caso, indicar-se solução alguma.

Desta babel de conceitos não sairia uma construcção juridica. Em Portugal não é preciso decompor o contracto para verificar se algum dos seus elementos o vicia, ou deve fazer classificar em sentido differente do da denominação, que lhe haja sido dada.

Sendo o reporte um contracto duplo, pelo qual uma das partes vende á outra, a dinheiro de contado, titulos de credito negociaveis, a esta se obriga logo a revender áquella titulos da mesma especie, a termo, mas por preço determinado, a validade do contracto depende essencialmente da entrega real dos titulos,

(7) Arthuys, *ob. cit.*, pag. 37 e decisões ahi referidas em nota.
(8) Bourcard, *ob. cit.*, pag. 111.

como terminantemente prescreve o § unico do art. 477.º do cod. com.

Esta condição torna ilicita a venda a descoberto ou feita sem entrega de titulos para em certo dia conforme a *alta* ou a *baixa* se verificar a differença sobre o preço estipulado, pagando-a o que a sorte fez perder ao outro, a quem ella deu o ganho, ou sendo a cotação do dia, que determina para o vendedor entregar ou receber a differença.

Para as vendas a *prime* (9) a unidade das negociações é de 25 acções ou obrigações, devendo, por isso, quando esta quantidade fôr excedida, o montante attingir sempre multiplos de 25 (10).

Nas praças de Londres, Paris e Bruxellas não prestam os correctores a intervenção do seu officio para estas vendas, se a unidade não fôr aquella.

99 — Por o jogo de fundos ser um verdadeiro jogo de azar condemnado pelas leis, e cujas dividas, por isso, nem disfarçadas com as apparencias de outros contractos ou novação pódem ser judicialmente pedidas, nem quando pagas constituem facto consumado, que não possa annular-se (cod. civil, artt. 1541.º e 1542.º, cod. com. de 1883, artt. 253.º e 255.º), foi por Accordão da Relação do Porto de 27 de janeiro de 1880, publicado na *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, (11) julgada nulla a obrigação contrahida pelo

(9) *Se nomme* la prime, *en matière de bourse, la somme que l'on se engage à verser pour avoir le droit de ne pas executer marché.* A Neymarck. *Que doit on faire de son argent?* (1913) pag. 139.
(10) P. Leroy-Beaulieu, *L'art de placer et gérer sa fortune*, pag. 239 e 240; J. Coudray et Cuxac, *Notions de commerce*, (1912), pag. 296.
(11) *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, anno 13.º, n.º 634.

firmante de uma letra por ter origem na liquidação do jogo de fundos hespanhoes a descoberto ou sem transmissão de titulos.

Se não ha a transmissão, e sim o jogo, não ha materia para discutir quem póde figurar como accionista nas assembléas geraes em representação de acções, que nem foram determinadas, nem, existindo em poder do vendedor, sairam da sua posse.

Mas tendo havido a transmissão indispensavel para a existencia legal do reporte, se entre o dia d'ella e o do termo estipulado para a revenda houver convocação de uma assembléa geral da sociedade respectiva e tempo para o deposito ou averbamento dos titulos e para a assembléa se realisar, o legitimo possuidor das acções e não o vendedor, que lh'as entregára, é a unica pessoa, a quem póde e deve ser reconhecida a propriedade das acções para em representação d'ellas ser um dos accionistas da assembléa geral (12).

Ha que attender a que o vendedor, no caso do comprador faltar ao cumprimento da obrigação, que contraira para a revenda, não tem acção real, ou o *jus in ré*, para as reivindicar, mas apenas pessoal por perdas e damnos contra o comprador. Assim a obrigação d'este é propriamente de uma promessa de venda não dos mesmos titulos, que recebera, mas só de titulos da mesma especie (art. 477.º do cod. com.).

Tanto a acção por falta de cumprimento da promessa é pessoal e não real, que até quando o contracto tem por objecto um predio rustico ou urbano, nenhuma inscripção predial a tal respeito se admitte na conservatoria, podendo o promittente vender, e um terceiro adquirir, validamente o predio, a que respeitava a promessa, e ficando aquelle por prestação de facto

(12) Alfred Neymarck, *Que doit — on faire de son argent?* (1913) pag. 138.

não cumprida sujeito apenas ao pagamento de perdas e damnos (cod. civ., art. 1548.º).

A consideração por alguns escriptores aduzida, de que uma posse ou dominio ephemero, como pelo reporte póde ser a dos titulos do contracto, não faz presumir no possuidor o conveniente interesse pelos negocios sociaes para acerca d'elles dever deliberar como os accionistas, que aos seus capitaes na sociedade deram colocação mais ou menos definitiva, nem é argumento com relação a titulos, que pela sua circulação fazem quotidianamente variar as pessoas dos associados, nem seria aplicavel somente ao comprador em reporte mas a todos, cujo desinteresse se podesse conjecturar pela disposição ou necessidade, que fosse admittido oppor-se-lhes, em que se encontrassem de em breve alienarem as suas acções.

Aquella consideração, pois, para não ser de inqualificavel injustiça distribuitiva, obrigaria a investigações e devassas, que a tornariam inexequivel, como já na sua indicação é de senso pratico destituida.

CAPITULO VIII

SUMMARIO: 100 — A meza da assembléa geral é de eleição, salvo se para sociedades de regime legal de excepção os estatutos aprovados pelo governo contém disposição differente; 101 — na falta de disposições regulamentares nos estatutos á disciplina das assembléas geraes deve aplicar-se a do regimento parlamentar; 102 — como proceder quando pelo regime censitico o numero de votos tiver de exceder o numero dos votantes; 103 — poderes e atribuições de assembléas ordinarias obrigatorias annuaes; 104 — balanços, organisação do activo e do passivo, lucros liquidos, avaliações, reservas para o fundo legal e amortisações estatutarias e extra-estatutarias, percentagens, dividendo; 105 — destino licito do fundo de reserva para complemento de dividendos; 106 — contas da gerencia; 107 — como proceder no caso de não serem aprovadas as contas; 108 — eleição dos directores e vogaes do conselho fiscal; 109 — elegibilidade para os corpos gerentes; 110 — caução para o exercicio dos cargos e dois fins, a que deve visar, podendo, finda a gerencia, mas subsistindo ainda a responsabilidade, ser substituida a que houvesse consistido em acções da sociedade; 111 — ha companhias com administradores sem caução nomeados pelo governo; 112 — caso em que em sociedades bancarias póde o governo nomear um commissario, que funccione com a direcção; 113 — incompatibilidades com uma excepção, que inversamente melhor se explicaria como regra; 114 — algumas especiaes para sociedades bancarias; 115 — lapso da lei acerca da eleição da mesa de assembléa geral e sua explicação, e funcções da mesa anteriores á reunião das assembléas; 116 — os cargos de presidente e secretarios não são de mandatarios sujeitos a revogabilidade; 117 — a ultima parte possivel da ordem do dia das assembléas ordinarias annuaes, ou outro qualquer assumpto além das contas, balanço e relatorio; 118 — os accionistas ainda deseguaes em votos teem na discussão os mesmos e amplos direitos; mas nos estatutos da Companhia de Moçambique, *chartered*, ha pela sua natureza especial limi-

tação da iniciativa de cada accionista nas propostas a fazer; 119 — não terminando os trabalhos num dia a designação logo ahi de outro para a sua continuação não importa nova convocação; 120 — se houver empate tem de haver nova reunião devidamente convocada, podendo assim a segunda nem sempre ser definitiva, como a nossa lei suppõe, por o presidente não ter como em Inglaterra vóto de desempate.

100 — Reunidos os accionistas, a mesa da assembléa deve estar de ante-mão organisada. É já pelo proprio presidente, que tem de dirigir os trabalhos da assembléa, que a convocação d'esta fôra feita (cod. com., art. 183.º).

O preceito, pois, do art. 182.º do cod. com. dizendo, que a assembléa geral elegerá annualmente, *salvo convenção em contrario*, d'entre os accionistas um presidente, um vice-presidente, dois secretarios e dois vice-secretarios, não quer dizer, que seja permittido estipular em contrario nos estatutos ou que a mesa não seja eleita, ou que para cada assembléa e no principio da reunião se eleja uma especial.

A convenção em contrario admitida é a que respeita ao periodo da eleição, que, em vez de dois annos, como diz o artigo, pode ser ou maior ou de um anno apenas.

Ha em desacordo com o artigo do cod. com. nos estatutos da Companhia de Moçambique a disposição do art. 46.º, segundo a qual é presidente da assembléa o que o fôr do conselho de administração e, na sua falta, o administrador nomeado pelo conselho, são escrutinadores os dois maiores accionistas presentes, e é secretario quem a mesa nomear.

Mas, sendo a Companhia de Moçambique, como a do Nyassa, soberana, tendo direitos politicos, ou do moderno typo de Companhias coloniaes *chartered*, os seus estatutos aprovados por decreto pódem conter providencias, que, como aquella, por conveniencia de

regime peculiar, constituam derogações de direito commum.

101 — A direcção dos trabalhos, ou seja o que respeita á inscripção dos oradores a favor e contra nas materias em discussão, numero de vezes para o uso da palavra, requerimentos, propostas, modo de propôr e de votar, e, em geral, acerca da disciplina das assembléas, não podendo ser arbitraria, deve subordinar-se ás regras aplicaveis dos regimentos das camaras legislativas, salvo n'aquillo, que os estatutos tiverem especialmente prevenido.

102 — E a prevenção por causa do voto proporcional, em que, differentemente dos parlamentos, tem de se apurar maior numero de votos do que de votantes, costuma ser feita nos estatutos, estabelecendo-se, que, se nas votações por assentados e levantados a maioria é dos votantes, nas outras, isto é nas nominaes, a que se procederá sempre que qualquer accionista o requeira, é a dos votos recolhidos.

Para as eleições relativas aos cargos da sociedade, em que o escrutinio tem de ser secreto, exige-se, como sempre se faz, e é indispensavel pela desegualdade do numero de votos entre os eleitores, que na parte externa das listas se escreva com fiscalisação da mesa, e em face do censo indicado na lista de presença, o numero de votos, que pertence ao accionista, que entregue ao presidente a sua lista para este a lançar na urna, que é, como manda a lei eleitoral geral, tambem a observar em tudo o que fôr, aplicavel.

Com relação aos poderes e attribuições das assembléas geraes ha, além das regras communs a todas, deduzidas de tudo quanto fica exposto, as que os fins proprios de cada uma das suas especies tornem de necessidade, e respectivamente, reconhecer-lhes privativas.

103 — Quanto ás assembléas ordinarias annuaes obrigatorias o art. 179.º e seus n.ºs do cod. com., — á parte qualquer assumpto de administração, que eventualmente possa tratar-se aproveitando-se a occasião dos accionistas se reunirem, — determina que ellas teem como ordem do dia sempre certa e pre-estabelecida: 1.º discutir, aprovar ou modificar o balanço e o relatorio do conselho fiscal; 2.º substituir os directores e os vogaes do conselho fiscal, que houverem terminado o seu mandato.

104 — Muitas são as questões relativas á organisação, não do passivo, que é facil e mais ou menos uniforme por consistir no capital, reservas e dividas, mas do activo dos balanços, documentos de publicidade, e que devem resumir os inventarios, peças da escripturação de natureza reservada.

As avaliações dos differentes bens da sociedade mobiliarios e imobiliarios; as reservas obrigatorias para o fundo ordenado pela lei e para amortisações indispensaveis a fim de ser conservado com reintegrações annuaes o valor das cousas successivamente depreciadas pelo uso, tempo, etc.; as percentagens para os titulos de fundador e para remuneração unica ou complementar dos corpos gerentes; o dividendo, que deva distribuir-se real, sahido só de verdadeiros lucros liquidos, ou não ficticios que affectem o capital; constituem assumptos, de que a assembléa geral por direito póde, e cada accionista por seu interesse deve, ocupar-se nas sessões annuaes obrigatorias.

D'essas materias trata um nosso artigo publicado no *Direito,* (1) e que adeante vae reproduzido como annexo fazendo verdadeiramente parte integrante dos complexos assumptos n'este numero referidos.

(1) Parte no n.º 23 e parte no n.º 24 do anno 44.º

105 — A affirmação, porém, ahi feita, de que entre os destinos, que póde ter o fundo de reserva, e os quaes a lei sensatamente se absteve de consignar, não é ilicito o de se tirar d'elle um complemento, quando preciso ou util, para um dividendo a fim de em annos de pequenos lucros o egualar aos dos outros, só ahi foi abonada com elementos de interpretação e de autoridade.

Cumpre-nos, por isso, acrescentar, que entre nós ha texto expresso a legalisar a doutrina, qual é o art. 10.º da lei de 3 de abril de 1896, já acima referida, que só restringe para Bancos, ou sociedades, que de caracter bancario partilhem, o desvio do fundo de reserva para complemento de dividendo até á decima parte do total realisado desse fundo, devendo, aliás, o desvio ser prehenchido, como já se devia subintender, quanto possivel nos annos immediatos por acrescimo á somma estatutaria estabelecida.

Convem ainda observar, que, segundo a legislação da contribuição industrial, são justamente consideradas lucros as quantias levadas a qualquer fundo de reserva ou de amortisação para serem opportunamente tributadas, e não é permitida a distribuição de dividendos emquanto houver contribuições em divida, cuja verba deve constar de rubrica especial no passivo dos balanços (Reg. de 16 de julho de 1896, tabella 2.ª, palav. Companhias, n.º 5 e 7, parte final).

106 — O n.º 1.º do § unico do art. 179.º do cod. com. não falla das contas, mas só menciona o balanço e relatorio do conselho fiscal, ao qual, todavia, chama parecer no art. 189.º §§ 1.º e 3.º e no art. 194.º, em que dá o nome de relatorio ao documento apresentado pela administração.

Mas o conhecimento do balanço importa a apreciação das contas, porque conforme a exactidão destas e

os seus resultados centralisados, como diz Ricardo de Sá (2), ou fusionados, conforme se exprimem Lagarde e Batardam (3), pela conta de ganhos e perdas, é que o balanço está bem ou mal organisado para dever ser aprovado ou modificado.

O art. 190.º do cod. com., porém, fallando da aprovação da assembléa, que liberta os corpos gerentes da sua responsabilidade pessoal, tiraria as duvidas, se as houvesse, porque refere essa aprovação ao balanço e *contas* da gerencia.

107 — Se a aprovação fôr negada por faltas, que tornem responsaveis os directores e vogaes do conselho fiscal, não diz a lei o que haja de fazer-se, ou qual o meio a empregar e a entidade legitima para o seu uso.

Lyon-Caen et Renault (4), intendem que á assembléa geral compete designar as pessoas encarregadas do procedimento a seguir.

Este parecer autorisa-o o direito portuguez.

Para o caso da deliberação da maioria ofender a lei ou os estatutos póde um só accionista, que seja, da minoria protestar e intentar a acção competente dentro de vinte dias para fazer annular a deliberação (cod. com., art. 146.º).

No caso da rejeição das contas não ha acto para annular nem offensa de lei ou estatuto, mas um facto meramente administrativo, como é a deliberação dos interessados, ou da sua maioria, em defender direitos da colectividade. Tendo a assembléa individualidade juridica, assiste-lhe o meio, indispensavel para o uso

(2) Ricardo de Sá, *Tratado de Contabilidade*, pag. 295.

(3) Lagarde e Batardam, *Les sociétés com.*, pag. 250.

(4) Lyon-Caen et Renault, *Man. de droit com.*, 11ª ed. (1913), pag. 240 e 241.

dos seus direitos (cod. civ., art. 12.º), de delegar ou conferir poderes, (como a reunião dos fundadores quando a subscripção é particular, ou as assembléas extraordinarias de reforma de estatutos para a outhorga da escriptura da constituição ou modificação social) a algum ou alguns dos seus membros. E a acção, não a havendo especial para esse fim regulada na lei, é a ordinaria, como é a individual dos accionistas contra a deliberação das maiorias em seguida ao protesto, que hajam feito.

108 — A segunda parte da ordem do dia das assembléas annuaes obrigatorias consta, diz o n.º 2.º do § unico do art. 179.º do cod. com., da substituição dos directores e vogaes do conselho fiscal, que houverem terminado o seu mandato.

Não quer isto dizer, como podia parecer, que os corpos gerentes tenham de ser necessariamente renovados com pessoas diferentes, que successivamente se *substituam*. A reeleição só é prohibida, se nos estatutos não fôr permitida, e n'estes costuma tomar-se a boa cautella da permissão, para a sociedade não ficar privada dos serviços d'aquelles, que pelo tirocinio dos seus negocios melhor aptidão adquiriram para a administração social.

109 — A elegibilidade para os cargos da sociedade deveria subintender-se depender sempre e em toda a parte, além de qualquer outra condição, da qualidade de accionista, e, todavia, de certo para poder ser aproveitada especial competencia extranha, em Inglaterra é valida para os cargos das sociedades anonymas por nenhuma lei a prohibir a eleição de pessoas, que não sejam accionistas. O *Stock Exchange*, porém, recusa a cotação official dos titulos da sociedade, se os seus directores não são d'ella accionistas, embora adquiram

directores ....

esta qualidade por aquisição feita só depois de haverem sido eleitos das acções bastantes, que os estatutos geralmente exigem para o exercicio do cargo (5).

A mesma liberdade de escolha entre accionistas ou extranhos ha na Belgica, na Allemanha, na Hungria e na Italia (6).

Em Portugal a lei de sociedades anonymas de 22 de junho de 1867 mandava no art. 13.º como a lei franceza do mesmo anno no art. 22.º, escolher os adminstradores entre os associados, o que o cod. com. vigente reproduziu no art. 172.º

Para os estrangeiros equiparados pela lei commercial aos nacionaes (cod. com., art. 7.º) não ha excepção, que obste á sua elegibidade como accionistas. Apenas em alguns estatutos, por exemplo da Compahia dos Tabacos e dos Phosphoros, se determina, que a maioria dos administradores deve ser portugueza.

110 — Quanto á caução é que a lei portugueza (e, segundo nos parece, em seu desfavor) é differente da franceza, e, em geral, das outras, em que até é livre a escolha dos administradores.

Por ellas a caução, que os administradores teem de prestar á responsabilidade da sua gerencia, deve ser necessariamente em acções da sociedade, nominativas, inalienaveis e depositadas na caixa social, como diz o art. 26.º da lei franceza.

Pelo nosso cod. com., art. 174.º, devem os administradores prestar caução, sim, mas não por aquelle

(5) Giraudet e Meliot, *Man. pratique des sociétés anglaises par actions*, pag. 97; Destruels, *Traité pratique de la leg. ang. sur les société. anony.*, pag. 111; e Léon Virolet, *Nouvelle leg. ang. sur les société. par actions*, pag. 130.

(6) Na Belgica (Lei de 10 de maio de 1873, art. 45.º); na Allemanha (cod. com., art. 227.º; na Hungria, (cod., art. 182.º); na Italia (cod., art. 124.º).

deposito ou penhor necessariamente, pois é permittido nos estatutos ou ás assembléas geraes estabelecer outra fórma.

Sendo em direito as cauções de quatro especies irredutiveis, fiança, penhor ou deposito, hypotheca e consignação de rendimentos, qualquer d'ellas, e especialmente pela sua applicação pratica ao caso a fiança e hypotheca, e o proprio deposito ou penhor de outros titulos ou de outros valores, satisfará completamente a lei.

A exigencia pela lei da caução em acções da sociedade, ficando só para os estatutos a determinação do seu numero ou do montante do seu valor nominal, conforme o grau que á responsabilidade se possa atribuir em cada uma das sociedades, visando ao fim de assegurar a effectividade das indemnisações, que os corpos gerentes possam vir a dever, corresponde simultaneamente a outra até, porventura, maior utilidade, qual é a de para fomentar lucros ou evitar perdas inherentes aos proprios titulos das acções da sociedade se interessarem os administradores em fazer uma inteligente e zelosa gerencia.

De facto, supondo a caução consistente em deposito mesmo de dinheiro, se os pagamentos devidos á sociedade eram os mais faceis e seguros, a baixa das acções em resultado de negligente administração em nada afectaria os donos das quantias depositadas.

Á distincção dos dois fins, que realmente prehenche o deposito ou a caução na especie unica das acções, obedece uma providencia tomada por nossa indicação, ha bastantes annos, na reforma dos estatutos de uma sociedade anonyma, e que, geralmente, tem sido seguida em estatutos feitos ou reformados depois.

Fôra o caso, que, destituidos os directores d'essa sociedade em resultado do triumpho dos seus adversa-

rios n'uma viva lucta eleitoral, e começando a acentuar-se dia a dia a baixa successiva das acções, quizeram os antigos directores levantar as do deposito da sua caução antes de findo o praso de seis mezes marcado no § 2.º do art. 48.º da lei de 22 junho de 1867 e hoje no art. 190.º do cod. com., para as poderem vender com menor perda do que com qualquer demora sofreriam, e isso lhes não foi permittido, vindo depois o prejuizo a ser grande, apezar dos mesmos ex-directores se terem promptificado a substituir a sua caução por deposito de outros valores, inclusivamente de dinheiro.

A providencia por tal facto sugerida, e desde então adoptada, consiste n'uma disposição, como nos estatutos da Companhia de Moçambique é a do § unico do art. 22.º, assim concebida « terminada em qualquer tempo a gerencia de um administrador poderá elle levantar as acções da sua caução, substituindo esta por outra de qualquer especie emquanto subsistir a sua responsabilidade ».

Como, tendo cessado a gerencia, a caução serve somente para assegurar a responsabilidade monetaria, que durante um certo praso possa apurar-se contra o administrador, e não já para o interessar em bem gerir os negocios sociaes, a especie d'essa caução é indifferente desde que seja egualmente idonea.

Tanto aos proprios ex-administradores, como, nos casos de falecimento, aos seus herdeiros, tem sido admittida a substituição por fiança.

O nosso cod. com. no art. 174.º não só considera a caução assumpto para ser regulado nos estatutos, mas nem sequer indica um minimo ou alguma base, a que tenha de attender-se na fixação do quantitativo.

A lei franceza, que, embora determinando que a caução deve consistir em acções da sociedade, deixa para os estatutos a indicação do seu numero, não torna

por isso ilicito estipular, que uma unica acção baste para esse fim (7).

Pela lei belga de 10 de maio de 1873, artt. 47.º e 48.º, os administradores que pódem ou não ser accionistas, devem garantir a sua gestão com acções representando a quinquagessima parte do capital, sem que, aliás, possa exceder a cincoenta mil francos.

Em Portugal, se os administradores só podem ser eleitos dentre os accionistas (cod. com., art. 172.º), a sua qualidade de elegiveis é independente do numero de acções, que possuam, tanto mais que a caução, que para a posse dos cargos teem depois de prestar, só por disposição dos estatutos ou deliberação especial da assemblêa geral, e não por imposição da lei, póde ser exigida em acções depositadas.

111 — Em algumas sociedades anonymas, como as de Moçambique e Nyassa, ha administradores sem caução, e que até podem não ser accionistas, nomeados pelo governo (dec. de 27 de maio de 1897, art. 11.º § 3.º), os quaes teem voto e funcções eguaes ás dos demais administradores eleitos pelas assemblêas geraes, havendo, alem disso, n'ellas commissarios do governo com atribuições fiscaes reguladas pelo dec. de 10 de outubro de 1901 em execução do disposto no art. 178.º do cod. com.

E alem de administradores nacionaes, ha n'ellas alguns estrangeiros constituindo *comités* funccionando fóra do paiz, mas compostos de accionistas e sugeitos á caução estatutaria, como expuzemos, e pelos motivos ahi referidos, em artigo publicado no *Direito* (8), que adeante é reproduzido em annexo.

(7) Lyon Caen et Renault, *Traité de droit com.*, 2ª ed., pag. 630 e *Man. de droit com.*, 11ª ed., pag. 236.

(8) *Direito*, anno 44.º, n.º 3.

Na Companhia Portugueza dos Phosphoros ha, alem de commissario fiscal, um administrador nomeado pelo governo, mas tambem de meras atribuições fiscaes, sendo, porem, exercidas perante o conselho de administração, a cujas sessões assiste, ao passo que as do commissario respeitam aos actos de serviço externo e de exploração industrial.

112 — Finalmente dispondo o art. 16.º da lei de 3 de abril de 1896 que, quando um banco ou sociedade anonyma, que para os effeitos d'essa lei partilhe do caracter de banco nos termos do seu art. 2.º, deixe de satisfazer, no todo ou em parte, as obrigações contraídas no exercicio das suas operações, o governo nomeará um commissario seu, que funccionará com a direcção até á resolução do estado de crise, ou pelo restabelecimento das condições normaes, ou pela abertura da fallencia, a pessoa nomeada, apesar do nome de commissario, funcionando com a direcção é propriamente um administrador.

113 — Alguns cargos publicos ou até certas profissões teem sido declaradas incompativeis com os logares de administradores de sociedades anonymas.

Em França pela circular ministerial de 24 de desembro de 1869 e pela ordenança de 4 de janeiro de 1843 foi prohibido respectivamente aos militares de qualquer patente e aos notarios o exercicio d'esses logares, bem como aos advogados por decisão do Conselho da Ordem de Paris de 27 de junho de 1865, o que na Belgica não foi seguido (9).

Em Portugal foram pelo art. 4.º, n.º 4.º, da lei de 21 de maio de 1896 declarados inelegiveis para deputados « os que servirem logares nos conselhos administrativos, gerentes ou fiscaes de emprezas ou sociedades constituidas por contracto ou concessão especial do estado, ou que d'este hajam privilegio, não conferido por lei generica, subsidio ou garantia de rendimento *salvo os que por delegação do governo,* representarem n'ellas os interesses do estado »; e sendo depois applicaveis aos pares do reino as incompatibilidades dos deputados foram egualmente exceptuados aquelles, que por delegação do governo representassem os interesses do Estado (lei de 30 de abril de 1901, art. 1.º, § unico).

(9) Lyon Caen et Renault, *Traité cit.*, tom. 2.º, pagg. 606 e 607.

Como a este proposito tivemos occasião de notar, rectificando uma noticia, que nos dissera respeito, em carta publicada no *Mundo Legal e Judiciario* (10), que se nos associou na extranheza, não se comprehende o criterio, pelo qual perante os governos deixassem de ter independencia para legisladores aquelles, que devessem os seus logares nas companhias unicamente á livre eleição das assembléas geraes, e a tivessem os que aos governos devessem o duplo favor da nomeação para os logares e da conservação do mandato dia a dia revogavel.

Reclamando a opinião, ha muito, providencias de incompatibilidades parlamentares, que o par do reino Camara Leme obstinadamente vinha propondo em successivas sessões legislativas, aquelle meio foi uma perfeita mystificação politica para, sacrificando certas victimas expiatorias, iludir o publico e salvar os partidarios, que havia interesse em beneficiar.

O mesmo falso criterio, porém, passou para o art. 21.º da constituição republicana vigente.

Em França, onde as incompatibilidades não rarearam tanto as competencias como entre nós, só foi providenciado pela lei de 24 de novembro de 1883, que perderia

(10) *Mundo Legal e Judiciario*, anno 13.º, pag. 191.

o seu logar o deputado ou senador, cujo nome figurasse com seu consentimento, e com indicação da qualidade de ser membro de uma ou outra camara, em annuncios, prospectos, ou reclamos para emissão publica de quaesquer titulos.

114 — Em Portugal pela lei especial já referida de 3 de abril de 1896, que respeita a bancos e sociedades anonymas ou cooperativas, que por certas operações a bancos sejam equiparadas, não póde, segundo o seu art. 11.°, fazer parte dos seus corpos gerentes quem tiver parente até ao terceiro grau segundo o direito civil, ou socio ou parceiro, em qualquer dos mesmos corpos gerentes d'esses bancos ou sociedades, e bem assim quem fizer parte dos corpos gerentes de outro banco ou sociedade, que exerça funcções bancarias.

115 — Constituindo as eleições, quando precisas, a segunda parte da ordem do dia das assembléas geraes annuaes obrigatorias, a lei é a este respeito manifestamente incompleta ou deficiente na sua redacção.

Diz, em verdade, o n.° 2.° do § unico do art. 179.° do cod. com., que a essas assembléas cumpre « substituir os directores e os vogaes do conselho fiscal, que houverem terminado o seu mandato ».

Mas os cargos de presidente e vice-presidente, de secretarios e vice-secretarios da mesa, são egualmente de eleição biennal ou de outro periodo, se os estatutos o estabelecerem (cod. com., art. 182.°), e elles não pódem ser abrangidos n'aquelle texto, não só porque directamente menciona os directores e vogaes do conselho fiscal, mas porque se refere á expiração do mandato, e os membros da mesa não são mandatarios.

Como, porém, se não termina mandato, que não tinham, finda o tempo para o exercicio das funcções, que a assembléa geral pela eleição lhes conferira,

necessario e suprir por essa analogia, como é obrigação do interprete (cod. civ., art. 16.°), a deficiencia da lei.

O lapso explica-se, talvez, pelo defeito dos modelos, que o legislador tivera mais á vista.

Pela nossa lei de sociedades anonymas de 1867 e pela franceza do mesmo anno não havia mesa previamente organisada para a direcção dos trabalhos das assembléas, e, por isso, em face apenas da lei a sua eleição constituia um acto preparatorio de todas ellas, que eram convocadas pelas direcções, ou pelos conselhos fiscaes, quando o julgassem necessario (art. 22.° n.° 2.° e art. 26.° da nossa lei e art. 11.° da franceza). Nunca, pois, a não ser por disposição, aliás costumada dos estatutos, a eleição da mesa era assumpto da ordem do dia de uma assembléa geral, ou para que esta fosse convocada.

Conservando-se a este respeito a mesma a lei franceza, diz Bourcart falando da convocação das assembléas, que « le droit français est, à ce point de vue, en retard sur les législations étrangères » (11).

Em Inglaterra é tambem ás direcções, que compete convocar as assembléas geraes, vendo-se ainda da lei de 8 de agosto de 1900, secção 13.ª, que se lê a pag. 89 e 90 da ob. cit. de Léon Virolet (12), que, não obstante qualquer disposição em contrario dos estatutos, os *administradores* devem convocar a assembléa geral dentro de 21 dias, quando accionistas em numero e com representação determinada de capital o requeiram, sob pena de elles proprios fazerem validamente a convocação.

Creada, porem, pelo nosso cod. com. a entidade, que, como orgão permanente, tem de convocar e dirigir as

(11) Bourcart, *ob. cit. De l'organisation et des pouvoirs des assembées générales*, pag. 133.

(12) Virolet, *Nouv. lég. ang. sur les soc. par actions.*

assembléas geraes, deve ella ser, como as entidades da gerencia, eleita na assembléa annual obrigatoria.

E não é só util para deferir aos pedidos da convocação das assembléas feitas pelas direcções, conselhos fiscaes e accionistas, conforme os casos já expostos. A organisação da lista ou recenseamento dos accionistas e julgamento com recurso para a assembléa de reclamações sobre inclusão ou exclusão de accionistas, o exame das procurações e actas dos agrupamentos de accionistas e das conferencias dos residentes em paizes estrangeiros, e decisões com egual recurso sobre a sua admissão pela oportuna apresentação e condições legaes intrinsecas e extrinsecas, são funcções importantes, que justamente deviam ser confiadas á mesa escolhida pela assembléa, como os administradores, mas extranha á administração.

116 — Quanto á sua destituição em qualquer tempo, como a assembléa póde fazer para os directores, é que deve obstar para os membros da mesa a sua falta do caracter de mandatarios.

A revogalidade permitida no art. 172.º é, como ahi se diz, para o mandato, e este consiste em actos de administração, que a mesa da assembléa nunca exerce.

D'este modo não póde ella ser substituida por outros accionistas senão no fim do periodo, para o qual fôra eleita.

117 — Resta quanto ás assembléas annuaes obrigatorias fallar da terceira e ultima parte da ordem do dia, que lhes determina o § unico do art. 179.º do cod. com., qual é « tratar de qualquer outro assumpto para que tenha sido convocada ».

Este assumpto não é privativo, como os outros dois, das assembléas annuaes obrigatorias, porque para se

ocupar d'elle, quando não importe modificação dos estatutos, póde haver acidentalmente outra assembléa ordinaria.

Apenas oferecendo-se a necessidade ou conveniencia de pela mesma occasião da assembléa obrigatoria se provêr com uma deliberação a tomar sobre um contracto ou acto administrativo a exercer, e para que falte competencia á direcção, ou de que ella intenda não dever assumir a responsabilidade, se aproveita o ensejo de na mesma reunião se tratar do assumpto acidental, com a condição de ter sido expressamente mencionado nos annuncios e avisos convocatorios.

As vezes tambem a assembléa ordinaria obrigatoria é solicitada pelos corpos gerentes a pronunciar-se sobre actos praticados com excesso de poderes ou de atribuições.

Accedendo, por exemplo, a pedidos para uma subscripção de dinheiro, como se fizeram a todas ou a grande numero de companhias nos ultimos dois annos para festejos do anniversario da proclamação da republica em Portugal, e, não ha muitos para soccorros ás victimas do terremoto de Benevente, os corpos gerentes fazem pela caixa social donativos que, como meros administradores lhes não são permitidos, vindo depois pedir ás assembléas geraes um bill de indemnidade, de cuja recusa resultaria terem de restituir á sociedade as importancias doadas.

118 — Nas assembléas geraes se para a votação póde haver por prescripção estatuaria desegualdade de direitos pela desegualdade do numero de acções, ao qual os votos sejam proporcionaes, para a discussão a egualdade é absoluta, podendo cada accionista requerer, propôr, impugnar ou defender o que tiver por conveniente, com excepção do que em contrario esteja legalmente estabelecido com respeito a companhias,

em que por certos interesses publicos algumas restricções sejam de boa cautella.

Assim pelo art. 47.º dos Estatutos da Companhia de Moçambique, *chartered*, segundo a expressão geralmente empregada para caracterizar as da sua natureza de recente creação no mundo (13), da ordem do dia dada pelo conselho de administração só podem fazer parte, alem das propostas do mesmo conselho, as que lhe tiverem sido communicadas quinze dias pelo menos antes da reunião com a assignatura de vinte accionistas membros da assembléa geral.

119 — Podendo acontecer, que ou por falta de tempo para terminar a discussão, votação e eleições, ou porque convenha aguardar diligencia, exame ou parecer, por exemplo, de alguma commissão, que para esclarecimento de questões suscitadas na assembléa esta tenha nomeado, os trabalhos tenham de continuar n'outra reunião, esta não precisa de ser convocada, como a primeira, por annuncios e avisos, bastando que n'essa o presidente antes de encerrada a sessão designe o dia e hora da imediata com maior ou menor intervallo conforme as circumstancias.

A constituição da assembléa é que se conserva a mesma em conformidade da lista de presença ou recenseamento, que servira para a primeira reunião. Sendo a antecipação para o deposito e averbamento das acções de 30 dias, por exemplo, antes da convocação, ou para os depositos de, tambem por exemplo, 5 dias antes da reunião, mantidos, bem entendido, uns e outros, não ha de estar a modificar-se a lista em cada dia das sessões precisas para se tratar dos mesmos assumptos, conforme os averbamentos ou depositos, que tenham sido feitos 30 ou 5 dias antes do de cada um das respectivas sessões.

(13) Vej. nosso artigo no *Direito*, anno 44.º, n.º 3.

120 — Se nas votações houver empate, não ha lei aplicavel ao caso senão o n.º 5.º do art. 1270.º do cod. civ., segundo o qual o negocio tem de ficar indeciso até ulterior resolução. Para esta ser tomada é indispensavel o meio, e por isso legal (cod. civ., art. 12.º[6]), da convocação de uma nova assembléa, que será, como a prevista pelo art. 184.º do cod. com., uma segunda ou ainda terceira, sugeita ás condições dos annuncios e prasos estabelecidos na lei.

Tanto deve importar a falta de *quorum* na primeira para haver necessidade da convocação da segunda assembléa com determinadas formalidades, como a falta de vencimento na segunda por causa do empate para ser preciso convocar a terceira com eguaes formalidades. Na Inglaterra tem o presidente voto de desempate (14).

(14) Pierre Pellerin, *La loi anglaise de 1908 sur les sociétés par actions*, pag. 160.

CAPITULO IX

SUMMARIO: 121 — as assembléas geraes ordinarias extra annuaes conhecem de actos accidentaes, mas de administração como as annuaes; 122 — o que são actos de administração; 123 — actos de administração dos corpos gerentes mandatarios e poderes administrativos das assembléas geraes; 124 — excesso de mandato; 125 — emissão de obrigações; 126 — o registo das emissões de obrigações é obrigatorio mas não influe na graduação dos creditos que, aliás, por convenio especial póde ser estabelecida; 127 — caução hypothecaria em favor de obrigacionistas; 128 — até companhias de caminhos de ferro a pódem prestar; 129 — situação dos obrigacionistas entre si e perante as sociedades emissoras; 130 — emissões de obrigações ás vezes preferidas pelos accionistas até quando emissões de acções teriam premio; 131 — estudos criticos acerca da situação legal dos obrigacionistas em diferentes paizes; 132 — regime de limitação de obrigações em Portugal; 133 — até depois de exhausta a faculdade da emissão as sociedades anonymas podem contrair ou augmentar a sua divida flutuante, e organisa-la com annuidades para letras, como se o serviço fosse de obrigações; 134 — assembléas geraes de obrigacionistas como individualidade juridica; 135 — da prohibição de emissões de obrigações além do montante do capital das acções realisado e existente teria convindo exceptuar no cod. com. as companhias de caminhos de ferro; 136 — os *trustees*, que nas emissões de obrigações ha nos Estados Unidos e na Inglaterra, tambem existem numa companhia de caminhos de ferro portugueza com os mais extraordinarios poderes; 137 — defeito da nossa regulamentação de emissão de obrigações; 138 — a legislação portugueza é, porém, a tal respeito mais perfeita que outras estrangeiras, contendo reunidas as uteis providencias parciaes de cada uma d'estas; 139 — termos para a emissão de acções que não são apropriados á de obrigações; 140 — requisitos communs a ambas as emissões; 141 — certas diferenças

entre acções e obrigações; 142 — prohibição de premios tirados á sorte.

121 — Quanto ás assemblêas ordinarias accidentaes ou extra-annuaes ellas teem por fim occupar-se separadamente d'aquelle — qualquer outro assumpto —, que o n.º 3.º do § unico do art. 179.º do cod. com. permitte, que possa conjunctamente com o balanço, contas, propostas dos gerentes e eleições de cargos vagos, entrar na ordem do dia das assemblêas annuaes obrigatorias.

É por isso evidente, que são communs ás duas especies de assemblêas ordinarias as mesmas disposições da lei ou dos estatutos, que regem a convocação, constituição, funccionamento e poderes.

Não havendo outro texto legal, alem de tal n.º do § unico do art. 179.º do cod. com., que sirva de indicação da competencia das assemblêas geraes extra-annuaes, necessario é procura-la nas disposições geraes de direito, nos principios de hermeneutica juridica, e nas lições da jurisprudencia.

Como para reforma de estatutos são precisos poderes constituintes, que só pertencem ás assemblêas pelo art. 180.º do cod. com. chamadas extraordinarias, *qualquer assumpto,* sobre que possam deliberar as ordinarias accidentaes, tem de ser de ordem ou caracter administrativo.

Mas, sendo a administração exercida pelos corpos gerentes, ha de conseguintemente ou haver limites nas atribuições dos directores, para certos actos excedendo a sua jurisdição constituirem os assumptos obrigados das assemblêas ordinarias accidentaes, ou estas só seriam convocadas, quando os corpos gerentes nellas quizessem declinar responsabilidades que, apesar da sua competencia, suposessem inconveniente ou tivessem receio de assumir pessoalmente.

Sendo a administração da sociedade e a fiscalisação confiadas aos directores e vogaes do conselho fiscal na expressa qualidade de mandatarios (cod. com., artt. 171.º, 172.º, 173.º e 175.º § 2.º), o seu mandato, registado ou não, amplo ou sem restricções, comprehende todos os actos pertencentes e necessarios ao exercicio da exploração commercial ou industrial, que a sociedade se proponha (cod. com., art. 249.º).

Em nome d'ella tratam os negocios sociaes e assignam ou firmam os documentos respectivos, recaindo sobre a sociedade todas as obrigações por elles assim contrahidas, e em juizo a representam activa e passivamente (cit. cod., artt. 251.º e 254.º).

122 — O mandato, pois, conferido aos directores pela eleição, e cujo documento ou titulo é a acta da respectiva assemblêa geral, não especificando acto algum dos que os mandatarios possam praticar, é a procuração geral que, segundo o art. 1325.º do cod. civ., só auctorisa actos de administração.

Mas o que são actos de administração, ou onde terminam os seus limites?

O cod. com. de 1833 dizia no art. 765.º « o mandato ou é especial, e para um ou certos negocios somente, ou geral, e para todos os negocios do mandante. Quando o mandato é concebido em termos geraes abrange só actos de pura administração. O mandato para hypothecar, transigir ou alhear, carece de ser expresso ».

No projecto do cod. civ. havia tambem um artigo nas disposições geraes do mandato; assim concebido « os actos, que importem transferencia de dominio, não poderão ser praticados sem poderes especiaes ». Este artigo foi eliminado pela commissão revisora, de certo por escusado, diz Dias Ferreira (1).

(1) Dias Ferreira, *Com. ao cod. civ.*, 1.ª ed., vol. 3.º, pag. 359.

A sua desnecessidade, porém, só é certa, porque a doutrina dispense o preceito.

Por egual razão deixou o cod. com. vigente de 1888 de reproduzir a disposição do art. 765.º do cod. de 1833.

Os jurisconsultos e os tribunaes são, de facto, de absoluta uniformidade a este respeito.

Arthuys (2), e citando casos julgados e escriptores, — Houpin, Rosseau, Floucaud-Penardille, — diz, que havendo certos actos, que, até sem importarem modificação do pacto social, os administradores não podem praticar, como emissão de obrigações, aquisição ou alienação de imoveis, constituição de hypotheca, perdão de dividas, só ás assembléas geraes ordinarias pertence auctorisa-los.

Com Lyon-Caen, Vidari, Renaud, etc., diz Bourcard (3), que, não tendo as assembléas para os seus poderes senão os limites fixados nos estatutos, ellas teem competencia, que falta aos directores, para actos como de alienação, hypotheca, transacção e compromissos.

123 — A distincção, porém, entre os proprios actos de administração, que na gestão normal dos negocios pódem praticar os directores, e os que, excedendo as suas atribuições, só ás assembléas geraes compete exercer, não importa para os directores a autonomia ou independencia dos seus poderes perante as assembléas geraes, de fórma que estas hajam de se abster de deliberar sobre assumptos, que não são excluidos da competencia dos administradores.

Se estes praticaram actos d'essa natureza, ou sem excesso de mandato, o facto consumado obriga a

(2) Arthuys, *ob. cit.*, vol. 2.º, pag. 58.

(3) Bourcard, *ob. cit.*, pag. 186.

sociedade ás respectivas responsabilidades (cod. com., art. 251.º).

Tendo sido a gestão, posto que valida, mal dirigida e inconveniente para os interesses sociaes, a assembléa geral nada pode corrigir, e só tem o meio de retirar a sua confiança aos corpos gerentes destituindo-os pela liberrima revogação do mandato.

Mas se é de actos novos ou em principio de execução, de que haja de se tratar, a assembléa geral reunida não invade atribuições dos gerentes, ou se põe em conflito com os seus direitos, se desses actos toma a iniciativa ou regula a sua continuação.

Eis que está presente e ocupando-se dos seus negocios o mandante, que é a assembléa geral, suspende-se o exercicio dos actos do mandatario, que aquelle a si avoque.

A assembla geral é como diz Vidari (4) *nello stesso tempo potere legislativo ed amministrativo.*

124 — Havendo excesso de mandato deixam de recair sobre a sociedade as obrigações contraidas pelos administradores para serem pessoaes d'estes, como se vê do art. 251.º combinado com o anterior do cod. com., mas isso não obsta a que, segundo a lei commum (cod. civ., art. 1351.º), a assembléa geral possa ractificar expressa ou tacitamente os actos praticados, assumindo a sua responsabilidade. É o *bill de indemnidade* acima referido.

Os preceitos ou principios inflexiveis de direito civil, pelos quaes a alienação especialmente de bens immobiliarios, e consequentemente a hypotheca (cod. civ., art. 894.º), é o exemplo mais frisante dos actos excluidos da administração ou do mandato geral, não são da mesma verdade absoluta em direito commercial.

(4) Vidari, *Corso di diritto commerciale*, vol. 2.º, n.º 1316.

Alem da revenda em geral ser acto caracteristico do giro commercial, a especulação sobre construcções de casas e sobre compra para revenda de quaesquer especie de bens imobiliarios constitue até a propria essencia da administração nos casos dos artt. 230.º, n.º 6.º, e 463.º, n.º 4.º do cod. com.

A administração da Companhia Geral do Credito Predial Portuguez vende sempre como acto normal da sua gerencia, quando se lhe oferece oportunidade favoravel, os predios que se fizera adjudicar por conveniencia, evitando perdas da occasião em execuções contra seus mutuarios.

125 — A emissão de obrigações, que é outro acto, com que nos escriptores se vê egualmente a exemplificação dos que são excluidos das atribuições dos corpos gerentes para pertencerem somente ás das assembléas geraes, em Portugal é pela lei considerado de tanta importancia, que até, quando esteja prevenida nos estatutos, só póde realisar-se, diz o art. 197.º do cod. com., com voto afirmativo da assembléa geral.

E hoje já isso não basta. Pelo art. 19.º da lei de 3 de abril de 1896, em que foi convertido o dec. dictatorial de 12 de julho de 1894, que tivera por fonte um nosso projecto de lei apresentado na Camara dos Deputados em 20 de janeiro de 1892, foram sugeitas á aprovação do governo a creação e emissão de obrigações não só de bancos mas de quaesquer sociedades anonymas, e pelo art. 7.º do dec. regulamentar d'essa lei, de 27 de agosto no mesmo anno de 1896, estabeleceram-se condições, de que a autorisação depende.

Manteve-se a exigencia do art. 196.º do cod. com., de o montante das obrigações não poder exceder o do capital realisado e existente, mas para a solvabilidade das sociedades emissoras, cuja responsabilidade, visto todas serem anonymas, é limitada, não continuou a ser

bastante a prova do ultimo balanço aprovado. Como já dissemos em artigo publicado no *Direito* (5), e que atrás fica reproduzido como introducção « sendo o balanço proposto pelos corpos gerentes e a sua aprovação dada pelas assembléas geraes, eram apenas os interessados na *majoration* dos valores do activo, que preparavam a equação conveniente á importancia do credito a contrahir pelas obrigações a emittir ».

É verdade, que nos termos do § 1.º do referido art. 19.º da lei de 1896 a emissão se considera approvada, se dentro do praso de um mez depois de apresentado o requerimento devidamente instruido sobre este não houver recaido decisão alguma, o que faz depender a garantia ou protecção dos interesses dos tomadores de obrigações do zelo ou negligencia de uma repartição publica.

Mas essa aprovação tacita, em vez da menção expressa, que nos titulos das obrigações se faz, da portaria, que a sua emissão auctorisára, raramente obstará ao malogro de operação tão suspeitosamente recommendada.

Pelo cod. com., art. 49.º, n.º 6.º, são as emissões de obrigações sugeitas ao registo commercial, acrescentando apenas o § unico do art. 57.º do regulamento d'esse registo de 15 de novembro de 1888, que se faça a declaração de a emissão ser ou não a primeira.

126 — A sugeição ao registo das emissões de obrigações, que são creditos de natureza especial contra sociedades anonymas, como das hypothecas, arrestos ou penhoras, sobre navios (cod. com., art. 49.º, n.ºs 6.º, 8.º e 9.º), e a disposição do art. 57.º do mesmo cod., segundo a qual os actos sugeitos ao registo commercial só produzem effeito para com terceiros desde a data

(5) *Direito*, anno 44.º, n.º 1.º a pag. 5.

do registo e na ordem pela qual este se achar feito, fez suppôr, e a nós determinadamente (6), que entre os obrigacionistas de differentes emissões haveria, no caso de se abrir concurso de credores, preferencia de modo a serem graduados em primeiro logar, por exemplo, os da ultima emissão em data, se o registo d'ella fosse o primeiro na ordem das apresentações na conservatoria commercial.

Depois do art. 11.º do citado Regulamento de 27 de agosto de 1896 a prioridade na ordem dos registos ha de necessariamente ser egual á da ordem das emissões, pois que estas, até no caso de a auctorisação ser tacita, só pódem realisar-se, quando na repartição do commercio, do ministerio hoje do fomento, der entrada a certidão do respectivo registo definitivo.

D'esta sorte, se graduação podesse haver entre ellas, as datas de cada uma a indicariam sem necessidade alguma do registo, que apenas as póde reproduzir pela mesma ordem.

Mas tal graduação não póde existir. No pagamento dos credores pelo preço dos bens do devedor só póde haver preferencia fundada ou em privilegio ou em hypotheca (cod. civ., art. 1005.º). O penhor, que pela retenção cria uma situação especial para o respectivo credor ocultada aos outros, e o arresto e penhora, que não constituem actos contractuaes mas judiciaes coercivos, são cousas extranhas a esse proposito.

Ora provindo o privilegio só da lei, que expressamente o conceda a certos creditos, e a hypotheca de titulo bastante, em que seja constituida, e que para a preferencia se ache registado, desde que nem lei nem titulo existem, os obrigacionistas só como credores communs ou chirographicos pódem ser considerados.

(6) Artigo no *Direito*, anno 24.º, pag. 120, e que vae adeante reproduzido em annexo.

Entre as obrigações da Companhia dos Caminhos de Ferro Portuguezes ha diferenças e prioridade, sendo umas de primeiro e outras de segundo grau, mas esse regime, que constitue excepção ao direito commum, foi especialmente estabelecido no interesse publico como um dos meios de acudir ás dificuldades financeiras, em que a Companhia se encontrára, pelo chamado convenio aprovado por decreto de 16 de maio de 1894.

Em Inglaterra é permitido conceder ás obrigações um privilegio geral sobre todos os valores do activo das sociedades emissoras, sendo designado pela expressão *Floating charge* (7).

127 — Em Portugal póde o pagamento das annuidades ou do juro e amortisação das obrigações ser caucionado com hypotheca constituida pela sociedade emissora em favor dos donos ou portadores das obrigações.

Alem da lei geral o não prohibir, o art. 57.º do Regulamento do Registo Commercial de 15 de novembro de 1888 o reconhece expressamente determinando, que a inscripção hypothecaria na conservatoria do registo predial ou na propria do registo commercial, se a hypotheca fôr de navios, deva preceder a inscripção da emissão das obrigações.

128 — Até as proprias Companhias de caminhos de ferro, que em França não podem constituir hypotheca sobre as suas linhas, o que merece as censuras dos jurisconsultos d'esse paiz, como Edmond Thaller (8), não estão em Portugal inhibidas de prestar essa caução, hypothecando como bens immobiliarios os seus direitos

(7) Houpin, *Traité des sociétés*, pag. 407; Decujis, *Les actions de priorité et les actions d'apport négociables en cas de fusion*, pag. 73.

(8) Ed. Thaller, *Des faillites en droit comparé*, vol. 2.º, pag. 332.

ás redes, conforme o teem durante a concessão, e apenas com autorisação do governo, como era precisa para a alienação (cod. civ., artt. 375.º n.º 2.º, 889.º, 890.º e 894.º e artigo nosso no *Direito* (9) e adeante reproduzido em annexo).

Em Hespanha, pelo n.º 6.º do art. 107.º da lei hypothecaria que na *Recopilacion Metodica* de D. Salino Herrero constitue o n.º 2026.º, e que foi mantida em vigor pelo art. 1880.º do seu cod. civ., essa hypotheca é permitida, embora como entre nós, *quedando pendiente la hypoteca ... de la resolucion del derecho del concesionario.*

Apenas estando lá o caso previsto expressamente na lei, e não cá, ali ocorreu providenciar acerca da simplificação do registo, para se permittir como bastante o feito na conservatoria da testa das linhas, dispensando-se assim o que segundo o art. 950.º § unico do nosso cod. civ. seria preciso nas de todas as comarcas pelas linhas atravessadas.

129 — O assumpto, porém, de emissão de obrigações por sociedades anonymas tem de ser encarado de um modo mais geral, e não só dependente da relação em que os obrigacionistas se encontrem entre si e com outros credores, mas na sua propria situação perante as sociedades emissoras.

Sendo as sociedades anonymas de responsabilidade limitada, a este favor da lei aos associados como excepção aos principios da imputação civil deve corresponder a protecção a dispensar a terceiros seus credores para evitar as consequencias em seu detrimento da responsabilidade deficiente.

No relatorio do nosso referido projecto de lei apresentado na sessão da camara dos deputados de 20 de

(9) *Direito*, anno 24.º, n.º 8.

janeiro de 1892, e que constitue em Portugal a iniciativa da intervenção do Estado na regulamentação das emissões de obrigações, disseramos nós, que para acautelar e proteger aquelles interesses « a questão só se oferecia simples, se a lei, tanto quanto possivel, colocar as sociedades anonymas em condições de não virem a dever mais do que tenham, porque unicamente com isso são obrigadas a pagar, e não com os bens particulares dos associados ».

130 — Pouco importa, que ás vezes sejam emitidas obrigações, quando não era preciso recorrer ao credito para obter capitaes para uma sociedade anonyma.

Sendo prosperas as suas condições economicas, produzindo a exploração avultados lucros, que mais cresceriam com reforço do capital para, por exemplo, augmentar officinas e mechanismos, os accionistas, como já presenceámos, obtendo por emissão de obrigações dinheiro a juro de 5 ou 6 por cento, obstinadamente repellem a emissão de acções, que, aliás, seria subscripta até com premio, porque estas vindo a partilhar nos lucros receberiam d'estes uma percentagem de 7 ou 8 por cento, fazendo baixar a quota dos dividendos para as acções anteriores.

Mas não só este caso é excepcional, como ainda póde ser seguido de mudança de condições, que prejudiquem a anterior solvabilidade.

Providencias, pois, para defeza e segurança dos direitos dos obrigacionistas se teem imposto á consideração de jurisconsultos e legisladores.

131 — Estudos criticos acerca da situação legal dos obrigacionistas em diferentes paizes se encontram no Tomo 30.º (1901) de *Bulletin de la société de législation comparée* com relação: á Allemanha, a pag. 127 e seguintes por M. CH. Lyon-Caen; á Inglaterra, a

pag. 241 e seguintes, por M. H. Decujis; á Belgica, a pag. 288 e seguintes por M. Lévy Alvarês; e á França, a pag. 301 e seguintes, por M. A. Wahl.

a) na Allemanha — uma lei de 4 de dezembro de 1899, entrada em vigor, com o codigo civil e o novo codigo do commercio, no primeiro de janeiro de 1900, creou direitos communs aos portadores de obrigações, e o cod. civil no art. 795.º sugeita á auctorisação do governo a emissão de obrigações ao portador.

Já antes leis especiaes de alguns estados da confederação se distinavam a fins similhantes, especialmente a respeito de obrigações hypothecarias emitidas por companhias de caminhos de ferro, não muitas, porque de grande numero de redes a exploração é feita pelos estados e por companhias de credito predial.

Mas não só essas leis não visavam os obrigacionistas de um modo geral, ou para todos os casos e especies de obrigações, mas ainda ellas foram abrogadas desde 1 de janeiro de 1900 pelo cod. civil de 1896.

Por aquella lei geral de 4 de dezembro de 1889 a protecção dos interesses dos obrigacionistas consiste em tornar obrigatorias assembléas geraes suas, reconhecer-lhes individualidade juridica, e dar-lhes poderes para elegerem um ou mais representantes seus e deliberarem por maioria sobre todas as questões de interesse commum.

b) na Inglaterra — em logar das simples relações juridicas, que a posse dos titulos estabelecia isoladamente entre os seus possuidores e a sociedade emissora das obrigações, a pratica de algumas dezenas de annos tem creado uma situação conjuncta e synalagmatica entre os proprios obrigacionistas uns com os outros, de maneira a poder dizer-se, que cada um contrata ao mesmo tempo com a sociedade e com os outros.

As mesmas companhias na occasião das emissões tomam a iniciativa de agrupar para a gestão e defeza

dos interesses commus os obrigacionistas por meio de syndicatos *sui generis,* cujos estatutos lhes oferecem logo redigidos, como melhor se afigura para as conveniencias de devedor e credores, sendo assim cada emissão como um contracto collectivo, cujas estipulações reciprocas formam um todo indivisivel.

N'esses estatutos se consigna a clausula da maioria, se determina a maneira da convocação e funccionamento das assembléas etc., e se dá a representação permanente dos obrigacionistas a *trustees,* com poderes do seu mandato mais ou menos extensos conforme os casos.

As obrigações ou são hypothecarias ou pignoraticias, *Floating charge,* sem que, aliás, a sociedade fique inhibida de alienar os bens mobiliarios em seu poder, tendo como caução estes bens que existirem no activo, ou constituem creditos chirographarios concorrendo com os dos mais credores da sociedade sem privilegio nem preferencia.

Tudo isso se faz por aplicações do direito commum, intervindo só o legislador pela lei geral de sociedades de 1862 organisando no interesse de terceiros a publicidade do registo comercial para esses actos.

Sendo essa lei imperfeita por falta de sancção, as suas disposições foram substituidas pelas da lei de 1900 em vigor desde o dia 1.º de janeiro de 1911, segundo a qual toda a hipotheca ou *Floating charge* deve constar do registo publico a cargo do *Registrar* das sociedades por acções, sob penas de multas e nulidade.

c) Na Belgica — pela lei de 18 de maio de 1873 modificada pela de 22 de maio de 1886 as obrigações só podem ser emittidas depois das sociedades constituidas; o seu montante não deve exceder o do capital das acções já realisado; o seu reembolso tem de ser por egual quantia; e é obrigatoria a fixação de uma

annuidade invariavel durante o praso correlativo para o serviço do juro e amortisação.

d) em França, apesar de varios projectos terem sido em diferentes ocasiões apresentados ao parlamento desde 1875, e nomeadamente um no Sennado em seguida ao *krack* financeiro de 1883, e outro de René Brice na Camara dos Deputados em 1886, não existe ainda alguma protecção legislativa para os obrigacionistas, posto que para vir a ser concedida não tenham cessado as reclamações.

Do proprio projecto de 1883 foram aproveitadas outras disposições para serem inseridas na lei de 1 de agosto de 1893.

Na sessão de 14 de abril de 1875 da sociedade de legislação comparada (10) M. Griollet notára os inconvenientes da lei franceza só regular a emissão de acções deixando a de obrigações inteiramente livre, a não ser quanto ás de Companhias de caminhos de ferro, mas apenas por disposições especiaes nas leis ou decretos da sua concessão e alvitra, que deviam generalisar-se as precauções, permittir assembléas de obrigacionistas, e dar a estes preferencia com relação aos outros credores das sociedades anonymas.

Observára M. du Buit, quanto á reunião, que não havia necessidade de lei especial, porque todos os obrigacionistas podiam constituir-se em sociedade civil, como por vezes tinha acontecido, para se fazerem representar no contracto de acceitação de hypotheca constituida pela sociedade devedora; e M. Laferrière, quanto á preferencia sobre os outros creditos, que ella por nenhuma razão séria podia justificar-se.

Na falta de lei do seu paiz, cuja utilidade e justiça ahi é reconhecida, o amor proprio nacional encontra satisfação em dizer « Si la France parait devoir être,

(10) *Bullet. cit.*, 4.° anno, pag. 251 e seguintes.

dans l'ordre chronologique, le dernier pays qui organisera la réprésentation commune des obligataires, elle a eu, du moins, le mérite d'être l'un des premieres à y songer; sur ce point, comme sur tant d'autres, elle s'est contentée du rôle d'initiatrice et a soulevé des débats dont les legislateurs étrangers ont su faire leur profit » (11).

Só para um caso especial dos obrigacionistas da Companhia do Panamá foi organisada a sua associação por lei de 1 de julho de 1893.

Por isso o esforço dos jurisconsultos se dirige (12) a verificar em que medida as leis actuaes, e a interpretação, que a jurisprudencia lhes tenha dado, permittem organisar a representação colectiva dos obrigacionistas, e quaes as modificações ou aditamentos, que é necessario fazer-lhes para se dar satisfação a necessidades comprovadas.

132 — O regime de obrigações em Portugal, de que largamente se occupa o Snr. Alfredo Ansur n'um trabalho publicado no cit. *Bullet. de la Soc. de Leg. Comp.* (13), toma logar entre os systemas legislativos oppostos de outros paizes.

O nosso cod. com. nem deixa absoluta liberdade sem regulamentação ás sociedades anonymas para emitirem obrigações, nem concede aos obrigacionistas mais direitos dos que os necessarios para defeza dos seus creditos no momento, em que cesse ou se interrompa o pagamento do juro ou amortisacão.

Como a lei belga, art. 68.°, o art. 196.° do nosso cod. com. não permitte, que sejam emitidas obrigações

(11) *Bullet. cit.*, 30.° anno, pag. 301.

(12) *Ibi.* pag. 304.

(13) Vol. 32, pag. 479 a 492, tendo sido a sua tradução portuguesa publicada no *Direito*, anno 36.°, n.os 4, 6 e 8.

de importancia excedente ao capital realisado, mas mais do que aquella lei exige a portugueza, que esse mesmo limite seja recuado ao que d'esse capital haja existente, poisque, em verdade, se parte estiver perdido, com relação a ella diminuira a solvabilidade.

Esta condição de um *maximo* de obrigações não é de virtude tão reconhecida, que a não attinjam concienciosas censuras. Segundo affirma Lévy Alvarés no cit. *Bulletin* (14), não só em França é repelida pela opinião, mas na propria Belgica foi declarada insufficiente pelos auctores de um projecto de lei de 1895.

133 — Com effeito nada obsta, a que uma sociedade anonyma possa, depois de exhausta a sua faculdade emissora de obrigações, contrahir emprestimos de outra natureza e por differentes titulos, tendo os credores respectivos direitos eguaes aos obrigacionistas na sua graduação em concurso.

Conheço até o caso da Companhia Fabril Lisbonense ter, ha annos, realisado uma operação, ha bastante tempo liquidada, de uma como emissão de promissorias ou livranças nos mesmos termos para os encargos da Companhia, como se fôra emissão de obrigações.

Levantando um emprestimo de um grupo de tomadores, a pagar durante certo numero de annos por uma annuidade representando o juro e amortisação do capital, fizeram-se tantas livranças e de fórma, que em cada anno se vencessem as que correspondessem na sua somma á annuidade preestabelecida.

Apezar d'isso terceiros, que pelos balanços e pelos registos da conservatoria commercial conheçam, que o passivo da divida de obrigações eguala o capital realisado e existente, são por beneficio da lei advertidos de que para concederem creditos novos ás sociedades

(14) 30.º anno, pag. 289.

anonymas teem de apreciar outras circumstancias financeiras e economicas, que, podendo não tornar o seu acto aleatorio, só ao seu criterio, aliás, deverão imputar (15).

(15) Para o estudo das inovações, e portanto da evolução da jurisprudencia, que á pratica commercial trazem as necessidades economicas a satisfazer, quando as leis não permittem meios directos da sua realisação, offerece exemplo interessante o seguinte annuncio assignado pelos Bancos Nacional Ultramarino, Commercial do Porto e Alliança, e pela firma Henry Burnay & C.ª, e que, entre outros jornaes, foi publicado no *Diario de Noticias* de 13 de julho do corrente anno de 1913.

« Letras da Divida Flutuante da Companhia do Papel Prado — Sociedade anonyma de responsabilidade limitada.

« Os abaixo assignados tomaram firme á Companhia do Papel do Prado, Esc. 360:000$00 (tresentos e sessenta mil escudos), em letras promissorias, com vencimento em 30 de junho de 1918, e com juros pagaveis aos semestres vencidos, á razão de 6 % liquidos ao anno, sendo o primeiro vencimento de juros em 31 de de dezembro de 1913.

« Os abaixo assignados garantem collectivamente o pagamento dos juros das referidas letras até ao mencionado dia 30 de junho de 1918, tendo para isso recebido da Companhia do Papel do Prado as necessarias consignações, e podendo os portadores das letras receber os seus juros á sua escolha, em Lisboa ou no Porto, na thesouraria de qualquer das casas signatarias.

« As letras serão creadas na data de 15 do corrente, em apontos de Esc. 500$00 (quinhentos escudos) e ao portador, podendo transformar-se em letras nominativas, se o possuidor assim o desejar.

« Como esclarecimento diremos, que a Companhia do Papel do Prado tem um capital de Esc. 360:000$00 em acções, e Esc. 311:670$00 em obrigações, e diversos fundos de reserva no valor de Esc. 307:800$00.

« Triplicou a sua produção e venda de papel nos ultimos 16 annos, e distribuiu durante este periodo lucros no valor de Esc. 378:000$00, o que corresponde a uma media annual de dividendo, liquido, ás acções, ligeiramente superior a 6 %.

« O motivo da presente operação é a unificação da maior parte da actual divida fluctuante, aplicando-se o restante ao augmento dos meios de produção para assim corresponder ás exigencias,

134 — Com respeito á permissão dos obrigacionistas se reunirem em assembléa geral tendo a sua colectividade individualidade juridica como a dos accionistas, a lei allemã não assignalando limites á competencia d'essas assembléas, reconhecendo-lh'a para tomarem quaesquer deliberações acerca dos negocios da sociedade devedora, concedeu-lhes imprudentemente poderes para se intrometterem na administração, perturbando-a em detrimento do credito da sociedade (16).

A lei portugueza de 3 de abril de 1896 no art. 17.°, creando as assembléas geraes dos portadores de obrigações, circumscreve, como assistencia rasoavelmente necessaria, a acção d'essas assembléas a fazerem-se representar na gerencia das sociedades, só quando tenha cessado o pagamento dos juros ou da amortisação das obrigações.

135 — Foi uma inadvertencia, como já indicámos no *Direito* (17), não exceptuar do preceito do art. 196.° do cod. com. as companhias de caminhos de ferro afim de poderem emittir obrigações ainda alem do capital das acções, quando o producto respectivo fosse

sempre crescentes do consumo do nosso paiz, em cujos mercados os productos da Companhia são devidamente apreciados.

« Estes factos, que resaltam dos relatorios publicados pela Companhia, demonstram que as letras, de que se trata, teem garantias apreciaveis, o que levou a interessar-nos na operação.

« As referidas letras podem obter-se, ao par, nas thesourarias dos estabelecimentos abaixo assignados, e nos seguintes locaes ... em Lisboa e no Porto, devendo os pedidos ser feitos até ao dia 15 de julho corrente, reservando-se os abaixo assignados a fazer as reduções proporcionaes, caso os pedidos ultrapassem a quantia disponivel. — Lisboa, Porto, em 12 de julho de 1913. »

(16) Cit. *Bulletin*, 30.° anno, pag. 138.

(17) Anno 44.°, n.° 1.°

empregado em valores, que assegurassem as responsabilidades das companhias para os seus credores (18).

(18) A lei de 20 de junho de 1912 relativa á modificação dos contractos para a construcção e exploração dos caminhos de ferro de Braga a Guimarães, Braga a Monção, e Viana a Ponte da Barca, permitte á respectiva empresa ou companhia, com dispensa do art. 196.° do cod. com., emittir, mediante auctorisação do governo, as obrigações necessarias, nominativas ou ao portador, ainda que a sua importancia exceda a do capital realisado, contanto que não ultrapasse a proporção d'uma acção por oito obrigações.

Na discussão do projecto na camara dos deputados nas sessões d'esse anno, 39, 52, 54, 55 e 56, teve esta o proposito de modificar previamente por lei geral o art. 196.° do cod. com., de fórma que uma das excepções d'essa lei a estabelecer em favor de todas as companhias de caminhos de ferro não tornasse precisa aquella permissão privativa.

N'este sentido foram apresentados um parecer da commissão de legislação civil (sessão de 23 de janeiro, pag. 21), um projecto de lei do sr. Mattos Cid, (sessão de 13 de fevereiro, pag. 10), e propostas de emendas do sr. Barbosa de Magalhães (sessão de 15 de fevereiro, pag. 8 e 9) e do ministro das finanças (sessão de 16 de fevereiro, pag. 10); mas por deliberação tomada em 22 de fevereiro (pag. 7 da sessão) ficou o negocio para ulterior resolução, sendo tudo enviado á commissão respectiva para do seu estudo vir a derivar a mais acertada providencia a adoptar.

A ultima proposta, que foi a do ministro das finanças, inspirada no pensamento, que ditára a do sr. Barbosa de Magalhães, contem as seguintes disposições, que merecem bem ser aqui referidas.

Emenda ao art. 1.°:

« As sociedades anonymas, que tenham por objecto a construcção de caminhos de ferro, a abertura de canaes de navegação ou de irrigação, aproveitamento industrial de aguas correntes, e a realisação de grandes trabalhos nos portos de mar no territorio da republica, pódem emittir obrigações nominativas ou ao portador até á importancia effectiva do duplo do capital já realisado e existente nos termos do ultimo balanço aprovado ».

« § unico. A emissão fica dependente da aprovação do governo, que poderá mandar proceder ás avaliações necessarias para

136 — Conforme se praticava nos Estados Unidos (19), e parece ter-se tambem tornado usual na Inglaterra, as obrigações das companhias de caminhos de ferro são geralmente emittidas por *Trustees* ou *Trust Companies*. Estas tratam com as Companhias de caminhos de ferro, acceitam a constituição da hypotheca sobre as vias e terrenos adjacentes, recebem os titulos das obrigações e colocam-nos recolhendo o seu preço, entregando o dinheiro ás companhias emissoras, fiscalisando o seu emprego para augmento das linhas ou do material fixo e circulante.

Entre nós auctorisando o governo a emissão de obrigações das companhias dos caminhos de ferro com as precauções convenientes, é elle assim propriamente o *trust* não convencional mas legal da operação. Por convenção não seria em direito portuguez reconhecida tal entidade, que equivaleria não á de fiduciario, como

verificar o valor do capital, a que se refere o artigo precedente ».

Substituição do art. 5.° :

« Quando o capital obrigações emittido exceder a importancia effectiva do capital acções realisado e existente os portadores de obrigações poderão constituir-se em assemblêa geral a fim de tomarem parte na gerencia da sociedade.

« § 1.° As regras para a constituição d'estas assemblêas serão as determinadas no estatuto para as assemblêas geraes dos accionistas.

« § 2.° A relação do numero dos representantes dos obrigacionistas para o dos accionistas na gerencia da sociedade é a mesma que a do excesso do capital obrigações sobre o capital acções para este ultimo ».

Aditamento d'um artigo :

« Para os efeitos do n.° 2.° do art. 19.° da carta de lei de 3 d'abril de 1896 serão considerados como valores imobiliarios, alem dos propriamente ditos, todos aquelles que constituem o material fixo e circulante das companhias ou sociedades, que exploram vias ferreas ».

(19) Cit. *Bulletin*, 4.° anno (1875), pag. 254.

seria a palavra corresponde á da imperfeita tradução franceza, mas á de mandatario de absoluta confiança para d'ella usar descripcionariamente sem responsabilidade pelos abusos.

Em Inglaterra, sim, porque ahi póde haver *trustees* por lei, por testamento e por contracto.

Ha, porém, uma companhia portuguesa, a de Caminhos de Ferro atravez d'Africa, em que por um contracto celebrado em Londres em 1866, certificado de legal pelo nosso consul, e cujo extracto se encontra de pag. 159 a 163 da Memoria explicativa e justificativa dos actos e situação d'essa companhia (1909), com o nome de curadores na tradução portugueza existem *trustees* para o serviço das obrigações com os mais extraordinarios, inqualificaveis, e perigosos poderes.

137 — A regulamentação entre nós feita da emissão de obrigações pelo decreto de 27 de agosto de 1896 contem um preceito muito irreflectido por ser destituido de sancção: é o do seu art. 11.°

Determina elle, que as emissões auctorisadas por decreto especial, ou tacitamente auctorisadas por falta de recusa dentro de 30 dias, como acima já foi referido, só podem realisar-se, quando dê entrada na repartição do commercio documento comprovativo do *registo definitivo*, a que se refere o n.° 6.° do art. 49.° do cod. commercial.

Para se auctorisar a emissão não se tornou necessario, que se mostrasse já feito o registo embora provisoriamente para ser averbado de definitivo depois da auctorisação. O registo e definitivo tem de ser feito quando a emissão está auctorisada, sendo até o decreto respectivo publicado no *Diario do Governo* o documento apresentado para ser feita a inscripção na conservatoria commercial.

Ora as formalidades, que a lei exige para a execução e validade de quaesquer actos ou contractos sugeitos a registo, se na occasião d'este ser requerido e como condição para se effectuar não se mostrarem já praticadas, poderão deixar de ser cumpridas sem risco ou prejuizo por falta de funcção publica para fiscalisar o seu cumprimento posterior.

Por isso mandando o art. 193.º e outros do cod. com. fazer a publicação de certos actos, a qual tem de realisar-se pela maneira estabelecida no art. 145.º, o registo definitivo d'esses actos só é concedido, quando se junctam com os demais documentos os jornaes contendo as publicações, apezar da lei não haver prevenido, que estas devem anteceder o registo (20).

A liberdade d'este criterio não é permitida com relação ao registo da emissão de obrigações. Este tem de ser definitivo, porque a auctorisação já existe estando o acto consumado, e as obrigações podem ser emitidas com menção do decreto, que as auctorisára, ainda que o registo não tivesse sido solicitado.

O registo tambem, não dando preferencia, só vem realmente a servir para a publicidade por esse meio da parte do passivo, que constitue a divida consolidada, embora amortisavel, das sociedades anonymas.

Devendo dos balanços constar a importancia das obrigações vivas ou não amortisadas; tendo elles de ser publicados no *Diario do Governo* e n'um jornal da localidade; e havendo depois ainda de ser uma sua copia depositada na Secretaria do Tribunal de Commercio da séde da sociedade para d'elle se passarem certidões a quem as pedir (cod. com., artt. 145.º e 194.º e § unico); a publicidade é até tripla.

(20) Vej. nossos *Relatorios Officiaes acerca do registo commercial* (1893) pag. 8 e 9.

138 — A lei portugueza intervem, pois, ella só conforme a belga, a allemã, e a ingleza juntas, mas melhor do que cada uma d'ellas, na regulamentação do assumpto: como a primeira estabelecendo um maximo do montante das obrigações; como a segunda creando as assembléas geraes de obrigacionistas com individualidade juridica; e como a terceira dando ás emissões a maior publicidade.

139 — Cumpre observar, que os termos prescriptos para a emisão de acções, que pelo art. 198.º do cod. com. devem ser apropriados em tudo á emissão de obrigações, só podem ser os que constituem o objecto do art. 166.º e seguintes do cod. com., e não outros.

Para as acções é preciso que a subscripção seja integral e ao par, podendo até ser com premio; que cada subscriptor desembolse logo pelo menos dez por cento; que essa importancia seja depositada na Caixa Geral; e que para a necessaria modificação do artigo dos estatutos, em que se menciona o capital social, que fica augmentado, seja lavrada escriptura publica.

A prohibição, porém, de subscripção de acções abaixo do pár não póde desautorisar despezas ás vezes indispensaveis para o exito das emissões.

Quando, por exemplo, uma entidade ou syndicato toma firme qualquer quantidade de titulos, que a subscripção não cubra, esta garantia do *reliquat*, que devidamente annunciada inspira confiança ao publico atrahindo subscriptores, justo é, que, como uma especie de *del-credere*, que afastára o risco de se frustrar a emissão, tenha uma remuneração em base preestabelecida.

Frustrando-se a emissão por não se ter obtido integral, os subscriptores, que chegaram a pagar a primeira prestação para o deposito ou outra excedente quantia, tornam-se credores pela importancia desembolsada, o

que é corrente e aconteceu com respeito a uma emissão tentada pela companhia Agricola de Moribane para reforço de capital.

Para as obrigações a subscripção incompleta e até abaixo do par com bonus não frustra a operação, e apenas quanto ao numero de obrigações reduz a divida contrahida pela sociedade; o desembolso póde nem ser immediato de quantia alguma; o deposito não tem de fazer-se; e a escriptura para nada é precisa.

Póde, pois, a sociedade emissora ficar em carteira com obrigações creadas, que não podera colocar, ou que não chegasse a ter necessidade de emittir, o que nunca seria licito com acções, que todas devem logo inicialmente ter como donos os subscriptores necessarios.

Essas obrigações não colocadas ou emitidas não são de modo algum aquellas, sobre que o § 2.° do art. 205.°, como para as acções o § 2.° do art. 169.° do cod. com., permitte ás sociedades fazer operações.

Não. Taes obrigações são, do mesmo modo que as acções, as que a sociedade tiver adquirido de terceiros, que como seus donos as alheassem, se para o fazer houver permissão expressa nos estatutos.

140 — Os requisitos, porém, do art. 166.° e seguintes são communs aos titulos de acções e de obrigações.

Assim estas devem ser de valor egual; tomadas em subscripção ou toda publica ou toda particular; nominativas até estarem liberadas; negociaveis só depois do pagamento de trinta por cento do seu valor nominal, etc.

A forma nominativa dos titulos não precisa ser autorisada (21), o que o nosso cod. com. reconhece no

(21) Arthuys, *ob. cit.*, vol. 1.°, pag. 385.

art. 166.° § 2.° considerando licita a estipulação, que prohiba a conversão d'esses titulos n'outros ao portador.

141 — Mas diferentemente das acções póde a remuneração do capital das obrigações ser desegual de uma para outra emissão, porque consistindo em juro certo, independente do quantitativo dos lucros sociaes, a sua taxa subordinará cada emissão ás circumstancias do mercado ou da offerta e procura do momento (cod. com., art. 198.° n.° 1.°).

Egualmente não é essencial das acções mas só das obrigações a circumstancia de não ser permitida emissão nova antes de realisada a anterior (cit. art. n.° 2.°).

Quanto ás acções póde acontecer, que, estando ainda correndo prasos de prestações do seu pagamento, se ofereça á sociedade a conveniencia de, por exemplo, adquirir um predio, não por venda, que o seu dono faça, mas como entrada social, com que o proprietario ponha o predio em commum entre elle e os accionistas, recebendo em acções de *apport* para esse fim creadas e emitidas o valor estipulado.

Não só as acções de *apport* teem de ser logo liberadas, mas não haveria motivo para addiar a operação, cuja oportunidade poderia perder-se, á espera de que a emissão anterior estivesse liberada.

Com as obrigações, que nunca podem ser de *apport*, a situação é outra. Por meio d'ellas só tem de entrar na sociedade o dinheiro emprestado pelos seus tomadores, e então dinheiro por dinheiro deve ser previamente ao da nova emissão recebido o que reste embolsar da anterior sem estar a acumulal-as inutilmente com prejuizo das suas cotações. A exiquibilidade de uma segunda emissão de acções sem a primeira estar paga, como presupõe o n.° 2.° do art. 198.°, explica-se assim quando a segunda fôr de acções de *apport*. Sendo

pagas a dinheiro não deve ser menos reprovada do que a de obrigações (22).

142 — A prohibição de premios tirados á sorte (cit. n.º 2.º do art. 198.º) entra na lei geral, como a prohibição de outra qualquer loteria ou jogo de azar, que, com derogação do direito commum, só excepcionalmente se permittem em casos de interesse publico (23).

Uma das excepções foi estabelecida para os titulos das 270.000 obrigações de 10$000 reis amortisaveis da emissão do Emprestimo do Governo de 3 %, de 1905, para a construcção do caminho de ferro da Swazilandia e melhoramentos do porto de Lourenço Marques.

(22) Vidari, *Corso di dirito commerciale*, vol. 2.º, n.º 1217.
(23) Thaller, *Traité élem. de droit com.*, 4ª ed., n.º 724.

CAPITULO X

SUMMARIO: 143 — assembléas geraes extraordinarias; 144 — legitimidade para requerer a sua convocação; 145 — questões privativas d'essas assembléas; 146 — composição e regime do sufragio; 147 — convocação conjuncta da assembléa ordinaria e extraordinaria, e *quorum* de uma e de outra; 148 — as assembléas extraordinarias perante a repartição technica da fiscalisação; 149 — a questão dos poderes das assembléas geraes extraordinarias como a mais dificil em materia de sociedades anonymas; 150 — opinião em favor dos direitos individuaes dos accionistas para terem de consentir todos nas modificações do contracto social; 151 — opinião em favor da omnipotencia da assembléa, orgão da individualidade juridica, embora de ficção, das sociedades anonymas; 152 — utilidade da ficção para a solução de diferentes questões aproveitada até nos paizes, em que, não a estabelecendo a lei, é tornada principio de jurisprudencia imperativo; 153 — applicações praticas da ficção; 154 — aplicação á prescripção; 155 — aplicação á venda de imoveis; 156 — ha mais ficções em direito indispensaveis ou uteis, ou ainda não substituidas por algumas realidades, ou tendo-as pelo contrario, substituido, como na lei de imprensa a do editor responsavel; 157 — as ficções constitucionaes, as diplomaticas e as de direito internacional maritimo; 158 — a grande ficção que repelle a defeza da ignorancia da lei, e definição de individualidade juridica; 159 — a matricula das sociedades, meras creações de lei, é como o registo de nascimento das outras entidades, que as pessoas physicas são; 160 — quando começa e termina a existencia da individualidade juridica da ficção legal para distinguir a applicação do direito civil e não commercial aos factos anteriores e posteriores; 161 — a falta d'essa distinção fez fundamentar illegalmente um Accordão que, aliás, acertára na decisão; 162 — similhança entre a maneira de deliberar da individualidade collectiva de ficção até no caso de empate e das individualidades physicas reaes; 163 — soluções intermedias entre as duas radicaes da intangibilidade dos

direitos individuaes dos accionistas e da soberania das proprias assembléas extraordinarias; 164 — distincção doutrinaria entre clausulas essenciaes e secundarias; 165 — a lei portugueza manda fazer qualquer alteração nos estatutos da mesma fórma que fôra a celebração do contracto; 166 — evolução no sentido do alargamento dos poderes das assembléas geraes extraordinarias; 167 — intervenção precisa e directa da lei; 168 — o art. 116.º do codigo commercial portuguez; 169 — a redundancia do texto e sua explicação.

143 — Resta fallar das assembléas geraes chamadas extraordinarias pelo art. 180.º do cod. com., como, em geral, pelos escriptores e pelas leis de outros paizes.

Tendo por fim reformar a lei organica, pelo que, como diz Thaller (1), tambem são essas assembléas denominadas « modificativas dos estatutos », estão ellas sujeitas a regras peculiares tanto quanto precisas apenas para a consideração especial, que mereçam os direitos dos accionistas, tratando-se de assumptos que affectam essencialmente o contracto celebrado pelos fundadores e subscriptores originarios das acções, e acceito pelos que d'ellas se tornaram adquirentes posteriores.

144 — Assim o respeito por esses direitos e as garantias do seu exercicio cabem dentro dos preceitos, que regem, quanto ás assembléas ordinarias, a convocação, praso, annuncios, especificação do objecto, lista dos accionistas, folha de presença, forma de votações, etc.

A legitimidade, porém, para requerer ao presidente da mesa a convocação das assembléas geraes extraordinarias pertence não só a qualquer dos corpos gerentes como para a das ordinarias, mas ainda aos proprios

(1) Thaller, *Traité élem. de droit com.*, 4ª ed., n.º 684.

accionistas, quando representem uma determinada parte do capital social (cod. com., art. 180.º).

145 — Requerida a convocação, as questões privativas das assembléas extraordinarias versam sobre a sua composição e regime do sufragio e sobre a sua competencia ou extensão dos seus poderes.

146 — Quanto á composição a lei franceza de 1867 estabelece no art. 31.º, que as assembléas extraordinarias só são regularmente constituidas e deliberam validamente, quando tenha concorrido um numero de accionistas, que representem, ao menos, metade do capital social.

E, se por falta de numero tem de haver segunda convocação, nem n'esse caso a assembléa funccionará validamente com um *quorum* menor, sendo nulla a clausula estatutaria em contrario (2).

Em Portugal a lei não exige minino algum nem de numero nem de capital representado para no caso de insuficiencia a assembléa, e qualquer que seja a sua especie, não poder funccionar e ter de haver nova convocação.

O art. 184.º do cod. com. não subordinando o caso a preceito algum legal deixa livremente aos interessados regula-lo nos estatutos.

Podendo, por isso, n'estes fixar-se qualquer *quorum* para a primeira reunião, convocada por falta d'elle uma segunda, as deliberações n'esta são validas pelos accionistas presentes em qualquer numero, porque esse art. 184.º, na sua generalidade abrange tanto as assembléas ordinarias como as extraordinarias.

Exceptua-se o caso da nomeação de liquidatarios, que não só deve ser feita pelo menos por metade dos socios,

(2) Arthuys, *ob. cit.*, vol. 2.º, pag. 60.

representando tres quartos do capital, mas em que a falta de *quorum* confere a jurisdição ao poder judicial, e não a uma segunda assemblêa (cod. com., art. 131.°, § 2.°).

¿Comprehenderá tambem o art. 184.° as assemblêas extraordinarias para n'ellas só deverem ser admittidos os accionistas, aos quaes os estatutos exijam a posse de certo numero de acções, como é permitido pelo § 4.° do art. 183.°, constituindo assim uma das regras, a que o art. 184.° se refere?

Como acima fica exposto, as disposições dos artt. 116.° e 164.° §§ 5.° e 6.° do cod. com. importam em favor das assemblêas geraes constituintes uma excepção aos preceitos d'aquelles artigos.

Sendo tão constituinte a assemblêa, que aprove os estatutos, como a que os reforme, esta deveria necessariamente, salvo expressa disposição legal em contrario, ser sujeita ás mesmas exigencias que aquella para a validade das suas deliberações.

Deste modo, como na reunião dos fundadores e primitivos subscriptores, todos os accionistas deveriam ter entrada nas assemblêas geraes extraordinarias.

Quanto á extensão do seu direito de voto discute-se, se n'essas assemblêas se mantem o regime censitico, que os estatutos pódem ter estabelecido, de voto proporcional ao numero de acções, ou o do sufragio universal e egualitario; e Lyon-Caen et Renault, (3), entre outros, intendem, que se deve considerar-se nulla a clausula, que exclua das assemblêas geraes os accionistas possuidores cada um de numero de acções inferiores ao exigido nos estatutos para admissão nas outras assemblêas, o voto, todavia, está sujeito á desegualdade nos estatutos regulada.

Entre nós, se as assemblêas extraordinarias de reforma de estatutos houvessem necessariamente de se constituir, como as que os aprovaram, todos os accionistas teriam entrada n'essas assemblêas, e n'ellas o sufragio seria egualitario.

(3) *Traité*, cit. vol. 2, 2.ª ed., pag. 645.

A pratica é em contrario. Basta citar os estatutos de tres sociedades anonymas de excepcional importancia pela sua indole e conjuncção dos seus interesses com os do Estado, uma com direitos de soberania e as outras com privilegios de emissão fiduciaria e de obrigações hypothecarias: a Companhia de Moçambique, o Banco de Portugal e a Companhia Geral do Credito Predial Portuguez. Para entrar na constituição das assemblêas geraes extraordinarias não deixa de se exigir no art. 45.° dos estatutos da primeira, no art. 89.° dos da segunda, e no art. 71.° dos da terceira respectivamente aos accionistas a posse de 250, 50, e 10 acções.

Uma differença ainda ha, todavia, no art. 76.° dos estatutos do Banco de Portugal relativamente aos accionistas admittidos nas assemblêas ordinarias e extraordinarias, e consiste em poderem os empregados do Banco entrar na constituição d'estas mas não na d'aquellas.

147 — Acontece muitas vezes aproveitar-se a occasião de ter de se reunir a assemblêa geral ordinaria annual para ser egualmente convocada como extraordinaria a fim de deliberar sobre alguma proposta de reforma dos estatutos; e é frequente exigir-se n'estes mais elevado numero de accionistas e maior representação de capital para o valido funccionamento na primeira reunião das extraordinarias do que das ordinarias.

Se o *quorum* d'aquellas se não verifica, mas só o destas, a assemblêa ordinaria não fica prejudicada, e antes se realisa e delibera sobre os seus assumptos proprios, e tem de fazer-se segunda convocação para a extraordinaria.

Arthuys (4) dá noticia de uma decisão judicial, que julgou legitimamente constituida e validamente deliberando sobre os assumptos dados para ordem do dia uma assemblêa convocada ao mesmo tempo como ordinaria e extraordinaria, tendo-se realisado apenas o *quorum* preciso para a primeira como o que n'esse caso bastava ser attingido.

Tal doutrina é manifestamente illegal, fraudando o preceito que para a reforma dos estatutos tornára de uma justa necessidade a presença da primeira vez de certo numero de interessados para poderem prestar o seu consentimento expresso.

148 — Com respeito á Repartição Technica da Fiscalisação das sociedades anonymas, quando se trate de assemblêas geraes extraordinarias, a situação das sociedades é a mesma, quer ellas tenham, ou não, contractos com o Estado ou com qualquer corporação administrativa.

Para as assemblêas ordinarias só ás primeiras é imposto o dever de com 15 dias de antecedencia participar a sua convocação áquella secretaria, e de admitir um delegado d'ella nas reuniões. Para as assemblêas extraordinarias impende essa obrigação tanto sobre umas como sobre outras das sociedades anonymas, e ainda para as proprias ordinarias, se n'ellas se tratar de alienação de bens ou emissão de obrigações (regulamento de 13 de abril de 1911, art. 9.º § 2.º n.ºs 3.º e 5.º, e art. 13.º n.º 3.º).

149 — Validamente constituidas as assemblêas geraes extraordinarias é com referencia aos seus poderes, que se oferece o maior e mais emaranhado debate, que a proposito d'ellas se suscita, ou, como diz Thaller (5)

(4) Arthuys, *ob. cit.*, tom. 2.º, pag. 58.
(5) Thaller, *Traité* cit., pag. 376.

la plus grosse question qui ait surgi relativement aux assemblées générales, e acerca da qual acrescenta *la doctrine et la jurisprudence ne sont pas encore parvenues à se rallier à une opinion commune.*

A questão depois de muito discutida apresenta-se simplificada ou geralmente estabelecida por todos os escriptores sob tres aspectos correspondentes ás soluções, que tem merecido ou provocado, a saber:

150 — 1.º — ¿As assemblêas geraes extraordinarias teem direito de modificar os estatutos por deliberação da maioria obrigatoria para a minoria como nas assemblêas geraes ordinarias, e isto de modo tão absoluto, que para o uso d'essa soberania nem seja necessario, que os estatutos lhe tenham conferido tal direito? 2.º — ¿a reforma dos estatutos, sendo uma modificação no pacto social, póde fazer-se sem o consentimento unanime de todos os associados, quando para toda a alteração dos contractos é esse consentimento exigido? 3.º — ¿deve, como meio termo entre conclusões oppostas, distinguir-se nas modificações as que afectam a propria essencia do contracto de sociedade das que são de um interesse secundario, para as deliberações acerca d'aquellas terem de ser por unanimidade, bastando quanto a estas que o sejam por maioria?

Considerações de diferentes especies fornecem elementos para a discussão. São os principios geraes dos contractos e determinadamente do de sociedade consignados no direito civil ou commum; são os predicados particulares, carecteristicos das sociedades commerciaes, que só ellas e não as civis, exceptuadas as corporações ou pessoas moraes, constituem individualidades juridicas diferentes da de cada um dos associados; e são as necessidades economicas, que no decurso da existencia social impõem ás assemblêas geraes, sob pena

da liquidação da sociedade, transformações estatutarias surgidas fóra de todas as previsões.

Para base da argumentação ha nos diferentes paizes textos legaes similhantes.

Com referencia a Portugal os artt. 1240.°, 672,°, 702.° e outros do cod. civ. conteem principios de grande valor dialetico para o debate.

A sociedade, cuja definição só é dada pelo cod. civ. no art. 1240.°, aceitando-a o cod. do commercio para apenas declarar quaes são as condições essenciaes para ella ser considerada commercial (cod. com., artt. 3.° e 104.°), é um contracto pelo qual duas ou mais pessoas põem em commum quaesquer bens ou valores com o intuito de repartirem entre si os proveitos ou as perdas, que possam resultar d'essa comunhão.

Ao seu contracto pódem os contrahentes ajuntar as clausulas, que bem lhes parecerem, as quaes d'elles fazem parte integrante, ficando a governar-se pelas mesmas regras, uma das quaes, e dominante, é de que, devendo ser pontualmente cumpridas não pódem ser revogadas ou alteradas senão por mutuo consentimento de todos os contrahentes (cod. com., artt. 672.° e 702.°).

D'aqui se deduziria, que, constituindo os estatutos d'uma sociedade anonyma o contracto dos associados, a reforma ou eliminação de qualquer dos seus artigos, ou o aditamento de condição nova, importando uma alteração do contracto só por consenso unanime dos interessados poderia validamente effectuar-se.

151 — Mas uma unica e simples disposição do cod. do commercio dando ás sociedades commerciaes um organismo autonomo, segundo a expressão de Thaller (6), que não teem as sociedades civis e só as

(6) Thaller, *Trat. cit.*, pag. 377.

corporações ou pessoas moraes (cod. civ., art. 32.°), e do qual é representante supremo a assembléa geral, importa para os contradictores da aplicação d'aquelles principios ás sociedades anonymas a legitimidade de todas as deliberações colectivas ou da maioria da assembléa geral, até para a reforma dos estatutos como meio do necessario ou util aperfeiçoamento do organismo.

Essa disposição do cod. com., fecunda em consequencias, como já expusemos no *Direito* (7), é a do artigo 108.°, estabelecendo, que as sociedades commerciaes representam para terceiros uma individualidade juridica diferente da dos associados (8).

Tratando o cod. civ. francez, como o nosso, da propriedade individual e ainda commum ou colectiva, mas sendo silencioso acerca da cooperativa, diz a respeito d'esta Terrat (9) que ella *se rattache au problème ardu entre tous de la personalité civile et des personnes morales.*

E o distincto jurisconsulto portuguez, Snr. Azevedo e Silva, actual procurador geral da republica, a pag. 53 da sua obra — *Estudos de direito commercial* (1906), referindo-se ao mesmo problema ou questão capital, considera-a a mais confusa e obscura de quantas em jurisprudencia na occasião se discutiam.

(7) *Direito*, anno 28.°, n.° 5.

(8) A personalidade ou individualidade juridica das sociedades apareceu nas sociedades por acções a titulo de privilegio. Nem Savary, nem Domat, nem Pothier, attribuem tal caracter ás sociedades.

Se Emerigon tinha escripto, que uma sociedade era uma *especie* de pessoa civil, fizera elle com isso apenas uma comparação.

(Henri Gazin, *Essai critique sur la notion de patrimoine dans la doctrine classique*, pag. 105).

(9) Terrat, *Du regime de la propriété dans le code civil, Livre du centenaire*, 1904, Tom. 1.°, pag. 345.

152 — Abstraindo da questão theorica ou de philosophia juridica, que o Snr. Azevedo e Silva trata com exhaustiva erudição e proficiencia, praticamente é preciso acceitar a individualidade juridica das sociedades commerciaes como uma das ficções do direito, que é necessario ou util fazer entrar como factor para resolver varios casos concretos, ou, ao menos, para lhes facilitar as soluções.

É assim que a França não tendo como nós no art. 108.º do cod. com., a Belgica no art. 2.º da lei de 18 de maio de 1873, e a Italia, Espanha, Rumania, nos artt. 77.º, 116.º e 78.º respectivamente dos seus codigos do commercio, texto algum legal dando ás sociedades commerciaes individualidade juridica, tem necessidade, por algumas aplicações que d'esse principio fazem as suas proprias leis, de o presupor existente na jurisprudencia e com caracter tão imperativo para o interprete como se legislado estivera (10).

D'ahi deriva: 1.º, que ao contrario das sociedades civis, em que os socios são comproprietarios do patrimonio social indiviso, nas commerciaes a propriedade pertence ás sociedades como seu dominio singular; 2.º que conforme a auctoridade dos jurisconsultos, francezes, ingleses, brasileiros e portugueses, já por nós citados em nota a pag. 65 do anno 28.º do *Direito* (11), o direito dos socios enquanto a sociedade se não dissolve é para todos os effeitos mobiliario, ainda que todos os bens sociaes sejam immoveis; 3.º que em vez de deverem estar todos os socios em juizo, quando os interesses communs estejam em litigio, a sociedade seja pelos seus gerentes mandatarios representada activa e passivamente; 4.º que a sociedade, como uma pessoa

(10) Vid. J. Mendes Martins, *Progressos do direito mercantil e sua influencia na legislação portugueza*, pag. 86.

(11) Pardessus, Massé, Pavitt, Lyon-Caen et Renault, Vidari, Souza Pinto, Ferreira Borges.

phisica, póde ser declarada falida, embora a seu lado falidos fiquem logo tambem considerados os socios de responsabilidade illimitada, o que, por isso, nunca acontece com as sociedades anonymas, cuja falencia é singular ou d'ellas sómente; 5.º que os credores da sociedade e os individuaes de cada socio estão em situação juridica distincta perante os devedores diferençando-se as individualidades d'estes; 6.º que, embora a mesma pessoa seja devedora da sociedade e credora de um socio por concorrente quantia, a compensação não póde operar-se por serem entidades diversas a sociedade e os socios; etc.

Até os contabilistas para tornar mais methodica e sensivel a escripturação de uma casa commercial consideram esta como um ser economico de personalidade *sui generis* bem distincta da do commerciante seu dono, sendo essa entidade de ficção, que recebe e entrega, referindo-se a ella a contabilidade e não ao commerciante, a quem são abertas as contas, que o constituem devedor ou credor da sua casa (12).

Em attenção ás suas aplicações diversissimas e ampliações inesperadas, diz o Snr. Azevedo e Silva (13) poder a ficção da personalidade definir-se « a attribuição de direitos e obrigações, isto é, de capacidade juridica a qualquer ser differente do homem ».

Na sua recente obra *Direito Commercial Portuguez*, opina o Snr. Veiga Beirão (14) que « individualidade juridica é a susceptibilidade de direitos e obrigações concedida por lei a certas entidades, que não são pessoas ».

(12) Em. Delavelle, *Le bilan au point de vue comptable et juridique*, 1910, pag. 16.

(13) Snr. Azevedo e Silva, *Estudos de Direito Commercial*, 1906, pag. 55.

(14) Snr. Veiga Beirão, *Direito Commercial Portuguez, esboço do curso professado pelo autor no Instituto Superior do Commercio*, pag. 52.

O grande civilista, que foi Dias Ferreira, no comentario do cod. civ., vol. 1.º, pag. 62, 1.ª edição, chama, sybillina á expressão, e diz que « nos livros de philosophia allemã se advinha pouco mais ou menos o seu sentido, ainda que se não perceba em todo o seu alcance e extensão ».

Accrescenta, que para evitar difficuldades, como offerecera a lei de desamortisação de 4 de abril de 1861, que se exprimira do mesmo modo adoptando a phraseologia já do projecto do cod. civ., teria sido melhor determinar não na linguagem da sciencia especulativa, mas na da jurisprudencia portugueza, os direitos das corporações, e as restricções, a que ficava sujeito o exercicio d'esses direitos.

O Snr. Azevedo e Silva, reconhecendo com os positivistas Comte e Th. Braga, que para os progressos do espirito humano muito concorreram as hypotheses em varias sciencias e as metaphoras e ficções em direito, intende com o grande jurisconsulto allemão Ihering, que, podendo a sciencia já caminhar sem esse auxilio, é preciso substituir a realidade ao artificio, ou seja em direito a ficção ou hypothese juridica, que é uma mentira technica, á expressão da verdade.

E a realidade viva, afirma com Gierke, é a propria associação, um todo organico, que é uma pessoa juridica natural, que como o homem a lei não cria, e á qual só cumpre reconhecel-o como phenomeno juridico manifestado (15).

Entre nós fôra viva a discussão sobre o assumpto a proposito do projecto do cod. civ., que dando já individualidade juridica ás pessoas moraes, continha no artigo 1.º a disposição, que com acidental differença do adverbio se manteve depois de convertido em lei, a saber: que só o homem é susceptivel de direitos e obrigações.

(15) Snr. Azevedo e Silva, *ob. cit.*, pag. 69, 72 e 73.

Á substituição da palavra homem pela de pessoa para comprehender as moraes e as physicas indicada em polemica com o auctor do projecto pelos jurisconsultos Moraes de Carvalho, Teixeira de Freitas e Vicente Ferrer, seguindo a classica doutrina de Savigni, respondera o auctor Visconde de Seabra, que a circumstancia de o homem estar ou não associado não determinava a emenda da expressão, porque era sempre só o homem, que realmente vinha a ser sujeito de direitos e obrigações, sendo o nome de pessoa para a associação tão convencional, como podia ser qualquer outro (16).

Á questão parece ter sido atribuida exagerada importancia. Ha outras qualidades privativas do homem, como a de rir e de fallar, e dizendo-se, que só o homem ri ou falla, ninguem supõe, que, quando o riso ou a falla são em côro, sejam outras entidades e não homens, que estejam a rir ou a fallar.

153 — Mas baixando a questão aos effeitos praticos, ¿ não haveria risco em dispensar a ficção para se obterem os resultados, que a jurisprudencia lhes deve, se, em seu logar, houvessse de se fazer apenas a aplicação dos principios geraes de direito??

154 — Responderão afirmativamente alguns exemplos. D'estes é frisante o caso da prescripção dos dividendos. Não havendo a ficção da individualidade juridica das sociedades anonymas diferente da de cada um dos associados, e não apenas da de terceiros (17), seriam os accionistas ao mesmo tempo credores com direito aos dividendos e devedores com obrigação de os pagar. A prescripção de umas pessoas contra si mesmas seria a mais repugnante das concepções.

(16) Snr. Azevedo e Silva, *ob. cit.*, pag. 82 a 87.

(17) Cezar Vivante, *Trattato de Diritto Commerciale*, vol. 1.º, n.º 289.

E, todavia, a prescripção, que por interesse publico todas as cousas, direitos ou obrigações abrange, salvo raros casos por motivos especiaes exceptuados (cod. civ., art. 506.º), por considerações de ordem pratica se imporia particularmente a favor das sociedades anonymas, como uma necessidade até administrativa com relação aos dividendos.

Figure-se o caso, que se verifica sempre depois da duração mais ou menos larga de uma sociedade anonyma, da perda ou destruição de acções, cujos titulos por qualquer motivo não foram reformados, ou que por serem ao portador nem da reforma eram susceptiveis.

Nunca seriam pedidos os seus dividendos, e ainda que esta situação durasse seculos, por não haver prescripção os lançamentos da divida augmentada annualmente continuariam a ser feitos na escripturação da sociedade.

E se porventura, um dia, aparecidos os titulos ao cabo de muitos annos, o dono podesse receber os dividendos acumulados sem limite, a perturbação financeira da sociedade poderia ser de graves consequencias.

Os embaraços e complicações dos serviços por escripturação inutil em caso similhante tornaram-se sensiveis já em 1888 com relação á Caixa Geral de Depositos creada por lei de 10 de abril de 1876, e, portanto, apenas ao fim de 12 annos da sua existencia.

Para obviar a taes inconvenientes foi n'aquelle anno de 1888 apresentada pelo governo uma proposta de lei estabelecendo a prescripção precisa.

A informação sobre este assumpto consta do que como relator do projecto dissemos a tal respeito em sua defeza na sessão de 23 de abril do mesmo anno de 1888 (18). « Existe na Caixa Geral de Depositos um grandissimo numero de pequenas contas de juros

(18) *D. das ses.*, pag. 1190.

correspondentes a depositos extinctos, porque o capital já foi levantado. Essas contas embaraçam e complicam o serviço, e os juros permanecem ali verdadeiramente abandonados, porque, dependendo o levantamento de um precatorio judicial, visto não se permitirem lá depositos voluntarios de dinheiro, a despeza a fazer com elle era maior do que a importancia dos juros a levantar. As dividas de depositos não são prescriptiveis pelas regras geraes de direito, porque ao detentor falta sempre a qualidade de possuidor em nome proprio, e, por isso, o artigo do projecto era indispensavel como excepção a consignar. E se o fim immediato da proposta e projecto a este respeito foi antes o de simplificar o serviço do que o de procurar lucros, nem, por isso é de desprezar esse effeito, que felizmente se offerece de per si ».

Na ruidosa controversia levantada no fôro e na imprensa acerca da prescripção de dividendos, e que terminou pelo Accordão do Sup. Trib. de Just. de 1 de abril de 1909 (19) consignando a boa doutrina baseada no art. 543.º n.º 1.º do cod. civ., como é incontroversa em França com fundamento em texto similhante, os pareceres e votos em contrario ressentiram-se quer da indevida aplicação do criterio das realidades das pessoas do direito civil á ficção do direito commercial da individualidade juridica das sociedades, quer da falta de reparo nos vicios da sua praticabilidade (20).

Acerca da prescripção dos divendos, cujo praso é de 5 annos, a Companhia dos Tabacos estabeleceu nos seus estatutos o periodo de 10 annos.

(19) Publicado na *Rev. de Leg. e Jur.*, anno 42, n.º 1789.

(20) No capitulo especial da prescripção e n.º 256 se completam as considerações sobre o assumpto. A opinião contraria, porem, se sustenta n'uma serie de eruditos artigos publicados na *Gazeta da Relação de Lisboa* a começar no n.º 98 do anno 22.º

Ora, por a prescripção ter por fundamento o interesse publico, a lei consequentemente não permitte ou considera valida qualquer clausula, que importe renuncia antecipada ao uso do respectivo direito (cod. civ., art. 508.º), e augmentar por contracto o praso elevando-o de 5 a 10 annos é renunciar em cada periodo de 10 annos á prescripção de metade d'elles.

O que é licita, segundo o mesmo artigo, é a renuncia ao direito já adquirido pela prescripção. Mas, como não importa um acto de administração da competencia dos corpos gerentes, ao pedido dos accionistas para receberem dividendos prescriptos só podem satisfazer as assembléas geraes, e é essa realmente a pratica. Ainda assim aconteceu na assembléa realisada no corrente anno da Companhia Fabril Lisbonense.

155 — Outro exemplo respeita á venda de immoveis das sociedades commerciaes. Se não houvesse a ficção legal da individualidade juridica, uma sociedade anonyma, de que podem ser mil ou mais os accionistas residentes em afastados paizes, e possuidores desconhecidos de acções ao portador, não poderia realisal-a, porque para a alienação seria impossivel obter o necessario consentimento de todos os associados (cod. civ., art. 1270.º n.º 4.º).

Alem d'isso tratando-se de bens imobiliarios, os quaes, na falta da ficção, constituiriam propriedade commum e indivisa de todos, para a sua venda seria indispensavel o consentimento dos conjuges dos socios (21).

(21) O direito romano concebia as sociedades como contractos de efeitos puramente internos e não com relação a terceiros. Toda a evolução do antigo direito a esse respeito fôra tendendo para a creação pelas entradas ou *apports* dos socios nas sociedades commerciaes d'um grupo especial de bens como um verdadeiro patrimonio distincto do patrimonio pessoal dos associados.

(Henri Gazin, *ob. cit.*, pag. 102).

Ainda mais. Se a sociedade anonyma só possuisse bens immoveis, como no continente a das Lezirias e nas colonias varias, a de Timor, do Luabo, do Casengo, da Ilha do Principe, Agricola de S. Thomé, de Agricultura Colonial, do Borôr, do Busi, etc., a transmissão de cada acção era, se a individualidade juridica dos accionistas e a da sociedade não fossem diferentes, uma alienação da parte proporcional dos immoveis, e assim sujeita á contribuição de registo (como já o criterio do direito civil sugeriu a um parlamentar) antes da entrega dos titulos, cujo caracter é de negociabilidade immediata e, sendo ao portador ou indossadas em branco, por simples tradição!

A ficção, pois, da individualidade juridica das sociedades commerciaes, especialmente das anonymas, estabelecida pelo legislador, imprime ao interprete e executor das leis uma disciplina obrigatoria para a solução de varias questões tão necessaria ou util, que em França, onde essa ficção não está consignada em texto legal, a jurisprudencia a ella se submette voluntariamente obedecendo a um mero principio de hermeneutica. Na propria mathematica se presupõe a existencia de quantidades chamadas imaginarias como ficção a introduzir em certos calculos para o melhor conseguimento do resultado procurado.

156 — E ha em direito mais ficções creadas para se substituirem a um regime de realidades até individuaes e não corporativas, e que, em vez de uma regressão a um estadio inferior, representam um aperfeiçoamento celebrado com registo nos grandes inventos humanos.

Foi assim na imprensa a do editor responsavel. Como já expuzemos n'outro logar (22), « uma legislação especial para a imprensa foi precisa principal, senão exclusivamente, a principio para substituição das regras ordinarias da imputação por um preceito novo inteiramente convencional. Em vez do numeroso grupo dos agentes do crime praticado por um jornal, auctores, cumplices e encobridores, foi creada como mera ficção legal, que todos os agentes substituisse, a entidade do editor responsavel.

« Tão extranha é ella que não bastando pela lei geral a confissão do crime para se dar como averiguado, que o confitente fôra seu autor, o editor é reo confesso e acceito de determinados delitos de possivel e futura perpetração por outros. O para-raios da imprensa lhe chamára Almeida e Brito na *Gazeta dos Tribunaes*. Degenerando a noção d'essa entidade ficticia, as ultimas leis teem-na confundido com alguma ou algumas das entidades reaes, todas as quaes fôra destinada a substituir, ficando um systema hybrido a reger a responsabilidade pelos abusos da manifestação do pensamento por meio das publicações periodicas com as contradições e inconsequencias d'essa repugnancia derivadas. »

157 — Ha ainda as ficções constitucionaes, as de direito internacional com respeito a navios de guerra, a de exterritoriedade relativa a pessoas e cousas diplomaticas (23), e até as de direito civil como o casal, a herança, e, na exemplificação de Larousse (24), a pres-

(22) *Do regimen da imprensa, contribuição para a simplificação do seu estudo* no *Diario de Noticias* de 10 de janeiro de 1907.

(23) Georges Bry, *Prec. el. de droit intern. pub.*, 6.ª ed., pag. 357 e seg., e Snr. Moreira de Almeida, *Elem. de dir. int. pub.*, pag. 95 e seg.

(24) Larousse, *Dict.*, verb. *Fiction*.

cripção, e a do nascimento para certos efeitos, conforme entre nós pelo art. 6.º do cod. civ., do individuo desde que é simplesmente procreado.

158 — A ficção legal, porém, que a todas sobreleva, e que, apezar de produzir inevitaveis iniquidades individuaes, é indispensavel estabelecer como condição insubstituivel de ordem e segurança publica, é a do conhecimento das leis, que a todos os cidadãos se attribue para assumirem quantas responsabilidades d'ellas possam derivar (cod. civ., art. 9.º).

Nem da lei penal, que contem por vezes imputações, que ao senso moral se não revelam, a ignorancia subtrae o agente á punição (cod. penal, art. 29.º n.º 1.º). Como todos pódem saber ler, e depois da leitura effectuada comprehender as leis e decora-las, d'ahi a locução que abrange o maior analphabeto e o mais sabedor letrado: *idem est scire, aut scire debuisse aut potuisse*.

Definir o que seja uma individualidade juridica talvez só obscurecesse a noção, que acerca d'ella se deprehende do art. 34.º do cod. civ. atribuindo-lhe todos os direitos relativos aos interesses legitimos do seu instituto. Essa ficção é como uma pessoa physica, não para ter todos os direitos que a esta pela propria natureza humana pertençam, mas somente aquelles, que apenas no ramo especial do commercio, de que faça profissão, a pessoa physica podesse exercer relativos aos *interesses legitimos* da sua especulação. Numa sociedade politica havendo, por exemplo, por cada mil cidadãos uma sociedade commercial composta de dois ou mais d'elles, haverá por cada 20.000 individuos 20.020 individualidades juridicas, embora 20.000 com a plenitude de direitos de todas as especies, e 20 com os direitos unicamente relativos aos *interesses legitimos* da sua especulação, ou necessarios a prehencher os fins

dos seus contractos sociaes, e não, por exemplo, o de casar, fazer testamento, etc. (25).

Uma resposta a uma consulta no *Direito* 30.º anno, pag. 18, torna sensivel a diferença. Diz-se ahi, que uma sociedade commercial não podia ser nomeada administrador de uma fallencia, quando a nomeação era livre mas importando um *munus* publico, e apenas curador fiscal por ser funcção do seu credito.

159 — Sendo a matricula das sociedades obrigatoria (cod. com., art. 47.º) não se faz, todavia, sem se verificar, em vista do contracto social apresentado conjuntamente a registo, que ellas estão constituidas, não como aos socios em tudo aprouver, mas em conformidade com o que a lei lhes ordene e permita, para a inscripção ser recusada ou feita provisoria ou definitivamente.

Meras creações da lei, a sua matricula, que é para ellas como o assento do nascimento dos individuos reaes, só deve fazer-se tendo a figura legal, como para estes a lei exige a humana, e não sendo uns abortos, que, quando vindos á luz, devem como os physicos ser destituidos de toda a capacidade juridica (cod. civ., artt. 110.º, 1176.º e 1479.º.

160 — Acerca do momento, em que começa e termina a existencia da individualidade juridica da ficção, cumpre precisar bem os factos para se conhecer qual o direito commum e não o commercial a aplicar aos actos dos associados aquem e alem d'esse periodo.

Supondo-se uma sociedade anonyma, em que haja entradas de bens imoveis, — o que não é raro, e para explorações nas colonias frequente, — os conjuges dos

(25) Vid. bello estudo sobre personalidade juridica a pag. 514 e 547 do anno 41.º da *Rev. de Leg. e de Jur.*

contractantes, que façam essas entradas, e que, por ellas importarem uma alienação para a individualidade a crear, precisam para isso de prestar o seu consentimento, teem de intervir na outhorga da respectiva escriptura. Celebrada esta póde a sociedade vender os imoveis sem mais os conjuges dos socios terem no acto intervenção alguma. A ficção começou, quando depois de todos os actos preparatorios a sociedade se constituiu. Para os *apports* em imoveis foi o direito civil ou commum, que regeu o contracto.

Durante a existencia social os accionistas só teem um direito mobiliario, que dos seus titulos de acções lhes deriva, para os alienarem por indosso ou tradição, e para receberem os dividendos conservando-os. Não são comproprietarios. A propriedade é individual da sociedade.

Dissolvida, porém, a sociedade, cessa a ficção, e o patrimonio, que fôra social, torna-se compropriedade dos associados, sendo desde esse momento o direito de cada um mobiliario ou imobiliario conforme os bens forem d'uma ou d'outra natureza (26).

Nesta conformidade o cod. com. regulando a liquidação, para a qual unicamente as sociedades dissolvidas ficam tendo existencia e não já individualidade juridica, estabelece, que ás partilhas entre os socios são aplicaveis as regras, que regulam as partilhas entre co-herdeiros (cod. com., artt. 122.º e 138.º § unico), o que, sendo o regresso ao direito commum, já obriga quanto aos imoveis á intervenção dos conjuges dos socios.

161 — Por não atentar nesta distincção e concluir, alias, como só ella authorisaria, incorreu em duas faltas graves o Accordão da Relação de Lisboa de 19 de

(26) *Direito*, n.º 5 já cit. do anno 28.º.

novembro de 1904 (27), pois que tendo acertado bem raciocinou mal, e n'uma falsa presuposição, que lhe creára uma dificuldade, venceu esta arredando a lei por a julgar inferior á censura da sua erronea philosophia!

Fôra o caso, que bem merece especial menção, de no processo da fallencia de uma sociedade em nome collectivo o marido de uma socia haver usado do direito de remissão concedido pelo art. 888.º do cod. do proc. civ. com respeito a bens arrematados na liquidação da massa, pretensão com que nós concordaramos como magistrado do ministerio publico no processo.

Agravando o arrematante opôz, que, sendo a sociedade uma individualidade juridica differente da de cada um dos associados, e tendo a remissão facultada ao conjuge, descendentes e ascendentes, por base apenas a consideração de parentesco e interesses da familia, o direito do marido só existiria, se a mulher fosse executada, e não tratando-se de sociedade, que é individualidade de ficção, que não tem parentes nem póde ser casada ou solteira.

O Accordão negando provimento ao recurso, no que acertou, adoptou, porém, o seguinte fundamento: « considerando que, se é certo que por uma ficção de lei (cod. com., art. 108.º) a individualidade juridica de uma sociedade é diversa da individualidade juridica dos socios, que a constituem, e é ella, essa ficção, que não póde ter conjuge, nem descendentes ou ascendentes, a executada, não é menos certo, que essa entidade moral, abstraindo dos socios que a formam, é uma pura abstração, que não póde ter vida juridica nem servir de fundamento a cousa alguma real, porque são os socios que lhe dão vida positiva, e são elles que

(27) Publicado na *Gazeta da Rel. de Lisboa*, 18.º anno, n.º 82, e na *Rev. de Dir.*, 1.º anno, n.º 3.

podem ter conjuges, descendentes ou ascendentes, quem realmente e positivamente ficasse privado dos bens arrematados, senão se concedesse o direito de remissão ás pessoas indicadas, porque são ellas quem positivamente e realmente é executado. E em direito, o que não é positivo, não é nada ».

O Accordão suppoz, que a ficção da individualidade juridica da sociedade continuava a existir depois da fallencia, o que é erro de direito, e, julgando-a subsistente e assim imposta pela lei, desprezou-a antepondo-se arbitrariamente a um preceito legal, que não comprehendera (28).

Dissolvendo-se as sociedades commerciaes pela fallencia (cod. com., art. 120.º n.º 4.º); tendo depois de dissolvidas existencia juridica só para a liquidação e partilha (art. 122.º); sendo a venda em hasta publica dos bens das massas fallidas um acto de liquidação para pagamento dos credores (cod. do proc. com., art. 261.º § 4.º), conforme nos inventarios de menores e pessoas a elles equiparadas, como são os fallidos pela interdicção, são as vendas de bens para o mesmo fim (cod. do proc. civ., art. 741.º); já não existia a ficção de direito commercial, mas a pessoa physica e real de uma socia, cujo marido, por isso, bem usára do direito de remissão. Com este fundamento ter-se-ia julgado satisfazendo ao sentimento de justiça, de que o tribunal teve a intuição, mas com a observancia devida da lei, em vez da voluntariosa afronta de um preceito, que lhe era atribuido, embora erradamente, o que para a offensa é indiferente.

162 — Aplicando á questão dos poderes das assembléas geraes extraordinarias o principio da individuali-

(28) Vid. cit. *Est. sobre Personalidade Jur.* a pag. 34 do anno 41.º da *Rev. de Leg. e de Jur.*

dade juridica das sociedades anonymas, tem defensores a consequencia de que a ficção importa a legalidade das deliberações da maioria obrigando a minoria sobre qualquer reforma de estatutos.

Como uma pessoa physica para tomar uma resolução se determina pela superioridade de umas razões sobre outras, que no seu espirito se debatam, abstendo-se de qualquer acto, quando umas e outras se oferecem de egual pezo ou valor, assim a pessoa juridica tem de proceder, para a ficção ter caracter congruente, conforme a superioridade ou egualdade dos votos, que são as suas razões.

Deste modo a maioria de votos determina uma resolução do organismo collectivo, e a egualdade ou empate a abstenção.

163 — Assim como, porém, na demarcação de fronteiras entre dois paizes determinadas por meridianos ou paralelos as circumstancias materiaes obrigam a flexões adequadas ás condições do terreno e dos edificios (como na execução da sentença arbitral do senador italiano Vigliani relativamente ao limite commum das companhias de Moçambique e British South Africa na região de Manica, em que, não havendo desvios, até a chaminé de uma casa seria pela demarcação interceptada); tambem a linha recta do raciocinio na aplicação pratica do principio da individualidade juridica das sociedades anonymas não tem podido conservar a sua inflexibilidade logica perante a impressão causada no espirito dos jurisconsultos pelos resultados, que da falta de flexão adviriam em alguns casos com respeito aos poderes das assembléas geraes extraordinarias.

D'ahi as distincções feitas, não pelas leis mas pelos escriptores, entre clausulas essenciaes e secundarias dos estatutos ou contracto social, para a alteração das primeiras depender da unanimidade na votação dos

accionistas existentes, emquanto que para a das segundas baste a maioria dos votos dos accionistas reunidos.

Exigindo-se a unanimidade, não hade permitir-se que, empregados os meios para cada accionista poder manifestar o seu voto, a deliberação se frustre, ou porque algum accionista de acções ao portador não tivesse conhecimento da convocação por annuncios, que é a forma unica pela qual se lhe podia fazer, ou porque, sendo-o de acções nominativas, não acudisse ao chamamento pelo aviso, que recebera.

Por isso ha quem intenda, que, feita a convocação nos termos e com as formalidades ordinarias devidas, incluindo o texto da projectada reforma dos estatutos, n'ella deve n'este caso apenas conter-se mais a declaração de que pódem votar por carta os não presentes ou representados, e a comminação de que a abstenção do voto importa a acceitação da proposta.

164 — Mas a distinção entre clausulas essenciaes e secundarias não estando especificada na lei só pode ter caracter e valor doutrinario, ficando assim a dificuldade, como já referimos no artigo publicado no *Direito* (29) e adeante reproduzido em annexo, adstricta ás decisões judiciaes para os magistrados determinarem a categoria da modificação em cada caso ocorrente, que os interessados, conforme a sua utilidade casual, se esforçarão em fazer qualificar de uma ou de outra maneira.

A critica dos jurisconsultos dando progressiva precisão á exegese da lei indica por parte de uns, como Bourcart, que são essenciaes as clausulas relativas ao capital, á repartição dos lucros, ao objecto da sociedade, e á sua forma, e por parte de outros, como Lyon-Caen et Renault, que são secundarias as que respeitam ao numero de administradores e duração

(29) *Direito*, anno 44, n.º 23 a pag. 357.

das suas funcções, á epoca da reunião da assemblêa geral ordinaria, ás datas da distribuição dos dividendos, e, em geral, a todas as clausulas concernentes á administração da sociedade.

165 — Pelo nosso cod. com. parece, que taes questões foram evitadas, pois que pelos seus artt. 113.°, 116.°, 165.°, n.° 7.° §§ 5.° e 6.°, 179.°, 180.° e 183.° § 2.° se explicaria, que toda e qualquer alteração no pacto social deve efectuar-se pela fórma prescripta para a constituição; que assim tem de ser reduzida a escriptura publica; que a deliberação pertence á assemblêa geral extraordinaria; e que n'esta resolve a maioria, mas tendo cada accionista direito a um voto, seja qual fôr o numero das suas acções.

E, todavia, acrescentámos ali, apezar do cod. com. no art. 116.° falar de *todas* e *quaesquer* alterações no pacto social, por estas não deverão intender-se algumas substituições ou mudanças caracteristicamente substanciaes, respeitando, por exemplo, á nacionalidade e ao objecto, como se uma sociedade portugueza com fim commercial bancario devesse por deliberação e conveniencia especial da maioria da assemblêa converter-se em sociedade egypcia para explorar a cultura de algodão, sendo a minoria obrigada a acceitar resignada tão extravagante situação, em que nunca podera ter cogitado. Isto, dissémos nós ainda, teria o mesmo aspecto ou impressionaria o espirito de egual modo, que se em religião se substituisse toda a dogmatica, e os crentes houvessem de conservar a mesma fé.

166 — O mesmo pensamento, mas muito melhor expresso, encontrámos em Thaller (30), dizendo, que por diversos symptomas da jurisprudencia a evolução

(30) Thaller, *Traité* cit., n.° 692.

se vae accentuando para successiva satisfação de necessidades economicas no sentido de triumphar a these de as assemblêas extraordinarias, até no silencio dos estatutos ácerca dos seus poderes, não terem para a sua omnipotencia outros limites, que não sejam de deixar de exigir aos accionistas qualquer novo desembolso depois de pagas as suas acções, de os não desapossar dos seus titulos, e de não *desnaturar* o objecto da sociedade, pois que *desnatura-la* seria destrui-la para a substituir por outra, contra o que os accionistas não precisam de protecção por a hypothese ser irrealisavel sem seu consentimento.

Embora bastante circumscripto fica ainda um campo aberto para apreciações subjectivas de doutrina.

O que mais se deve respeitar nos contractos, admitidas graduações para as suas clausulas, são d'estas as que tiverem sido para cada um a causa, que mais os determinára a contractar (cod. civ., art. 660.°).

Os motivos, que actuaram sobre o animo de uns para subscrever ou adquirir acções, foram talvez o da séde social e o do exercicio de certa industria, e sobre o de outros o da nacionalidade e d'uma exploração agricola, etc.

A situação justa deveria, pois, consistir em d'antemão conhecer cada um o que sem distincções de caracter e apreciação pessoal no contracto póde ser alterado e em que condições, e que tenha de acceitar pessoalmente ou de reconhecer como deliberação da maioria, a que haja de submetter-se.

167 — Isso só póde conseguir-se pela intervenção da lei.

A nossa de 22 de junho de 1867 não só determinara no art. 6.° n.° 7.°, que os estatutos deviam indicar o modo de constituir as assemblêas geraes ordinarias e *extraordinarias*, mas ainda no art. 27.°, que deviam

fazer a indicação do modo *especial* de constituir aquellas, em que se houvesse de deliberar: 1.° sobre o augmento do capital; 2.° sobre qualquer modificação dos estatutos; 3.° sobre a prorogação da sociedade; e 4.° sobre a sua dissolução e liquidação: devendo as deliberações ser tomadas por maioria, salvo preceito da lei ou dos estatutos em contrario (art. 28.°).

Em alguns paizes é a lei, que torna logo dependente de um minimo de accionistas presentes e de votos a validade das deliberações relativas a modificações dos estatutos.

O nosso codigo commercial vigente nem impõe a tal respeito preceito algum nem obriga as sociedades a estabelece-lo nos estatutos, como faz para outros casos (art. 172.° § 2.°, art. 174.°, etc.), facultando-lhes, aliás, regularem ahi o assumpto como intenderem, (art. 184.°). Apenas para a nomeação de liquidatarios exige cumulativamente a presença, pelo menos, de metade dos socios e a representação de tres quartos do capital (art. 131.° § 1.° e 184.° § unico), mas sendo a deliberação por maioria, se nos estatutos não for exigido maior numero de votos (art. 183.° § 2.°).

Como para alguns casos no silencio dos estatutos determinados actos se devem considerar ou prohibidos ou permittidos (cod. com., art. 169.°, § 2.° e art. 185.°), assim a lei preveniria as questões relativas aos poderes das assembléas geraes extraordinarias, evitando as surpresas de decisões sem criterio uniforme, prescrevendo, que, sendo livre ás sociedades anonymas estabelecer nos estatutos quaes as clausulas, que podem ser modificadas, e em que condições de validade, se devesse intender, que no silencio dos estatutos a maioria obrigaria sempre a minoria, desde que em conformidade da lei e do pacto social a assembléa funcionasse regularmente.

168 — Havendo diferenças quanto á sua importancia e efeitos entre as varias disposições dos estatutos o nosso cod. com. no art. 116.° equipara-as, apezar d'isso, para á mesma forma sugeitar a sua alteração.

Dispõe elle, que « toda a prorogação de sociedade, toda a mudança de firma social, objecto, séde, domicilio ou gerencia social, *toda a modificação nos estatutos,* todo o reforço, reducção ou reintegração de capital, toda a dissolução ou fusão, e, em geral, *toda e qualquer alteração no pacto social,* deverão effectuar-se pela fórma prescripta para a constituição da respectiva sociedade. »

É duplamente redundante o artigo.

Em primeiro logar qualquer alteração no pacto social o mesmo é que uma modificação nos estatutos.

Em segundo logar na generalidade de alterações no pacto social se comprehendem os actos no artigo especificados: prorogação, mudança de firma, objecto, séde, reforço ou diminuição de capital, etc., pois que segundo o art. 114.° a duração da sociedade e as outras especificações hão de estar feitas no titulo constitutivo.

A nossa lei de 22 de junho de 1867 tambem no art. 27.° dizendo, que os estatutos deveriam indicar o modo especial da constituição das assembléas para deliberar sobre qualquer modificação social, com egual redundancia acrescentava « e sobre augmento de capital, sobre prorogação alem do praso indicado nos estatutos, e sobre dissolução e liquidação ».

A lei franceza de 24 de julho de 1867 exigindo no art. 31.°, que as assembléas geraes para modificação dos estatutos sejam constituidas, para a validade das deliberações, por um numero de accionistas que representem, pelo menos, metade do capital social, do mesmo modo especifica, para as sujeitar a egual constituição, as assembléas que hajam de deliberar sobre a continuação ou dissolução da sociedade respectiva-

mente além ou áquem da duração fixada nos estatutos.

169 — Conhecendo bem o legislador a redundancia, ella significa, por isso, uma exemplificação util para sob qualquer pretexto ou subtileza nenhum dos importantes actos nomeados ser excluido da tutelar e imperativa providencia.

Alem d'isso, d'esses actos nem um só respeita a condição accidental das sociedades, constituindo até aquelles, que o extracto da inscripção no registo commercial deve mencionar como substancias, bastando aos outros fazer uma referencia geral (regulamento de 15 de novembro de 1888, artigo 56.º).

O artigo, pois, póde talvez melhor dizer-se, accentúa, embora com cautella dispensavel, que, se o titulo constituitivo das sociedades, contiver alem das clausulas obrigatorias ou substancias exigidas pelo art. 114.º, quaesquer outras acidentaes ou voluntarias, a alteração d'estas mesmas tem de ser effectuada exactamente como a constituição social o haja sido.

CAPITULO XI

SUMMARIO: 170 — denominação e objecto na constituição social, suas mudanças em reforma de estatutos, e seus abusos; 171 — a modificação relativa ao capital póde consistir tanto no augmento como na diminuição; 172 — o augmento póde fazer-se sem novas entradas de dinheiro ou de valores, mas por incorporação de certas reservas na conta do capital ou por conversão de creditos em acções; 173 — poderes das assembléas extraordinarias para distribuir as reservas em titulos de acções, que as representem; 174 — augmento do capital pela transformação de creditos em acções; 175 — pratica em França de concordatas por conversão de creditos em obrigações de juro variavel; 176 — as acções em troca de creditos são de numerario e não de *apport*; 177 — a conversão util ás sociedades tambem em alguns casos é de utilidade para os credores; 178 — tres maneiras de diminuição de capital: *a*) pela retirada de parte do fundo social para reembolso dos accionistas; *b*) pela renuncia da sociedade aos recebimentos de prestações de subscripção de acções; *c*) pela perda ou depreciação de valores; 179 — duração da sociedade; 180 — limitação a dez annos e depois prorogações teem sido meios usados para evitar a necessidade das auctorisações do governo para as sociedades que possuam bens imoveis; 181 — a prorogação para modificar por augmento a clausula de duração determinada; 182 — a dissolução para a modificar por diminuição; 183 — a fusão, seus fins e natureza, e diferença da simples transferencia dos haveres de uma sociedade para outra; 184 — formalidades communs á reducção de capital, á prorogação e á fusão, e seus motivos; 185 — a dissolução não obriga a cautellas legaes; 186 — registo e processo de reducção de capital, prorogação e fusão.

170 — Das mudanças ou alterações nos estatutos merecem exame especial as que respeitam á denomi-

nação e objecto, que são conjunctas e interdependentes, ao capital para o augmentar ou diminuir, e á duração para a ampliar ou encurtar.

Para a designação de uma sociedade em nome collectivo ou em commandita simples por um nome commercial chamado firma, e em que tem de entrar o nome pessoal de um ou mais socios, as regras estabelecidas na lei (cod. com., artt. 21.º e 22.º) nada tem com a especie do commercio da sociedade. Seja ella qual fôr, a estructura da firma é independente da especulação ou fim social.

Póde ser a especie do commercio indicada *por aditamento*, como expressamente é permitido, *se lhe convier*, ao commerciante em nome individual (art. 29.º), mas nenhuma obrigação tem de o fazer.

Nas sociedades anonymas não é assim.

Anonymas, ou sem nome, que podesse figurar em firma, em vez d'ella são designadas por uma denominação.

Mas esta não é deixada ao arbitrio ou capricho dos interessados, e antes deve, quanto possivel, dar a conhecer o objecto social (cod. com., art. 19.º § unico, e art. 23.º).

Permite a lei ás sociedades, como aos commerciantes em nome individual, denominações de *phantasia*, mas como marca ou nome industrial ou commercial, conforme sirva para assignalar ou distinguir productos de uma industria ou objectos de um commercio, ou para designar ao publico um estabelecimento, tendo as denominações como marcas ou nomes registo no ministerio hoje do fomento, e as que equivalem ás firmas na conservatoria do registo commercial por serem um dos emolumentos da matricula obrigatoria (1).

(1) Lei de 21 de maio de 1896, artt. 6o.º n.º 3.º, 105.º n.º 6.º, e 111.º, e *Direito*, anno 28.º, pag. 210 a 212.

Tendo a denominação indicado, quanto possivel, o objecto social, não deve mudar sem haver mudança do objecto. Reciprocamente: mudado o objecto tem de lhe corresponder a mudança da denominação.

Pelo art. 24.º do cod. com. póde o adquirente de um estabelecimento commercial continuar a geri-lo sob a mesma firma, se os interessados n'isso concordarem, aditando-lhe a declaração de haver n'elle succedido, e, salvas, diz o texto, as disposições dos artigos antecedentes, o que importa para o adquirente o uso simultaneo da sua firma propria, como o deva ser.

A pratica já forneceu um caso singular desta permissão ter sido aplicada á sucessão de um individuo a um estabelecimento de uma sociedade anonyma.

Tendo Frederico Collares adquirido todas as acções da Companhia Industrial « Perseverança », fazendo verificar o facto por sentença em processo de justificação avulsa, e cancelladas as acções ou inutilisados os titulos, foi admitido a usar e registar por meio da matricula a sua firma « Frederico Collares, successor da Companhia Perseverança ».

Havendo pelo cod. com. tres especies somente de sociedades, em nome collectivo, anonymas, e em commandita (art. 105.º), ha d'estas duas variedades, a de commandita simples e a de commandita por acções, a que são respectivamente aplicaveis as disposições reguladoras das sociedades em nome collectivo e das anonymas (artt. 199.º e 201); e ha as cooperativas, que, sem constituirem mais outra especie, são uma mera moralidade de qualquer das tres classificadas e reconhecidas pela lei, para dar cabimento á necessidade economica, que se imposera, da variabilidade do capital e da ilimitação do numero dos socios (2).

(2) Vid. resposta e minuta nossa e mais peças forenses publicadas no *Direito*, anno 29.º, pag. 2 a 6 e 226 a 231 d'um recurso da recusa de registo da constituição d'uma cooperativa.

A segunda variedade, pois, da commandita, e qualquer cooperativa, quando adopte a fórma de sociedade anonyma, tendo de ser designadas por uma denominação em vez de firma, embora com um aditamento a indicar a commandita ou cooperativa (artt. 22.º e 207.º, § 3.º), são sugeitas para a mudança das denominações, como o devem ter sido para a sua adopção, ás mesmas regras das sociedades anonymas.

Depois do cod. com. foram pela lei de 11 de abril de 1901, que teve por fonte a lei allemã de 20 de abril de 1892, creadas entre nós as sociedades por quotas, as quaes constituem uma combinação de duas das especies fundamentaes (3), sendo a responsabilidade de cada socio limitada ás suas quotas mas solidaria para com a sociedade pela importancia em divida das dos outros (artt. 1.º e 16.º).

A estas sociedades permitiu essa lei adoptar ou uma firma ou uma denominação, mas devendo esta, como nas sociedades anonymas, dar a conhecer, quanto possivel, o seu objecto (art. 3.º e § 1.º).

Portanto, se, tendo adoptado uma firma, que póde constar do nome dum só dos socios com o aditamento da palavra — limitada — ou das palavras — responsabilidade limitada — (art. 3.º §§ 1.º e 4.º) mudar o objecto, não é necessario fazer na firma mudança alguma.

Mas se em vez de firma tiver escolhido uma denominação, já esta deve ser mudada, se mudança houver no objecto.

Consente a mesma lei (art. 3.º § 3.º), que se « transforme qualquer sociedade ou firma em nome individual em sociedade por quotas podendo continuar a antiga firma ou denominação social ».

(3) Vej. minuta nossa no *Direito*, anno 44.º; n.º 12.

Assim, por exemplo, a sociedade em nome colectivo « F. & companhia » transformando-se em sociedade por quotas, póde ter a firma « F. & companhia, limitada » (§ 4.º do mesmo artigo).

Esta permissão, que é excepcional para a hypothese precisa a que respeita, já se pretendeu em juizo, por meio de recurso contra recusa de registo definitivo, fazer aplicar genericamente ao contracto de constituição de sociedade nova ou distincta, que nenhuma anterior transformasse, sendo, porem, tal doutrina justamente repelida pelos tribunaes (4).

Diz o Snr. Tavares de Carvalho (5), que, segundo lhe consta, fóra da circumscripção commercial de Lisboa a pratica se ajusta com aquella pretensão desatendida e não com o julgamento proferido; mas, por mais que a afirmação fosse documentada, o erro legal, ou a afronta do principio de hermeneutica até legislado no art. 11.º do cod. civ., de que, provando as excepções a regra em contrario, ellas não devem aplicar-se fóra dos casos especificados na lei, não se converte em acerto por qualquer diferença de latitudes.

E em nota refere, que se póde conseguir indirectamente aquelle resultado constituindo-se, de facto, uma sociedade em nome collectivo com a firma desejada « F. & C.ª », transformando-a depois os socios em sociedade por quotas, conservando assim a firma, e apenas aditando-lhe a palavra — limitada —.

Não ha duvida, de que de muitos preceitos legaes se póde abusar, consistindo até a chicana no abuso dos meios facultados pelas leis de processo, não devendo, porém, essa possibilidade ser motivo de o legislador os recusar aos pleiteantes de boa fé.

(4) Vej. declaração e contraminuta nossa como secretario conservador recorrido, minutas do recorrente, sentença e Accordãos na *Gazeta do Notariado*, vol. 1.º, pag. 3, 10, 18, 66, 73 e 247.

(5) Snr. Tavares de Carvalho, *Actos dos Notarios*, pag. 307.

Caso egual offerece o art. 25.º do cod. com. Por elle não póde uma firma social contêr nome de quem não seja socio, mas é permittido conservar n'ella o nome de socio, que tenha saido. Indirectamente tambem se obtem este resultado entrando na constituição a pessoa com o nome desejado para a firma, e vindo depois a sair mas autorisando os socios restantes a continuar o uso da firma, com que a sociedade se constituira.

E para tornar a lei previdente ou coerciva contra a cavillação seria preciso admittir logo no contracto da sociedade a adopção de uma firma com o nome de quem não era socio, pela razão de o poder ter sido com o proposito de brevemente deixar de o ser, ou que depois houvesse acção repressiva contra a fraude.

Um dos mais interessantes capitulos da historia do direito é precisamente o que regista os meios empregados para colear as difficuldades obtendo por elles o que directamente a lei não permittia. Muitos, como o de interpostas pessoas, tem podido a lei abranger em suas sancções. Outros, como os fideicommissos em Roma, importaram uma correcção contra a desegualdade da facção testamentaria, tornando-se inuteis quando a desegualdade de classes desaparecera, posto que longo tempo conservados pela tradição. E a proposito das leis fiscaes, e especialmente dos impostos de producção e aduaneiros, costumam os escriptores de finanças dizer, que se não fossem elles o engenho humano não teria ainda mostrado metade do seu valor.

A propria interposição de pessoas só por si como facto material é apenas bastante para incorrer na sancção da lei, quando essas pessoas sejam uma ou outra das duas indicadas no n.º 1.º do § unico do art. 1567.º do cod. civ.

Sendo um terceiro já é indispensavel provar-se o conluio ou a intenção fraudulenta (n.º 2.º do mesmo §).

Contra o interveniente, como todo o accusado presumido innocente conforme o art. 9.º da Declaração dos direitos do homem, (tendo já dito os Romanos — *quisquis presumitur justus donec provetur injustus*), é que é necessario demonstrar que ao facto aparente correspondeu a realidade, o que, sendo um phenomeno psycologico interior, é de arriscada apreciação material (6).

¿O que seria com respeito ás intenções, com que algumas pessoas constituissem uma sociedade por uma fórma para a transformarem depois n'outra, ou entrassem n'ella só para em seguida sairem deixando o seu nome na firma?!

171 — A modificação relativa ao capital póde consistir tanto no seu augmento como na sua diminuição. Para o augmentar, em vista da organisação das sociedades anonymas, não ha só o meio de novas entradas de dinheiro ou de outras especies de valores no activo ou patrimonio social.

Como acto, porém, normal e ordinario é esse meio, que se offerece, procedendo-se em tudo para o reforço do capital, como se fizera para a constituição do primitivo. Votado o augmento pela assemblêa geral extraordinaria, e tendo elle de ser representado e dividido em acções de valor egual (cod. com., art. 166.º), a administração trata primeiro de obter a subscripção integral ou toda publica ou toda particular, a assignatura da lista dos subscriptores, o pagamento, ao menos, da primeira prestação, e o deposito na caixa geral de dez ou cinco por cento do capital subscripto conforme o objecto da sociedade, e em seguida de outhorgar a escriptura da alteração do artigo ennunciativo do capital social. Depois, feitas as publicações legaes, promove com a apresentação completamente documen-

(6) Merac, *Delicts relatifs aux sociétés par actions*, pag. 313.

tada os registos da reforma dos estatutos e da emissão das acções na conservatoria commercial (cod. com., art. 49.°, n.°s 5.° e 6.°).

A nenhum accionista, bem entendido, se póde impor a obrigação de subscrever ou de ser havido como subscriptor de qualquer numero de acções. Isso seria um attentado contra a sua liberdade civil.

As acções a emitir em cumprimento da deliberação da assembléa geral, e em conformidade d'ella, podem ser, como as da primeira subscripção quer de numerario quer de *apport*, não tendo de haver com relação a estas por serem de sua natureza logo liberadas deposito algum na Caixa Geral de Depositos, e não sendo inhibidos de votar na estimação dos *apports* os accionistas, que porventura os hajam de prestar, porque já se não trata de fundadores, e assim a inhibição especial contida no § 6.° do art. 164.° do cod. com. não lhes póde ser aplicada.

172 — Os outros meios de augmentar o capital das sociedades anonymas consistem ou na incorporação, que n'elle se faça de certas reservas realisadas, ou na conversão de titulos de credito contra a sociedade, de divida consolidada — obrigações, ou flutuante como letras, em acções da nova emissão.

Como a todas as reservas voluntarias, que correspondam a lucros realisados não distribuidos, e até á legal obrigatoria, a lei não fixa destino forçado, devendo apenas esta reintegrar-se, logo que seja possivel, quando *por qualquer razão* se achar reduzida, (cod. com., art. 191.° § unico), o capital intangivel por consideração para com os credores é o das acções, comtanto que as reservas para depreciação dos valores se façam regularmente como obrigatorias, para se manter sempre a equação entre o activo e passivo e não haver dividendos ficticios.

Se, em vez de serem conservados como distribuiveis, forem os lucros transferidos para a conta do capital, ficando adstrictos á imobilidade, que pela responsabilidade limitada das sociedades anonymas é a garantia dos credores, a estes só póde de tal operação advir vantagem em vez de prejuizo. E o fundo de reserva obrigatorio, augmentado o capital, tem correspondentemente de augmentar pelo acrescimo da sua dotação (cod. com., art. 191.°).

Em sociedades muito prosperas como algumas de seguros, em que são elevados os dividendos e as reservas teem atingindo grandes importancias, a transferencia das reservas disponiveis para a conta de capital e a sua representação por acções, que *pro-rata* se entreguem aos accionistas, tem tido por causa, em geral, desarmar a inveja e o odio de classes contra a suposta exploração do capital, as quaes não attentam em que o valor das acções, tendo subido lentamente, corresponde para os seus possuidores a um desembolso em relação aos dividendos da occasião, e não ao valor nominal e ao seu pagamento pelos originarios e desaparecidos subscriptores.

Para outro fim se realisou tal operação, ha annos, na Companhia Fabril Lisbonense.

Havendo lucros distribuiveis em reservas effectuadas em tempo de prospera fortuna, e sobrevindo-lhe uma grave crise financeira por insuficiente colocação no mercado dos productos da sua industria, de que resultou a necessidade para a sua propria conservação de atrahir capitaes, verificou, que não podendo emittir obrigações, porque a faculdade da emissão estava quasi exhausta por o seu montante ser pouco inferior ao das acções emittidas (apezar de pequeno com relação á sua potencia industrial), tambem uma emissão de acções, não sendo licita abaixo do par, se frustraria por falta de subscripção integral.

N'estas circumstancias destinou as referidas reservas a pagamento por encontro de 50 % de acções a emittir entre os accionistas transferindo aquellas para a conta de capital, e desembolsando os mesmos accionistas a restante metade vindo a receber pela entrada de 100$000 em dinheiro acções do valor nominal de 200$000 réis.

Effectuada esta operação, emittiu tambem obrigações, devidamente auctorisadas até concorrente quantitativo do augmento realisado do capital.

Em França discute-se muito, se as acções entregues aos accionistas em representação das reservas transferidas para a conta de capital devem ser consideradas de numerario ou de *apport*.

A lei d'esse paiz de 1 de agosto de 1893 acima referida tornando inalienaveis durante dois annos as acções de *apport*, que contêm, por isso, uma menção especial a assignala-las, provoca ahi essa questão, que entre nós não existe.

Em todo o caso, decomposto o facto juridico a apreciar, a duvida não é plausivel.

Se as reservas, suppostas liquidadas e convertidas em dinheiro, fossem distribuidas aos accionistas em proporção das acções de cada um como os dividendos, e os mesmos accionistas depois subscrevendo a emissão das novas acções as pagassem devolvendo o dinheiro recebido, praticar-se-hia um duplo acto inutilmente, quando para o mesmo effeito um só bastava, e as acções eram materialmente de numerario.

Virtualmente o devem ser pela simplificação realisada. Credores os accionistas pela sua quota das reservas e devedores pela subscripção das acções effectuam, em verdade, um pagamento real por meio de uma compensação.

Mas, se não são acções de *apport*, d'uma sua qualidade devem participar, visto que, como estas, são logo liberadas.

O deposito na Caixa Geral de 10 ou 5 por cento do capital subscripto (cod. com., art. 162.º n.º 3.º e § 1.º) justifica-se para tornar a operação uma cousa seria e compelir os subscriptores para a defesa do desembolso effectuado a completar o pagamento, a que se obrigaram. Sendo inutil a exigencia para as acções liberadas, ou logo inteiramente pagas, o deposito, a levantar depois de se mostrar feito o registo definitivo da emissão, seria uma falsidade ou simulação praticada pelo destino para esse fim dado a outro dinheiro, que os subscriptores não haviam entregado.

173 — Outra questão (embora não muito debatida, porque d'uma de duas opiniões ha poucos contradictores) consiste em saber, se a representação das reservas distribuiveis por acções a entregar *pro rata* a todos os accionistas póde ser deliberada com poder obrigatorio pela maioria da assemblêa geral extraordinaria, ou se, não deixando o acto de ser uma emissão de acções, o consentimento de todos os tomadores, e por isso a unanimidade dos votos dos accionistas, é indispensavel para cada um ter de acceitar a operação como subscriptor na parte, que lhe toque.

Exceptuando Charpentier (7), todos os auctores, Houpin, Wahl, Rosseau, Arthuys, etc., que do assumpto se teem occupado, diz E. Thaller (8), estão de accordo em reputar necessaria a unanimidade de votos dos accionistas.

Desviando-se Thaller d'essa opinião, parece, que do seu lado é que está a boa doutrina. A pag. 193 até indica a maneira inversa, e não arguida de illegalidade,

(7) Charpentier, *Étude juridique sur le bilan dans les sociétés par actions*, pag. 104.

(8) E. Thaller, *De l'augmentation du capital par transformation en actions*, nos *Annales de droit commercial, français, étranger et international*, tom. 21.º, (1907) pag. 190.

de pela maioria se conseguir o mesmo resultado e só, o que é apenas um defeito, com menos simplificação.

Em rectificação das estimações do activo, que estejam verdadeiramente muito abaixo dos valores reaes, a assemblêa geral verificando que o capital de 200 contos, por exemplo, deve fixar-se em 400, delibera e validamente por maioria elevar o valor nominal das acções de 100$000 a 200$00 reis; e depois resolve, com a mesma validade, desdobrar cada acção em duas de 100$000 reis cada uma.

Mas não é precisa a contraprova, A deliberação da assemblêa geral não é divisivel, conforme é necessario supô-la, para considerar uma sua parte como de subscripção de acções, que se offerece a quem livremente seja senhor de a acceitar ou regeitar.

É indivisivel para serem distribuidas as reservas unicamente n'uma determinada especie de valores, que são as acções.

Ou se executa assim, como exige a utilidade geral dos interessados e da individualidade juridica da sociedade, ou não tem execução. Quem não póde impedir, que as reservas por deliberação da maioria sejam transferidas para o capital, ou que a estimação dos valores d'este seja justamente rectificada, não póde ter direito tambem a estorvar, que a parte integrante ou complementar da operação se realise, pois que o capital, conforme vem a ficar fixado, tem necessariamente de ser representado por as acções creadas apenas para serem entregues aos accionistas em substituição da quota parte, que cada um tinha no capital anterior augmentado.

174 — O segundo dos dois referidos meios de augmentar o capital social é o que consiste na transformação de creditos em acções.

A legalidade da operação é manifesta. As sociedades anonymas teem o direito de reforçar o seu capital, e os seus credores o direito de, subscrevendo acções emittidas para esse reforço, as pagarem de accordo com o devedor por compensação dos seus creditos.

Unicamente por parte das sociedades a deliberação das assemblêas geraes para se crearem as acções a entregar aos credores em substituição dos respectivos creditos é valida, ainda que tomada só pela maioria, ao passo que por parte dos credores, até reunidos que fossem em assemblêa, a conversão tem de ser livremente acceita por cada um, obrigando sómente aquelles, que expressamente, como acto individual, lhe prestem o seu consentimento.

Póde, porem, ter havido uma emissão de obrigações contendo, alem da clausula habitual do direito da sociedade emissora antecipar a amortisação ou pagamento (o que sem estipulação contractual só os estados pódem fazer), outra facultando-lhe a conversão em acções, que n'esse caso é coactiva para os obrigacionistas.

A Companhia Agricola de Moribane no prospecto de uma emissão de obrigações, que projectou fazer, inseriu a condição, que a muitos tomadores agradára, de ser permittido aos obrigacionistas converter os seus titulos em acções de prioridade, logo que houvesse lei portuguesa a auctorisa-las, com dividendo de preferencia de taxa egual á do juro das obrigações, e partilha com as anteriores acções no excesso dos lucros.

Como o governo, sem conceder nem recusar a auctorisação, deixou de deferir ao pedido, a emissão não se effectuou, porque a auctorisação tacita em conformidade do art. 19.º § 1.º da Lei de 3 de abril de 1896 não bastava para a confiança dos subscriptores, tendo por isso a Companhia de se dissolver e entrar em liquidação.

175 — Tratando-se da fallencia de uma sociedade, em que seja proposta concordata consistindo na novação dos creditos de qualquer natureza por obrigações até de juro variavel, o que constitue em França uma feliz inovação pratica, que tende a propagar-se, é que, conforme se vê de varias monographias sobre o assumpto, se controverte, se, como em todas as demais concordatas, certa maioria obriga a minoria (9).

176 — A questão da natureza das acções para conversão de creditos, de que as sociedades anonymas sejam devedoras, a saber, se devem considerar-se de numerario ou de *apport*, posta tambem por Thaller no artigo citado nos *Annales droit com.*, como para as acções representando a transferencia de reservas para a conta de capital, merece a mesma solução, que a relativa a estas.

Não só em Portugal a distinção entre essas acções não existe, como em França, para effeito algum, mas ainda aqui e em toda a parte ellas são mais caracteristicamente até do que as relativas ás reservas pagas por compensação de creditos, o que as torna verdadeiras acções de numerario.

Poderá parecer, que tendo os obrigacionistas e os outros credores direito a ser pagos ainda quando não haja lucros da sociedade devedora, o que não acontece para a remuneração dos accionistas, a conversão dos seus titulos de credito, obrigações, letras, etc., por acções, não deva ser caso, que realmente se venha a realisar.

177 — Mas não é assim. Ha obrigações emitidas não só quando por esse meio melhor do que pela

(9) Artigo nosso no *Direito*, 44.º anno, a pag. 9, e *Annales* cit. anno 21, pag. 180.

emissão de acções se obtem o dinheiro indispensavel para as necessidades sociaes, mas tambem quando sendo prosperrima a situação da sociedade, distribuindo elevados dividendos, os accionistas preferem a emissão de acções, que até premio teriam, á de obrigações, para o juro d'estas de taxa inferior á do dividendo não vir a diminuir o quociente, que a cada accinionista pertença, o que aconteceria se o novo capital fosse representado por acções concorrentes aos dividendos.

Esses obrigacionistas nada perderão acceitando acções em troca.

Ha tambem para certos credores de divida flutuante, como os fornecedores de materias primas pelo custo d'ellas, interesse em facilitar ás sociedades um arranjo, em que entre a conversão dos creditos por acções, para, auxiliando o devedor, conservarem um bom freguez.

O caso, porém, indicado por Thaller (10) de se fazer a conversão de creditos por acções, quando a importancia dos creditos exceder a do activo da sociedade, não parece, que possa ter realidade.

Thaller reprova a operação ou considera-a illegitima em taes condições, pois que, devendo sempre nas sociedades anonymas corresponder á verdade a menção do seu capital, a operação só deve admitir-se, quando pelas circumstancias financeiras da sociedade ella é *absolument in bonis, c'est-à-dire dispose en fait d'un actif suffisant pour couvrir ses dettes.*

Mas, se os credores já insuficientemente se podiam pagar pelos bens da sociedade na hypothese supposta, decerto se não prestarão a acceitar uma conversão, pela qual troquem a sua qualidade, que lhes afastava a concorrencia dos accionistas no pagamento em liqui-

(10) Thaller, *Ann.* cit, pag. 183.

dação, pela de accionistas tambem para terem de admittir na partilha todos os outros com direitos eguaes.

Não. Os credores, quando forem essas as circumstancias, não concorrerão para que a sociedade por aquelle processo largue lastro como os aeronautas, conforme a propria expressão de Thaller (11), aliviando-a do peso das suas dividas.

178 — Quanto á diminuição do capital por tres maneiras se póde ella realisar: 1.ª pela retirada de uma parte do fundo social existente para reembolso dos accionistas; 2.ª pela renuncia da sociedade ao recebimento de prestações em divida pela subscripção de acções; e 3.ª pela perda ou depreciação de valores do activo.

É frequente até em autores de acurada dicção, dar-se a denominação commum de *redução de capital* ao resultado produzido por qualquer dos tres factos, quando com respeito ao terceiro, até para importantes effeitos praticos, é necessario reconhecer-lhe a impropriedade.

Pelos dois primeiros meios, ou seja por se devolverem aos accionistas valores provindos das suas entradas, ou por deixar de se lhes exigir o complemento d'ellas, como se haviam obrigado a fazer, o capital declarado no titulo constitutivo, e cuja intangibilidade em favor dos credores é principio basillar em sociedades de responsabilidade limitada, é effectivamente reduzido.

As prestações em divida valores sociaes são como creditos da sociedade, que a mesma lei considera caução das operações realisadas (cod. com., art. 162.º § 1.º).

(11) Thaller, art. cit., pag. 177.

Constando o activo ou capital da sociedade de todos os seus haveres, em que se incluem como bens mobiliarios os seus direitos ao recebimento das prestações devidas, a assemblêa geral extraordinaria, que autorisasse qualquer d'aquelles dois meios, reduziria verdadeiramente o capital e por facto seu proprio, se isso lhe fosse permittido, em detrimento dos credores.

Por isso a lei (art. 116.º § unico do cod. com.) não deixa levar a effeito a reducção senão com consentimento dos credores ou por falta de procedencia da sua oposição, se do balanço se mostrar, que o capital efectivo restante excede em dois terços a importancia das dividas e obrigações da sociedade (cod. do proc. com., art. 112.º § 5.º).

Mas o terceiro dos indicados meios consiste apenas, depois de perdas sofridas ou de depreciações de valores, na declaração honesta de ter diminuido o capital. Tudo que a sociedade tinha, e que não desappareceu por acto que lhe seja imputavel, quanto ella conserva, nada reduzindo por facto seu do capital que possuia para pagamento das suas dividas.

Rectificando as estimações do inventario reduz estas, conservando as cousas, ao seu justo valor.

Nenhuma offensa d'aqui provém para os interesses dos credores, e antes ficam lealmente advertidos da diminuição da solvencia da sociedade. Não se trata propriamente de reservas a fazer pelo destino dos lucros liquidos para a depreciação successiva do valor de bens da sociedade pelo uso, pelo tempo, etc., e que são obrigatorias, ainda no silencio dos estatutos (12).

Isso é das atribuições até das assemblêas geraes ordinarias. A rectificação das estimações dos differentes bens da sociedade, que importam a diminuição do capital, é acto diferente da consignação das reservas

(12) Vid. nosso artigo nos n.ºs 23 e 24 do anno 44.º do *Direito*.

effectuadas para o capital se conservar o mesmo, e, por isso, só póde ser feita por assembléas extraordinarias com os seus amplos poderes (13).

Não havendo reducção de capital, mas somente da estimação d'algumas suas especies, não ha chamamento de credores nem processo algum judicial para a rectificação se fazer.

A Companhia de Timor precisando de novo capital para desenvolver e até conservar a sua exploração agricola, mas só o podendo obter por emissão de acções de prioridade ou privilegiadas, que não tivessem as anteriores como concorrentes aos dividendos até certa percentagem, solicitou do governo as diligencias precisas e urgentes para virem a ser taes acções autorisadas em representação publicada na imprensa (14).

Não tendo seguimento algum o seu pedido, a Companhia para conseguir a subscripção de acções ordinarias teve que sacrificar os accionistas antigos por meio da redução a dez por cento do valor das suas acções, ou da troca de cada dez d'ellas por uma egual das da nova emissão.

Processo semelhante empregára antes a Companhia do Luabo.

Em nenhum d'estes casos houve redução de capital, pois as Companhias ficaram tendo quantos bens possuiam. A eliminação de nove decimos das acções correspondeu á rectificação dos valores do activo reduzido a um decimo a sua estimação. O capital assim computado teve o augmento do producto das novas emissões.

179 — Quanto á duração da sociedade poderia parecer em vista da prescripção do n.° 4.° do art. 114.°

(13) Decisão citada por Thaller a pag. 196 do seu referido artigo nos *Ann. de droit com.*

(14) *Diario de Noticias*, de 1 de maio de 1912.

do cod. com. para ella ser especificada no titulo constitutivo, que não póde ser indeterminada, ou que deve ter sempre praso certo, posto que prorogavel. Mas não é assim. No § 1.° do n.° 7.° do art. 120.° do mesmo Codigo se conhece, que as sociedades em nome collectivo se dissolvem pela vontade de qualquer dos socios, quando forem de tempo indeterminado.

É a duração indeterminada, que para as sociedades anonymas costuma consignar-se nos seus estatutos.

180 — Nada obsta, porém, a que ella seja limitada a periodo certo, e até com a limitação de dez annos e depois com successivas prorogações se tem evitado o embaraço causado por vezes para a sua constituição pela exigencia do § 2.° do art. 162.° do cod. com., em harmonia com os principios economicos, fiscaes e politicos das leis de desamortisação, de só com auctorisação do governo poderem conservar por mais de 10 annos os bens imobiliarios, que tiverem por objecto adquirir.

Se as sociedades, porém, forem extrangeiras e tiverem por fim exclusivo ou principal explorações *agricolas* em colonias portuguezas, os seus estatutos, conforme ordenou o § 3.° do decreto de 23 de dezembro de 1899, têm de ser aprovados pelo governo, ainda que a posse dos imoveis seja limitada a menos de 10 annos.

181 — Sendo a duração determinada, a clausula estatutaria, que a estabeleça, de duas maneiras póde ser modificada pelas assembléas geraes extraordinarias: ou augmentando o praso por meio de prorogação, ou encurtando-o por effeito da dissolução, que deliberarem realisar.

Dizendo o art. 128.° do cod. com., que « *findo o praso marcado* no contracto social para a duração da sociedade, e não havendo outro algum motivo de disso-

lução, poderá esse praso ser prorogado », parece que a prorogação póde fazer-se depois de terminado o praso estipulado no contracto. Como no relatorio official relativo ao serviço da conservatoria commercial de Lisboa no anno de 1897 a 1898, publicado no *Direito* (15), já dissemos, tal inteligencia, a que por vezes foram iludidos os interessados, não foi admitida, porque não póde ser verdadeira.

Terminado aquelle praso, escrevemos nós, a dissolução da sociedade está consumada (cod. com., art. 120.°, n.° 1.°).

A individualidade juridica cessou. Para reviver precisa de ser constituida novamente. Não se prorога o que já terminou, mas só o que ainda está existindo.

E se, findo o praso, podesse fazer-se a prorogação, durante que tempo era isso permitido, dentro de um mez, de um anno, de 30 annos? A lei não o diz, e a ilimitação seria insensata. Alem disso, dissolvida a sociedade, se fosse admitida a prorogação em qualquer tempo, que era o meio a aproveitar pelos socios para reconsiderarem e constituirem nova sociedade, esta constituição com o nome de prorogação viria a deixar de ser tributada com o imposto, e importante, do sello respectivo, o que pelo art. 40.° do regulamento do registo de 15 de novembro de 1888 impedia o registo definitivo (16).

182 — O encurtamento do praso da duração da sociedade, quando fôra fixado, bem como o termo da existencia, se a duração era indeterminada, resultam

(15) *Direito*, anno 31.°, n.° 4.° a pag. 53.

(16) A Relação de Loanda, todavia, por Accordão de 8 de julho de 1911, publicado na *Gazeta da Relação de Lisboa*, anno 25.°, n.° 64, julgou valida a prorogação feita em 1 de dezembro de 1906, como poderia ser 2 annos antes ou depois, de uma sociedade, cuja duração terminára em 1 de janeiro de 1904!

da deliberação liberrimamente tomada em qualquer occasião pelas assembléas geraes extraordinarias.

O accordo dos socios mencionado no n.° 6.° do art. 120.° do cod. com. entre os motivos, que operam a dissolução das sociedades em geral, é para as sociedades anonymas a votação das assembléas, fazendo vencimento e com poderes constituintes para alteração dos estatutos.

Só os accionistas sem intervenção de credores são juizes da conveniencia de fazer cessar as operações sociaes. Havendo perdas, que pelas circumstancias já não venham a ser reparadas e só possam ainda agravar-se, á sociedade, porque *mais vale perder do que mais perder*, impõe-se a necessidade da antecipação do termo das suas operações. A Companhia de Minas de Ouro de Manica, que por esse motivo se dissolveu e está em liquidação, já pôde distribuir pelo producto de *claims* vendidos pelos liquidatarios uma percentagem por acção, de que, embora pequena, não teria podido dispôr, se não se houvesse dissolvido, e estivesse sofrendo os encargos da administração.

183 — A fusão, que é tambem especialmente mencionada no art. 116.° do cod. com., podendo ser de duas ou mais sociedades, depende de deliberações separadas de cada uma d'ellas, e de uma deliberação conjuncta de todas (art. 124.°).

De ordinario, sendo concorrentes umas das outras, a fusão é para cada uma determinada por egual motivo, que é o de, em vez de continuarem a prejudicar-se com a baixa de preços para a conquista do mercado, virem a auferir lucros pela offerta dos productos ser feita por uma só entidade representando as que se encontravam em lucta.

Foi por isto, que n'uma só com a denominação de « Companhias Reunidas Gaz e Electricidade » se fun-

diram, ha annos, duas, que em Lisboa exploravam a mesma industria, tendo sido por contracto com a Camara Municipal o serviço da iluminação da cidade primeiro de uma e depois da outra.

As fusões teem dado motivo a extraordinarios abusos de industrias americanas na constituição dos grandes *trusts*, com o mechanismo chamado *consolidation* ou *amalgamation*, a que já é preferido o denominado *combination* ou *holding trust*, cuja substancia é indicada por Thaller (17).

Pela fusão cada uma das sociedades entra para a nova a crear em representação das fusionadas com o seu activo no valor, que tiver depois da deducção do passivo, como sendo o seu *apport*, pelo qual recebe o equivalente em acções da nova sociedade, trocando estas na proporção, que se ofereça, cada uma das sociedades pelas que eram d'ellas e que se cancellam, ficando assim feita a liquidação entre os accionistas respectivos.

Se uma sociedade transfere para outra o seu activo por determinado preço ou valor não ha fusão, mas um contracto de compra e venda.

Foi o que fez a Companhia de linho e juta, que em troca de obrigações da Companhia Fabril Lisbonense transmittiu a esta a sua fabrica em Alhandra e mais valores, distribuindo em liquidação as obrigações pelos accionistas contra as acções em acto continuo cancelladas.

184 — Á reducção do capital, á prorogação e á fusão, impõe o cod. com. uma formalidade commum, ordenando respectivamente no art. 128.° § unico, no art. 123.° e no art. 124.° § unico, que as deliberações acerca d'esses factos sejam devidamente publicadas; e

(17) Thaller, *Traité* cit., n.° 705.

nos artt. 112.°, 113.° e 114.° do cod. do proc. com. se estabelecem os meios e os termos a seguir para judicialmente serem autorisados aquelles actos com chamamento e audiencia dos credores a fim de poderem deduzir as impugnações, que em defeza dos seus interesses se lhes ofereçam.

Estes pódem, em verdade, ser ofendidos: com a reducção porque o activo poderia baixar por acto voluntario dos socios se arbitrariamente podessem proceder de modo a não manter a solvencia da sociedade para pagamento dos creditos; com a fusão porque, tornada definitiva, e tomando a nova sociedade todas as obrigações das dissolvidas (cod. com., art. 127.°), a solvencia para com todos os credores d'estas agora concorrentes entre si póde ser menor do que era para com os seus proprios credores em separado a d'algumas das dissolvidas fusionadas; e com a prorogação quando as sociedades tenham socios de responsabilidade ilimitada (cod. com., art. 129.° e cod. do proc. com., art. 114.°), por causa da diferença entre os credores da sociedade e os individuaes dos socios (art. 137.°), os quaes se os seus devedores estiverem em condições de poderem ser declarados fallidos, e portanto interdictos, até prestam com sua oposição um serviço aos outros socios, advertindo-os de que a sociedade, que iriam prorogar, viria a ser dissolvida pela lei (art. 120.° §§ 1.° e 2.°).

185 — Com a dissolução ou encurtamento do praso da duração social, ou fixação do seu termo, se não era determinado, nenhuma offensa podem soffrer os direitos dos credores, e, por isso, nenhuma oposição são estes admitidos a deduzir.

186 — Com respeito ao registo da fusão, da prorogação e da redução do capital social, que deve primei-

ramente ser provisorio (cod. com., art. 116.º § unico), a sua conversão em difinitivo já não póde ser feita pela apresentação da certidão, a que se refere o art. 56.º com referencia ao n.º 5.º do art. 55.º do mesmo codigo.

Antes do cod. do proc. com. e da ultima tabella dos emolumentos judiciaes não podia ser uma só certidão, mas tinham de ser tantas quantas os officios de escrivães do juizo commercial da comarca, para prova de que, findo o praso para oposição dos credores chamados por annuncios publicados por diligencia particular das sociedades, ou a não houvera, ou de que, tendo-a havido, fôra julgada improcedente.

Creado para o caso o processo estabelecido nos artt. 112.º, 113.º e 114.º do cod. do proc. com., havendo assim sempre uma só sentença, por todos os processos das diferentes oposições, que haja, se terem de apensar (§ 4.º do art. 112.º); e sendo proferida quer tenha havido ou não contestação (tabella da lei de 13 de maio de 1896, art. 19.º, n.º 22.º); as publicações são ordenadas pelo juizo (cod. com., § 6.º do mesmo art. 112.º), e a certidão da sentença, encerrando em si a prova do cumprimento de todas as formalidades e da legalidade das deliberações, é que tem de ser o documento a apresentar na conservatoria commercial para ser convertido em difinitivo o registo provisorio.

Assim foi julgado pela Relação de Lisboa em Accordão de 30 de março de 1898 (18).

Cumpre ainda notar, como dissemos no relatorio oficial já referido (19), que nem antes do cod. do proc. com. e tabella, nem depois, o registo definitivo se tem

(18) Publicado com a nossa minuta de recurso defendendo essa doutrina no *Direito*, 30.º anno, n.º 12.

(19) Publicado no *Direito*, 31.º anno, n.º 6, pag. 53.

feito, como diz o art. 56.º do cod. com. Se bastasse a certidão provando a falta ou improcedencia da oposição ás deliberações sociaes, o registo definitivo consumaria o facto; ou, ao menos, se viesse a lavrar-se a escriptura ou titulo particular authenticado, que a lei exige (cod., artt. 113.º, 115.º e 116.º), isso seria porque os interessados o tivessem querido fazer, e não porque houvesse já quem fiscalisasse o cumprimento da lei. Não: a certidão hoje, como as certidões d'antes, instruem a escriptura ou escripto authenticado, ou seja o titulo, que a final tem de ser lavrado, como manda o § unico do art. 116.º do codigo, sendo este titulo o documento a apresentar para o registo definitivo.

A lei não manda tambem fazer as publicações obrigatorias das sociedades anonymas antes do registo, e, todavia, não se procede ao registo sem se juntarem os jornaes das publicações, porque depois podiam deixar de ser feitas.

CAPITULO XII

Summario: 187 — tranformação das sociedades ou modificação da sua natureza juridica.

187 — O cod. com. não indica entre as especificações feitas no art. 116.º, nem n'outro logar, a transformação das sociedades, ou, como costumam dizer os escriptores, a modificação da sua natureza juridica.

Pela primeira vez a lei da creação das sociedades por quotas de 11 de abril de 1901 se refere a ella.

No § 3.º do art. 3.º, supondo que essa transformação se póde fazer, e de qualquer sociedade ou firma em nome individual, em sociedade por quotas, permitte a esta a continuação da antiga firma ou denominação social, aditando-lhe, porém, como preceitúa o § 4.º, as palavras « responsabilidade limitada » ou simplesmente a palavra « limitada ».

No art. 52.º, concedendo aos accionistas de uma sociedade anonyma transforma-la em sociedade por quotas, dá á deliberação da maioria a tal respeito os effeitos de uma dissolução para os socios, que não quizerem dispôr para esse fim do seu quinhão social, haverem, como na partilha em liquidação, o pagamento da quantia correspondente (art. 52.º e 53.º § 1.º).

E no art. 54.º, reproduzido com algumas modificações ou aditamentos, bem como os seguintes até ao n.º 60.º inclusivé, nos artt. 352.º a 359.º do Cod. do Proc. com., permitte, não aos socios de qualquer sociedade mas aos credores d'ella, admitindo a entrada de outras pessoas

(§ 2.°), transforma-la por accordo em sociedade por quotas, desde que a sociedade devedora tenha sido, ou esteja em circumstancias de ser, declarada em estado de quebra.

Participando este acto da natureza da concordata, que, como ella, tem de ser baseado em titulo bastante e sugeito aos termos de um processo e á sua homologação final, já não é licito a credor algum subtrair-se aos seus effeitos tendo assim certa maioria obrigado a minoria, (§ 1.°).

Para a transformação por acto voluntario dos accionistas, ou por unanimidade ou por deliberação da maioria, se os estatutos conferem esses poderes ás assembléas extraordinarias (1), a suposição, que da sua legalidade faz o § 3.° do art. 3.° da Lei de 11 de abril de 1911, para só legislar acrescentando uma vantagem ao uso de tal direito, obedece, realmente á boa doutrina juridica.

Embora as sociedades, creações da lei, só possam ter os direitos, que ella lhes concede, (como a autoridade, a qual, em contrario do cidadão, que póde fazer tudo, que a lei lhe não prohiba, só póde praticar o que ella lhe permitta), é certo, que não saindo da orbita, em que se realisam os fins da especulação, a que se destinam, esses direitos são, como para os individuos, todos os relativos aos legitimos interesses d'esses fins ou do seu instituto, como diz o art. 34.° do cod. civil.

Concedendo a lei aos cidadãos quatro fórmas de regularem livremente á sua escolha as sociedades, que estipulem para fins commerciaes, as tres do art. 105.° do cod. com. com a modalidade das cooperativas, e mais a de quotas depois creada pela lei de 11 de abril de 1901, a adopção de uma d'ellas não

(1) Thaller, *Traité* cit. pag. 382.

importa por preceito algum legal a renuncia á mudança para outra, cuja preferencia venham a reconhecer vantajosa.

N'um caso, em que não deve ser permittida a mudança de um regime de uma sociedade escolhido pelos interessados para outro de mais tres tambem, que elles podiam ter adoptado, a lei decretou expressamente a sua prohibição.

Essa sociedade é a do matrimonio.

Podendo estabelecer-se pelo regime de comunhão de bens, de simples comunhão de adquiridos, de separação de bens, e de dote, uma das convenções adoptadas não póde depois ser substituida nem de qualquer modo alterada (cod. civil, art. 1105.°), salvo em cumprimento de condição, como a de existencia de filhos, no contracto prevenida (2).

Unicamente como tal disposição foi consignada no interesse dos conjuges e dos filhos, com respeito ás sociedades commerciaes no interesse dos credores deve sofrer uma restrição o direito da transformação somente para ser exigido o consentimento dos mesmos credores no unico caso de poderem sofrer prejuizo, qual é o da mudança fazer perder a algum socio na nova fórma da sociedade a responsabilidade ilimitada, que tinha na anterior, se é que a cautella possa ser precisa desde que a transformação, como a propria liquidação, não deva liberar os socios de suas responsabilidades (cod. com., art. 144.° § 2.°).

A transformação de uma sociedade n'outra de especie diferente, anonyma, por exemplo, em sociedade por quotas ou em commandita, está virtualmente comprehendida nas indicações feitas no art. 116.° do cod. com., quando se refere á mudança da firma. Ainda que fosse possivel conservar todas as demais disposições estatu-

(2) *Rev. de. Leg. e de Jur.*, anno 46.°, pag. 6.

tarias, a relativa á denominação teria de ser substituida porque, mudada a especie, a outro preceito tinha de submetter-se a firma ou denominação adequada.

Antes da lei de 11 de abril de 1901 ou antes de em qualquer texto legal se ter fallado da transformação das sociedades, diz a *Revista de Direito* (3) não lhe constar, que esse fim se tivesse conseguido senão pelo meio indirecto de se dissolver uma sociedade para os socios constituirem outra, posto que ahi se encontre o bem feito reparo, de que a noção da transformação repugna com o de um acto praticado fóra da vida da sociedade.

Quanto ao facto, uma transformação se fez, que nós saibamos, de uma parceria, que era a Mala Real Portugueza, n'uma sociedade anonyma, que veio a fallir, sem que o grande interessse publico, n'um paiz colonial como o nosso, em amparar a navegação nacional, que ella realisava, tivesse determinado os meios de impedir tamanho desastre.

O art. 1.º dos seus estatutos publicados no *Diario do Governo* de 9 de janeiro de 1892 diz expressamente « A parceria maritima denominada — Mala Real Portugueza — constituida por escriptura publica de 27 de junho de 1888, registada em 28 do mesmo mez na Secretaria do Tribunal do Commercio de Lisboa, continúa a sua entidade juridica, transformada, quanto á fórma social, em sociedade anonyma de responsabilidade limitada ».

E posto que essa parceria constituida em junho de 1888 existisse antes do cod. vigente, que principiou a vigorar no 1.º de janeiro de 1889, podia por ser maritima ter validamente começado a existencia depois d'esse codigo (artt. 494.º e 495.º), pois que para essa especie unica ficou sendo tal fórma permitida. Para

(3) *Revista de Direito*, 2.º anno, n.º 54.

todas as mais, e pelas razões bem compendiadas, para ser regeitado o seu restabelecimento, no relatorio da proposta ministerial da lei das sociedades por quotas de 11 de abril de 1901, foram abolidas as parcerias, para que, em geral, havia legislado o cod. com. de 1833 nos artt. 577.º a 585.º.

CAPITULO XIII

SUMMARIO: 188 — ainda os poderes das assembléas geraes extraordinarias; 189 — dificuldade da questão pela existencia de dois interesses opostos, o colectivo e o individual; 190 — argumentação deduzida de um unico aspecto da individualidade juridica; 191 — segundo aspecto d'essa individualidade; 192 — por esse aspecto as deliberações da maioria seriam sempre validas, tomadas cautellas para conjurar certos perigos; 193 — doutrina oposta em defesa dos direitos individuaes, intangiveis, dos accionistas, e que constituem uma especie de estatuto chamado na Allemanha *sonderrecht*, e contestação que tem recebido; 194 — a assembléa geral nem póde renunciar aos poderes de reformar os estatutos nem delega-los; 195 — doutrina conciliadora assentando na distincção das modificações a fazer, pela indicação ou das essenciaes ou das secundarias; 196 — ao caracter doutrinario das distincções substituiu-se em França uma interpretação legal com a permissão ás assembléas extraordinarias de crearem acções de prioridade; 197 — exemplificações da sua aplicação; 198 — de todos os meios e opiniões intermediarias resulta successiva redução mas não inteira supressão das dificuldades.

188 — Embora já nos hajamos ocupado dos poderes das assembléas geraes extraordinarias, o assumpto é de tal magnitude, que reclama bem especial e mais demorado exame.

Já notámos, que tal questão é, segundo Thaller (1), *la plus grosse, qui ait surgi relativement aux assemblées extraordinaires,* ou a mais ardua e complicada como diz Bourcart (2).

(1) Thaller, *Traité*, cit. pag. 376.
(2) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 289.

J. Percerou (3), em trabalho exclusivamente destinado a esse proposito, abre o seu livro dizendo, que o poder das assembléas geraes extraordinarias nas sociedades por acções para modificarem os estatutos constitue talvez em direito francez moderno o problema mais controvertido em sua base e de soluções menos precisas nos diferentes casos da sua applicação.

E. Vidari (4) refere, que é dificil encontrar sobre a materia relativa a sociedades por acções outro thema *intorno a cui vi sia maggiore incertezza nella dottrina, nella giurisprudencia e nelle leggi,* o que explica logo dizendo: *Egli é che, qui pure, due contrarii principii stanno di fronte.*

189 — De uma parte ha o interesse collectivo das sociedades para por meio de necessarias modificações no pacto social se adaptarem a circumstancias surgidas durante a sua existencia, como condição do seu desenvolvimento, e, ás vezes, da sua propria conservação.

D'outra parte ha direitos individuaes intangiveis, correspondendo a interesses, de que só o proprio sugeito é juiz, e cuja violação importa sempre um attentado contra a justiça, que as leis teem de garantir a todos os cidadãos.

No primeiro caso é preciso proteger as maiorias contra as minorias facciosas e turbulentas, que por acinte e com pouca perda, por possuirem pequeno numero de acções, tratem de impedir as resoluções mais uteis ou necessarias.

(3) Percerou, *Contribution a l'etude des sociétés par actions ; Du pouvoir de l'assemblée générale extraordinaire dans les sociétés par actions à l'effet de faire modifier les statuts.*

(4) E. Vidari, *Corso de diritto commerciale,* 4.ª ed., 2.º vol., n.º 1422.

No segundo caso cumpre pôr as minorias a coberto das violencias, que possa causar-lhes a colligação dos accionistas poderosos, que por sua situação e fortuna estejam em condições de, por exemplo, poder sacrificar interesses presentes a futuros, e de acceitar certas reformas estatutarias n'essa conformidade.

190 — A omnipotencia das assembléas extraordinarias para, sem excepção alguma, poderem por deliberações das maiorias, que obriguem as minorias, reformar os estatutos, deriva theoricamente da noção da individualidade juridica atribuida ás sociedades commerciaes. Quem delibera, diz-se, é a assembléa, ou a entidade ficticia, não tomando cada accionista decisão alguma propria; e concorrer ás assembléas geraes, ainda que se trate de modificação de estatutos, é, no dizer de Girard, (5) um acto de administração, porque é cooperar na execução e seguimento dos negocios conforme a oportunidade e as exigencias de cada occasião.

Neste sentido é que o tutor de um accionista menor pelos seus poderes ordinarios de administrador, sem necessidade de especial autorisação judicial, póde votar, representando o seu pupilo, numa assembléa extraordinaria, em que se delibere a venda de imoveis, a prorogação da sociedade, etc.

Do mesmo modo o marido representando acções dotaes de sua mulher pode, apezar da inalienabilidade do dote, tomar parte em deliberações similhantes.

A argumentação talvez de maior agudeza em favor da soberania das assembléas geraes extraordinarias, como para actos administrativos é a das ordinarias, em que a maioria impera absolutamente dentro da lei e dos estatutos, é a de Thaller na sua *Note sur l'arret*

(5) *Du droit d'Assister aux assemblées générales.*

de la cour de cassation du 30 mai 1892, (6) a que Bourcart (7) chama magistral.

191 — Escreve o notabilissimo commercialista, que acerca da questão se tem cometido o erro capital de dar um só aspecto á noção da personalidade moral (que é a individualidade juridica da lei portugueza) das sociedades anonymas.

Como para dar satisfação ás exigencias do credito e ás relações com terceiros bastava aquella personalidade *exterior*, deixou de se attentar em que a ficção suppõe tambem uma personalidade interior, cujo organismo é precisamente a assemblêa geral. Esta não é apenas o agrupamento dos associados regulando os seus interesses; e a sua vontade não é a soma das vontades particulares, que se acordaram a qualquer respeito.

A assemblêa geral constitue a propria alma da individualidade juridica regulando os interesses da collectividade, ou seja o instrumento da vontade superior da sociedade, e, d'este modo, a necessidade para qualquer assemblêa geral da unanimidade dos votos dos associados torna-se quasi um contrasenso.

Reunida a assemblêa, não ha pessoas umas em frente das outras a tratar dos seus interesses, mas um colegio autonomo para dar legalidade ás decisões necessarias á sociedade.

Se nas sociedades anonymas só houvesse um contracto, como nas sociedades civis, então não poderia haver alteração de condições estipuladas sem o consenso de todos os contratantes.

Mas, observa o autor, como com a constituição da sociedade anonyma, ao mesmo tempo que se celebrou um contracto, se creou uma pessoa juridica, esta entidade nova, que se sobrepõe aos accionistas, é

(6) Dalloz, 1893, 1, pag. 107 e 108.
(7) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 44 e 285.

dotada da faculdade de por si se dirigir e de na gerencia dos seus negocios modificar os meios de acção exactamente como na sua propria casa qualquer commerciante pode fazer individualmente.

192 — A maioria, pois, toma sempre deliberações validas.

A evolução n'este sentido é prevista por M. Wahl, dizendo (8) « quer se queira, quer não, chegar-se-ha fatalmente, nas sociedades commerciaes, a substituir á unanimidade a maioria dos votos ».

Na discussão no Senado em França da lei de 1 de agosto de 1893 o relator M. Thévenet deu por sua vez como cousa assente, que tal evolução se achava realisada pela simples interpretação dada pela jurisprudencia ao art. 31.º da lei de 1867. Com este inexacto fundamento regeitou por inutil uma proposta de M. Poirier para serem conferidos ás assemblêas extraordinarias amplos poderes para a reforma dos estatutos, acrescentando, que « era já reconhecido por toda a gente, que as assemblêas geraes eram soberanas ».

Referindo-se a esta resposta do relator faz Bourcart (9) a afirmação, superabundantemente demonstrada, de que, inteiramente ao contrario, *peu de matières du droit fournissent un aliment plus abundant à la controverse et au doute*.

Contendo o projecto francez de 3 de Abril de 1903 algumas inovações sobre o assumpto para alargamento dos poderes das assemblêas geraes extraordinarias, M. Bourdelier (10) alvitrando uma reforma mais radical concedendo omnipotencia a essas assemblêas, mas não

(8) A. Wahl, *Annal. de droit com.*, 1894, pag. 191.
(9) Bourcart, *ob. cit.* a pag. 280.
(10) Bourdelier, *Des pouvoirs des assemblées générales extraordinaires dans les sociétés anonymes*, *Annal.* cit., 1903, pag. 120.

podendo deixar de lhe reconhecer perigos, propõe, para os conjurar, condições rigorosas de *quorum*, grande elevação numerica da maioria, e a faculdade para os dissidentes de se retirarem da sociedade, quando certos direitos seus forem ofendidos, reembolsando o valor das suas acções proporcionalmente á respectiva quota parte do activo social resultante do ultimo balanço aprovado.

193 — Como a ficção da individualidade juridica das sociedades anonymas não importa o aniquilamento das pessoas dos associados, que continuam realmente a existir com todos os seus direitos individuaes proprios, de que não abdicaram, para defeza dos seus interesses ligados ao contracto oneroso da sociedade, se opõe á doutrina da omnipotencia das assembléas geraes extraordinarias a da autonomia dos direitos individuaes dos accionistas.

Do contracto oneroso da sociedade definido no art. 1240.º do cod. civ. resultam dois direitos fundamentaes, o de quinhoar nos lucros e partilhar nos bens postos em commum.

Todos e quaesquer meios legitimos para evitar os atentados, que reduzam illicitamente o dividendo e a compropriedade, pódem assim ser impostos á maioria, constituindo direitos complementares tão intangiveis como aquelles, de que são a garantia.

Ao grupo d'esses direitos pertencentes a cada accionista por uma theoria de uma especie de estatuto individual, que constitue uma recente construção juridica começada a elaborar na Allemanha, se chama n'esse paiz *Sonderrecht* (11).

Mas se por essa theoria qualquer accionista póde fazer vingar a sua oposição ás alterações dos estatutos em geral, então, seja qual fôr o nome, a justificação

(11) Percerou, *ob. cit.*, pag. 4; Bourcart, *ob. cit.*, pag. 291.

do direito estaria em ser considerada a sociedade de natureza meramente contractual, que é o argumento em toda a parte evocado em favor da opinião radical, de que para a reforma dos estatutos é precisa a unanimidade de votos dos associados.

Se no *Sonderrecht* entram só certos direitos a determinar doutrinariamente, n'esse caso a lista tornar-se-ia longa ou curta conforme a variedade das apreciações dos seus organisadores.

A amplitude dos direitos individuaes dos accionistas determinada pelo respeito devido ás convenções deriva do erro indicado por Percerou (12) de se submeter o contracto da sociedade por acções aos mesmos principios de interpretação de qualquer outro contracto como, por exemplo, da compra e venda.

Argumentando-se com relação ás sociedades anonymas como, contra a realidade dos factos, com respeito á compra e venda, diz-se, que cada accionista tem o direito individual e intangivel de se oppôr a qualquer mudança nos estatutos, a que adherira, do mesmo modo que n'um contracto de venda por varios vendedores a varios compradores nenhuma modificação de qualquer clausula estipulada póde ser imposta a um vendedor ou comprador dissidentes.

Observa aquelle escriptor, que a natureza dos factos separa profundamente as duas situações. A sociedade anonyma pelo seu particular caracter em vez de crear obrigações, como a compra e venda, de uma prestação instantanea, satisfeita a qual cada uma das partes reassumiu a sua inteira liberdade, tem por fim crear uma entidade collectiva para existir e funccionar, de ordinario, por largo tempo.

Não sendo destinadas á rotina ou inercia; encontrando no seu funccionamento difficuldades, que exigem

(12) Percerou, *ob. cit.*, pag. 6.

solução prompta; tendo de se adaptar ás transformações das circumstancias economicas, financeiras e politicas; a mutabilidade correlativa dos seus estatutos é condição essencial da sua propria existencia.

Atingido o fim social antes de findo o praso da duração da sociedade, ou reconhecendo-se, que elle se não pode alcançar, ou que a continuação da existencia só traria perdas; verificados os prejuizos causados pela concorrencia de sociedade rival; tornando-se insuficientes os recursos monetarios para o desenvolvimento dos negocios; percebendo-se que convem ampliar ou restringir o direito de votar; e reputando-se nociva a sahida da caixa de todos os lucros distribuiveis; etc.; estando assim indicadas respectivamente a dissolução, a fusão, augmento de capital, alteração do sufragio, e creação ou augmento de reservas estatutarias, não póde considerar-se violencia sobre a minoria a deliberação da maioria, que satisfaça a essas necessidades.

Ora, como os accionistas, ao constituirem a sociedade, devem ter suposto possiveis essas e outras eventualidades, muitas d'ellas insusceptiveis de previsão para serem especificadas; ao mesmo tempo que não podiam ter a ilusão, de que fosse praticamente possivel obter-se a unanimidade de votos dos associados para qualquer deliberação; a maioria das assembléas geraes não viola a intenção dos originarios subscriptores e seus successores, e antes realisa a sua vontade e ajusta a sua situação ás novas circumstancias occorrentes (13).

Pareceria um ser já nascido morto, diz Percerou (14), a sociedade anonyma impotente para modificar a sua carta organica, e isto quer por as modificações só

(13) Parcerou, *ob. cit.*, pag. 8; Bourcart, *ob. cit.*, pag. 292; Vidari, *ob.* e vol. cit., pag. 546.

(14) Parcerou, *ob. cit.*, pag. 25.

poderem ser feitas pela unanimidade dos accionistas, o que é torna-las impossiveis, quer por ter de admittir-se como licita, em vez de ser julgada nulla ou havida por não escripta, uma clausula contractual prohibindo genericamente alterações nos estatutos. A propria prohibição especial para casos determinados em vista da falibilidade de toda a previdencia acerca dos differentes successos, com que a gerencia social póde ser surprehendida, é, embora não reprovada, considerada imprudente e cheia de perigos.

194 — Como a renuncia geral ao poder de modificar os estatutos, tambem deve considerar-se nulla a delegação nos corpos gerentes para o poderem fazer.

O direito das assembléas geraes extraordinarias a alterar o pacto social constitue na sua existencia e no seu exercicio prerogativa inauferivel das mesmas assembléas. Pódem, estas, sim, conceder auctorisações mas limitadas, como para augmento de capital até determinada importancia, para esta, não devendo ser superior, poder baixar, se a emissão das acções correspondentes só assim poder ou convier realisar-se (15).

Na Allemanha determinando o art. 274.º do seu cod. com. de 1897, que só á assembléa geral compete modificar os estatutos, é-lhe, todavia, permitido confiar ao conselho fiscal as simples modificações de redacção, se forem precisas, para satisfazer as justas exigencias do juiz do registo commercial.

195 — Entre os criterios oppostos com respeito aos direitos collectivos das assembléas geraes extraordinarias e os individuaes dos accionistas, conforme a supremacia atribuida a uns sobre os outros, flutua,

(15) Houpin, *jour. des soci.*, 1907, pag. 344; Boucart, *ob. cit.*, n.ºs 28 e 52.

pela necessidade pratica de os harmonisar, a doutrina conciliadora, que assenta na distinção fundamental das modificações a introduzir nos estatutos, como essenciaes umas e secundarias outras, a fim de serem licitas só estas e não aquellas, quando haja apenas maioria e não unanimidade de votos dos accionistas.

Como já exposemos em artigo publicado no *Direito* (16), os jurisconsultos, tendo vindo successivamente a dar maior precisão á exegese da lei, simplificam as soluções classificando como essenciaes quatro clausulas relativas: 1.ª ao capital social, a 2.ª á repartição dos lucros, a 3.ª ao objecto da sociedade, e a 4.ª á sua forma; e como secundarias todas as outras, por exemplo, as que estabelecem o numero de administradores, de vogaes do conselho fiscal, epoca da reunião da assembléa annual, e data da distribuição dos dividendos.

A distincção, porém, obedece ao mero postulado de que ha certos direitos, que os associados se reservaram para d'elles fazerem uso pessoal, em vez de os transferirem para a colectividade, a cuja maioria se hajam obrigado a subalternisar a sua vontade.

Tratando-se assim de uma investigação de intenções, é mais ou menos o arbitrio que a dirige, tendo os escriptores e magistrados que seguir direcções vagas, ou determinar-se por sua inspiração pessoal, como diz Percerou (17).

Thaller reconhecendo que não ha na jurisprudencia criterio theorico seguro para estabelecer a demarcação, oferece como positiva, para substituir uma verdadeira lingua de Babel, uma sua construcção, que Bourcart reproduz (18), mas que tambem vem a ter por base só a sua propria autoridade.

(16) *Direito*, anno 44.º, pag. 357 e 358.
(17) Percerou, *ob. cit.*, pag. 9 e 11.
(18) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 211 e 286 e seguintes.

196 — Depois da lei de 16 de novembro de 1903, porém, a situação da jurisprudencia em França adquiriu acerca de tal assumpto uma estabilidade, que dá a muitas soluções a firmeza ou consistencia legal, que lhes faltava.

Essa lei, que se apressára a aperfeiçoar a de 9 de julho de 1902, que permitira ás assembléas geraes extraordinarias crear acções de prioridade, as quaes conferem vantagens especiaes sobre os lucros, sobre o capital, e sobre as votações, conforme livremente fôr convencionado, reconheceu assim, que ás maiorias, conforme forem exigidas na organisação das assembléas que estiver estabelecida, assiste o direito de deliberar sobre tres modificações dos estatutos, que todas ellas ao mesmo tempo do novo facto legal derivam, e relativas: ao capital por meio do seu augmento; á repartição dos lucros e dos bens sociaes por meio de preferencias; e á egualdade dos direitos pessoaes dos accionistas por meio de voto plural inherente á posse dos novos titulos em condições, em que não pertence aos anteriores do mesmo valor nominal.

Aquellas leis de 1902 e 1903 recaindo sobre determinado facto forneceram simultaneamente á jurisprudencia com a autoridade de uma interpretação legislativa a base legal, que lhe faltava para as varias aplicações do principio.

197 — Deste modo argumentam por analogia ou até maioria de razão, e com toda a procedencia, escriptores e magistrados em França, que todas as demais modificações estatutarias de gravidade egual ou inferior á d'aquellas são livremente permitidas ás maiorias com poder obrigatorio sobre as minorias.

Exemplificações d'aquella aplicação se encontram bastantes em Percerou (19) para mostrar, como elle

(19) Percerou, *ob. cit.*, pag. 30 a 52.

mesmo diz, quanto o principio é fecundo em consequencias.

O ambito das divergencias ficou talvez mais circumscripto em França com a nova base legal do que o confina na Allemanha a, aliás preciosa, theoria dos *sonderrechte,* que, segundo Bourcart, (20) precisa ainda de ser submetida a um exame profundo para se verificar, se póde ser realmente utilisada na pratica, conforme a previsão da doutrina, para a delimitação dos poderes das assembléas geraes extraordinarias.

198 — De todos os meios e opiniões intermediarias resulta, todavia, a successiva redução, mas não a inteira supressão de questões sugeridas pelo assumpto.

Appleton sustentando com fundamento nas leis francezas de 24 de julho de 1867 (art. 31.°) e de 9 de julho de 1902, e ainda nos trabalhos preparatorios da lei de 1 de agosto de 1893, que pelo proprio direito constituido em 1902 em França eram permitidas ás assembléas geraes extraordinarias as proprias modificações essenciaes dos estatutos, não deixa, comtudo, de lhe assignalar por limites a lei, a vontade das partes, e os principios geraes de direito; e quanto á theoria dos *sonderrechte* a argue de imprecisão analoga á da distincção feita pela jurisprudencia das duas cathegorias das modificações (21).

(20) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 68.

(21) *Du droit pour les assemblées extraordinaires dans les sociétés par actions de modifier les estatuts sociaux,* 1902, pag. 191 e seguintes e 200 e seguintes.

CAPITULO XIV

SUMMARIO: 199 — Praticamente as dificuldades do conflicto entre os direitos da colectividade e os individuaes dos accionistas nas modificações do contracto social costumam resolver-se por enumerações nas leis ou estatutos, positivas pela indicação das licitas e negativas pela individuação das prohibidas; 200 — essas formulas só trahem a incerteza e hesitação das theorias sendo-lhes preferidas outras geraes; 201 — com estas mesmas o debate continúa sobre varias questões, que o espirito dos jurisconsultos está educado a resolver em favor do direito de liberdade individual; 202 — impõe-se um meio de justo arbitrio organisado com equidade, como a maioria e minoria o possam acceitar mais confiadamente, para os seus interesses da ocasião.

199 — Reconhecido que o funccionamento regular de uma sociedade anonyma e a sua adaptação a circumstancias emergentes durante a sua existencia social dependem frequentemente de alterações nos estatutos, mas tambem que estas, sendo amplamente permittidas á maioria sem restricção alguma, podem desnaturar o contracto de maneira, que os dissidentes nunca poderiam ter cogitado, e que assim seriam attentorias da boa fé das convenções, que nunca deve ser desrespeitada; na pratica se costumam evitar os dois inconvenientes por meio de enumerações já nas leis já nos estatutos, ou positivas ou negativas com relação ás alterações: positivas pela indicação das licitas e negativas pela individuação das reprovadas (1).

Mas a virtude da precisão do systema é egualmente o seu defeito. A enumeração positiva, sendo taxativa

(1) *Journal des Sociétés,* 1900, pag. 485 e seg.

para os casos n'ella prevenidos, torna impossivel a sua aplicação a qualquer outro, quando, aliás, póde surgir indispensavel fóra de toda a previdencia dos fundadores da sociedade. Outras vezes um mero descuido póde produzir o mesmo resultado, e com elle o termo da propria existencia social. É frisante a hypothese figurada no *Journal des Sociétés* (2), de por uma distração bem possivel dos interessados ou do notario se haver omitido a prorogação entre as eventualidades possiveis. Como a maioria a não poderia deliberar, e a unanimidade dos votos dos accionistas é irrealisavel praticamente, ou só possivel em casos muito excepcionaes, o mal seria quasi sempre sem remedio.

Por seu lado a enumeração negativa, excluindo dos poderes absolutos das assembléas geraes extraordinarias somente determinadas modificações, faz entrar na generalidade permitida, facilitando-lhe a execução, qualquer mudança de que pelas circumstancias do momento, e até então imprevistas, derivem os mais, perniciosos effeitos para a sociedade, ou, ao menos, para a minoria dos accionistas.

200 — As formulas enumerativas, pois, como nota Bourcart (3), só trahem a incerteza e hesitação das theorias denotando por seu empirismo uma baixa graduação de um estadio scientifico.

Preconisa este eminente escriptor a superioridade das formulas geraes, proprias da elevação que devem attingir os jurisconsultos, como legisladores elaborando as leis, e como interpretes e magistrados executando-as.

Essas formulas, diz elle, satisfazem melhor as necessidades praticas, porque, mais maleaveis ou elasticas

(2) *Journal des Sociétés*, 1886, *De la reforme de la loi sur les sociétés par actions*, pag. 259 e seg.

(3) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 284.

do que as enumerações, prestam-se ás adaptações diversas, a que a necessaria e legitima acção da jurisprudencia as faz submeter para se conservar o direito em harmonia constante com a incessante evolução dos factos.

N'este sentido, falando, aliás, de leis constitucionaes, diz Jean Cruet (4), que é não á sua perfeição, mas á sua *plasticidade*, que se deve não se terem tornado caducas a constituição federal suissa de 1787 e a constituição franceza de 1875.

N'esta conformidade ainda escrevemos nós já a pag. 9 do artigo publicado no *Direito*, anno 44.°, n.° 1.°. « Isto mostra, que para evitar as repetidas alterações das leis a fim de acompanharem as exigencias sociaes successivas, ou as transformações das relações das cousas, das quaes, no dizer de Montesquieu, os preceitos legaes só devem traduzir as formulas, é preciso dar toda a plasticidade possivel aos textos para a fórma vaga do preceito ser a propria e adequada á sua estabilidade a fim de se actualisar sempre com a interpretação evolutiva, que leis assim redigidas veem a poder admittir, ou, como melhor diz C. Bouglé (5), para — *repondre au double besoin de la vie du droit: consacrer les nouveautés sans manquer à la stabilité* — ».

A formula geral de as assembléas geraes poderem, salvo disposição estatutaria em contrario, modificar os estatutos, temperada com a exclusão de quaesquer alterações, que respeitem ao objecto social, está adoptada não só na Belgica pelo § 2.° do art. 59.° da lei de 18 de maio 1873, mas na Allemanha pelos artt. 274.° e 275.° do codigo do commercio.

(4) Jean Cruet, *La vie du droit et l'impuissance des lois*, 1908, pag. 105.

(5) C. Bouglé, *Le solidarisme*, 1907, pag. 81.

Parece assim, que n'esses paizes todas as controversias estão arredadas sobre o assumpto. Devendo ser uniforme o criterio para conhecer simplesmente quando a alteração versa sobre o objecto social, a deliberação n'este caso será nulla e em todos os outros valida.

201 — Pois é na Allemanha, que, ao lado d'essa formula legal, que todas as apreciações subjectivas se afigura dispensar e repelir, nasceu e vae medrando a theoria dos *Sonderrechte,* como o codigo doutrinario, mas para aplicações na jurisprudencia, dos direitos individuaes intangiveis dos accionistas!

Bem dizem os escriptores, que a questão dos limites dos poderes das assembléas geraes extraordinarias das sociedades anonymas é a mais emaranhada, mais ardua, mais complicada, ou *la plus grosse,* que com respeito a essas sociedades póde ser debatida; ou, como escreve Vidari, e já acima referimos, aquella que ocasiona « *la maggiore incertezza nella dottrina, nella giurisprudenza e nelle leggi* ».

A explicação está, porventura, na disposição de espirito dos jurisconsultos, que, *artisans de liberté,* como diz Beauregard (6), prestando culto aos direitos individuaes, subjugados pelos adagios — *suum cuique,* a convenção é a lei das partes, etc., — que constituem como os proverbios da sabedoria juridica, são impressionados pelos attentados contra os direitos pessoaes dos accionistas contractantes, do mesmo modo que se lhes tivessem de fazer acceitar factos, que contrariassem as leis naturaes. A impossibilidade, que julgam legal, é para elles, e ainda bem, da mesma invencivel repugnancia, que a impossibilidade physica.

(6) Beauregard, *Le monde economique* de 19 de abril do anno corrente, pag. 482.

202 — Seja, porém, qual fôr a explicação, o que cumpre consignar é, que sem algum arbitrio a questão não é soluvel. Mas sendo preciso sair d'este *hotel da barafunda,* a intervenção da lei deve consistir em impôr um meio, que, com a equidade que melhor possa ser assegurada, realise para cada caso ocorrente esse arbitrio, que, á falta de meio mais eficaz, é tornado indispensavel.

CAPITULO XV

SUMMARIO: 203 — Systema de assemblêas de agrupamentos de accionistas tendo direitos peculiares para confirmação das deliberações das assemblêas geraes, quando esses direitos affectem o que constitue a inovação allemã dos *sonderversammhungen*, já adoptada pela França e empregada na Inglaterra; 204 — em Portugal certos agrupamentos de accionistas podem apenas requerer inqueritos judiciaes, convocações de assemblêas, ou, se não tem cada um dos agrupados o censo eleitoral, completa-lo entre si delegando n'um d'elles a representação; 205 — se em Portugal tivessem individualidade assemblêas fraccionarias, algumas aplicações teriam para certas desegualdades de direitos; 206 — á propria regra procurada pelo meio dos grupos autonomos de as maiorias de cada um obrigarem as minorias duas restricções teem sido estabelecidas; 207 — conclue-se ainda pela falta de estabilidade para a base de qualquer theoria, que offereça preceitos seguros á acção dos tribunaes.

203 — Todas as questões até aqui ventiladas acerca das deliberações das assemblêas geraes presupõem, que sejam homogeneos, se não os direitos, ao menos os interesses de quantas pessoas entram na constituição das mesmas assemblêas.

Por muito desegual que seja o numero de acções dos membros de uma assemblêa, podendo a mais rica das pessoas ser o menor accionista, e o maior d'estes o mais pobre dos associados, os seus interesses, diferentes embora em grau, teem sido para as controversias, que ficam expostas, considerados eguaes em natureza.

Por isso para se effectuar qualquer alteração nos estatutos só se offerecera para discussão determinar, se para a validade de uma unica deliberação a tomar

era bastante certa maioria, ou se se tornava indispensavel a unanimidade de votos dos accionistas.

A desegualdade, porém, entre estes, nos paizes em que ha diferenças entre acções de *apport* e de capital, e em que as ha entre estas mesmas de numerario, quando umas são de prioridade ou privilegio e outras simplesmente ordinarias, tirava realmente aquella homogeneidade ás assembléas ao tratar-se de assumptos de interesse geral e ao mesmo tempo especial só de accionistas de uma das classes.

Esta circumstancia foi pela primeira vez estudada na Allemanha para a modificação correlativa a fazer nas leis, que se devem ir acomodando ás relações das cousas, conforme ellas se forem successivamente manifestando.

O cod. do com. d'esse paiz, de 1897, substituindo as disposições já para esse fim estabelecidas no art. 215.º da Lei de 18 de julho de 1884, determinou no art. 275.º, al. 3, que, havendo acções conferindo direitos deseguaes, nenhuma modificação estatutaria, que possa prejudicar uma cathegoria dellas, será valida sem haver, além da deliberação da assembléa geral, outra egualmente aprovativa de uma assembléa constituida somente pelos accionistas lesados; e depois no art. 278.º em seguida á consignação do direito das assembléas extraordinarias augmentarem o capital, preceituou ser necessaria para o augmento se realisar, alem da aprovação da assembléa geral, outra por cada grupo das diversas cathegorias de acções, havendo-as conferindo direitos diferentes.

A França, adoptando a inovação pela lei de 1902, reproduziu-a n'esta parte com uma leve variante n'um dos periodos do art. 1.º da Lei de 16 de novembro de 1903, dispondo, que « quando uma decisão da assembléa geral importe uma modificação dos direitos inherentes a uma cathegoria de acções, a decisão só se

tornará definitiva depois de ractificada por uma assembléa especial dos accionistas de cathegoria visada ».

Este regime de assembléas de grupos autonomos de accionistas, que na Allemanha se chama *sonderversammhungen*, (1) é para alguns casos empregado tambem em Inglaterra (2).

Substituindo ao accordo unanime dos accionistas, para os que o julgavam necessario, a unanimidade dos resultados das votações de subagrupamentos autonomos, e tendo em consideração (3) que « entre pessoas expostas aos mesmos inconvenientes o interesse de uns é a melhor salvaguarda do interesse dos outros », a inovação facilita as alterações estatutarias, tirando a eficacia ou enfraquecendo o valor aos reparos dirigidos contra a falta de poderes da maioria de uma assembléa unica, para os casos, todavia, a que o preceito respeita.

204 — Em Portugal não ha lei alguma, que directa ou indirectamente reconheça individualidade juridica para tal effeito a qualquer agrupamento de accionistas. Ha, sim, entre os seus direitos individuaes, alguns intangiveis, que na Allemanha entrariam no quadro dos *sonderrechte*, os quaes só podem ser exercidos conjunctamente por grupos de accionistas, mas nem a sua funcção visa a fim semelhante áquelle, nem para esses grupos se constituirem se attende a qualquer diferença de cathegoria das acções de cada um.

Esses direitos são os consignados nos artt. 149.º, 180.º, 183.º § 4.º, e 187.º do cod. com. e 115.º e 122.º do cod. de proc. com., e respeitam ao pedido de um

(1) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 277.

(2) P. Pellerin, *ob. cit.*, pag. 27.

(3) Appleton, *ob. cit.*, n.º 159; Bourcart, no logar já referido a pag. 357 do nosso artigo no *Direito*, anno 24.º, n.º 23; e Percerou, *ob. cit.*, pag. 43.

inquerito judicial á escripturação da sociedade; ao requerimento para convocação de qualquer assemblêa geral; e á delegação, seja de quaesquer pequenos accionistas, para, reunidas as suas acções, obterem nas assemblêas pelo agrupamento a representação censitaria que a cada um faltava, seja dos residentes em paizes estrangeiros para nas assemblêas annuaes obrigatorias se considerarem para a discussão e votação todos presentes, havendo, aliás, a presença de um d'elles unicamente.

Para o 1.º caso não devem os accionistas possuir menos da quinta parte das acções; para o 2.º teem de representar sequer a vigesima parte do capital; para o 3.º precisam de ter todos juntos tantas acções quantas os estatutos exigem para conferir voto nas assemblêas; e para o 4.º devem representar, pelo menos, vinte e cinco por cento do capital subscripto.

205 — Se fosse admissivel, porém, substituir por um principio de jurisprudencia o preceito legal, que entre nós falta para a creação e funcionamento de assemblêas de diferentes cathegorias de accionistas, como a França, que, não tendo na lei texto similhante ao nosso do art. 108.º do cod. com. considerando as sociedades commerciaes individualidades juridicas, supre a sua deficiencia aplicando-o como lemma doutrinario incontroverso, então, excluidos os casos de acções de *apport* e prioridade, outros haveria entre nós, em que, como na Allemanha e na França, a aplicação fosse possivel.

Em Portugal, como acima ficou exposto, não ha diferença entre acções de *apport* e de capital, nem sequer em qualquer declaração n'ellas mencionada. Nos paizes, em que se distinguem, os estatutos das sociedades anonymas frequentemente concedem na subscripção de novas acções um direito de preferencia

aos possuidores das de capital em detrimento dos possuidores das de *apport*.

Tambem entre os primeiros e segundos é por vezes estabelecida a desegualdade nos votos em representação do mesmo numero de acções.

D'este modo, se convier fazer cessar a preferencia e a desegualdade, alem da deliberação da assemblêa geral, é precisa a da assemblêa especial dos accionistas de acções de capital para a modificação dos estatutos, pela qual são despojados de direitos seus proprios.

Do mesmo modo ainda, havendo acções de prioridade ou privilegiadas, que é de uma falta imperdoavel não terem já sido tambem permitidas em Portugal (4); e sendo preciso augmentar o capital emitindo novas acções de prioridade de vantagens superiores ou eguaes ás das anteriores, a deliberação a esse respeito da assemblêa geral extraordinaria teria de ser confirmada pela da especial dos accionistas das acções de prioridade já existentes.

Mas ha situações communs para certos casos em Portugal e n'outros paizes, como com relação aos direitos de voto de acções de *jouissance* e dos possuidores de determinado numero de acções, e ao direito dos donos de acções nominativas receberem aviso pessoal para a convocação das assemblêas geraes.

Póde reconhecer-se, que é necessario ou conveniente baixar o numero de votos pertencente ás acções de *jouissance*, sobretudo quando, aproximando-se o termo da existencia social, o interesse ligado a essas acções tem diminuido muito; ou baixar o numero de acções para o censo do sufragio, de vinte, por exemplo, para dez. Seria preciso, que, alem da assemblêa geral, deliberassem a respectiva modificação estatutaria as assemblêas especiaes n'um caso dos accionistas de

(4) Vid. artigo nosso no *Direito*, anno 44.º, n.º 1.º.

acções de *jouissance,* e n'outro dos accionistas cada um de numero de acções egual ou superior a vinte.

Para alteração da clausula, que mandasse convocar as assembléas geraes não só por annuncios, mas, como permite o art. 181.º do cod. com., tambem por communicação pessoal aos accionistas de acções nominativas, cujas moradas constem na séde da sociedade, a fim d'essa comunicação ser dispensada e bastar para todos a convocação por annuncios, deveria, na mesma conformidade, á votação da assembléa geral acrescer a da especial dos accionistas de acções nominativas.

Parecerá tambem, que para os casos de oposição de interesses entre as classes de accionistas as dificuldades estariam resolvidas. Todas as questões, arduas, difíceis, emaranhadas, etc., no dizer dos escriptores, como, acima tem sido referido, acerca dos poderes das assembléas geraes extraordinarias para taes casos, ao menos, ficariam evitadas.

Pois a barafunda continua!

206 — A regra de que em cada grupo autonomo de accionistas a maioria dita a lei á minoria não é pelos comentadores acceita sem duas restricções de uma apreciação demasiadamente vaga e imprecisa: uma relativa sempre aos chamados direitos individuaes proprios dos accionistas, e outra á existencia de fraude nas deliberações.

Ambas as excepções as exemplifica Percerou (5) com hypotheses emergentes da reducção do capital.

Figure-se para a primeira ter-se resolvido pela maioria, que a reducção se fizesse pela diminuição de metade dos titulos das acções, entregando cada accionista dois dos antigos em troca de um dos modernos, sendo obrigados os possuidores de acções em numero

(5) Percerou, *ob. cit.*, pag. 53 e 54.

impar a comprar a acção, que lhes faltasse para a troca ser completa.

Como a obrigação imposta aos accionistas de augmentar o seu desembolso depois das acções liberadas ofende um dos seus direitos por consenso geral reputado intangivel, a oposição de qualquer accionista contra a deliberação da maioria seria seguramente procedente.

É a segunda hypothese a de, tendo havido varias emissões de acções, se encontrarem todas liberadas menos a ultima, de que estivessem devidas prestações por chamar, e de se resolver a redução do capital na parte correspondente a essas prestações, cujo chamamento viesse, porisso, a não ser feito, entregando-se aos subscriptores titulos apenas correspondentes ao desembolso effectuado.

Como no caso de a redução desse modo se fazer na eminencia de perdas estas viriam a ser suportadas com mais gravame pelos accionistas de emissões anteriores, aliviados os da ultima por terem sido desonerados da entrada do dinheiro complementar do pagamento, a que estavam adstrictos, o sacrificio dos antigos accionistas ser-lhes-hia fraudulentamente imposto, o que tornaria a deliberação nulla pela impugnação de qualquer dissidente por aplicação da regra *fraus omnia corrumpit.*

207 — Os elementos, pois, de apreciação de mais este aspecto do assumpto, deixando ainda sem estabilidade a base das theorias, que ofereçam preceitos seguros á acção dos tribunaes, veem mais a conspirar tambem para a solução da procura e adequada organisação de um justo arbitrio, ao qual as decisões, e conforme os casos ocorrentes, sejam sempre confiadas.

CAPITULO XVI

SUMMARIO: 208 — Procurando-se o meio termo entre os dois extremos não é de extranhar a falta de um criterio unico, que oriente todos os alvitres; 209 — abundantes exemplificações de divergencias legislativas em varios paizes; 210 — embaraçosa situação a tal respeito em Portugal pela indigencia da nossa lei; 211 — a pratica tem fixado a interpretação util.

208 — Sendo o numero dos associados n'uma sociedade anonyma theoricamente só limitado pelo numero de acções, em que o capital fôra distribuido, e praticamente variavel a cada momento, conforme a quantidade dos titulos de differentes numeros de acções cada um, que forem dia a dia negociados; e sendo ao mesmo tempo alheias ás qualidades individuaes dos associados as relações entre si, e a partilha nos interesses proporcional somente á importancia das quotas de cada um no capital social; tanto na doutrina dos diferentes jurisconsultos como na legislação dos varios paizes para a validade da constituição e deliberações das assembléas geraes só podem esperar-se diferenças, pelo menos, nas varias modalidades da sua aplicação.

A tal respeito diz Vidari (1) *Né ci meraviglia tutta casistica legislativa. Trovare un criterio direttivo in siffato ordine di cose é molto difficile.*

Tanto abuso póde advir da liberdade contractual, que converta os socios com direito de voto n'uma oligarchia opressora, como das restrições impostas pelas leis ao uso d'essa liberdade.

(1) Vidari, *Corso di diritto commerciale*, 2.º vol., 4.ª ed., n.º 1355.

E não ha meio termo. Diz ainda Vidari (2) *Non c'é via di mezzo; o la libertá sconfinata del contrato con tutti i suoi pericoli; o il rigore prudente della legge con tutti i suoi impaci.*

Para as diferentes especies de assemblêas se exige ora a presença de certo numero de accionistas, ou determinado *quorum*, ora uma maioria absoluta, mais ou menos qualificada, ora as duas condições reunidas.

Assemblêas subsidiarias, ou que têm de reunir-se em segunda convocação por não haverem acudido ao primeiro chamamento accionistas em bastante numero e representação de capital, nem em toda a parte para certos casos são dispensadas do *quorum* exigido para as primeiras. O sufragio egualitario das assemblêas constituintes perde, geralmente, essa qualidade para ser substituido pelo censitico de voto proporcional nas assemblêas posteriores.

A unanimidade chega a ser exigida em alguns casos e a dissidencia a ser licita para o effeito da retirada dos accionistas vencidos em certas votações com o reembolso do capital das suas acções.

Mas a consideração dominante a attender é de que as condições para a validade das deliberações da assemblêa constituinte originaria, quando por demasiadamente exigentes frustrarem a constituição social, só trarão como consequencia desfazer os actos preliminares praticados, regressando tudo sem grave inconveniente ao estado anterior.

Constituida e funccionando, porém, a sociedade, ás vezes por largo tempo, quando surge uma dificuldade a vencer com modificações nos estatutos, a situação é inteiramente diferente.

O futuro da sociedade, e até a propria conservação da sua existencia, impõem já á lei inferior consideração

(2) Vidari, *ob. cit.*, pag. 174.

pelos direitos individuaes dos accionistas, para, se elles não acudirem em numero bastante a cuidar dos seus interesses, passar por cima da sua inercia, e da 2.ª vez, para que a reunião seja convocada, fazer resolver as questões, como as circumstancias permittirem.

209 — As exemplificações das divergencias legislativas sobre os casos, que o assumpto, em geral, sugere, são abundantes.

a) Na Espanha o cod. com. no art. 151.º remette para os estatutos a regulamentação do *quorum* e das maiorias das assemblêas geraes, mas comtanto que para deliberações sobre augmento ou redução de capital, dissolução ou modificação da sociedade, não seja inferior a dois terços nem o numero dos accionistas presentes nem a representação do valor nominal das acções.

b) Na França pela lei de 24 de julho de 1867 artt. 29.º e 30.º é principalmente exigido um *quorum* em proporção da importancia das deliberações a tomar, mas restricto nas reuniões subsidiarias, devendo, porém, se as assemblêas forem extraordinarias para modificação dos estatutos, o *quorum* não baixar de metade do capital, sem dispensa d'este minimo em assemblêas suplementares.

c) Na Inglaterra, pelas disposições da secção 51 da lei de 1862 (Companies Act.), é exigido *um quorum* até ao minimo de 20 proporcional ao numero dos associados, mas para modificação do memorandum, emprehendimento de negocios novos, redução de capital, dissolução, e modificação de clausulas do contracto, as resoluções votadas por uma assemblêa teem de ser confirmadas por uma segunda reunida com intervallo não inferior a 14 dias, sendo preciso para haver vencimento a maioria de, pelo menos, tres quartos do numero dos accionistas presentes.

d) Na Belgica pela lei de 18 de maio de 1873, art. 39.°, para a modificação dos estatutos é preciso um *quorum* de metade do capital social, mas dispensado nas reuniões subsidiarias, consistindo a maioria em tres quartos dos votos, sendo, todavia, a modificação relativa ao objecto da sociedade absolutamente prohibida pelo art. 59.°.

e) Na Allemanha, segundo os artt. 251.° e 275.° do cod. do com., sendo preferidas ao *quorum* as maiorias, mas de variada qualificação conforme as diferentes aplicações em regulamentação complicada feita pela propria lei, para as modificações estatutarias é exigida a maioria de representantes pelos votos, e não pela presença apenas se de votar se abstiverem, de tres quartos do capital.

f) Na Suissa pelo cod. fed. das obrigações, se para as assemblêas ordinarias as deliberações são validas tomadas pela maioria absoluta dos votos das acções representadas (art. 648.°), para as extraordinarias, em que se resolve sobre alargamento ou restricção de operações sociaes, ou sobre fusão, é exigido na primeira reunião o *quorum* de dois terços das acções, e na segunda de um terço, não podendo, comtudo, em caso algum a maioria impôr á minoria uma transformação do fim social (art. 627.°).

g) Na Suecia pela lei de 28 de junho de 1895 não ha imposição de *quorum* para as assemblêas ordinarias, e basta que a maioria seja simples (art. 34.° § 4.°), mas para as assemblêas extraordinarias é precisa, conforme os casos ahi indicados, ou a unanimidade, ou a decisão de duas assemblêas successivas, a primeira ordinaria e a segunda de elevado *quorum* (art. 33.°).

h) Na Russia pela lei de 21 de dezembro de 1901 (3 de janeiro de 1902) dependendo a validade das deliberações das assemblêas geraes ordinarias na 1.ª reunião de um *quorum* representando, ao menos, a

quinta parte do capital social, para a emissão de obrigações, liquidação ou modificação dos estatutos, o *quorum* minimo é de metade do capital (art. 7.°), deliberando, porém, validamente em reunião subsidiaria a maioria de qualquer numero (art. 8.°).

Os dissidentes teem direito, sem sancção, de fazer consignar nas actas os seus votos.

i) Na Hungria o cod. com. só exige para as assemblêas constituintes iniciaes a presença de, ao menos, sete subscriptores representando a quarta parte do capital social (art. 155.°), não contendo preceito algum para as outras assemblêas, nem sequer para reforma dos estatutos, permittindo aos estatutos a livre regulamentação de cada caso (art. 157.° § 8.°).

j) Na Italia, reputada pelo seu cod. do com., art. 157.° bastante a maioria absoluta nas assemblêas ordinarias e a reunião de qualquer numero nas subsidiarias, nas extraordinarias para modificação do contracto em sete casos especificados no art. 158.° é exigida a presença de accionistas representando, ao menos, tres quartos do capital, tendo votado representantes de numero não inferior a metade do mesmo capital; mas nos casos de fusão, reintegração ou augmento de capital, mudança de objecto social, e prorogação (se nos estatutos não fôra prevenida), os dissidentes teem direito de se retirar entregando as acções e recebendo a sua importancia segundo o valor, que lhes pertença em conformidade do ultimo balanço aprovado.

k) Na Rumania foram nos artt. 158.°, 159.° e 160.° do seu cod. com. reproduzidas essas disposições do cod. italiano.

l) No Mexico é regulado o assumpto nos artt. 204.°, 205.° e 206.° do cod. com., sendo para as assemblêas geraes ordinarias o *quorum* de mais de metade do capital embora dispensado nas subsidiarias, e exigindo-se quanto ás extraordinarias para modificações em

casos como os indicados no cod. italiano, salvo o relativo á reintegração ou augmento do capital, a representação de tres quartos do capital e o voto unanime de representantes de metade do mesmo capital.

m) Na Argentina abstem-se a lei (cod. com., art. 292.º) de regular a constituição e funcionamento das assembléas geraes ordinarias, indicando apenas (art. 350.º) que basta a maioria simples, se os estatutos a não exigirem qualificada, e que as assembléas subsidiarias deliberam validamente com dispensa de qualquer *quorum*. Com respeito ás assembléas extraordinarias o art. 354.º do seu cod. com. adoptou as disposições do art. 158.º do italiano, incluindo o direito dos accionistas dissidentes se retirarem recebendo a importancia das suas acções, computado o seu valor pelo ultimo balanço aprovado.

210 — Finalmente em Portugal as disposições legaes sobre o assumpto comparadas entre si e aferidas pelos principios doutrinarios tornam as soluções relativas ás assembléas extraordinarias de singular embaraço e hesitação.

O cod. com., ocupando-se da assembléa constituinte da fundação das sociedades anonymas no art. 164.º §§ 5.º e 6.º, não exige *quorum* algum para a validade das deliberações nem maioria qualificada, bastando a maioria simples dos subscriptores presentes, excluidos os fundadores, e tendo todos voto e ninguem mais do que um, seja qual fôr o numero de acções, que haja subscripto.

Nas disposições geraes tinha o cod. estabelecido (art. 114.º n.º 7.º), que os titulos constitutivos das sociedades anonymas devem entre as suas especificações precisas conter a que respeite aos « poderes das assembléas geraes, ás condições necessarias á sua constituição, funcionamento e exercicio do direito do voto,

e á forma por que os socios se poderão fazer representar ».

Aos estatutos só se substitue a lei no caso de estes não exigirem maiorias qualificadas para algumas ou todas as deliberações, determinando que as maiorias sejam sempre absolutas (art. 183.º § 2.º); e a elles só se sobrepõe, se lá fôr exigido algum *quorum* ou representação minima de capital nas assembléas subsidiarias, pois que tal condição ou clausula não teria validade por nas segundas reuniões todos os negocios deverem ficar decididos (art. 184.º).

Bourcart (3) criticando a lei portugueza na sua abdicação nos estatutos para a determinação dos poderes das assembléas geraes e das condições necessarias á sua constituição e funccionamento, refere, que para se justificar o nosso codigo tem sido observado, que não só é de esperar, que os estatutos satisfaçam bem a esse fim, mas que ha ainda a disposição do art. 146.º, segundo a qual qualquer accionista dissidente tem o direito de fazer annullar judicialmente as deliberações, que importem violação da lei ou dos estatutos.

Isso não obsta a que aquelle escriptor repute comoda de mais *(vraiment trop commode)* a atitude a tal respeito do nosso codigo commercial.

Em nota a pag. 144 adverte depois, que áquellas observações acrescenta Clément (4) dever tambem attender-se a que pelo art. 178.º, no caso de prorogação, os dissidentes se pódem retirar e obter a liquidação da sua parte, e que pelo art. 186.º os dissidentes podem em qualquer caso fazer suspender desde logo as deliberações, que justamente arguirem de nulidade.

Apezar do reforço d'estas considerações, Bourcart julga a justificação insuficiente. « *Malgré tout* » diz elle, « *cela reste un peu maigre* ».

(3) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 143.

(4) Clément, *Des pouvoirs des assemblées générales*, n.º 182.

Na critica á lei portugueza passou, porem, despercebido o art. 116.º do cod. commercial.

Se qualquer alteração no pacto social ou reforma de estatutos só pode validamente effectuar-se pela mesma fórma como se tenha feito a constituição da sociedade, as assemblêas extraordinarias, como já atraz ficou exposto, são constituidas por quantos accionistas acudam á convocação, seja qual fôr o numero de suas acções e o numero das pessoas presentes, e deliberam validamente pela maioria absoluta em sufragio egualitario, seja qual fôr a diferença entre o numero de acções de cada um (art. 164.º §§ 5.º e 6.º).

¿ Deste modo a liberdade concedida ás assemblêas geraes, em que as sociedades anonymas sejam constituidas, de regularem nos estatutos os poderes e funcionamento das assemblêas futuras, e que constitue a regra do n.º 7.º do art. 114.º do cod. com., só se aplicará as assemblêas ordinarias annuaes obrigatorias ou extra annuaes accidentaes, devendo o art. 116.º importar uma excepção relativa ás assemblêas extraordinarias ?!

No caso afirmativo seria de notavel relevo a incoherencia da lei, permitindo nos estatutos a exigencia, por mais elevada que seja, de *quorum* e representação de capital para deliberações em primeira reunião de assemblêas ordinarias, ou sobre actos de mera administração, e não só a dispensando mas até a prohibindo, por impôr a fórma do art. 164.º §§ 5.º e 6.º, quando se tratasse de resolução sobre os actos de maior gravidade para os interesses e os direitos de todos os accionistas.

A harmonia entre os dois textos, e que é obrigação do interprete procurar, evitando as contradições e absurdas consequencias das leis, consistirá em considerar o art. 164.º §§ 5.º e 6.º combinado com o art. 184.º do cod. com. subsidiario dos estatutos para a constituição e funcionamento das assemblêas geraes extraordinarias, se n'elles houver a tal respeito omissão, devendo, no caso dos estatutos prevenirem o caso, proceder-se em conformidade do que nelles fôr estabelecido.

211 — E a pratica é neste sentido. Julga-se licito regular nos estatutos como devem ser constituidas e funcionar com certas diferenças, conforme a importancias das atribuições merecer, tanto as assemblêas geraes ordinarias como as extraordinarias.

A inserção de clausulas relativas a cada uma d'ellas costuma fazer-se nos estatutos em cumprimento da disposição perceptiva do n.º 7.º do art. 114.º do cod. com., julgando-se incompleto o titulo, se lhe falta essa especificação.

E, como já diziam os romanos (L. 37 ff. de Leg.) *Optima legum interpres consuetudo.*

CAPITULO XVII

SUMMARIO: 212 — acções judiciaes para corrigir actos de administração ou offensas de lei ou dos estatutos e acções *ut universi* ou *ut singuli* e clausula de prohibição de acções individuaes; 213 — differença entre acções sociaes intentadas individualmente e as acções puramente individuaes de accionistas ou terceiros; 214 — a acção social individualmente intentada foi banida pelo cod. com. portuguez; 215 — a acção individual contra deliberações da assembléa geral é permittida quando houver violação de texto *expresso* da lei ou dos estatutos, o que importa a defeza da maioria contra demandas de outra natureza; 216 — na Allemanha essa defeza tem ainda outras garantias; 217 — O Codigo Portuguez e o Italiano, sua fonte, sobre o assumpto; 218 — a suspensão das deliberações impugnadas, e o criterio do juiz para a conceder ou não; 219 — a nossa lei commercial não indicando, differentemente da administrativa, fundamento taxativo para ser concedida a suspensão, confiou ao juiz e bem, como a italiana, a apreciação da opportunidade conforme as circumstancias insusceptiveis de regulamentação.

212 — Tanto as assembléas geraes de cada uma das especies d'ellas no exercicio dos seus direitos de soberania, como os corpos gerentes no cumprimento dos seus deveres de mandatarios, pódem praticar abusos de ommissão ou commissão que, ou por não serem ou nem poderem ser sanados, quando importarem offensas da lei ou dos estatutos, necessario é corrigir por meio de acções judiciaes convenientes.

E como os direitos violados respeitam uns a interesses collectivos da sociedade e outros a interesses particulares de accionistas e de terceiros, d'ahi provém a distinção para essas acções feita pelos escriptores de sociaes e individuaes.

As questões relativas a este assumpto, sendo ainda em alguns paizes tão emaranhadas como as que respeitam aos poderes das assembléas geraes extraordinarias, em Portugal foram bastante simplificadas pelas disposições dos artt. 146.°, 173.°, 186.° e 190.° do cod. com., que, aliás, demandam uma certa investigação aprofundada para o conhecimento do systema juridico, a que servem de base legal.

Paul Villemin, no seu livro exclusivamente destinado a esse estudo (1), começando por dizer no prefacio da obra, que ella versa sobre questões tornadas pelas suas difficuldades em materia de sociedades das mais celebres na doutrina e na jurisprudencia, accrescenta, como já os anteriores escriptores haviam feito, que a confusão, aridez e obscuridade do assumpto, o relevarão de quaesquer defeitos da sua theoria.

Essas questões em França são sugeridas pela má redacção do art. 17.° da sua lei de sociedades anonymas de 24 de julho de 1867, unico texto em que lá se faz referencia a acções judiciaes relativas a sociedades (2).

Segundo esse artigo os accionistas, representando, ao menos, a vigesima parte do capital, pódem por um ou mais mandatarios intentar contra os corpos gerentes qualquer acção de interesse commum, sem prejuizo da acção, que cada accionista póde intentar individualmente em seu nome pessoal.

Conforme a interpretação, entre outros, de Mack (3), a acção individual permittida a cada accionista na segunda parte do artigo é a que respeita a interesses seus pessoaes lesados, tendo legitimidade para a acção

(1) Paul Vallemin, *Des actions sociales et individuelles dans les sociétés en commandite par actions et dans les sociétés anonymes*, 1910.

(2) Paul Villemin, *ob. cit.*, pag. 76, 77 e 78.

(3) Mack, *Revue des sociétés*, 1885, pag. 208.

social mencionada na primeira parte do artigo em defeza dos interesses geraes da sociedade unicamente os mandatarios delegados das assembléas geraes ou, ao menos, de agrupamentos qualificados.

Oppõe-se, em França, a tal inteligencia do artigo, que se a acção permitida a cada accionista não fosse a social *ut universi*, e apenas a que visasse a obter para o seu autor uma indemnisação, que pessoalmente lhe fosse devida, a consignação de tal direito seria de inutilidade completa por já estar reconhecido no preceito geral do art. 1382.° do seu cod. civ., a que no nosso codigo veio a corresponder o art. 2361.° (4).

Entre as opiniões extremas de a cada accionista pertencer a acção social sem necessidade de se grupar com outros, ou simplesmente a individual verdadeiramente como terceito para fazer assegurar direitos seus pessoaes e distintos dos de cada um dos outros, refere Thaller (5), como admitida pela jurisprudencia com fundamento na mencionada segunda parte do art. 17.° da lei de 1867 concernente ás sociedades em commandita mas aplicavel ás anonymas pelo art. 39.°, esta outra intermediaria, a saber: que a acção individualmente permitida aos accionistas é a social, sim, mas não *ut universi* e somente *ut singuli*, ou *pro socio*, para cada um na proporção do interesse, que tenha na sociedade, (de uma decima parte do prejuizo, por exemplo, se tiver uma decima parte do capital) obter o singular resultado de uma condemnação fracionaria, não para elle receber, mas para entrar na caixa social, uma determinada quantia.

E não é este o unico alvitre conciliador. Reconhecendo-se a cada accionista o direito de intentar individualmente a acção social, tão imprudente concessão,

(4) Villemin, *ob. cit.* pag. 77.

(5) Thaller, *ob. cit.*, n.° 674.

que usada leviana ou acintosamente tanto póde perturbar a administração e prejudicar o credito da sociedade, é habitualmente temperada pela clausula estatutaria reconhecida como licita de os accionistas só poderem usar d'essa acção, quando a assembléa geral, provocada a conhecer do seu merito e procedencia, lhe tenha prestado o seu assentimento.

Villemin (6) intende, que até no silencio dos estatutos o espirito da lei determina a interpretação de que os accionistas são obrigados a *instruir*, como nós diriamos, o seu pedido em juizo com o voto affirmativo da assembléa geral (7).

Entre as variedades dos arestos merece menção especial a da decisão citada por Villemin (8) declarando valida a condição estatutaria da prohibição das acções individuaes dos accionistas.

213 — A dois criterios, porém, fundamentalmente se reduz o conflicto da jurisprudencia na doutrina, como expõe Villemin (9), e nas decisões judiciaes conforme refere Thaller (10) acerca da diferenciação das acções sociaes intentadas individualmente e das puramente individuaes motivadas em damno causado não á sociedade, mas a um terceiro, credor ou accionista como terceiro considerado.

O que classifica a acção social individualmente intentada segundo um d'esses criterios é a extensão do damno, abrangendo os interesses de todos os accionistas, e segundo o outro é a causa de pedir ou o caracter, que lhe dá a offensa do contracto ou a pratica de um delicto.

(6) Villemin, *ob. cit.*, pag. 89.

(7) Vid. tambem Dalloz, *Jur. Gen.*, vol. 40, verb. societ. n.° 1408.

(8) Villemin, *ob. cit.*, pag. 66.

(9) Villemin, *ob. cit.*, pag. 52, 56 e 60.

(10) Thaller, *ob. cit.*, pag. 366.

Se a acção social é proposta pelos mandatarios representando a collectividade, essa acção, diz Villemin (11), faz caducar os direitos de qualquer accionista a intentar acção de egual natureza, constituindo a primeira verdadeira litispendencia, ao passo que das acções individuaes proprias de cada accionista não pódem as assembléas geraes privar os interessados, cada um dos quaes não prejudica com a sua as acções dos outros.

214 — Entre nós, creadas e organisadas as sociedades anonymas pela lei de 22 de junho de 1867, foi ahi pelo art. 48.° para as acções de responsabilidade civil contra os fundadores ou mandatarios reconhecida a legitimidade, quer de terceiros, quer dos associados, quer da sociedade, sendo pelo art. 47.° permitido aos accionistas intentar essas acções *individual* ou *collectivamente*.

Era, pois, bem a acção *social* individualmente intentada, que a lei concedera aproveitando o seu resultado a toda a sociedade por se tratar de verificar por meio d'ella uma responsabilidade indivisivel correspondente a um direito social, como diz Medeiros, commentario a essa lei, pag. 249.

Do principio do nosso direito, a que obedece a disposição do art. 2016.° do cod. civ., que veiu repelir a excepção chamada da continencia da causa, de que o réo não póde oppôr ao autor, que a cousa demandada lhe não pertence por inteiro, se poderia, como o mesmo escriptor opina, intender o art. 47.° da referida lei uma mera aplicação ás sociedades anonymas.

O cod. com. vigente no art. 173.°, inspirando-se mais no art. 44.° da Lei Franceza de 1867 do que no art. 48.° da lei portugueza do mesmo anno, dispõe, que os dire-

(11) Villemin, *ob. cit.*, pag. 60.

ctores das sociedades anonymas, não contrahindo obrigação alguma pessoal ou solidaria pelas operações da sociedade, respondem, todavia, pessoal e solidariamente para com ella e para com terceiros pela inexecução do mandato e pela violação dos estatutos e preceitos da lei.

Alem da acção social a intentar em cumprimento de uma deliberação da assembléa geral, que desaprove actos da gerencia, e para o que o seu direito é absoluto ou ilimitado, o cod. com. concede a mesma acção a qualquer accionista para d'ella usar individualmente, se, em desacordo com a maioria, quando esta em sua deliberação não respeite a lei ou o contracto social, poder invocar texto *expresso* ofendido, quer de uma disposição legal, quer de uma clausula dos estatutos (art. 146.º).

215 — Sendo assim o preceito litteral do artigo, a que não é licito atribuir redundancia, e antes a intenção de negar o ingresso nos tribunaes a demandas temerarias ou caprichosas, sempre que, na falta de texto expresso o caso fôr susceptivel de controversia, a interpretação da assembléa geral é definitiva ou sem recurso. Ficam sendo questões a debater e terminar exclusivamente entre os socios, abstendo-se a lei de toda a intervenção, mais reputada n'esses casos perturbadora do bom governo da sociedade do que util aos interesses geraes dos accionistas.

Se, porém, como, já dissemos a pag. 4 do artigo publicado no n.º 1.º do anno 44.º do *Direito,* a lei ofendida é *expressa,* como por exemplo, dever ser a assembléa geral convocada com 15 dias de antecedencia e só poder funccionar com a presença de 20 accionistas, e aquelles dias forem 14 e estes accionistas 19, então merecida é a repressão pelos tribunaes de desrespeito e atentado tão afrontoso a requerimento individual de um accionista contra a oligarchia das maiorias, por mais numerosas que sejam.

Entre o art. 146.º do nosso cod. com. e o art. 17.º da lei franceza de 1867 ha notavel diferença quanto ao exercicio da acção social em nome individual de um accionista.

Em Portugal, além de ser preciso para a legitimidade do autor e procedencia da acção, que tenha havido offensa de lei ou condição *expressa* dos estatutos, só depois da deliberação em contrario da assembléa geral, em que o mesmo autor tivesse estado presente, fosse vencido, e houvesse protestado, é que a acção póde ser intentada.

A lei franceza a nenhuma d'essas condições submette o uso da acção; mas tão imprudente é reputado o seu livre uso, que, como acima ficou dito, se prohibe geralmente nos estatutos e até se acceita como boa interpretação da lei, que sem voto affirmativo da assembléa geral o pedido não póde ter seguimento.

Ao grupo de accionistas representando a vigessima parte do capital, a quem a lei franceza dá a vantagem de no intervallo das assembléas geraes ordinarias e para acudir a caso urgente poder intentar a acção social, tambem a lei portugueza (cod. com., art. 180.º) concede o meio de no mesmo intervallo obter a convocação de uma assembléa geral para tratar do assumpto, de que resulte a acção ou proposta em nome da sociedade, se a maioria assim o deliberar, ou em nome individual de qualquer accionista, que, no caso de offensa de disposição expressa legal ou estatutaria, haja protestado contra a deliberação.

216 — Na Allemanha, em vez de se limitarem as acções intentadas individualmente por accionistas, e depois do negocio passar pela assembléa geral, aos unicos casos de violação de texto *expresso* da lei ou

contracto social, outras cautellas e serias responsabilidades effectivas são estabelecidas para o mesmo proposito da defeza dos interesses colectivos das sociedades, e especialmente do seu credito e cotação das acções.

Pelos artt. 190.º *a.* e 190.º *b.* da lei de 22 de junho de 1884 (12) qualquer deliberação das assembléas geraes póde ser judicialmente impugnada como illegal ou antiestatutaria dentro de um mez, ou por accionistas presentes, e que hajam protestado, ou pelos ausentes, quando a convocação tenha sido irregular ou a deliberação sobre assumpto extranho á ordem do dia na convocação indicada; e para uso d'esse direito teem os autores não só de depositar as suas acções, mas de prestar, se a sociedade o exigir, caução idonea a fixar pelo tribunal para indemnisação do damno causado, se decairem na acção e fôr julgado, que a haviam proposto com intenção malefica.

Outra maneira de defender a sociedade contra a temeridade, imprudencia ou acinte das acções individuaes, consiste na obrigação imposta aos accionistas de submetterem á apresentação das assembléas geraes a questão, sobre que verse a demanda, que queiram intentar.

A clausula estatutaria a este respeito é ordinariamente assim redigida « Aucun actionnaire ne peut intenter une demande en justice contre la société, sans que cette demande ait été préalablement déférée à l'assemblée générale des actionnaires, dont l'avis sera soumis aux tribunaux compétents en même temps que la demande (13) ».

(12) *Annuaire de législation étrangère*, 14.º anno, 1885, pags. 107 e 108.

(13) Vid. Hémard, *Theor. et prat. des nullités de sociétés et des sociétés de fait* (1912) pag. 499.

217 — A defeza dos interesses da collectividade contra pleitos acintosos ou temerarios intentados por algum accionista foi feita em Portugal de modo similhante ao que se achava adoptado pelo art. 163.º do Codigo do Commercio da Italia.

Estabelecendo-se ahi, que as deliberações das assembléas geraes dentro do que lhe permittam a lei e os estatutos são obrigatorias para todos os accionistas, incluindo os não presentes e os dissidentes, permitte-se para emenda das que á lei ou estatutos forem *manifestamente* contrarias a impugnação por qualquer accionista a julgar pelo tribunal do commercio.

Deliberações em opposição a disposições *expressas* da lei ou estatutos, como diz o nosso codigo, ou que a essas disposições sejam *manifestamente* contrarias, conforme se exprime o italiano, são apenas duas maneiras de exprimir o mesmo pensamento.

218 — O cod. italiano permitte na segunda parte do mesmo art. 163.º, que o presidente do tribunal do commercio possa suspender as deliberações impugnadas. No cod. com. portuguez cada uma das determinações d'esse artigo do italiano constitue materia de artigo distincto, porque a primeira, acerca do direito dos dissidentes a fazer annullar por meio de acção judicial as deliberações contrarias a preceitos expressos das leis ou dos estatutos, sendo tornada extensiva a todas as especies de sociedades, o que não fizera o cod. italiano, devia ter cabimento nas disposições geraes relativas a sociedades, ás quaes pertence o art. 146.º, que a consigna, e a segunda, relativa á suspensão, sendo só aplicavel ás sociedades anonymas, tinha de ser inserida nas disposições especiaes d'estas, como foi no art. 186.º

Nenhum dos dois codigos indica regras ou estabelece condições para a suspensão ser concedida ou negada,

e apenas se differençam em que pelo portuguez a suspensão só póde ser decretada sendo requerida pelo accionista, que haja protestado na assemblêa geral, e pelo italiano, onde essa iniciativa não é exigida, a poderá ordenar o juiz officiosamente.

O cod. do proc. com., regulando no art. 124.º o uso do direito reconhecido no art. 186.º do cod. com. com respeito á suspensão das deliberações impugnadas, continuou a deixar o juiz desprovido de qualquer indicação de um criterio legal especial a seguir para deferir ou não ao pedido da suspensão das deliberações.

Para evitar o arbitrio, ou se ha de no incidente ou acto preliminar da suspensão conhecer, para esta ser concedida ou negada, se a deliberação occorrida offendera ou não texto expresso da lei ou dos estatutos, e a acção n'esse caso será mera duplicação do incidente; ou se ha de apropriar da legislação sobre o contencioso administrativo o principio do tribunal superior poder suspender as decisões recorridas, quando da execução vier a provir damno irreparavel, o que só mostra o desejo de restringir, mas não o meio de regeitar, um criterio pessoal, porque a legislação administrativa não é subsidiaria da commercial.

Na Italia, intende-se, e bem, na falta de qualquer preceito legal a disciplinar a decisão judicial sobre a suspensão, que o juiz tem de proceder conforme julgar opportuno; devendo ainda notar-se, que, pertencendo provêr sobre a suspensão ao presidente apenas como acto de instrucção do processo, o julgamento da validade ou nulidade da deliberação é só da competencia do tribunal (14).

A lei portugueza dá ao juiz tão ampla faculdade como a italiana, e a conveniencia de um justo arbitrio intencionalmente concedido ao julgador foi reputada,

(14) Vidari, *Corso di diritto commerciale*, vol. 2.º, pag. 246.

apesar do defeito que sempre lhe é inherente, superior á da limitação do uso d'aquella faculdade, como é prescripta no contencioso administrativo.

Pela variedade dos possiveis effeitos da execução de algumas deliberações das assemblêas geraes póde haver casos, em que o criterio para a suspensão não deve ser adstrito a essa limitação, como tratando-se de um acto eleitoral, em que, embora os novos eleitos entrassem em exercicio dos cargos, não houvesse damno irreparavel, se a eleição viesse depois a ser annulada.

É manifesta aqui a conveniencia da suspensão, ao menos algumas vezes, conforme as circumstancias, que a discussão na assemblêa tenha revelado, para só vir a terminar o mandato d'uns gerentes, quando comece o de outros julgado definitivamente como bem conferido.

Modificamos assim a opinião, que n'um trabalho forense emitiramos (15), de que, a haver dois processos, um para a suspensão e outro para o julgamento definitivo, seria rasoavel estabelecer para a suspensão a medida adoptada pelo art. 254.º do cod. adm. de 1878.

Em todo o caso, o que se torna de necessidade evidente é que em curto praso esteja proferido um julgamento certo e exequivel acerca da suspensão para de futuro não ser possivel o extravagante facto de o recurso, a que respeita a minuta publicada no referido n.º 12 do anno 44.º do *Direito* interposto em outubro de 1912 e relativo á suspensão, estar ainda por decidir quando, ha muito, fôra julgada em primeira instancia procedente a acção de nulidade das deliberações da assemblêa geral.

Não se deve dissimular a natural repugnancia da magistratura em ter de julgar desamparada do arrimo, a que se acostumára, da precisão dos textos. Os juizes

(15) *Direito*, anno 44.º, n.º 12, pag. 181.

educados profissionalmente, depois de classificado o facto sujeito á sua apreciação, a applicar-lhe a lei nos precisos termos, em que ella o prevenira, exercendo uma funcção impessoal, automatica, ou como mecanicos *collant des textes sur un cas,* teem o horror das responsabilidades, porque das suas decisões crêem, e isso os honra, que responsavel fôra exclusivamente a lei (16).

Para evitarem assumi-las, é que as têm declinado nas razões proprias do direito administrativo, ao decidirem sobre pedidos de suspensão das deliberações das assembléas geraes, o que é bem accentuado no Accordão do Sup. Trib. de Just. de 14 de fevereiro de 1911 publicado na *Gaz. da Rel. de Lisboa,* anno 25.°, n.° 69.

É verdade, conforme uma maxima de Montesquieu, que a administração da justiça é tanto mais perfeita quanto a maneira de julgar se torna mais fixa.

É tambem certo, e foi proclamado na celebre passagem de Beccaria transcripta por E. Faguet (17) que o bom juiz não deve deixar n'um processo signal da sua intervenção pessoal ou iniciativa por as suas funcções serem de mera passividade como as de uma balança.

Mas como não ha verdade absoluta senão, no dizer de Littré, a de que tudo é relativo, de taes regras teem de ser exceptuados casos, em que pela impossibilidade para a previsão humana de determinar os preceitos fixos, a que hajam de ser submetidos, o justo arbitrio não possa ser dispensado.

É, por isso, que a arbitragem forçada successivamente reduzida pela lei, sempre que tem sido possivel sem perigo de iniquidade ir-lhe substituindo com a sua

(16) Emile Faguet, « ... *et l'horreur des responsabilités, suite au culte de l'incompetence,* 3.ª ed., pag. 3, 9 e 10.

(17) E. Faguet, *ob. cit.,* pag. 809.

precisão e disciplina proprias o julgamento das justiças ordinarias, se conserva ainda para casos, em que as soluções procuradas se não pódem obter d'outro modo, ou com melhor garantia de acerto (18).

219 — É para se determinar, em que casos a suspensão das deliberações das assembléas geraes convem ou deve ser concedida ou recusada seria preciso fazer na lei uma especialisação mais imprudente, do que é a confiança nos magistrados judiciaes, a cuja responsabilidade a lei entrega as resoluções conforme a variedade das circumstancias, que se venham a verificar. Para caso semelhante é só de confiança a atribuição conferida ao juiz pelo § 1.° do art. 917.° do cod. de proc. civ.

(18) Vid. artigo nosso no *Direito,* 45.° anno, n.°s 1 e 2.

CAPITULO XVIII

SUMMARIO : 220 — nas acções judiciaes, que pódem resultar das assembléas geraes ordinarias, tres casos se oferecem para cada um ser origem distincta das acções e para a legitimidade especial de cada um dos autores ; 221 — a inexecução do mandato por omissão ou commissão ; 222 — a acção social deliberada pela assembléa geral obsta á de qualquer accionista, mas se fôr acção criminal, ainda que os accionistas individualmente possam querelar, só o pódem fazer antes de encerrado o corpo de delicto da primeira querella ; 223 — as acções por violação de preceitos expressos da lei ou dos estatutos não pódem as maiorias impedir como subsidiarias das que ellas deixem de intentar em resultado da apreciação dos actos da gerencia ; 224 — tambem a não pódem impedir contra deliberações administrativas no caso d'ellas ofenderem disposição expressa da lei ou do pacto social ; 225 — appensação dos processos se varios accionistas intentarem acções eguaes ; 226 — habilitação na causa pelo adquirente das acções, que o autor tenha juntado ao processo.

220 — As acções judiciaes, que pódem resultar das assembléas geraes ordinarias, são todas relativas a actos de administração, que hajam praticado os corpos gerentes, e de que as assembléas conheçam, ou que as mesmas assembléas exerçam pelos seus proprios poderes durante a sua reunião pelas deliberações ahi tomadas.

Tres casos diferentes se oferecem para cada um ser origem distincta das acções determinando tambem cada um a legitimidade especial dos respectivos autores.

Alem da responsabilidade, em que possam incorrer as proprias assembléas com relação a actos por ellas

praticados e resolvidos com offensa da lei ou estatutos quer por maioria quer por unanimidade, ha duas especies de responsabilidades diferentes, que os directores pódem ter contrahido pela sua gerencia.

Elles, diz o art. 173.º do cod. com., respondem por estas duas cousas: inexecução do mandato e violação dos estatutos e preceitos da lei.

221 — A inexecução do mandato consiste tanto na omissão de actos, que deviam ser praticados, como na pratica de outros, que deviam ser omitidos.

Diz, com effeito, o cod. civ., que responde por perdas e damnos, a que der causa, o mandatario, que ou não haja dedicado ao bom desempenho do mandato a diligencia e o cuidado, de que era capaz (art. 1336.º), ou tenha excedido os poderes, de que unicamente podia usar (art. 1338.º).

Sendo o mandato commercial, os usos do commercio serão para certos casos a medida da diligencia e cuidado, que o mandatario devia empregar (cod. com., art. 238.º).

A negociação por conta propria pelo mandatario do mesmo genero ou especie, de que se ache incumbido, quando feita sem expressa autorisação do mandante, como não poderia classificar-se nem como negligencia nem como excesso no desempenho do mandato, mas seria caso abusivo de concorrencia, é, por isso, acto de prohibição especial com sujeição a perdas e damnos, como se negligencia ou excesso fôra (cod. com., art. 253.º § unico).

Essa prohibição relativa ao mandatario em geral é reproduzida no § 4.º do art. 173.º do cod. com. com respeito especialmente aos directores das sociedades anonymas, mas sem ahi ser estabelecida sancção alguma contra a sua inobservancia, o que deve fazer aplicar-lhe a consignada no art. 253.º, sem prejuizo da

destituição dos directores, se a assembléa geral a quizer fazer pela incessante revogalidade do mandato.

O excesso dos poderes dos directores das sociedades anonymas é pelo art. 173.º § 2.º do cod. com. considerado como acto de violação expressa do mandato, quando respeitar a operações alheias ao objecto ou fim social; e como facto de egual equivalencia deve intender-se, segundo o § 1.º do art. 192.º, a distribuição de dividendos ficticios com o consentimento dos directores.

Em França pelo art. 1992.º do seu cod. civ. a responsabilidade dos mandatarios pelas faltas commettidas na sua gerencia é atenuada, quando o mandato fôr gratuito, disposição que não ha na lei portugueza, podendo, aliás, o mandato até em sociedades anonymas ser gratuito, como reconhece o art. 177.º do cod. com.

A responsabilidade dos directores pelas resoluções e actos praticados contra os preceitos da lei ou dos estatutos tem classificação e importancia differente da violação do mandato, pois que o art. 186.º § 2.º do mesmo codigo desobriga a sociedade de taes actos, e torna responsaveis por elles pessoal e solidariamente os que os houverem praticado, e ainda os simplesmente vencidos nas deliberações, se o seu voto em contrario não fôr acompanhado de protesto.

A circumstancia da retirada ou demissão de um director antes de realisado o acto mas depois de haver tomado parte na deliberação, que o autorisára, não o isenta, como diz Thaller, (1) da responsabilidade, que haja contrahido.

Das duas responsabilidades da direcção e, bem intendido, do conselho fiscal, cujas funcções são egualmente consideradas de mandatarios (cod. com., art. 175.º § 2.º), uma pela inexecução do mandato e

(1) Thaller, *ob. cit.*, n.º 670.

outra pela violação dos estatutos e preceitos da lei (art. 173.°), a primeira é julgada definitivamente pela assemblêa geral como soberana, obrigando a maioria a minoria sem meio algum de opposição pelos dissidentes, quer a maioria aprove, quer reprove os actos da gerencia.

Trata-se no apuramento d'essa responsabilidade de apreciar a execução do mandato perante as circumstancias, que tenham occorrido durante o seu exercicio, e o mandante, que conhece das contas e dos demais actos da administração, é a assemblêa geral collectivamente considerada, e não cada um dos accionistas individualmente.

Por isso se a assemblêa, ou o constituinte, relevou a direcção, ou o procurador, das faltas, que este praticára, ou dos excessos, que comettera, ratificando-os, a assemblêa renunciou, como livremente podia fazer, a qualquer acção, que d'ahi poderia ter provindo, e o seu *bill de indemnidade* fixou para todos os interessados uma situação definitiva (2).

Se a assemblêa, pelo contrario, recusa a sua aprovação aos actos da gerencia, que por qualquer das maneiras de omissão ou commissão se tornou responsavel por perdas e damnos, então a mesma assemblêa, para a propositura da respectiva acção judicial, se não substituisse os administradores, delegaria os seus poderes por escolha, que ficasse constando da acta, como se fosse a procuração bastante, n'uma ou mais pessoas d'entre os accionistas, que em juizo a representassem por meio de mandatarios judiciaes.

222 — Essa acção obsta á individual de qualquer accionista, que só é concedida contra deliberações da maioria havendo offensa da lei ou dos estatutos, e não

(2) Lyon Caen e Renault, *Man.* cit., pag. 227.

concomittantemente com a acção social pela propria maioria intentada.

A nomeação de delegados da assemblêa para a representarem em juizo indicada por Thaller (3), e, em geral, pelos demais escriptores, satisfazendo a uma exigencia theorica, mal se comprehende, que corresponda a uma necessidade pratica, pois que, como adverte Tavares de Medeiros (4), quando é a propria sociedade, que exige a responsabilidade dos seus mandatarios, os destituirá logo, do que vem a resultar, que os directores eleitos, que os substituam, veem a representar a sociedade, sem ser preciso eleger quem especialmente a represente, como inconsequentemente conclue o mesmo escriptor.

Se a acção, que a maioria ou unanimidade da assemblêa geral delibere intentar contra os gerentes, dever ser criminal por sua natureza, e admittindo que neste caso, alem da sociedade, todos os accionistas podem querellar como partes offendidas, nenhuma querella deverá admittir-se depois de encerrado o corpo de delicto da primeira (5).

A Relação de Lisboa, todavia, por Accordão de 25 de agosto de 1894, publicado na *Gaz. da Rel. de Lisboa,* 8.° anno, pag. 460.°, decidiu, que um accionista não sendo individualmente queixoso por crimes da direcção, de que tenham resultado prejuizos á sociedade, não tem legitimidade para intentar as respectivas acções, que só pertencem ao Ministerio Publico e ás pessoas particularmente offendidas (6).

(3) Thaller, *ob. cit.*, pag. 363.

(4) Tavares de Medeiros, *ob. cit.*, pag. 247.

(5) Sr. Dr. L. da Cunha Gonçalves, artigo na *Gaz. da Relação,* 24.° anno ° 15.

(6) Vid *Rev. de Leg. e de Jur.*, vol. 27.° pag. 152 a 155, e Snr. Dr. José Tavares, *Das socied. com., trat. theor. e prat.*, vol. 1.°, pag. 193.

E o mesmo Tribunal por Accordão de 24 de julho de 1911, publicado na referida *Gazeta*, n.os 31 e 32 do 25.º anno, pronunciando empregados de uma Companhia pelo crime de « fabricação de inventarios e balanços para dissimulação de dividendos e lucros, para tapar defraudações e para attrair incautos e desprecavidos, » não pronunciou os vogaes dos corpos gerentes, por não terem cometido pessoalmente a falsificação, posto que podessem ser sugeitos á responsabilidade civil pela sua desacautelada gerencia.

223 — A segunda das referidas responsabilidades relativa á violação de preceitos da lei ou de clausulas dos estatutos é que a maioria das assembléas geraes não tem poder de extinguir, se a minoria, ou um só accionista d'ella que seja, se oposer, protestando logo na assembléa e propondo dentro de 20 dias a competente acção no tribunal do commercio respectivo.

A legitimidade para essa acção vem da lei, que aos dissidentes reconhece esse direito, posto que só possam exercê-lo depois de uma deliberação da maioria da assembléa geral approvando o acto illegal (cod. com., art. 146.º), pois, se o reprova, a acção social, que d'ahi resulta, dispensa a acção, que individualmente podia intentar qualquer accionista vencido, como subsidiaria d'aquella, quando a maioria a não emprega.

224 — Se a assembléa, em vez de aprovar algum acto dos corpos gerentes ofensivo da lei ou dos estatutos, pratica ella propria no uso do seu livre direito de administração alguma ilegalidade manifesta como, por exemplo, a de reduzir a percentagem minima dos lucros liquidos para o fundo de reserva ou a que, superior a essa, estiver estabelecida nos estatutos (cod. com., art. 191.º), alterando até a proposta legal, que os corpos gerentes fizessem, então os dissidentes,

embora simplesmente para annullar a deliberação da assembléa, e não tambem o acto dos corpos gerentes, que, pelo contrario, fôra legal, teem direito a intentar individualmente tambem a acção social.

Póde, porém, acontecer, que haja mais que uma deliberação arguida de offensa de preceito expresso da lei ou dos estatutos, ou que, uma só que seja, sofresse oposição de mais de um accionista.

Havendo varios autores com respeito á mesma impugnação não é preciso reconhecer-lhes como em França (7) a organisação em syndicato para se juntarem todos na mesma acção a fim de terem certas facilidades, que só assim a lei de processo lhes permite, pois pela disposição do art. 6.º do nosso cod. do proc. civ., desde que os direitos e obrigações a discutir teem a mesma origem, o agrupamento dos autores n'uma só acção lhes é para todos os effeitos uteis facultado.

225 — Mas se não usarem de tal faculdade, e cada um intentar a sua acção separadamente, evidente é a necessidade de appensar os processos a fim de serem todos julgados n'uma só sentença.

Não o preceitúa o art. 125.º do cod. do proc. com. para as acções, em geral, de oposição a deliberações sociaes, mas determina-o o § 4.º do art. 112.º do mesmo codigo para processos de oposições especiaes a certas deliberações, o que, aplicado por analogia, supre a deficiencia do art. 125.º.

A lei portugueza não exige como a allemã o deposito das acções do autor emquanto durar o pleito, mas obriga virtualmente a um acto similhante, porque a qualidade de accionista, e com o numero de acções precisas para ter feito parte da assembléa geral, em que protestara, e com que o autor se legitimou no

(7) Thaller, *ob. cit.*, pag. 365.

principio da causa, devendo ser mantida em todo o decurso d'esta para o julgamento respeitar ao interessado, que o provocára, e que deixará de o ser se alienar as acções, deve estar ininterrompidamente comprovada no processo pela juncção d'aquellas acções. Alienando-as, perdeu o direito a ellas inherente de proseguir na acção, que sem a sua posse não poderia ter principiado (8).

226 — Se, porém, sem levantar as acções, ao portador ou nominativas que sejam, as transferir a alguem por termo nos autos, indosso ou outro titulo, o adquirente fica verdadeiramente cessionario para como tal dever ser habilitado a proseguir na causa.

O cod. do proc. civ. dispõe no § 1.º do art. 351.º, que, lavrado o termo de cessão ou junto o titulo respectivo, o juiz examinará se a cessão é valida, segundo o seu objecto e a qualidade das pessoas, que n'ella intervieram, e, no caso afirmativo, mandará seguir a causa com o cessionario.

Mas a cessão não é só de creditos: é tambem de quaesquer outros direitos, de que pódem ser objecto não só moveis mas tambem imoveis (cod. civ., artt. 785.º e 786.º n.ºs 1.º e 2.º), e com elles passam para o cessionario todos os outros direitos accessorios, não havendo estipulação em contrario (art. 793.º).

Do mesmo modo que n'uma acção de servidão ou de manutenção de posse com a venda do respectivo predio do autor passa para o comprador o direito a essa acção continuar, e, feita a apresentação do titulo, o adquirente tem de ser habilitado na causa; egualmente se deve proceder em favor do novo dono das acções juntas ao processo, exhibida que seja a prova da sua acquisição.

(8) Villemin, *ob. cit.*, pag. 90 e 91, e decisão publicada na *Rev. des Sociétés* ahi referida.

CAPITULO XIX

SUMMARIO: 227 — além das acções sociaes ou individuaes ha em Portugal a acção publica, que o governo póde intentar, quando as sociedades se constituam ou funcionem em contravenção das disposições legaes; 228 — essa acção só deve ser, e só foi realmente, intentada em caso de grande interesse publico; 229 — differença entre acções dos accionistas e do governo quanto aos effeitos e á prescripção; 230 — alem da acção do governo permittida pelo Codigo Commercial, ha as da repartição technica da fiscalisação das sociedades anonymas, o que causará, por vezes, grandes embaraços forenses, vindo de certo a lei a ser modificada.

227 — As acções, de que nos havemos ocupado, teem por fim corrigir as illegalidades comettidas tanto pelos corpos gerentes como pelas maiorias das assembléas geraes.

Podendo, porém, o interesse pessoal de todos os accionistas encontrar-se ás vezes em opposição a disposições legaes, que, por isso, a unanimidade dos accionistas offenda com a sua deliberação; e sendo em alguns casos de interesse publico com respeito a sociedades anonymas fazer respeitar as providencias legislativas, evitar as consequencias da sua transgressão, e reprimir os abusos do arbitrio; justo era proteger esse interesse, facultando ao governo, que pela sua funcção politica e administrativa d'elle deva ser o juiz, o meio necessario de conseguir esse fim.

E, porque a decisão a executar só pelo poder judicial teria de ser proferida, o meio a conceder ao governo só podia consistir em lhe ser attribuida legitimidade

para a iniciativa da conveniente acção a propôr nos tribunaes competentes.

Foi isso que fez a lei das sociedades anonymas de 22 de junho de 1867. No seu projecto nem o governo nem a camara dos deputados inseriram disposição alguma, quer de tutella na constituição, quer de repressão no funcionamento d'essas sociedades, impondo-lhes apenas uma determinada organisação e estructura economica, passando-se com essa intenção bem proclamada, e conforme o exemplo da França, do regimen de autorisação previa das antigas companhias do cod. com. de 1833 para o de uma completa liberdade das convenções.

Mas na camara dos pares foi aditada ao projecto a providencia, que constitue na lei o art. 58.º e § unico, segundo a qual o governo, privado embora de toda a acção administrativa para fazer cessar o exercicio de qualquer sociedade anonyma legalmente constituida, ficou tendo poder ou legitimidade para promover no fôro commercial por intervenção do Ministerio Publico a dissolução das sociedades estabelecidas ou funcionando em contravenção das disposições legaes (1).

A inovação respeitára unicamente ás sociedades anonymas, mas, conservada com uma differença accidental de redacção no art. 147.º do cod. com. vigente de 1888, ficou ahi tendo logar entre as disposições geraes das sociedades, e, por isso, applicavel egualmente ás sociedades em nome collectivo e comanditas (art. 105.º), e depois da lei de 11 de abril de 1911 ás sociedades por quotas por ella creadas e em conformidade do seu art. 62.º

Geralmente a jurisprudencia, abundantemente documentada pelos escriptores e julgamentos referidos por

(1) Tavares de Medeiros, *ob. cit.*, pag. 265.º, e artigo nosso no *Direito*, anno 44.º, n.º 1.º

Bourçart (2), admitte em vista do interesse publico ligado ás sociedades anonymas, que os tribunaes possam annular as deliberações das assembléas geraes, que violem a lei ou os estatutos, sendo na Allemanha, pelo § 2.º do art. 144.º da lei de 17 de maio de 1898 auctorisados a decretar officiosamente a anulação, quando o interesse publico o reclamar.

228 — Como já dissemos no nosso artigo publicado no *Direito*, anno 44.º, n.º 1.º, a faculdade do emprego da acção pelo governo em caso algum será certamente usada, se um grande interesse publico a não justificar.

Ahi referimos que René Nouel, falando das acções judiciaes contra sociedades anonymas (3) observára prudentissimamente, que, quando os factos, que possam ser arguidos, não sejam realmente graves « le parquet doit, dans l'intérêt général, fermer les yeux; que une instruction ouverte à la légére peut compromettre la situation d'une société » e que é preciso apreciar « s'il y a un véritable danger public ou s'il ne s'agit que d'intérêts privés ».

E, em verdade, em Portugal só uma vez e em caso de grande interesse publico o governo usou d'aquella faculdade contra a Companhia do Nyassa pela publicação da portaria de 5 de maio de 1895.

Tendo essa Companhia, *chartered*, sido constituida por concessão do governo para por delegação de soberania, como a de Moçambique, a par do fomento de vastos territorios coloniaes portuguezes, exercer n'elles a administração politica e civil; e havendo-se estabelecido n'ella uma scisão publica dos interessados, arrogando-se ao mesmo tempo a gerencia dois grupos de

(2) Bourcart, *ob. cit*, nota a pag. 162.

(3) René Nouel, *Les sociétés par actions. La reforme*, 1911, pag. 181 e 182.

administradores, cada um appoiado pela sua assembléa geral; a acção do governo, que nós no desempenho do nosso cargo official ao tempo proposemos, impunha-se, não tendo sido preciso (como já dissemos no referido artigo publicado no *Direito,* anno 44.°, n.° 1.°) chegar a julgamento para produzir o seu util e desejado exito.

229 — Entre os effeitos da acção de qualquer accionista permittida pelo art. 146.° e da do governo autorisada pelo art. 147.° do cod. com. a differença é enorme.

Por aquella a ilegalidade cometida corrige-se pela simples annulação do acto, continuando para tudo o mais o livre funcionamento da sociedade.

Pela acção do governo, quando julgada procedente, é gravissima a sancção contra a falta arguida, porque faz terminar a propria existencia da sociedade.

Alem d'isso a prescripção do direito a intentar a primeira d'essas acções é de 20 dias, e a relativa á segunda tem de ser a quinquenal do art. 150.° do cod. com.

230 — Creada, porém, pelo decreto do governo provisorio da Republica de 13 de abril de 1911 uma fiscalisação das sociedades anonymas a cargo de uma repartição technica, ahi foi determinado no art. 25.° do regulamento, que do decreto faz parte, que a repartição « é sempre parte legitima para promover todas e quaesquer acções coercivas sobre as sociedades anonymas e cooperativas, seguindo em tudo a legislação em vigor ».

Já observámos (4), que muitos reparos póde merecer essa disposição, quando se trate de actos dos corpos gerentes, que queiram, porventura, trazer-se para os

(4) *Direito,* anno 44.°, n.° 12, pag. 180.

tribunaes antes de passarem pelas assembléas geraes para a responsabilidade ser das sociedades e não dos mandatarios, e que a aplicação do novo preceito será por vezes de grande embaraço forense; mas, acrescentámos logo, que, tratando-se de constituição e deliberações de assembléas geraes, nenhuma acção o texto prohibe intentar, dizendo que podem ser promovidas todas e quaesquer, ou processo impede assimilar, estando no texto as palavras « seguindo-se em tudo a legislação em vigor ».

Hoje, pois, por tal decreto a acção do Estado póde ser apenas como a dos accionistas para ser julgada sómente uma nulidade e devendo ser intentada dentro de 20 dias, e neste sentido a inovação foi inteiramente benefica para as sociedades anonymas, sem prejuizo, porém, do emprego do outro meio facultado pelo art. 147.° do cod. com. para as ocorrencias, em que por sua gravidade esse seja o remedio necessario.

Em todo o caso é de esperar, que com a maior parcimonia e prudencia seja tambem usada a nova faculdade, que foi concedida á Repartição Technica da Fiscalisação, cujas atribuições virão, de certo, em reforma necessaria a ser contidas em preceitos menos indefinidos e em ambito mais confinado.

CAPITULO XX

Summario: 231 — Para actos sugeitos a registo como a constituição social, reforma de estatutos, emissão de acções, reducção de capital, prorogação, etc., as ilegalidades não precisam de ser corrigidas por acção, porque o devem ser pela recusa do registo, que é em Portugal uma instituição de perfeição superior á de muitos outros paizes; 232 — a intervenção do conservador do registo commercial, importando uma especie de homologação judiciaria, tem sido em França erradamente julgada contraria á liberdade do regimen das sociedades; 233 — sem essa intervenção, que, aliás, só verifica se condições preexistentes foram cumpridas, o registo serviria apenas para a publicidade, o que tornaria muito deficiente a protecção de interesses importantes, a que é destinado, e que em varios estados é assegurada, á similhança de Portugal, sendo notavel o atrazo a tal respeito da lei franceza; 234 — sendo de agravo o recurso para as relações em casos relativos a registo commercial, da decisão respectiva deve caber recurso para o Supremo Tribunal de Justiça. Notavel oposição a este respeito de accordãos assignados pelos mesmos juizes; 235 — se a fiscalisação pelo registo fôr imperfeita, ou se nem a registo os actos a elle sugeitos forem submetidos, a acção do governo por ilegalidade da constituição ou funcionamento das sociedades é sempre meio a poder ser empregado.

231 — As acções judiciaes mencionadas são remedios a empregar contra deliberações illegaes relativas a actos de funcionamento das sociedades anonymas.

Com excepção das emissões de acções e de obrigações sugeitas a registo pelo n.º 6.º do art. 49.º do cod. com., nenhum acto administrativo depois da constituição de uma sociedade é comprehendido nos que,

segundo o n.º 5.º do mesmo artigo, teem de ser registados.

A verificação, pois, que o conservador do registo commercial tem de exercer acerca da legalidade dos actos a registo sugeitos, para lh'o conceder ou recusar ou fazer simplesmente provisorio, conforme os casos na lei regulados, não vem nunca a recair sobre os actos administrativos ou deliberações illegaes das assembléas geraes ordinarias, que ao registo não teem de ser apresentadas.

As acções judiciaes são assim o meio unico de, quanto a taes actos, obrigar as sociedades a emenda-l'os para os harmonisarem com a lei.

Tratando-se da constituição de sociedade, bem como de alterações dos estatutos, de que mais adeante nos ocuparemos, já assim não é, porque para esses actos é o registo obrigatorio sob pena de não produzirem effeitos para com terceiros (cod. com. cit., art. 49.º n.º 5.º e art. 57.º).

D'este modo, havendo nulidade por motivo intrinseco ou extrinseco do titulo da constituição de uma sociedade anonyma, o registo definitivo deve ser recusado, tendo os interessados para o obter, como necessitam, de provocar por meio de recurso uma decisão favoravel ou de sanar a nulidade cometida.

Pela nossa lei de 22 de junho de 1867, art. 49.º, eram declarados nullos os contractos de sociedades anonymas, que tivessem sido feitos com violação dos seus artt. 3.º e 4.º, que indicavam as condições da sua estructura juridica e organisação economica, mas contra a nulidade só havia o remedio da acção judicial, porque o registo commercial, ao tempo regulado no cod. com. de 1833, consistindo na mera transcripção do theor dos titulos, incluindo os integralmente publicados no *Diario do Governo*, servia unicamente para a publicidade, e não para qualquer especie de fiscalisação como hoje para interesse de terceiros, em cujo favor a instituição foi creada (1).

Em alguns paizes, e nomeadamente em França, a imperfeição do registo commercial conserva-se como nós a tiveramos pelo cod. de 1833.

Tendo E. Thaller, n'um estudo ácerca do registo commercial na Allemanha e Suissa (2), aos quaes o de Portugal é equiparado, atribuido defeitos ao systema nos tres paizes estabelecido, Lyon-Caen observou e com razões bem aduzidas, que, apezar d'isso, era muito para desejar, que elle fosse adoptado pela legislação franceza (3).

Com tal imperfeição no seu direito commercial, os escriptores francezes, perante o facto de se ter constituido definitivamente uma sociedade anonyma com transgressão de preceitos legaes, como, por exemplo, não ter sido nem depositada nem paga a percentagem, a que os subscriptores eram obrigados, veem-se na necessidade de lhe procurar sancções unicamente, não podendo evitar-lhe o funccionamento, e estabelecem nada menos do que tres: acção de nulidade intentada por um interessado, credor ou accionista; acção pedindo a responsabilidade das pessoas, ás quaes a nulidade é imputavel; e certas penalidades (4).

232 — A intervenção de qualquer autoridade para verificar se as sociedades podem validamente começar a funcionar por terem cumprido a lei quanto ás condições, a que devem sugeitar-se, tem sido em França reputada como uma especie de homologação judiciaria, que importa uma maneira subtil da autorisação previa,

(1) Vid. nossos *Relatorios officiaes sobre o registo com.*, pag. 8 e 12.

(2) *Bulletin de la société de leg. comp.*, anno 31.º, pag. 92.

(3) Mesmo *Bulletin*, pag. 136.

(4) Thaller, *ob. cit.*, pag. 302 e seg.

contra que reagira o regime da liberdade, que estabelecera a lei de 1867.

O Congresso das sociedades por acções reunido em Paris em 1900 chegou a votar, que, sendo a constituição d'essas sociedades um negocio inteiramente particular, nenhuma autoridade judicial ou administrativa tem n'isso que intervir directa ou indirectamente (5).

233 — A intervenção, porém, que nenhuma condição póde impôr, e se limita a verificar se forem cumpridas as que a lei estabeleça, não constitue attentado algum contra o regime da liberdade concedido ás sociedades anonymas.

Sendo as sociedades commerciaes não só creações da lei, mas individualidades juridicas, cumpre, que nasçam, como as pessoas ou individualidades physicas, com vida e figura precisa, para terem direitos ou capacidade civil, e não só as anonymas mas as de outra qualquer especie, pois todas são aquellas individualidades de ficção, e nenhuma deixa de ser por lei compelida ao registo commercial.

O registo como mera copia de titulos, quer validos quer nullos, e não como inscripção de direitos ou actos, quando apenas se lhes deva reconhecer existencia legal, servindo só para a publicidade, torna de muito incompleta eficacia a protecção pela lei devida a interesses da maior importancia.

A publicidade simplesmente (diz Bourcart (6) contra o regime do registo commercial do seu paiz) deixa sempre esses *atomos*, essa *poeira*, que são os accionistas, entregues apenas á sua experiencia e perspicacia, que, de ordinario, não correspondem á complexidade dos negocios e habilidade e manobras dos gerentes;

(5) *Compte-rendu du congrès*, pag. 74.
(6) Bourcart, *ob cit.*, pag. 166.

devendo, portanto, a lei vir em auxilio da sua fraqueza com a assistencia d'uma funcção tão competente como independente, que garanta a observancia das salutares cautellas preestabelecidas.

E é isso, realmente, que na legislação de muitos paizes se encontra.

Na Italia, segundo o art. 91.º do seu cod. com., o acto constitutivo e os estatutos das sociedades por acções teem de ser apresentados ao tribunal competente da séde social para elle com intervenção do Ministerio Publico verificar se foram ou não cumpridas as condições legaes da sua validade; e pelo art. 9.º do Reg. do Registo Commercial de 27 de dezembro de 1882 (o qual se lê a pag. 201 do tomo 2.º (7) da obra de Rivera, San Martin e Villagrasa) (8) aquelles documentos nem admitidos são a registo, se não forem acompanhados da decisão affirmativa do tribunal, de que no mesmo registo se deve fazer menção.

No mesmo sentido dispõe o art. 92.º do cod. com. da Rumania.

Na Allemanha (cod. com., art. 195.º), Hungria (cod. com., art. 158.º), Suissa (cod. Fed. das Obrig., art. 621.º), Espanha (cod. com., art. 119.º), Suecia (lei de 28 de junho de 1895, art. 19.º e 68.º), Inglaterra (lei de 8 de agosto de 1900, sec. 1.ª, § 2.º), o registo da constituição das sociedades anonymas é subordinado ao exame e verificação do cumprimento dos preceitos legaes.

Em Portugal, como bem diz o Accordão da Relação de Lisboa de 6 de julho de 1910, publicado na *Gazeta da Relação de Lisboa*, anno 24.º, pag. 750 e 751, ao conservador do registo commercial incumbe o dever e

(7) *Del registro mercantil.*
(8) *Codigos de commercio españoles y estranjeros y leis modificativas y complementarias*, 1909.

assiste o direito de verificar a suficiencia e legalidade dos actos submetidos a registo consoante o disposto nos artt. 166.º e 167.º do Regulamento do Registo Predial de 20 de janeiro de 1898 aplicavel ao commercial pelo art. 89.º do regulamento de 15 de outubro de 1888.

234 — Sendo de agravo o recurso, de que as Relações teem a conhecer em casos de recusa de registo commercial definitivo ou até provisorio, algumas vezes se tem intendido, que, por aplicação do art. 191.º do cod. do proc. com., da respectiva decisão não ha recurso para o Supremo Tribunal de Justiça. É um erro, como se demonstrou na minuta publicada a pag. 230 do *Direito*, anno 29.º, que o Sup. Trib., aliás, desatendeu, sem, porem, oppôr uma unica razão á argumentação deduzida, limitando-se a dizer, conforme se lê no Accordão de 18 de junho de 1897, ahi transcripto a pag. 231, que não conhecia do recurso em vista da expressa disposição do art. 191.º do cod. do proc. commercial.

Assignaram esse Accordão quatro juizes sendo um vencido. Pois os trez vencedores em 18 de junho de 1897, e que foi pena resolverem abster-se de julgar a importantissima questão, que lhes era submettida, relativa á estructura juridica e economica de sociedades cooperativas para não abusarem dos favores da lei em concorrencia desleal com o commercio sujeito ás obrigações tributarias communs, em 3 de fevereiro de 1900, por Accordão publicado na *Gazeta da Relação de Lisboa*, 13.º anno, pag. 570, foram os mesmos, que, n'uma questão de sello, se attribuiram, e muito bem, competencia para julgar um recurso, como aquelle outro, de agravo de Accordão da Relação, sobre agravo tambem relativo a recusa de registo commercial!

235 — Da obrigatoriedade do registo da constituição das sociedades com a sancção do art. 57.º do cod. com., e da necessidade de haverem observado os preceitos legaes sob pena da recusa do registo, não póde resultar a privação para o governo do meio, que o art. 147.º do cod. com. lhe faculta, de provocar pelas acções judiciaes competentes, que se julguem como não existentes as sociedades, que se estabeleçam, egualmente como as que funccionem, em contravenção das disposições legaes.

Se a fiscalisação exercida por occasião do registo tiver sido imperfeita, ou se nem ao registo houver sido submettida a constituição de uma sociedade, que se entregue ás suas operações com offensa de interesses, cuja protecção seja de utilidade publica conceder, a acção judicial por parte do governo corrigirá qualquer das faltas cometidas.

CAPITULO XXI

SUMMARIO: 236 — acções individuaes por inexecução do mandato e violação da lei ou estatutos intentadas por terceiros; responsabilidade penal e civil; exemplos.

236 — A inexecução do mandato e a violação dos estatutos e preceitos da lei pelos corpos gerentes das sociedades anonymas não dão origem apenas ás acções sociaes, mas podem dá-la tambem a acções individuaes intentadas por terceiras pessoas.

Por aquelles actos, diz o art. 173.º do cod. com., respondem os directores d'essas sociedades para com ellas e para com terceiros. Mandatarios, como são egualmente os vogaes do conselho fiscal (cod. com., art. 175.º § 2.º), teem elles a mesma responsabilidade pelas regras geraes do mandato.

Essa responsabilidade ou é unicamente civil ou criminal e civil conjuntamente (cod. civ., art. 2363.º).

A criminal deve basear-se em lei expressa, que incrimine o facto indicando todos os elementos constitutivos do delicto, não podendo reputar-se qualquer falta de especificação da lei como insuficiencia, que o interprete tenha de suprir pelos principios de hermeneutica, porque em materia penal o proprio argumento de maioria de razão é prohibido (cod. penal, art. 18.º).

A civil só vagamente póde ser, como está estabelecida no art. 2361.º do cod. civ., dizendo « todo aquelle, que violar ou offender os direitos de outrem, constitue-se na obrigação de indemnisar o lesado por todos os prejuizos, que lhe causa ».

E, dito isto, sobre o assumpto só se oferece fazer exemplificações da sua aplicação.

a) Da responsabilidade penal, a que acode logo aos escriptores, é a que corresponde em Portugal á que deriva do crime previsto e punido pelo art. 451.º, n.º 3.º, do cod. pen., e que consiste em defraudar outrem, fazendo que se lhe entregue dinheiro, empregando artificio fraudulento para persuadir a existencia de alguma falsa empresa, ou de bens, ou de credito, ou para produzir a esperança de qualquer acidente.

Os directores, que obtivessem a subscripção e consequente pagamento de acções ou obrigações por fraudulenta indicação, por exemplo, d'um successo de que adviria fortuna para a sociedade, responderiam pelas perdas e damnos, causados áquelles que por essa causa fossem induzidos a subscrever, e que pela falta do successo houvessem perdido o dinheiro desembolsado acima do justo valor dos titulos. As dificuldades seriam das provas mas não dos principios.

b) Da responsabilidade civil varios exemplos são ás vezes indicados como abrangidos na generalidade da disposição das leis dos varios paizes similhante á do referido art. 2361.º do nosso cod. civ., mas sendo para isso preciso exagerar-lhe o alcance, como atravez de uma lente se lhe podiam ampliar as dimensões.

Thaller (1) cita o caso de alguma pessoa haver comprado acções de uma sociedade no momento de uma alta da sua cotação produzida por uma exposição falsa feita na assembléa geral, tendo-se succedido a baixa depois que a falsidade foi reconhecida.

O mesmo autor diz, porém, que a base das acções d'aqui derivadas, e que podiam ser tantas quantos os compradores prejudicados na especulação e cada um na proporção do seu prejuizo, estaria « dans une

(1) Thaller, *ob. cit.*, pag. 366.

conception élargie de l'article 1382.º du cod. civ. français ».

Ha, de certo, hypotheses, sobre que incide perfeitamente a disposição do art. 2361.º do nosso cod. civ., como é a referida por Villemin relativamente á *Société du credit Foncier* (2). Segundo os seus estatutos, como pelo art. 19.º do n.º 3.º dos do Banco de Portugal, os emprestimos feitos pela sociedade teem sempre de ser garantidos com penhor de ouro, prata, pedras preciosas, titulos de divida publica, acções ou obrigações liberadas conforme a cotação, etc.

Acontecendo terem os directores feito emprestimos a descoberto, ou sem a caução indispensavel ordenada pelos estatutos, se d'ahi resultar a perda das quantias emprestadas, não só os accionistas individualmente, mas credores, que não possam pagar-se, ou só recebam em rateio parte dos seus creditos pela insolvencia, que aquella perda importe, teem direito a tornar effectiva a responsabilidade civil dos corpos gerentes pelo prejuizo, que lhes causaram.

O que nas variadas hypotheses, que se ofereçam, cumpre distinguir, para evitar o erro de uma confusão fundamental, é a offensa dos direitos da mera offensa de interesses, pois só aquella e não esta constitue o offensor na obrigação de indemnisar o lesado pelos prejuizos, que lhe causar.

(2) Villemin, *ob. cit.*, pag. 85.

CAPITULO XXII

SUMMARIO: 237 — Impugnação quando as assembléas geraes forem extraordinarias; 238 — Subalternisar um ao outro o interesse geral e individual é em absoluto violar algum direito; 239 — os systemas da distincção de clausulas essenciaes e secundarias e da enumeração legal positiva ou negativa não satisfazem; 240 — Meio de arbitragem, que propómos, e sua justificação por ser caso, em que elle excepcionalmente deve prevalecer ao julgamento das justiças ordinarias; 241 — o abuso do direito; 242 — de arbitragem é já a funcção do juiz para suspender ou não a execução de deliberações das assembléas protestadas por algum accionista; 243 — se a arbitragem é uma fórma primitiva ou estadio inferior na administração da justiça, corresponde, até por isso, ao estado actual da questão; 244 — a arbitragem naturalmente indicada seria similhante á dos arbitros avindores; 245 — só podia ser imposta por lei e não estabelecida nos estatutos pela clausula compromissoria, que não é valida no nosso *Direito*, e, em geral, no dos outros paizes: outras considerações.

237 — Resta tratar do assumpto com relação ás assembléas geraes extraordinarias, affrontando assim a questão pelos jurisconsultos considerada, como acima foi referido, a mais ardua e difficil ou complicada em materia de sociedades anonymas.

Já mostrámos, que nenhuma theoria doutrinaria exposta ou systema legal adoptado estão isentos de defeitos. Na graduação d'estes e conforme a importancia, que lhes seja attribuida segundo as impressões de cada um, em bastantes casos pessoaes, é que está o criterio da preferencia, que uma das soluções mereça sobre as restantes.

238 — Em primeiro logar estão em frente uma da outra, absolutas e intransigentes, a individualidade das sociedades anonymas e a individualidade de cada um dos associados, ambas de egual caracter juridico e com direitos proprios.

Dar á primeira pelo orgão do seu funccionamento, que é a assembléa geral, omnipotencia para a maioria obrigar a minoria a acceitar no contracto social modificações, que ella não queira, e seja qual fôr a sua gravidade, é attentar contra a liberdade, que nas convenções é egual apanagio de cada um dos contractantes.

Conceder á minoria, seja qual fôr o seu numero, o direito de, pela sua dissidencia, impedir qualquer resolução modificativa dos estatutos, por mais util ou indispensavel que seja para o interesse geral, é escravisar a maioria ao erro, capricho, acinte ou *chantage* de alguns ou de um só accionista que seja, por qualquer d'esses motivos poder ser o mobil da sua opposição.

Subalternisar antecipadamente um ao outro os direitos de cada lado é, no aspecto absoluto da questão, violar algum d'elles.

Deante de tão adversas e por egual repugnantes consequencias é natural que, como nas transacções entre particulares, em que o concerto deriva da cedencia reciproca de parte das pretensões oppostas, meios conciliatorios similhantes começassem a ser suggeridos pelos jurisconsultos e acceites pelos legisladores.

239 — D'aqui proveio, como acima se disse, na doutrina a distincção de clausulas estatutarias essenciaes e secundarias para poderem estas ser modificadas pela maioria e aquellas só pela unanimidade dos accionistas, e na legislação a enumeração ou positiva ou negativa das condições, cuja modificação respectivamente seja facultada ou prohibida á maioria.

A previdencia, supposta na occasião bem fundada, de umas deliberações permittir e outras reprovar, é praticamente revelada de imprudente em alguns casos surgidos em condições, que tinham sido insusceptiveis de previsão: ou convém fazer o que se prohibira, ou evitar o que se concedera.

240 — N'estas circumstancias o que se nos affigura mais consentaneo com a propria natureza do assumpto, e adequado á situação juridica singular das individualidades em divergencia, é a entrega das resoluções a uma arbitragem organisada de modo que, procedendo com justo arbitrio, como cada caso reclamar, os interessados tenham de reconhecer nos seus julgamentos o respeito pelos direitos de todos e a possivel e melhor combinação da utilidade de cada um.

Não é que a arbitragem em direito privado interno seja um progresso legislativo, pois que este tem pelo contrario consistido em successivamente abolir as que leis especiaes tinham estabelecido, substituindo-as pelas justiças ordinarias, organisadas de fórma, quer a proteger os pleitantes um contra o outro e ambos contra o juiz, quer a reduzir ao minimo o risco do erro.

No artigo que publicámos nos n.os 1.° e 2.° do anno 45.° do *Direito,* mostrámos nós, com effeito, que a historia da arbitragem até ao estreito ambito, em que ultimamente a confinaram, não só a lei civil, mas a propria lei commercial, que mais em si a integrára, revela bem como a sua actual phase é o seguimento da evolução regressiva ou involução, em que a instituição entrára.

Já em 1877 Hintze Ribeiro (1) pedia a urgente expulsão da arbitragem obrigatoria das instituições mercantis.

(1) Hintze Ribeiro, *Da reforma da lei com.,* pags. 44 e 55.

Mas ali tambem dissémos que, havendo, por impossibilidade de serem evitadas ou emquanto o não poderem ser, questões superiores a toda a regulamentação e previdencia, ellas ou não hão-de ser resolvidas, o que seria denegação de justiça, ou só devem para a sua decisão ser pela propria lei confiadas a uma arbitragem.

A confirmar a affirmação citámos as disposições da Nov. Ref. Jud., artt. 544.° e 1166.°; da lei de 26 de junho de 1850; do cod. civ., artt. 1262.° e 2181.°; do cod. do proc. civ., artt. 911.°, § 3.°, 294.° a 298.°, 1113.° e 1175.°; do cod. com., art. 467.°; e do cod. do proc. com., art. 103.°

E da natureza de taes questões é bem a de que nos occupamos.

A questão das attribuições das assembléas geraes extraordinarias, na materia de modificações dos estatutos, seria muito commoda e facil, diz Bourcart (2), se ella fôra simplesmente uma questão de direito, em vez de envolver sempre tambem a apreciação de factos, que respeitam á complexidade das realidades vivas dos negocios.

Como tambem diz Percerou (3), o sacrificio, que de certas modificações advem para alguns accionistas, é ás vezes indispensavel pela necessidade de salvar a sociedade, custe o que custar; e a apreciação da sua opportunidade e das concessões, que a minoria justamente tem de fazer no seu proprio interesse, « échappe au contrôle des tribunaux ».

O sacrificio deve ser mais ou menos admittido conforme a sua necessidade, a compensação de algumas vantagens, e a situação ou grau de desegualdade, que em favor de outros não possa evitar-se.

(2) Bourcart, *ob. cit.*, pag. 298.
(3) Percerou, *ob. cit.*, pag. 53.

A clausula consignada em alguns estatutos, como por exemplo no art. 89.° n.° 3.° dos do Banco de Portugal, e a que se refere ainda Percerou (4), de as assembléas geraes extraordinarias não poderem tomar deliberação alguma sem parecer, e até ás vezes sem voto affirmativo, de uma commissão, não significa outra coisa mais do que o reconhecimento de uma especie de arbitragem prévia sobre a admissibilidade das propostas de reforma dos estatutos.

O criterio pratico para apreciar a opportunidade do uzo e a extensão dos direitos dos associados está indicado, embora para uma applicação especial, no art. 660.° do cod. com. de 1833 por estas palavras, que pela sua propria e intencional imprecisão só podem orientar decisões de arbitros: de ser preciso, que o « seu procedimento não *desarranje* os negocios sociaes ».

241 — Era ahi reprovado o que modernamente, depois das inovações em direito civil do codigo allemão no art. 226.° e do suisso no art. 2.°, é chamado o *abuso do direito,* e em cuja theoria Morin, nos *Annales de Droit Com.,* como nós referimos no artigo publicado no *Direito,* anno 44.°, n.° 23.°, pag. 356, funda a absoluta soberania das assembléas geraes extraordinarias para a reforma dos estatutos, approvada pelas maiorias, obrigar sempre as minorias, e cuja execução só por abuso de direito ellas poderiam impedir.

Inversamente o sr. Rocha Peixoto (5) intende, que é atrazada a sociedade, em que sejam *abafadas* as vontades individuaes pelo orgão, que represente a vontade social.

(4) Percerou, *ob. cit.*, pag. 28.
(5) *A noção da personalidade juridica*, pag. 126.

242 — De arbitragem propriamente é a funcção do juiz presidente do Tribunal do Commercio para suspender ou não deliberações recorridas das assembléas geraes ordinarias.

Segundo o nosso Codigo Commercial e o da Italia, como acima foi exposto, a opportunidade e mais circumstancias de occasião, apreciadas equitativamente pelo criterio pessoal do julgador, é que determinam a sua decisão, não propriamente como juiz, mas como arbitro ou pretor.

Bourcart, reconhecendo a pag. XIV do prefacio da sua citada obra (6), que a tendencia actual das leis é de conter em limites estabelecidos a apreciação dos tribunaes, observa que, sendo boa a regra, só pode ser nociva na applicação ao funcionamento das sociedades commerciaes.

E se a arbitragem é na organisação judiciaria uma fórma primitiva, um estadio inferior, que só se desenvolve quando a justiça do Estado funcciona mal, é muito morosa ou muito cara (7), está bem justificada para resolver as questões relativas á reforma dos estatutos das sociedades anonymas, em que os tribunaes ordinarios, com a inflexibilidade das suas regras de processo e a rigidez dos seus preceitos de direito, terão necessariamente de funccionar mal.

243 — Sendo a arbitragem uma fórma primitiva ou estadio inferior na administração da justiça, corresponde, até por isso, ao estado actual da questão.

A este respeito lê-se em Percerou (8), que, sendo a theoria da modificação dos estatutos de origem relativamente recente, é fatal, como com o estudo de qual-

(6) *De l'organisation et des pouvoirs des assemb. general.*
(7) *Les Methodes Juridiques,* licção de Albert Tissier, pag. 111
(8) Percerou, *ob. cit.,* pag. 9 e 10.

quer contracto novo, que surja no dominio do direito, que, antes de lhe serem com precisão determinados os effeitos, se haja de atravessar um periodo mais ou menos longo de hesitações.

Se as convenções da venda, da troca, do aluguer, etc., assentam hoje em principios claramente definidos, é só porque no seu uso secular a experiencia accumulada dos jurisconsultos lhes permittiu para a resolução das difficuldades estabelecer regras precisas, de que os codigos se apropriaram. Mostrando a historia, que só pelo decorrer dos seculos as construcções juridicas d'estas convenções teem adquirido as suas fórmas definitivas, é natural, conclue o autor, « *que le contrat de société anonyme qui n'en est, aujourd'hui encore, ne l'oublions pas, qu'a sa période de formation, présente, lui aussi, des incertitudes dans la détermination de ses effets. D'autant plus qu'il rompt, par la formation d'une personne morale, avec le cadre normal des contrats, et correspond á des besoins économiques nouveaux, dont il est nécessaire de laisser aux juges le soin de se rendre compte afin qu'ils y adaptent l'appareil juridique* ».

244 — Á arbitragem naturalmente indicada para resolver sobre qualquer opposição a modificações estatutarias, livremente permittida sem restricção alguma, devendo consistir como a dos tribunaes de avindores ou concertadores de desavindos, entre nós creados pela lei de 14 de agosto de 1899, principalmente em conciliar os interessados e só subsidiariamente em dirimir as suas controversias, deveria ser imposta uma organisação, que, como a dos avindores, imprimisse uma auctoridade especial ás decisões proferidas.

Dois arbitros eleitos pela maioria, outros dois pela minoria, quando representasse pelo menos determinado minimo, e um quinto nomeado, por exemplo, dentre si pelos juizes da Relação do districto, constituiriam

um bom juizo arbitral para, malogrado o meio conciliatorio, ser sempre, e *ex æque et bono,* exercida a sua ampla jurisdição obrigatoria.

245 — Mas a clausula compromissoria vaga estabelecida nos estatutos seria nulla por o juizo arbitral de convenção para resolver questões não ainda occorrentes, mas apenas possiveis a surgir de futuro, não ser permittido em Portugal, e, em geral, em todos os demais paizes (9).

Só por lei poderia validamente ser imposta em conformidade do art. 56.º do cod. do proc. civ.

Assim como nas concordatas, ainda que a maioria dos interessados, que as hajam approvado, seja, pelo menos, de dois terços ou tres quartos conforme a percentagem e praso do pagamento, é indispensavel para a minoria ser obrigada a acceital-as, que o tribunal do commercio, ouvindo os dissidentes e examinada a escripturação do devedor, lhes conceda a homologação, do mesmo modo a reforma dos estatutos, embora votada por qualificada maioria, teria de ser homologada, mas por um poder discripcionario organisado prudentemente para protecção das minorias.

Aos tribunaes ordinarios oferecer-se-ha sempre ou a antinomia juridica entre o direito individual e o social (10), ou a aplicação d'alguma providencia intermedia enumerada na lei, mas, por sua inevitavel imprevidencia, por vezes mais ampliativa ou restrictiva do que nas circumstancias occorrentes conviria.

Nunca a evolução do direito fará cessar a divergencia entre o sentimento da justiça, como se revele á consciencia de cada individuo e a satisfação, que a esse

(9) Artigo nosso no *Direito,* 45.º anno, n.ºs 1 e 2; e Lyon-Caen et Renault, *Man. cit.,* pag. 299.

(10) G. Palante, *Les Antinomies entre l'individu et la société* (1913) pag. 218.

sentimento dê a legislação existente. Mas como o fim de direito será sempre salvaguardar a ordem social aquelle sentimento tem de ser sacrificado (11).

Como já dissemos n'outro logar (12), a base secular, em que assentará a legislação civil europêa pela tradição romana continuada pelo codigo francez de 1804 e seguida pelos das demais nações, de respeito illimitado pelo direito individual consagrado como um poder absoluto e despotico, vae sendo substituida por uma tendencia moderna a que já obedeceu o cod. civil allemão e suisso, prohibindo o *abuso do direito.*

A noção do contracto de sociedade já affecta, como diz um celebre jurisconsulto (13) d'uma maneira differente das outras convenções o direito de liberdade dos contractantes.

Tanto, porem, a um individualismo sempre triumphante como ao despreso em todos os casos de quaesquer direitos individuaes pela tyrania das maiorias, alternativa, a que obrigaria a lei com preceitos fixos a aplicar por tribunaes de funccionamento automatico, oppõe-se uma concepção menos dogmatica do direito, ou mais maleavel, a de adaptar o direito á diversidade dos individuos e dos casos particulares em vez de subjugar uns e outros a regras inflexiveis preexistentes (14).

Mas esta funcção, propria d'uma judicatura de equidade, tendo de ser subtrahida ás justiças ordinarias deve ser confiada a uma arbitragem congruentemente organisada.

(11) G. Palante, *ob. cit.,* pag. 221.

(12) *O socialismo do Estado e a sua penetração no direito civil,* artigo no *Direito,* anno 43.º, n.º 10.

(13) « Entrer dans une association ce n'est pas simplement signer un contract; c'est adhérer à une discipline, plus, clairement devenir une cellule dans un organisme ». J. Cruet. *La vie du droit et l'impuissance des lois.*

(14) G. Palante, *ob. cit.,* pag. 219.

CAPITULO XXIII

SUMMARIO: **246** — apezar de em materia commercial a prescripção ordinaria ou longa ser geralmente menor do que a civil, em Portugal não foi estabelecida alguma peculiar ao commercio; **247** — quanto ás prescripções curtas, além de algumas singulares, são privativas do cod. com. apenas as quinquenaes relativas a sociedades e a letras; **248** — a superioridade do systema do nosso registo commercial sobre o italiano explica a diferença de redução entre o art. 150.º do nosso cod. com. e o art. 919.º, que foi sua fonte, do codigo de Italia, e a mesma superioridade se verifica sobre a nossa anterior lei de 1867; **249** — a prescripção quinquenal da acção social ou collectiva; a de vinte dias da acção individual contra deliberações das assembléas geraes e só quando ofensivas de preceito expresso da lei e dos estatutos; litispendencia e acção individual subsidiaria da social; **250** — a curtissima prescripção de 20 dias da acção individual contra deliberações das assembléas precisa de ser completada com providencias da lei do processo para a demora no julgamento definitivo não prejudicar a brevidade necessaria ao restabelecimento da normalidade da administração; **251** — o praso de seis mezes marcado no art. 190.º do cod. com. não é de prescripção especial de acção alguma, mas para a aprovação do balanço e contas se considerar provisoria a fim de poder ser revista pela propria assembléa, quando até por unanimidade a concedera, tornando-se definitiva expressa ou tacitamente no fim dos 6 mezes; **252** — como deve proceder-se na falta de regulamentação do direito de revisão pela assembléa para ser exercido por novo exame das contas e balanço; **253** — da aprovação definitiva e irrevogavel no fim de 6 mezes são exceptuadas as deliberações, que tenham recaido sobre inventarios e balanços com ommissões ou indicações falsas com o fim de dissimular a situação da sociedade; **254** — para as acções criminaes, se fôr caso de aplicação do art. 219.º do cod. Penal, as prescripções são as estabelecidas n'esse codigo; **255** — razão por que, respeitando ao balanço, além das

contas, a aprovação da assemblêa, como diz o art. 190.º do cod. com., as indicações ou ommissões falsas, que, segundo o mesmo artigo, tornam essa aprovação sem effeito, são, todavia, as que tenha havido não só no balanço mas ainda no inventario; 256 — absurdidade que resulta da classificação do facto das sociedades anonymas incluirem no passivo dos balanços publicados o montante das suas dividas como interrupção de prescripção; processo celebre sobre o assumpto; 257 — ás acções do governo ou da Repartição Technica da Fiscalisação das Sociedades Anonymas, resultantes como têm de ser do contracto da sociedade ou de actos sociaes, compete a prescripção quinquenal, como ás acções chamadas sociaes ou ás de credores ou terceiros; 258 — conclusão.

246 — Sendo a prescripção estabelecida não propriamente, como usa dizer-se, para punir a negligencia dos credores, mas por ser de interesse e ordem publica, que ao fim de certo tempo as situações de facto adquiram a fixidez, que de principio lhes houvesse faltado, para a sua estabilidade juridica; e sendo, porisso, além de poucos direitos expressamente exceptuados pela lei por motivos muito especiaes, todos os outros prescriptiveis; ha só que averiguar com respeito ás acções contra as sociedades anonymas ou contra as pessoas dos seus mandatarios, qual o praso da prescripção, ou seja se deve ser o ordinario ou commum ou algum singular e proprio.

Apezar de em materia commercial serem geralmente admittidas prescripções mais curtas do que em direito civil (1), e assim, além de muitas pequenas prescripções particulares, o proprio praso da ordinaria ou geral ser em alguns paizes menos longo na lei commercial do que na civil, como na Italia, em que pelo art. 917.º do seu cod. do com. é de 10 em vez de 30 annos; em Portugal não foi pelo cod. do com. estabelecida prescripção alguma ordinaria ou longa em

(1) *Congrès Intern. de 1889, compte rendu* já cit., pag. 85.

materia commercial, sendo applicavel, por isso, a do cod. civ.

247 — Quanto ás prescripções curtas apenas pelos artt. 150.º e 339.º foram egualadas na prescripção quinquenal do art. 543.º do cod. civ. as relativas a sociedades e a letras, isto além de algumas peculiares de actos concernentes, por exemplo, ao funcionamento de sociedades anonymas, que são objecto exclusivo da lei commercial.

O cod. italiano consigna essas duas prescripções quinquenaes n'um unico artigo (919.º), porque este faz parte de um titulo destinado aos preceitos d'uma já curta prescripção ordinaria geral relativa a actos commerciaes e das outras excepcionalmente ainda menores, ao passo que no cod. com. portuguez a prescripção ordinaria não é encurtada por ser applicavel sem redução a do direito civil, tendo por isso cada uma d'aquellas logar proprio e separado como o da materia, a que pertencem, de sociedades uma e de letras outra.

248 — A superioridade do systema do nosso registo commercial, que egualmente existe mais em favor do allemão e suisso, sobre o dos outros paizes, incluindo a Italia, explica a differença da redacção entre o art. 150.º do cod. com. portuguez e o art. 919.º, aliás sua fonte, do cod. com. italiano.

Diz este, « Si prescrivono col decorso di cinque anni le azioni derivanti dal contratto di societá o dalle operazioni sociali, qualora siano state e seguite regolarmente le *publicazioni* ordinate nel titolo IX del libro primo »; e determina o art. 150.º do nosso codigo « Prescrevem por cinco annos as acções resultantes do contracto de sociedade ou de actos sociaes, se houverem sido feitos os *registos* e publicações prescriptas neste codigo ».

A justificar o encurtamento do praso ordinario a cinco annos apenas o cod. italiano invoca as publicações, o que segundo o nosso codigo não basta, porque exige tambem o registo, se o acto é algum dos que a registo são sugeitos pelo art. 49.º n.ºs 5.º e 6.º do mesmo codigo, o que facilita de prompto a qualquer interessado tomar conhecimento da existencia e legalidade d'esse acto, em vez da procura da publicação na folha official ou n'outro jornal e da apreciação do seu valor juridico.

Em França só pela lei de 1 de agosto de 1893 art. 3.º é que foi estabelecida uma prescripção curta, em vez da geral ordinaria, para as acções de nulidade da constituição das sociedades. Havia até decisões citadas por Arthuys (2) julgando esse direito imprescriptivel por interesse publico.

Tem-se intendido, por esse artigo se referir tambem aos actos e deliberações posteriores á constituição das sociedades, que a prescripção respeita tambem ás acções relativas a actos do funcionamento das mesmas sociedades (3).

O favor d'essa curta prescripção em França, apezar do seu praso ser de 10 annos, é concedido ás sociedades, que tenham cumprido as formalidades de qualquer publicação ordenada, para só n'esse caso lhes não ser aplicada a longa prescripção de 30 annos (4).

Tambem na França, onde o systema do registo commercial é dos mais imperfeitos, conforme já expusemos, a unica garantia para os interessados poderem

(2) Arthuys, *Traité* cit. em nota a pag. 355.

(3) *Ann. de Leg. Franc.* de 1893, pag. 219, Lyon-Caen et Renault, *Trait. cit.* 2.º vol., suplemento, pag. 24; Thaller, *ob. cit.*, pag. 313.

(4) J. Homard, *Théorie et Pratique des nulités des sociétés et des sociétés de fait*, 1912, pag. 567 a 569.

conhecer os actos, que motivem as suas acções judiciaes contra as sociedades anonymas, e d'este modo se justificar um praso curto para o uso do seu direito, é a publicidade.

Superior a essa é a garantia do registo, que sem outra procura ou investigação, e publico como é, adverte cada um do que acerca de certos actos sociaes lhe convenha saber.

Alem de que, como já referimos acima, o registo só deve fazer-se definitivo depois de se provar com a apresentação dos jornaes respectivos, que foram feitas as publicações devidas.

Instituido entre nós o registo commercial á semelhança do predial, sendo até o regulamento d'este subsidiario d'aquelle em casos omissos, a data do registo para começo e justificação do praso curto da prescripção, de que trata o art. 150.º do cod. com., foi adoptada harmonicamente com a disposição do art. 526.º do cod. civ., segundo o qual o registo da mera posse ou do titulo de acquisição de immoveis é egualmente o fundamento de uma prescripção positiva menor do que a ordinaria precisa, quando aquelle registo não existe.

A nossa anterior lei de 22 de junho de 1867 para ser executada com o systema do imperfeito registo commercial então vigente regulado no cod. com. de 1833, determinando já o praso de cinco annos da prescripção das acções para verificação da responsabilidade dos fundadores ou mandatarios das sociedades anonymas, intentadas ou por terceiros ou por associados ou pela sociedade, marcava para começo d'ella a data da publicação ou da noticia, que fosse fundamento da acção (art. 48.º).

Quanto aos accionistas, qualquer que fosse a acção contra a gerencia da sociedade por factos, de que a julgassem responsavel, era-lhes livremente permitido

dentro dos cinco annos intenta-la individual ou collectivamente (art. 47.°).

249 — Hoje não. Tratando-se de inexecução do mandato, e sendo o mandante a assemblêa e não cada um dos accionistas, a acção colectiva resulta naturalmente da recusa da unanimidade ou maioria da assemblêa geral á aprovação das contas e actos da gerencia; e essa acção é sugeita á prescripção quinquenal do art. 150.° do cod. com. A acção individual dos accionistas pertence-lhes unicamente nos casos de violação da lei ou dos estatutos, excluidos, portanto, todos os actos administrativos de faltas ou excessos de mandato, sobre os quaes resolve soberana e definitivamente a assemblêa geral ainda que somente por maioria (cod. com., artt. 146.°, 173.° e 183.° § 2.°).

Mas n'esses mesmos casos a acção individual tem de ser somente subsidiaria da acção colectiva ou social.

A assemblêa não deve pelo uso, que um accionista fizesse da acção individual, ou antes da acção social individualmente intentada, ficar privada do seu direito de apreciar as transgressões dos estatutos e da lei e de propôr as acções d'ahi resultantes, sem que venha a poder ser-lhe oposta a excepção da litispendencia.

Em todo o caso, a fraude com que a acção de um accionista fosse proposta de mancomunação com a gerencia para prejudicar a acção social; a possivel coexistencia de varias acções, sem excluir a collectiva; e a consideração de que só deve permitir-se aos individuos a defeza de interesses geraes, quando a isso se tenham recusado as entidades colectivas, ás quaes essa missão incumbia, como para os interesses dos districtos, municipios, parochias, está prudentemente legislado no cod. adm. de 1878, art. 368.° § 1.°; são motivos sobejos para nenhuma acção individual de um

accionista poder ser intentada sem que o conhecimento do respectivo assumpto, ainda que exclusivamente de ordem juridica como são as violações da lei ou dos estatutos, passe pelas assemblêas geraes, afim de só depois d'ellas ou não atribuirem illegalidade aos actos praticados, ou se recusarem a faze-la corrigir, poderem os accionistas substituir-se-lhes intentando a competente acção judicial.

Afóra a assemblêa geral annual obrigatoria, d'outra ordinaria podem os accionistas, embora em certo numero, — porque a concessão de direitos singulares a este respeito seria de demasiada inconveniencia, — provocar a convocação (cod. com., art. 180.° e cod. do proc. com., art. 122.°) e para a sua ordem do dia indicar o assumpto, sobre que haja de recair a deliberação, com que se conformem, ou contra que protestem por ser ilegal, a que uma ilegalidade aprove, legitimando-se assim para a acção respectiva (cod. com., art. 146.°, e cod. do proc. com., artt. 121.° e 125.°).

250 — D'aqui deriva, que se a acção social, ou que haja de ser proposta em nome e por decisão da assemblêa geral, prescreve dentro de cinco annos, a acção individual dos accionistas sempre dirigida a obter a nulidade de deliberações da assemblêa, tem a prescripção especial do curtissimo praso de 20 dias, ou ainda dez dias menos do que na Allemanha, como já acima referimos (cod. com., artt. 150.° e 146.°).

A razão, que determina tal providencia afim de se restabelecer brevemente a normalidade do funcionamento social perturbado por uma dissidencia entre accionistas, deveria egualmente ser atendida pela lei do processo para se não frustrar aquelle resultado com a indefinida demora da acção desde a sua propositura até ao julgamento.

Já mencionámos o caso de ser decidida em primeira instancia a acção ordinaria contra deliberações de uma assemblêa geral, — e em que só havia que verificar, se com determinado facto logo documentado fôra offendido texto expresso de lei, — mezes depois do protesto na assemblêa, e ao mesmo tempo mezes antes de julgado na Relação o recurso sobre a sentença relativa á suspensão da deliberação.

A primeira instancia tinha já anulado esta, e a segunda ainda havia de decidir se ella deveria ser suspensa!

251 — Póde parecer, que não exista unicamente essa acção resultante de actos sociaes, a que compita prescripção mais curta do que a quinquenal estabelecida no art. 150.º do cod. com.

Excepção a esta regra tem a aparencia de egualmente constituir o art. 190.º do mesmo codigo, em que se marca o praso de seis mezes, para que a aprovação da assemblêa geral ao balanço e contas da gerencia da administração liberte os directores e os membros do conselho fiscal da sua responsabilidade para com a sociedade.

Se essa responsabilidade, apezar da deliberação da assemblêa, que a não verificára, subsiste por espaço de seis mezes, afigurar-se-ha, que é para poder ser exigida por uma acção com a prescripção especial de meio anno.

Para o interprete, porém, se desilludir é preciso examinar o objecto com alguma demorada attenção comparando os dois aspectos, que tem tido na primeira e segunda organisação das sociedades anonymas em Portugal.

Pelo § 2.º do art. 48.º da Lei de 22 de junho de 1867 dissera-se expressamente — que as acções, que os accionistas quizessem intentar contra os mandatarios ou liquidatarios, no caso em que a assemblêa geral tivesse approvado os actos da gerencia ou liquidação, prescreviam no fim de seis mezes a contar da approvação sem reserva dada pela assemblêa geral —.

Era, pois, certo e claro: que a approvação pela maioria não obrigava a minoria; que os dissidentes tinham direito a oppor-se por meio de acção judicial; e que esta prescrevia ao cabo de seis mezes.

Como a assemblêa com a sua approvação cobrira a responsabilidade dos mandatarios, intendera Tavares de Medeiros (5), que deviam na acção individual dos dissidentes ser demandados os gerentes e a sociedade conjuntamente.

A lei belga de sociedades anonymas de 18 de maio de 1873 no art. 127.º, parte final, reconhecia tambem expressamente « a acção individual dos accionistas no caso, em que a assemblêa geral tivesse approvado a gestão social », marcando para ella em vez de seis mezes, como a nossa lei, a prescripção de um anno.

Mas, no systema do nosso cod. com. vigente, a acção individual dos accionistas como taes foi banida fóra do caso de se destinar a obter a repressão judicial de deliberações em opposição a preceitos expressos da lei ou dos estatutos, e não, como já temos referido, para julgamento sobre impugnação da minoria a deliberações acerca de actos de gerencia ou execução de mandato.

O art. 150.º do cod. com. não adoptou da nossa lei de 1867 e da belga de 1873 mais do que a suspensão por certo tempo da quitação dada aos mandatarios. Tendo presentes os textos de uma e outra d'essas leis, em que se dizia, que durante esse tempo podia ser intentada uma acção, e que para ella qualquer accionista tinha legitimidade, o legislador portuguez repeliu

(5) Tavares de Medeiros, *ob. cit*, pag. 248.

em ambas essas cousas a sugestão d'aquelles modelos, e apenas determinou (art. 190.°), que a approvação da assembléa geral ao balanço e contas da gerencia da administração liberta os directores e os membros do conselho fiscal da sua responsabilidade para com a sociedade, decorridos que sejam seis mezes, para preferir seguir o melhor exemplo allemão de fazer terminar a situação indecisa dos negocios tratados nas assembléas, e nos unicos casos em que direitos individuaes pódem ser attendidos contra as maiorias, em prasos curtos e por meio de opposição logo nas assembléas começada.

Em França, onde não ha textos de lei como os artt. 146.° e 173.° do nosso cod. com., é feita pela jurisprudencia a nossa distincção legal da omnipotencia das maiorias das assembléas geraes deliberando sobre actos de gerencia, ficando apenas livre aos accionistas individualmente o accesso aos tribunaes, embora sem as restricções do tempo e formalidades da nossa legislação, para os casos de violação da lei ou dos estatutos; e para a definitiva approvação das contas não ha que esperar o decurso de tempo algum depois da deliberação das assembléas geraes (6).

O praso de seis mezes determinado no art. 190.° do cod. com., se não póde ter por fim o estabelecimento de uma prescripção para acções individuaes de accionistas, em que estes façam annullar as approvações das contas, tambem não póde ter sido marcado para prescripção de acção social, ou em nome da maioria, para ser emendada a sua propria deliberação.

A maioria ou absoluta, ou outra se nos estatutos for exigida qualificada, tendo deliberado validamente (cod. com., art. 183.°, § 2.°), desonera como mandante os administradores seus mandatarios da responsabilidade dos seus actos approvando as suas contas e actos

(6) Thaller, *ob. cit.*, pag. 352.

da sua gerencia. A situação contractual entre uma parte e outra deve ter ficado fixada com respeito ao ultimo exercicio social.

Para que serve, pois, o praso de seis mezes marcado no art. 190.° do cod. commercial?

Pela lei portugueza de 1867, como pela belga de 1873, podendo depois da aprovação das contas haver contra ella acções individuaes de accionistas, esse praso era, no organismo das sociedades anonymas n'essas leis creadas, uma peça necessaria para as acções a intentar virem a integrar-se n'elle até certo momento, depois do qual já o machinismo no seu funcionamento regular as repelia.

Não sendo pelo cod. com. vigente de 1888 taes acções permittidas, aquella peça é no novo machinismo, como na transformação das especies, a sobrevivencia de um orgão atrophiado por falta de funcção, até que os seus ultimos vestigios venham a desaparecer.

Um d'elles foi logo de todo eliminado, pois que sendo pelo § 2.° do art. 48.° da lei de 22 de junho de 1867 o praso de seis mezes concedido para as acções contra mandatarios ou liquidatarios por actos da gerencia ou da liquidação aprovados pela assembléa geral, pelo cod. com. é preciso esperar os seis mezes depois da aprovação das contas apenas dos mandatarios, e não já dos liquidatarios, para se tornarem inatacaveis as mesmas contas (cod. com., art. 141.°).

Mas não sendo licito atribuir ás leis palavras sem sentido util, e tendo ao mesmo tempo o interprete o dever de lhes procurar a aplicação possivel, a harmonia dos principios organicos da estructura juridica das sociedades anonymas segundo o cod. com. com um razoavel emprego do praso de seis mezes estabelecido no art. 190.° do mesmo cod. consistirá, á semelhança das disposições da legislação ingleza com respeito á conveniencia de alguns negocios resolvidos n'uma

assemblêa só depois da confirmação por outra se tornarem definitivos, em considerar provisoria a aprovação da assemblêa ao balanço e contas para, não havendo reconsideração dentro de seis mezes, se converter então em definitiva.

A suspensão por seis mezes da quitação, que liberte os gerentes, não obsta, em vista do texto do mesmo artigo, a propria aprovação pela unanimidade dos accionistas, e isso serve bem para explicar, que tal praso é estabelecido hoje não para o pedido em juizo da revogação de uma deliberação social, em cuja acção fosse necessario reputar legitima a parte, que viesse contravir o seu proprio facto, mas para revisão, depois do assumpto mais ponderado, de uma decisão provisoria.

No regimento parlamentar de França ha disposição similhante para corrigir votações precipitadas d'algumas leis.

252 — Não regula a lei a execução do art. 190.º do cod. com., dada aquella significação e effeitos ao praso de 6 mezes n'elle referido, mas offerece-se de per si a maneira de aplicar a providencia, que a assemblêa não póde dispensar com uma aprovação sem reserva, pois que a suspensão por seis mezes é imperativa. Ou na propria assemblêa da primeira aprovação, sempre provisoria, dos balanços e contas se resolve effectuar no dia mais proximo possivel do fim dos seis mezes a nova reunião para a resolução definitiva; ou o presidente póde ficar autorisado a fazer a convocação; ou esta póde ser requerida por accionistas nos termos do art. 180.º do cod. commercial; sendo, aliás, intendido, que no fim dos seis mezes, não tendo havido deliberação da assemblêa em contrario da primeira, ou nem tendo sequer sido convocada segunda reunião, que não é obrigatoria, como em alguns casos é em Inglaterra, a deliberação provisoria torna-se irrevogavelmente definitiva, salvo, diz o art. 190.º, tendo havido nos inventarios e balanços omissões ou indicações falsas com o fim de dissimular a situação da sociedade.

253 — São bem justificadas as excepções.

Se houve fraude, quer em ocultar a verdade, quer em fazer indicações em contrario d'ella, o consentimento da assemblêa geral aprovando o balanço e as contas fôra prestado por erro procedente de dolo ou má fé dos mandatarios, o que em conformidade da regra *fraus omnia corrumpit* produz nulidade segundo o proprio direito commum (cod. civ., art. 663.º).

Assim, por exemplo, omitindo-se no passivo uma divida da sociedade ou indicando-se no activo um valor, que não exista ou em importancia superior á verdadeira, com o fim de no balanço figurar falsamente determinado saldo positivo dissimulando a situação da sociedade que isso não permittia, as contas e balanço são justamente avocados, ainda depois da aprovação definitiva, para serem desaprovados e corrigidos pela assemblêa geral.

Derivando-se d'aqui uma acção judicial commercial, e, determinadamente, se do saldo falsamente atribuido ás contas tiver resultado a distribuição de dividendos ficticios (cod. com., art. 192.º § 1.º), a prescripção quinquenal começa só desde que as falsas omissões ou indicações foram conhecidas. Até então a ignorancia dos factos obstava ao uso do direito da assemblêa, e, como os romanos diziam, *contra non valentem agere non currit prescriptio.*

254 — Para a acção criminal, sendo caso d'ella por os factos cairem sob a incriminação do art. 219.º do cod. penal, a prescripção é a que neste codigo lhe corresponde.

Respeitando ao balanço, alem das contas, a aprovação dada pela assembléa, como diz o art. 190.º, as indicações ou emissões falsas, que segundo o mesmo artigo tornam essa aprovação sem effeito, são, todavia, as que tenha havido não só no mesmo balanço mas ainda no inventario.

Apezar da diferença não ha repugnancia entre as duas cousas, e antes cada uma d'ellas tem a sua razão justificativa.

255 — O balanço, documento destinado á publicidade, e antes d'isso enviado a cada accionista de titulos nominativos ou depositados, contém apenas o resumo do inventario, que é documento sem publicidade e até reservado, que no fim de cada anno a direcção tem de apresentar ao conselho fiscal, e de que os accionistas, e só elles, pódem tomar conhecimento na séde da sociedade durante 15 dias antes da reunião da assembléa geral annual obrigatoria (cod. com., art. 189.º n.º 1.º § 2.º e 3.º, e art. 194.º).

Os nomes dos devedores, por exemplo, e as indicações acerca da sua solvabilidade para se conhecer se os creditos da sociedade estão bem ou mal parados, ou a respeito da sua certeza por se considerarem litigiosos, e a justa estimação, que deva atribuir-se-lhes, etc., devem constar do inventario mas ser omitidos no balanço.

D'esta sorte se em rubrica ou verba do activo no balanço figura a importancia, digamos, de 20.000$000 de creditos, e n'estes se comprehendem os que a sociedade tiver contra fallidos sem que no inventario haja a indicação da insolvencia, que deveria fazer estimar os creditos, quando muito, no que em presumido rateio lhes virá a tocar, essa omissão no inventario vicia a approvação do balanço.

256 — A indicação exacta tanto no activo como no passivo dos balanços respectivamente dos creditos e debitos da sociedade tem fornecido argumento para accionistas, pedindo dividendos de mais de cinco annos, opporem á prescripção invocada pelas sociedades com fundamento, aliás, mais no art. 543.º n.º 1.º do cod. civ. do que no peculiar art. 150.º do cod. com., a interrupção effectuada, conforme se diz no art. 552.º n.º 4.º do cod. civ., pelo reconhecimento da divida assim feito por escripto na verba, que lhe respeita do passivo no balanço.

Esta questão é geral para todos os creditos, e não só para os dividendos.

O art. 150.º do cod. com. estabelece, em verdade, a prescripção quinquenal tanto para as acções chamadas sociaes ou resultantes do contracto de sociedade, como para as individuaes de credores, e, em geral, de terceiros resultantes de actos sociaes.

Se por excesso do mandato, que a assembléa geral não ractifique, alguma acção fôr intentada contra os gerentes, como o acto, de que a acção deriva, não foi nem se tornou social, a prescripção é a ordinaria commum ou geral do cod. civ., e não a de cinco annos.

Se o acto foi social, ou praticado pela administração no uso regular do mandato obrigando a sociedade, ou ractificado, se tinha havido excesso de poderes dos gerentes, a prescripção de cinco annos no caso de dissolução da sociedade começará logo a correr, ainda que a obrigação só viesse a vencer-se posteriormente.

Essa antecipação do começo do praso da prescripção, para o caso da sociedade se dissolver, determinada no n.º 2.º do § unico do art. 150.º do cod. com., explica-se perfeitamente, como faz Arthuys (7) com

(7) Arthuys, *Traité* cit., vol. 2.º, pag. 243.

respeito á disposição semelhante do art. 64.º do cod. com. francez.

Seria sacrificar os interesses dos associados, que precisam de dispôr com a menor demora possivel da parte certa do capital, que lhes toque depois da dissolução, sugeita-los a uma espectativa mais longa, em que um credor quizesse mantê-los, se a prescripção do seu direito, que poderia ser controverso, só começasse depois do vencimento, ás vezes ainda distante, da obrigação da sociedade.

Sendo commum, como dissemos, a todos os creditos contra as sociedades anonymas a circumstancia de serem comprehendidos na indicação do seu passivo feita por escripto annualmente nos balanços das sociedades devedoras, preciso é mostrar a absurdidade, que resulta da qualificação d'esse facto como de interrupção de prescripção.

No pleito, que adquiriu celebridade, e a que já nos referimos, em que foram pedidos á Companhia Geral de Agricultura dos Vinhos do Alto Douro dividendos de 40 annos, e esta deduzira a excepção da prescripção, os autores oposeram a interrupção d'ella pelo reconhecimento successivo feito nos balanços.

Em recurso de revista interposto n'essa causa foi proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, e em sessão plena, o Accordão de 1 de abril de 1909, publicado na *Revista de Legislação e de Jurisprudencia* (8) com importantes notas da Redacção tão justas no elogio da doutrina dos juizes, que fizeram vencimento, como na censura da dos outros magistrados signatarios.

A invocada interrupção da prescripção foi julgada improcedente pelo *considerando* seguinte: « que as referencias genericas dos relatorios e balanços, mencionando em globo dividendos a pagar, não importam

(8) *Revista de Legislação e de Jurisprudencia*, anno 42, n.º 1789.

reconhecimento expresso, que faça interromper a prescripção nos termos dos artt. 552.º n.º 4.º e 2408.º do cod. civil, pois para existir esse reconhecimento era mister, que nos referidos relatorios e balanços se fizesse uma clara e expressa referencia ás acções dos recorridos e correspondentes dividendos, ou que nominalmente fossem mencionados, assim como nominativas são as acções ».

Estas razões são, em bem verdade, de bom criterio juridico de direito civil ou commum, e já bastam para fundamentar a justa decisão do tribunal.

Mas ha considerações do direito commercial, na parte que rege as sociedades anonymas, que dão ao erro condemnado o relevo de grande absurdidade.

As sociedades por acções teem quanto á sua escripturação deveres communs a todos os commerciantes, e quanto á publicidade obrigações suas especiaes.

Para os commerciantes em nome individual e para sociedades em nome collectivo e em commandita simples é documento tão reservado o inventario como o balanço, mas para as sociedades por acções o balanço tem de ser publicado, e deve conter o resumo do inventario, tambem para ellas mesmas documento reservado.

A omissão de qualquer divida na escripturação, e que importaria a redução do montante do passivo no balanço, seria um vicio na arrumação dos respectivos livros de grave responsabilidade civil e até criminal pela falsidade. De sorte que, se para preparar a prescripção evitando interrompe-la, fosse preciso ocultar as dividas na escripturação do passivo, incluindo o balanço publicado, isso só se conseguiria com uma irregularidade a mais reprehensivel e até criminosa para com os accionistas no serviço da contabilidade.

Mas descrevendo-se em cada anno as dividas, porque só ao fim de cinco estarão prescriptas, nunca

virão a deixar de se descrever, porque a ultima descripção fôra sempre apenas no anno anterior.

Desta maneira a obrigação de publicar os balanços e de n'elles o passivo comprehender sempre todas as dividas, se importasse o reconhecimento, que interrompe a prescripção, tornaria os creditos contra as sociedades por acções sempre e todos imprescriptiveis, pois que nunca haveria mais de onze mezes sem interrupção por a lei tornar obrigatorias as assembléas geraes ordinarias, depois das quaes se publica o balanço, em que haveria annualmente o suposto reconhecimento escripto. Seria irredutivel o seguinte dilema: ou ocultar as dividas no passivo falsificando o balanço, ou inclui-las lá tornando-as assim imprescriptiveis.

Alem de que, o contabilista escripturando o que em cada anno constitue o activo e o passivo com os elementos, que encontra, exerce uma funcção automatica, que nunca póde involver a intenção, que nem d'elle seria, mas da sociedade, de reconhecer expressamente uma obrigação.

E os nomes dos credores nem são mencionados no balanço mas só no inventario, o qual, sendo documento reservado para terceiros, é como um escripto ou assento domestico dos particulares, em cujos lançamentos é vedado aos credores ir buscar o reconhecimento de quaesquer direitos seus.

N'esta conformidade é a pratica por nós mesmo adoptada em companhias da nossa administração de em seguida a não terem sido pedidos dividendos de 5 annos, durante os quaes uma verba entre as dividas exigiveis os indicava impessoalmente no passivo, no sexto anno a importancia relativa ao primeiro dos cinco anteriores ser transferida para as reservas sob a rubrica de — dividendos prescriptos —, dispensado pela assembléa geral, ractificando o acto, o transito d'essa verba pela conta de ganhos e perdas.

Cumpre observar, que a simples coincidencia do prazo de cinco annos para as prescripções estabelecidas nos artt. 150.° e 339.° do cod. com. e para as mencionadas no n.° 1.° do art. 543.° do cod. civ. não torna applicavel ás quinquenaes commerciaes privativas a disposição do art. 544.° do cod. civ., pela qual o originario devedor, cuja boa fé se não presume (art. 533.° § unico), só ao cabo de 6 annos e 8 mezes, ou seja o prazo de 5 annos e mais um terço, se deva considerar exonerado da obrigação. Não. Aquellas prescripções commerciaes, que merecem á lei consideração meramente material, nem n'esse caso são alongadas como as civís relativas, por exemplo a fóros ou rendas, que uma sociedade anonyma deva como emphyteuta ou arrendataria d'um predio.

Se o fossem, contrariamente ao intento e indole da legislação mercantil, nunca nem de creditos commerciaes seria somente de 5 annos a prescripção em favor d'uma sociedade anonyma, pois que esta, ainda quando todos os accionistas fallecessem depois de qualquer divida contrahida, continuaria como individualidade juridica differente a ser sempre o originario devedor.

257 — Além das acções chamadas sociaes e das de credores ou terceiros, para as quaes a prescripção é de cinco annos, ha ainda as acções ou do governo, como diz o art. 147.° do cod. com., ou da Repartição Technica da Fiscalisação, conforme se exprime o n.° 25.° do Regulamento, que faz parte do decreto do governo provisorio da Republica de 13 de abril de 1911, cuja prescripção deve ser a mesma.

Diz, com effeito, o art. 150.° do cod. com., que prescrevem por cinco annos as acções resultantes do contracto de sociedade ou de actos sociaes.

Ora quanto ás acções do governo, devendo ellas fundar-se ou no estabelecimento ou no funccionamento

das sociedades em contravenção da lei (art. 147.º), resultam todas, por isso, de vicios do contracto no primeiro caso e de actos sociaes no segundo.

E pelo que respeita ás acções da Repartição Technica coercivas sobre as sociedades anonymas, — seguida em tudo a legislação em vigor consoante é o texto do art. 25.º d'aquelle Regulamento, — como ellas só podem ser destinadas a fazer cumprir o contracto de sociedade ou a anular actos sociaes illegaes, estão abrangidos egualmente na prescripção quinquenal do art. 150.º do cod. commercial.

258 — Conseguintemente, exceptuadas as acções dos accionistas dissidentes nas assembléas geraes contra deliberações da maioria offensivas de preceito expresso da lei ou dos estatutos, e para as quaes a prescripção é de 20 dias, para todas as outras acções commerciaes ou das assembléas geraes contra as gerencias, ou do governo ou da Repartição Technica, ou de credores, e, em geral, de terceiros, contra a sociedade, a prescripção é a quinquenal, sendo realmente o mesmo o interesse publico em todos esses casos para mais longa não ser permitida.

CAPITULO XXIV

SUMMARIO: 259 — Se, alem de sancções civis, a legislação de sociedades anonymas deve conter algumas penalidades especiaes, ou se bastam as do cod. penal commum; 260 — discussão, legislação e projectos, em alguns paizes estrangeiros; 261 — historia e estado actual da questão em Portugal; 262 — os crimes especiaes de emprestimo de acções para representação em assembléas geraes e de distribuição de dividendos ficticios, previstos na lei portugueza de 1867, devem considerar-se abolidos pelo cod. com.; 263 — sobre a irregularidade da emissão e negociação das acções a nossa lei já contem providencias, que n'outros paizes são reclamadas; 264 — considerações especiaes sobre dividendos ficticios, e consequentemente sobre intangibilidade do capital social, conta de ganhos e perdas, lucros liquidos, reservas, amortisações obrigatorias e facultativas, inventarios e balanços; 265 — a distribuição de dividendos ficticios, importando responsabilidade criminal havendo falsificação, constitue sempre inexecução do mandato dos corpos gerentes, ainda quando a assembléa a aprove, se elles não protestarem; 266 — com respeito ao emprestimo de acções as exigencias da jurisprudencia em França inutilisam a incriminação; 267 — novo e melhor criterio da lei portugueza actual; 268 — em todo o caso o cod. com. teria revogado de modo geral as disposições penaes privativas da lei de sociedades anonymas de 1867; 269 — em sentido contrario, porém, julgou a Relação de Lisboa por Accordão de 11 de junho de 1910; 270 — ultimamente no Regulamento da fiscalisação das sociedades anonymas foram estabelecidas multas, constituindo penas disciplinares por faltas cometidas na gerencia das sociedades, como se fossem de serviço publico.

259 — ¿ A responsabilidade pela inexecução do mandato, que se resolve sempre na indemnisação de perdas e damnos, e a nulidade dos actos da gerencia ou deliberações das assembléas geraes por violação da

lei ou dos estatutos constituem sancção bastante, com as incriminações da lei penal commum no caso de haver delictos, para ser assegurado o cumprimento dos diversos deveres dos corpos gerentes e reprimidas as suas faltas, ou convem estabelecer penalidades especiaes de multa ou de prisão para certas transgressões na constituição e funcionamento das sociedades anonymas ? ?

Esta questão por não oferecer tambem um só aspecto, conforme outras já referidas, como ellas divide egualmente entre si os jurisconsultos e os legisladores dos diversos estados e os dos mesmos paizes em diferentes epocas.

Posto que todos concordem, em que a lei deve por interesse publico fomentar o espirito de associação, atraindo capitaes para as sociedades anonymas e assegurando o regular funcionamento da sua administração, a divergencia revela-se quanto á maneira de realisar esse proposito (1).

Intendem uns, que a creação de delitos especiaes e as suas providencias na legislação das sociedades anonymas são meios contraproducentes tornando a lei contradictoria, porque, em vez da confiança desejada, inspiram a suspeição, que taes cautellas denunciam; acrescentando, que, sendo necessariamente as incriminações inseridas na lei commercial de repressão ou egual ou superior ou inferior ás da lei penal commum, no primeiro caso constituem duplicação, que só póde ser inconveniente, e nos outros dois prescrevem uma injustiça por indevido levantamento ou abaixamento das penas.

Oppõem outros, que a confiança a inspirar se obtem melhor verificando os subscriptores e accionistas, que cada dever dos administradores na gerencia dos capi-

(1) Vidari, *ob. cit.*, vol. 2.º, n.º 1712.

taes, que lhes foram confiados, é acompanhado da sancção posta a seu lado das penalidades, em que pelas suas transgressões venham a incorrer.

A doutrina dos primeiros, chamada da liberdade, e que em França foi vigorosamente defendida na discussão da lei de 1867 por M. Emille Ollivier, não importa a supressão das penas decretadas no cod. penal na parte aplicavel, tornando licitos nas sociedades anonymas factos criminosos fóra d'ellas; e apenas se funda, em que nada a tal respeito é preciso legislar em particular, porque pelas apertadas malhas do art. 405.º do cod. penal francez (a que corresponde o art. 451.º do nosso cod.) não póde escapar-se acto algum criminoso, que a tal respeito possa ser praticado.

260 — Neste sentido para abrogação das incriminações especiaes da lei franceza das sociedades anonymas de 1867, ficando todas substituidas pelas mencionadas no generico art. 405.º do cod. penal, foi em 1888 apresentado um projecto na Camara dos Deputados d'esse paiz.

As multiplicações contra os administradores de sociedades anonymas de responsabilidades e penas, disse E. Ollivier, — e com a mesma verdadeira observação se tem sempre repetido —, tendo por fim desviar das administrações os cavalheiros de industria, viria, de facto, a afastar d'ellas as pessoas da maior honorabilidade e competencia, para não se verem involvidas n'uma responsabilidade criminal ás vezes até por mesquinhas questões de fórma, e tendo procedido sempre de inteira boa fé.

A doutrina oposta sempre exacerbada na ocasião de crises financeiras com *kraks* de companhias poderosas caracterisa-se, como em França a d'um projecto do governo de 1883 votado pelo senado em 1884, pelo agravamento da repressão substituindo ás sancções

civis sanções penaes e n'estas ás penas de multas as de prisão.

O exagero chegou a ponto de n'um projecto d'um grupo socialista se dar uma organisação publica aos serviços das sociedades por acções, sendo punidas com prisão até dois annos as recusas do exame em qualquer occasião e a qualquer pessoa das contas, dos salarios, dos preços das mercadorias, relatorios e documentos!

Merac, observando em vista dos casos julgados e frequentes, que as acusações criminaes contra os gerentes das sociedades anonymas ou entram na classificação dos crimes previstos no cod. penal francez do abuso de confiança, *escroquerie* ou *agiotage*, artt. 405.°, 408.° e 419.° (2), ou respeitam a irregularidades quer na emissão, quer na negociação de acções, e bem assim na distribuição de dividendos ficticios (3), é de parecer, que basta aplicar o direito penal commum, e provêr especialmente na lei commercial para evitar ou corrigir estes tres casos.

N'um livro sem data, mas recente, de André Jacquemont (4), e em cujo prefacio a pag. 6 se diz, que ha mil maneiras de enriquecer á custa dos outros, são indicadas muitas variedades do delicto.

261 — Com relação ao direito penal commum é a mesma a consideração a fazer entre nós, poisque aos artt. 408.°, 405.° e 419.° do cod. penal francez correspondem os artt. 453.°, 451.° e 276.° do cod. penal portuguez; e acerca das irregularidades na emissão ou na negociação de acções, e da distribuição de dividendos ficticios, na legislação portugueza ha já, como abaixo notaremos, providencias adequadas para ser attingida prudentemente a correição desejada.

(2) Merac, *Des délits relatifs aux sociétés par actions*, pag. 354.
(3) Merac, *ob. cit.*, pag. 411.
(4) André Jacquemont, *Escrocs et demi-escrocs, étude pratique de l'escroquerie et du dol.*

Em alguns paizes é seguido o systema de imputar responsabilidade penal aos administradores de sociedades por acções por determinados factos prevenidos na legislação especial d'essas sociedades; por exemplo em França na lei de 24 de julho de 1867, artt. 41.° e 44.°; na Belgica pela lei de 18 de maio de 1873, artt. 34.° e 131.° a 135.°; no Brazil pela lei de 4 de novembro de 1882, artt. 26.° a 30.°; e na Italia pelo cod. com., artt. 246.° a 250.°

Entre nós pelos artt. 51.° e 52.° e § unico da lei de sociedades anonymas de 22 de junho de 1867 eram punidos com as penas ahi declaradas: *a*) os que se apresentassem e votassem n'uma assembléa geral como proprietarios de acções, que lhes não pertencessem, e todos os que tivessem emprestado as suas acções para falsificarem a constituição de uma assembléa geral; *b*) os que simulando a existencia de uma sociedade anonyma, subscripção de acções, pagamentos por conta, ou usando de outros meios fraudulentos, tentem adquirir, ou effectivamente adquiram, subscripções verdadeiras, entrega de dinheiro, titulos ou outros quaesquer bens ou valores; *c*) e os que falsificassem os inventarios ou balanços, ou deixassem de os fazer para simularem ou distribuirem dividendos de lucros, que não existam, ou para outro qualquer fim.

Publicado depois o cod. com. vigente, de 1888, e legislando inteiramente sobre sociedades anonymas, foi de todo omisso ou silencioso acerca d'aquelles ou de outros quaesquer delictos relativos a taes sociedades.

D'aqui deriva naturalmente a questão por nós formulada no relatorio do projecto de lei, que apresentámos na Camara dos Deputados em sessão de 20 de janeiro de 1892, nos seguintes termos:

« A carta de lei de 28 de junho de 1888, que approvou o cod. com., revogou pelo art. 3.º toda a legislação anterior, que recahir nas materias, que o mesmo codigo abrange, e, em geral, toda a legislação commercial anterior ».

¿ « Aquellas disposições repressivas, que não foram inseridas na reforma penal de 1884 e cod. penal de 1886, devem considerar-se subsistentes por não conterem materia commercial, mais sim materia penal, ou o cod. de 1888 obedeceu ao systema de regeitar incriminações especiaes para os delictos das sociedades anonymas? »

Não indicámos ahi solução, porque não o exigia então o nosso proposito, e, voltando ao assumpto a pag. 67 do artigo publicado no n.º 5.º do anno 43.º do *Direito*, apenas mostrámos, que o emprestimo de acções, quando fosse para complemento do numero preciso para um accionista ter voz e voto nas assembléas geraes, deixára de ser acto punivel, para até, pela constituição do agrupamento segundo o art. 183.º § 4.º do cod. com., merecer a protecção da lei.

262 — Na verdade, dos tres crimes previstos pela lei de 1867 o primeiro, da falsificação da constituição das assembléas geraes por meio de emprestimo de acções, comettia-se tanto no caso de serem emprestadas a quem nenhuma tinha tantas quantas precisas fossem para lhe dar entrada nas assembléas, como no de serem emprestadas a quem algumas possuia, mas em numero insufficiente, as bastantes para complemento do numero exigido pelos estatutos. Para o segundo caso, pelo menos, a moral social mudára substituindo a imputação criminosa d'um acto pela concessão de um favor aos seus agentes.

O desdobramento de acções de um grande accionista para, divididas por pessoas da sua confiança, augmentar com os d'estas o numero dos seus votos sem o limite imposto pela lei, e que é acto licito e francamente recomendado em Inglaterra como defeza necessaria dos principaes capitalistas (5), seria das duas maneiras de perpretar o delicto a unica, que permittiria hoje controversia.

Dos outros dois crimes previstos pela lei de 1867 um subsiste, porque já era o crime de direito commum, punido pelo art. 451.º do cod. penal, mas o outro, a que mais importancia attribuem escriptores e leis estrangeiras, o de distribuição de dividendos ficticios, quando não tivesse desapparecido pela derogação geral da lei de 1867, fôra, e muito bem, convertido pelo art. 192.º § 1.º do cod. com. em simples facto de responsabilidade civil por, em vez de criminoso, dever ser considerado como de mera inexecução do mandato.

263 — Sendo este o terceiro dos pontos, sobre que na lei portugueza ha já adequadas providencias, e aos quaes Merac se refere para d'elles se ocupar apenas como de defeitos a corrigir no seu paiz, conforme acima dissemos, é occasião antes da justificação do criterio do cod. em substituição do da lei de 1867 acerca da distribuição de dividendos ficticios, de mostrar que com respeito aos outros dois, — de irregularidade na emissão e na negociação de acções, — as modificações e cautellas propostas por Merac foram já attendidas pelo nosso cod. commercial.

A irregularidade da emissão das acções provém, segundo esse autor (6), de se não ter feito devidamente o pagamento por cada interessado da quota do montante das acções, que tenha subscripto.

(5) Cit. artigo nosso no n.º 5.º do anno 43.º do *Direito*.

(6) Merac, *ob. cit.*, pag. 411.

Sendo em França pelo art. 1.º da lei de 1867 essa quota de vinte e cinco por cento, Merac, reputando-a exagerada, de certo por provocar a simulação facilitada por o desembolso constar apenas de uma declaração do gerente em acto notarial, alvitra a sua redução, á similhança de outros paizes, indicando a Allemanha, Hungria, Italia e Hollanda, onde é de dez por cento, e, a par da Inglaterra e da Belgica, em que é de um vigesimo, Portugal, onde fôra, em verdade, assim pelo art. 3.º n.º 3.º da lei de 1867, mas já não é desde o primeiro de janeiro de 1889, data da vigencia do actual cod. com., que pelo art. 162.º n.º 3.º exige o desembolso de dez por cento.

A modicidade, em todo o caso, da quota, comparada com a franceza, e as circumstancias de cada accionista assignar elle proprio a lista da subscripção indicando o numero das suas acções, o que constitue um titulo da sua obrigação, com que a escriptura da constituição é instruida, e de o desembolso constar do deposito na Caixa Geral para não poder ser simulado, não tornam possivel em Portugal a referida irregularidade.

Da outra relativa á negociação das acções, tendo por causa a especulação e agiotagem, que se desenvolvem no periodo, que decorre entre a subscripção com o primeiro desembolso e a constituição definitiva da sociedade, propõe Merac a emenda com a reforma da lei, que prohiba n'esse periodo suspeito a negociabilidade das acções, ou a transmissão do direito a recebe-las da sociedade (7).

Ora em Portugal já está prevenido pelo art. 169.º do cod. com., que as acções só são negociaveis depois da constituição definitiva da sociedade e tendo-se realisado o pagamento de trinta por cento do seu valor nominal.

(7) Merac, *ob. cit.*, pag. 194 e 412.

264 — Finalmente com relação ao terceiro ponto referido por aquelle escriptor, da distribuição de dividendos ficticios, entre os casos de fraude e de erros de boa fé, e até de meros vicios da fortuna na realisação prevista de valores do activo na ocasião dos balanços, é tal a variedade de situações para a existencia e grau da imputação de responsabilidade criminal ou civil, que nenhumas disposições especiaes poderão prevenir inteiramente.

A questão é tal, diz Merac, que constituindo o facto um delicto em França, como na Allemanha e na Belgica, os textos penaes são contidos em duas linhas, ao passo que o seu commentario só pode fazer-se em mais de cem paginas com assumptos controversos em todas ellas (8).

Se os lucros, sobre que tem de incidir a percentagem para o fundo de reserva, são os *liquidos*, conforme diz o art. 191.º do cod. com., e estes consistem no saldo, quando credor, da conta de ganhos e perdas referida no art. 189.º n.º 2.º do mesmo cod., os lucros *distribuiveis* como dividendos não são todos os sobejos, mas os que restem depois d'outras reservas ou outras aplicações estatutarias e até extraestatutarias, se estas, sendo indispensaveis para amortisações de bens sociaes, forem, por isso, obrigatorias para o valor do activo se conservar real e não apenas nominal.

A consideração dominante na estructura legal das sociedades anonymas, em que de nenhum associado ha responsabilidade pessoal depois das acções liberadas, e não tendo antes d'isso excedido a do custo d'ellas, é de que o capital, excepto os casos de perda por adversa fortuna e de redução judicialmente auctorisada com audiencia dos credores, deve ser intangivel, conservando-se sempre na sua integridade inicial.

(8) Merac, *ob. cit.*, pag. 351 e 413.

Se dividendos distribuidos não saissem de lucros effectivamente realisados, viriam a ser tirados por força do capital, diminuindo-o em detrimento da garantia, que da sua estabilidade a lei quiz assegurar aos credores.

D'aqui o rigor, com que deve justamente ser tratada a distribuição de dividendos ficticios.

Se as entradas e sahidas da caixa da sociedade fossem todas de dinheiro, conheceria toda a gente egualmente pelo confronto das sommas se tinha ou não havido lucros, e verificaria quanto se devia distribuir, ficando intacto o capital.

Mas n'uma sociedade anonyma manufactureira, agricola, mineira, de caminhos de ferro, de navegação, etc., em que, sendo o passivo, como em todas as demais, certo e homogeneo por consistir sempre e uniformemente no capital, reservas e dividas, o activo é constituido por valores, que, exceptuado o dinheiro e letras, que circulam pela sua importancia certa, estão sugeitos a depreciações pelo uso ou pelo tempo, ou a oscilações de preços do mercado, como generos e produtos fabricados, o criterio para a estimação d'elles nem é susceptivel de ser para todos estabelecido na lei, nem o tem podido ser na pratica (9).

O cod. com. vigente não contém regra alguma a tal respeito e o decreto com força de lei e regulamento de 13 de abril de 1911, creando a repartição Technica da Fiscalisação das Sociedades Anonymas, apenas pelo § 2.º do art. 9.º exceptua da livre valorisação dada pelas administrações os artigos ou generos, que tenham cotação official ou estejam alfandegados.

(9) Vid. Paul Dreyfuz, *Les amortissements dans les soc. anony.* (1912) pag. 36 e seguintes, Vernay, *L'art de la comptabilité*, 2.ª edic., pag. 17 e seguintes, e artigo nosso no *Direito*, anno 44.º, n.ºs 23 e 24, e adeante reproduzido em annexo.

Todas as imposições, que a lei fizesse em qualquer outro sentido, seriam um mau serviço prestado ás sociedades na variabilidade das situações, em que se encontrassem, insusceptiveis de toda a previsão, acerca da importancia das amortisações necessarias ou convenientes em cada anno.

É tambem digno de consideração o facto de a maioria das assembléas poder, em detrimento n'este caso não de credores, mas de direitos individuaes de accionistas dissidentes, fazer amortisações sem necessidade ou com excesso do limite d'esta para prejudicar a justa remuneração dos accionistas de um anno em favor dos que o sejam nos annos seguintes.

É por isso, que tanto na protecção a terceiros, como em favor dos proprios accionistas, a lei, abstendo-se de decretar preceitos para a organisação dos inventarios e balanços, deixando ás sociedades anonymas, como, em geral, a todos os commerciantes, toda a latitude a tal respeito, tacitamente lhes impõe um unico dever, a sinceridade, segundo dizem, entre outros, Lagarde et Batardon (10), Giraudet et Meliot (11), ou a falta de fraude, conforme a jurisprudencia dos tribunaes referida nos *Annales de droit commerc.*, vol. 22, pag 348.

A responsabilidade de previas soluções concretas sobre o assumpto não pode avalia-la quem o não tenha estudado, mal pode medi-la quem só theoricamente o haja meditado, e embaraça e oprima os que na pratica tenham de assumi-la pelos effeitos de vida ou de morte, que ás vezes d'ahi podem provir para as sociedades.

Tal amortisação em determinadas circumstancias tem para amparo da sociedade de ser adiada, — resultando da sua falta o aparecimento de lucros,

(10) Lagarde et Batardon, *Les soc. com.*, pag. 206.

(11) Giraudet et Meliot, *Man. prat. des soc. angl. par actions*, pag. 313.

embora para passarem para conta nova por inconveniencia reconhecida de se distribuirem, — que n'outras condições seria imperdoavel deixar de fazer.

Embora empregadas na discussão da questão monetaria em sessão do Senado francez de 28 de janeiro de 1870, podem aplicar-se a esta, e, em geral, a muitas outras questões sociaes, as seguintes palavras ali proferidas por M. Dumas, e com as quaes como advertencia precisa abre o livro de M. Wolowski, *L'or et L'argent,* 1870, « Les personnes qui abordent ces questions pour la première fois les resolvent immédiatement; celles qui les ont étudiées avec soin hésitent; celles qui sont obligées de les pratiquer doutent et s'arrêtent effrayées du poids d'une énorme responsabilité ».

Entre a redução completa de uma vez das estimações dos haveres sociaes de todas as suas varias especies ao valor, que a sua imediata liquidação produziria, e o exagero d'ellas, ou a *majoration,* como dizem os francezes, de que resultasse no primeiro caso um *deficit* confessado no balanço e no segundo o apuramento de exorbitantes lucros para distribuir, muitas situações intermediarias se concebem da conveniente distribuição de dividendos que podem reputar-se ficticios, e a pratica, aliás, não reprova antes aconselha.

As despezas de instalação ou do primeiro estabelecimento amortisadas inteiramente logo no primeiro anno, como seria de rigor, só o são por pequenas annuidades em longo periodo, ás vezes de toda a duração da sociedade, conforme o uso constante e defendido, e, todavia, a parte não amortisada corresponde confessadamente a valor ficticio do activo, e, por isso, a ficticios dividendos, no todo ou em parte, que de lucros assim verificados venham a distribuir-se.

No caso do § 2.º do art. 192.º do cod. com., como na legislação de mais paizes, se permitte francamente

a distribuição de dividendos ficticios, como meio de atrair capitaes para certos emprehendimentos de excepcional interesse publico.

Com a demasiada e imediata redução no computo dos valores do activo, que viesse a indicar um *deficit* no balanço, a diminuição do credito da sociedade perante os fornecedores e os estabelecimentos de desconto de letras poderia importar a sua ruina, quando as suas circumstancias economicas ou de capacidade productora viriam, em boa previsão, a dominar a sua crise financeira e a tornar prospera a situação da sociedade, não sendo neste sentido raros os exemplos.

Com a exageração d'aquelle computo e consequente alargamento do credito a ruina poderia ser para os credores, cuja confiança fôra trahida.

No meio termo é que está a virtude administrativa e na honestidade dos fins a defeza dos meios empregados.

Desde os actos mais inocentes ou utilmente permitidos no uso commercial até aos mais reprehensiveis a respeito de distribuição de lucros, a sua qualificação, excepto o caso de fraude, equivale na maioria dos casos á apreciação equitativa dos actos da gerencia em face das circumstancias, em que fôra exercida.

265 — Por isso o nosso cod. com., perante a enorme responsabilidade da injusta classificação previa da distribuição de dividendos ficticios como crime sempre prepretado, deixou muito bem de a considerar delicto, como tal, em qualquer caso, para em todos elles poder ser apreciada como facto de violação do mandato por parte dos directores, que a tiverem consentido, não os isentando d'este modo da responsabilidade civil a soberania da assemblêa, se a ella, deliberando aquella distribuição, não tiverem feito sentir o seu dissentimento (cod. com., art. 192.º § 1.º).

É bem entendido, que, se houver falsificação nos balanços ou, em geral, na escripturação para inculcar lucros, que deem dividendos ficticios, não deixa de existir um crime, mas é o do art. 219.º do cod. pen. e não um privativo ou especial na legislação de sociedades anonymas.

Do que fica exposto se deduz, que, independentemente da questão geral da revogação da lei das sociedades anonymas de 1867 abranger ou não as suas disposições penaes, dois dos crimes ahi previstos deixaram de o ser pelo cod. com., o do emprestimo de acções para em representação d'ellas e das suas proprias, prefazendo todas o numero exigido pelos estatutos, um pequeno accionista fazer parte da assemblêa geral, e o de distribuição de dividendos ficticios.

Restaria o do emprestimo de acções de um grande accionista a varias pessoas, pelas quaes as dividisse para estas irem falsificar a constituição das assemblêas geraes.

266 — Em França, onde a lei das sociedades anonymas de 24 de julho tambem no seu art. 13.º considerou e puniu esse facto como delicto, póde dizer-se, que a jurisprudencia inutilisára a incriminação, porque a faz depender da verificação cumulativa de tres requisitos, a saber: a introdução do falso accionista na assemblêa, a intenção fraudulenta, e a influencia, que o seu voto tivesse na deslocação da maioria, o que, ao menos, em escrutinios secretos, não póde provar-se sem a devassa não permitida dos seus votos e alheios.

Na Inglaterra é que, em vez da prohibição na lei, o facto é francamente permitido, dando-se d'elle sem hypocrisia a verdadeira razão, que é por vezes a defeza dos grandes accionistas e homens de negocios, conforme já expusemos em artigo publicado no

Direito (12), referindo o que diz A. Melliot (13) « un actionnaire a le droit de transférer ses actions sous d'autres noms dans le but d'augmenter par ce fait le nombre de voix dont il peut disposer ».

A incriminação, em verdade, em vista das diferentes aplicações e eventos do desdobramento, não tem base consistente para se manter no organismo das sociedades anonymas como facto criminoso. O abuso, que do desdobramento algumas vezes se faça, constitue menos mal do que a perturbação, que para o funccionamento das sociedades póde advir dos pleitos com as investigações, a que dariam occasião acerca da validade ou simulação das transmissões de titulos, alem de depender do resultado incerto e aleatorio das votações a inocencia ou culpa dos que houvessem praticado o mesmo facto.

Figurem-se dois partidos numa assemblêa geral, em cada um dos quaes entram pessoas, a cujo favor grandes accionistas fizeram o desdobramento das acções, sendo para cada um dos lados apenas uma esperança o resultado das votações.

O acaso da entrada de algum accionista, que tivesse estado ausente ou impedido, a mudança do proposito, que em alguns determinasse a discussão, a falta de accionistas por motivo accidental, etc., determinaram pelo apuramento de votos o vencimento de um dos partidos em vez do outro. Sairem em seguida da assemblêa criminosos os accionistas, que deslocaram a maioria como vencedores por fortuna, e sem macula os que empregaram exactamente os mesmos meios para procurar egual fim, que contra a sua vontade se não realisára, é bem a manifestação de criterio egual,

(12) *Direito*, anno 43.º, n.º 5.º, artigo adeante reproduzido em annexo.

(13) A. Melliot, *Manuel pratique des soc. angl. par actions*, pag. 128.

ao que a historia atribue a certo juiz, que tirava á sorte de lances de dados as decisões, que tinha de proferir.

O grande accionista reconhecendo maior competencia do que a sua para a defeza em assembléa geral de certas ideias sobre determinado assumpto de administração em pessoa, que na constituição d'essa assembléa só pelo desdobramento das suas acções possa vir a entrar, e fazendo o desdobramento de modo, que os votos dos dois não excedam os que inteiramente pertenceriam áquelle, se o desdobramento não fizera, não falsificaria a assembléa para deslocar a maioria, vindo d'este modo a intender-se, que viciava menos o resultado quem, como orador intruso, podesse persuadir a assembléa a proceder de determinada maneira, do que aquelle, que se limitasse a votar silenciosamente.

A estas incongruencias ainda sobrelevava outra.

Pela lei de 22 de junho de 1867, que na secção 12 se ocupou de nulidades e das incriminações especiaes das sociedades anonymas, a unica sanção contra o desdobramento por emprestimo de acções era a criminal da pena de 50$000 a 500$000 contra cada um dos dois delinquentes.

Não havendo sanção civil ou nulidade, as deliberações em todos os casos ficavam validas, tendo sido a constituição da assembléa havida como falsificada!

A falsificação de votações pela intenção dos eleitores é um facto psycologico, que nenhuma lei penal pode com segurança aprehender. Por maior que seja a certeza moral da intenção dos agentes, não poderia ella ser justificada na sentença de um magistrado como as outras afirmações do juiz, que se fundam em provas judiciaes.

Um curioso exemplo a tal respeito é, certamente, a maneira como uma pequena maioria elegeu toda a commissão do recenseamento na vigencia dos §§ 2.º

e 3.º do art. 24.º do decreto eleitoral de 30 de setembro de 1852, que reconhecia á minoria, quando constituisse a quarta parte dos eleitores, o direito á eleição de 3 dos 7 membros da commissão.

Feita pelo presidente da camara municipal a proposta dos sete nomes á assembléa dos 40 maiores contribuintes, se fosse aprovada pela maioria dos presentes, mas por menos das tres quartas partes, ficavam assim eleitos os primeiros quatro, elegendo depois a minoria os restantes tres.

Ora suppondo a presença de 20, e d'estes constituindo 14 a maioria, sendo, por isso, a minoria de 6, ou mais 1 do que a quarta parte com direito a eleger 3 membros da commissão, aconteceu em Villa Real, que os 14 escolheram não só os 4 mas todos os 7 vogaes da commissão, aproveitando-se da fórma estabelecida na lei para a eleição.

Regeitada pela maioria a proposta do presidente, a assembléa tinha de se dividir em direita e esquerda, escolhendo cada grupo tres vogaes da commissão, e o que estivesse em maioria mais um.

Então dos 14 juntaram-se 8 aos 6, e seguiam-nos nas suas mudanças ou movimentos como suas sombras, e de todos elles separaram-se os restantes 6 dos 14 correligionarios, como constituindo o grupo da minoria.

D'este modo o maior grupo ostensivo elegeu 4 vogaes da commisão por maioria entre si, e o menor aparente elegeu 3 até por unanimidade.

Com o emprestimo de acções para a falsificação de uma assembléa geral, como dizia a lei de 1867, aconteceu faltar á reunião por motivo imprevisto o dono das acções votando os que as representavam sobre certos assumptos em sentido divergente por falta de orientação, que seguissem.

Concepção juridica tão defeituosa e de tantas difficuldades praticas e vexames por vezes indesculpaveis, e

ainda de inevitavel injustiça distribuitiva nas suas applicações, estava de certo destinada a desapparecer da nossa legislação.

267 — Por isso dentre os reputados abusos, que do numero das suas acções o grande accionista possa fazer, á lei, da qual a praticabilidade deve ser condição primaria, só incumbe occupar-se dos que forem sempre verificaveis sem equivocos ou confusões.

Tratando precisamente dos delictos relativos ás sociedades por acções no seu já citado livro com este titulo, diz Merac, a pag. 313, que a apreciação das intenções constitue sempre *un problème redoutable.*

N'esta conformidade o nosso cod. com., art. 183.º § 3.º, determinou somente, que nenhum accionista, qualquer que seja o numero das suas acções, possa representar mais da decima parte dos votos conferidos por todas as acções emitidas, nem mais da quinta parte dos votos, que se apurarem na assembléa geral.

Pode parecer, que para este preceito prohibitivo não ser fraudado necessario se torna continuar a existir a incriminação do desdobramento das acções em nome de outras pessoas, do contrario os grandes accionistas com os votos d'estas augmentariam os seus excedendo os limites da lei.

A consequencia, porém, a tirar é de que, precisando realmente o preceito de sancção, esta se encontra no art. 146.º do cod. com., consistindo na nullidade da deliberação da assembléa, em que um accionista tenha votado com offensa do texto expresso do § 3.º do art. 183.º do mesmo codigo, se contra a deliberação houver o indispensavel protesto e subsequente acção judicial, e ainda, conforme a salutar jurisprudencia eleitoral e administrativa, se o excesso dos votos tiver influido no resultado apurado.

268 — Mas a disposição penal a tal respeito, como as outras existentes na lei de sociedades anonymas de 1867, todas foram abrangidas na revogação geral, que o art. 3.º da lei de 28 de junho de 1888 fez da legislação anterior, que recahia em qualquer materia sobre que o codigo veiu legislar.

Sendo o capitulo 3.º do titulo 2.º do livro 2.º do codigo destinado a ficar sendo, em vez de toda a lei de 1867, a legislação completa de sociedades anonymas, as disposições penaes anteriores, que eram parte integrante da estructura legal d'essas sociedades, não entraram na que novamente lhes foi dada.

E até especialmente o art. 51.º da lei de 22 de junho de 1867 e o § 3.º do art. 183.º do cod. com., tendo em vista egual fim, recairam sobre a mesma materia, bastando n'este caso para a revogação da lei anterior, como diz P. Vender Eycken (14), que a area d'ella seja coberta pela da nova, ou que o segundo meio empregado tenha por fim satisfazer a mesma necessidade, a que o primeiro visára.

Ora no caso o meio adoptado pela nova lei é ainda mais extenso do que o anterior.

Cada uma das duas querendo proteger a maioria das assembléas contra uma pequena facção, que constituissem grandes accionistas n'um regime de suffragio censitario ou de numero de votos proporcional ao das acções, providenciou de maneira a evitar o abuso da superioridade numerica das acções sobre a das pessoas.

A lei de 1867 não limitando ella o numero de votos e só permittindo, que os estatutos o fizessem (art. 26.º, § 1.º, n.º 3.º), tornava possivel a falta de limitação, se no pacto social não fosse estabelecida.

(14) Vender Eycken, *Methode positive de l'interpretation juridique*, 1907, pag. 201.

Para o caso de a haver, então prohibia o desdobramento das acções como meio indirecto da contravenção.

O cod. com. ampliou a protecção, porque é elle mesmo, sem nos estatutos se poder estipular o contrario, que restringe a determinados limites o numero dos votos dos grandes accionistas. Sendo o abuso directo hoje sempre de impossibilidade legal, ou sendo corrigido, se, de facto, fôr comettido, o indirecto do desdobramento, ainda que não referido no cod. com., é egualmente prohibido.

Assim como toda a lei, que reconhece um direito, legitima os meios indispensaveis para o seu exercicio (cod. civ., art. 12.°) egualmente, e como outro aspecto apenas do mesmo principio de hermeneutica, toda a lei que prohibe um fim, prohibidos ou illicitos torna todos os meios de o realisar (15).

D'este modo o acto do excesso de votos, que seria nullo exercido directamente por um accionista, nullo é praticado por interposta pessoa, como, de facto, é o que de accionista figure com acções para isso emprestadas.

O cod. com., pois, não deixando de abranger o caso prevenido na lei de 1867, ainda providenciou de modo mais completo ou eficaz para realisar o mesmo fim.

A dificuldade pratica das provas é egual segundo uma ou outra lei.

A sancção, todavia, contra actos de interposição de pessoas, e que nunca constituem simulação punida (cod. pen., art. 455.°), não é criminal, e só a de nullidade, como se os mesmos actos fossem directamente praticados pela pessoa inhabil (cod. civ., art. 1567.°).

269 — Não o julgou, porém, assim a Relação de Lisboa no seu Accordão de 11 de junho de 1910, em

(15) P. Vander Eycken, *ob. cit.*, pag. 194.

que considerou em vigor ainda depois do cod. com. a incriminação especial do art. 51.° da lei de 22 de junho de 1867 relativa ao emprestimo de acções para falsificação das assembléas geraes.

Mas na critica a esse Accordão em seguida á sua publicação, feita na *Gazeta da Relação de Lisboa,* anno 24.°, pag. 91, se mostra o erro de tal doutrina, e como são até contraproducentes os exemplos no Accordão invocados relativamente a disposições penaes sobre quebras e falsificação e imitação de marcas.

Logo em seguida á publicação do cod. com., E. Alves de Sá (16) enumerando os diplomas revogados pelo cod., uns no todo, e outros só em parte por alguma disposição d'elles subsistir, inclue entre aquelles a lei de 22 de junho de 1867.

270 — Ultimamente foram nos artt. 31.° a 34.° do Regulamento da Fiscalisação das Sociedades Anonymas de 13 de abril de 1911 estabelecidas penas de multa pela transgressão de alguns preceitos ahi impostos. Teem, porém, verdadeiramente o caracter disciplinar como sancção contra faltas cometidas no desempenho de serviços, que, para a fiscalisação creada não ser atentatoria da liberdade civil, foram assim reputados como publicos ou ao menos de publico interesse.

Essa fiscalisação decretada pelo governo provisorio da Republica está destinada, certamente, a soffer correcções radicaes, vindo talvez a adaptar-se apenas ao bom modelo inglez, a que nos referimos a pag. 6 do artigo publicado no n.° 1.° do anno 44.° do *Direito,* e que atráz está reproduzido como introdução.

(16) E. Alves de Sá, *Primeiras explicações do cod. com. port. de 1888,* 1.° vol. pag. 105 a 108.

CAPITULO XXV

SUMMARIO: **271** — tornadas definitivas as deliberações das assembléas geraes, ha ainda necessidade de completar a sua legalidade para alguns actos com o registo na conservatoria commercial e para alguns documentos com o deposito na Secretaria do Tribunal de Commercio da séde social; **272** — quando deve ser feito o deposito; **273** — a sua impressão costumada não é a publicação legal, cuja falta, aliás, não deve obstar a ser o deposito recebido; **274** — a carestia das publicações no *Diario do Governo* e n'outro jornal desculpa a falta d'ellas ou sequer a pequena extensão dos relatorios das direcções e pareceres dos conselhos fiscaes; **275** — as sociedades estrangeiras com succursaes em Portugal, obrigadas como as nacionaes aos actos do registo, não o são aos do deposito, como, aliás, as estrangeiras são em Inglaterra, quando lá tenham representação; **276** — na tabella das emolumentos judicaes é que foi aproveitado o ensejo para se dizer, que se fizesse por termo aquelle deposito, que era preciso regular.

271 — Depois de se tornarem definitivas ou exequiveis as deliberações das assembléas geraes ha ainda necessidade, conforme se tratar de actos mencionados no art. 49.°, n.os 5.° e 6.° ou de documentos referidos no art. 194.°, § unico, do cod. com., de completar a sua legalidade respectivamente ou com a inscripção d'aquelles no registo da conservatoria commercial, ou com o deposito d'estes, como acto administrativo, na Secretaria do Tribunal do Commercio da séde da sociedade.

São os documentos, além da lista dos accionistas, os balanços, relatorios da administração e pareceres do conselho fiscal, mas o deposito só deve ser feito depois de publicados, e quando já tenham sido apresentados

e discutidos em assembléa geral, como se exprime o art. 194.º

272 — Evidentemente deve intender-se, que a publicação deve ser precedida da approvação da assembléa, e não só do facto dos documentos terem sido discutidos, se a votação estivesse suspensa.

N'este sentido, se as deliberações da assembléa geral forem impugnadas por violação da lei ou dos estatutos e a nullidade, que possa ser decretada na acção judicial proposta, tornar sem effeito a approvação, que ao balanço tenha sido dada, o deposito e a publicação, que o deve preceder, devem naturalmente suspender-se, porque, sugeito o balanço a ser reformado, o conhecimento, que d'elle logo fosse dado a terceiros, poderá a todos induzir em erro.

273 — Costumam aquelles documentos ser impressos enviando-se um exemplar a cada accionista de acções nominativas ou depositadas, mas a impressão não é a publicação, a qual tem de ser feita pelo modo ordenado no art. 145.º do cod. commercial.

Por isso a impressão é verdadeiramente de projectos ou propostas, e só a publicação é dos documentos definitivos ou depois da approvação sem recurso.

A publicação poucas sociedades anonymas a faziam antes da fiscalisação creada pelo decreto de 13 de abril de 1911, mas pareceu-nos sempre, que essa falta não devia obstar ao recebimento dos documentos ou deposito nas secretarias dos tribunaes do commercio, pois que não era acto de registo mas meramente administrativo.

Quem fazia o deposito e não a publicação, comettia só uma falta em vez de duas, se o deposito não fizesse tambem, e não era licito recusar-lhe essa prova de boa fé no cumprimento de um dever de publicidade.

274 — A carestia da publicação no *Diario do Governo* e n'outro jornal explicava para algumas sociedades a falta d'ella, e para a maior parte explicará sempre a acanhada extensão dos relatorios e pareceres em prejuizo da sufficiencia das informações.

A obrigação do deposito do balanço e relatorio é pelo nosso codigo imposta somente ás sociedades anonymas nacionaes.

275 — As estrangeiras com succursal ou qualquer especie de representação no nosso paiz teem os mesmos deveres, que as portuguezas, quanto ao registo e publicação dos actos sociaes, como estatutos e sua reforma, augmento de capital, dissolução, prorogação, etc., (cod. com., artt. 54.º e 111.º), mas não com respeito a deposito de documentos, que não é acto de registo com inscripção alguma nos livros da conservatoria commercial, nem de publicação no sentido, que a lei lhe atribue, e como a determina (cit. cod., art. 145.º).

Em Inglaterra actualmente não é assim.

Pelo art. 274.º n.º 3.º da lei de 21 de dezembro de 1908, que, além das disposições novas, compilou todas as anteriores leis sobre sociedades anonymas em numero de 17, comprehendida a chamada grande lei de 1862, as sociedades anonymas estrangeiras, que lá tenham sucursal registada, devem em cada anno entregar ao *registrar* um relatorio relativo ao balanço e á sua situação financeira, sob pena (art. 5.º) de multa até cincoenta libras com o acrescimo de cinco libras por cada dia de móra no cumprimento d'aquelle dever (1).

(1) *Rev. de droit intern. privé*, 5.º anno, pag. 132; Pierre Pellerin, *La loi anglaise de 1908 sur les sociétés par actions*, pag. 141.

276 — Não regulava o art. 194.º do cod. com. a maneira de ser effectuado o deposito do balanço e mais documentos, o que tornava a execução para os interessados variavel e irregular.

Ora as administrações enviavam os documentos á secretaria do tribunal com um officio indicando o fim da remessa; ora um empregado das sociedades ali o apresentava em mão sem declaração alguma; ora pelo correio ou particularmente eram remetidos em sobrescriptos, em que o destinatario era ou o secretario de modo impessoal, ou a sua pessoa individualmente.

Deste modo nem a favor das sociedades nem da secretaria havia prova positiva ou negativa de a entrega se haver feito ou não. Para obvier a tal inconveniente foi por nossa indicação aproveitado o ensejo da reforma da Tabella, que veio a ser aprovada por lei de 13 de maio de 1896, para a proposito de um emolumento qualquer se regular o serviço pelas seguintes palavras da parte final do n.º 3.º do art. 26.º « *de cada termo de deposito,* a que se refere o § unico do art. 194.º do cod. com. ».

N'esta conformidade as entregas ou depositos dos documentos começaram a constar de termos lançados em livro proprio e devidamente assignados pelos apresentantes e por empregados da secretaria, ficando assim documentado indubitavelmente positiva ou negativamente para cada sociedade o deposito ou a sua falta.

ANNEXOS

ANNEXO 1.º (*)

Segundo a legislação portugueza pode ser constituida hypotheca sobre os bens immobiliarios dos caminhos de ferro ainda na posse e exploração das companhias concessionarias? — Essas ou outras companhias podem emittir obrigações caucionadas com hypotheca? — No caso affirmativo que actos têem a praticar, ou como devem proceder? — Em que condições de egualdade ou preferencia ficam as emissões anteriores relativamente ás posteriores, e em especial ás que tenham caução hypothecaria?

I

É corrente em direito portuguez, que as vias ferreas, e até as estradas da viação ordinaria (decreto com força de lei de 31 de dezembro de 1864) são do dominio publico e imprescriptiveis, sendo sempre a praso, até 99 annos, com reversão para o Estado a final, as concessões para construcção e exploração d'um caminho de ferro qualquer.

Mas a empreza ou companhia concessionaria, se não tem a propriedade plena, absoluta ou não resoluvel, sobre o leito do caminho de ferro, edificações, etc., tem, sem duvida, alguns direitos componentes d'aquella propriedade, e especialmente o direito de fruição (cod. civ., artt. 2:169.º n.º 1.º, 2:189.º n.º 4.º e 2:197.º).

Tanto basta para poder validamente constituir hypotheca.

Segundo o cod. civ., art. 890.º n.º 2.º, pode ser objecto de hypotheca o usofructo de bens immobilia-

(*) Artigo reproduzido do *Direito*, anno 24.º, n.º 8.

rios, ou seja dos immoveis quer por natureza ou mediante a acção do homem, quer por disposição da lei, pertencendo a estes o direito de usofructo sobre algum d'aquelles (artt. 374.°, 375.° n.° 2.° e 377.°).

O n.° 2.° do art. 890.° é até propriamente uma redundancia, porque a hypotheca do usofructo de cousa immovel já estava permittida pela generalidade do n.° 1.° do mesmo artigo.

Bem vejo que o art. 889.° exige para a validade da hypotheca, que os bens immobiliarios respectivos — não estejam fóra do commercio —, mas como pelos artt. 371.°, 372.° e 380.° n.° 1.° as estradas, pontes e viaductos se devem considerar fóra do commercio só quando construidos e mantidos a expensas publicas, municipaes ou parochiaes, não estão fóra do commercio as linhas ferreas, cuja construcção foi á custa das empresas ou sociedades concessionarias, e cuja conservação é seu encargo emquanto as explorem.

Pelo tempo, pois, que a concessão ainda durar pode o usofructo ser hypothecado, como podia ser alienado (cod. civ., art. 894.°).

Difficuldade mais grave a vencer offerece o n.° 8.° do art. 815.° do cod. do proc. civ., dispondo que não póde ser penhorado o material fixo ou circulante dos caminhos de ferro.

Não define a lei estas expressões, mas por portaria inedita de 10 de setembro de 1878, publicada na *Revista de Direito Administrativo*, do Porto, 2.° anno, pag. 250, se declarou, que o material fixo comprehende todos os elementos constitutivos da via ferrea, que formam permanentemente a sua superstructura com os apparelhos e accessorios estabelecidos em differentes pontos do caminho e se consideram necessarios para que o serviço e movimento dos comboios se faça nos devidos termos, como os carris, travessas ou placas, agulhas,

plataformas rotatorias, depositos e apparelhos de alimentar as machinas e de levantar e pesar volumes, signaes fixos, etc.; e que o material circulante comprehende os elementos de tracção e transporte, que constituem os comboios, de viajantes ou mercadorias, como locomotivas, tenders, carruagens e wagons.

A rasão da prohibição da penhora é para se não interromper a viação accelerada com grave prejuizo do publico.

As edificações e o terreno do leito das linhas não estão, pois, abrangidos na prohibição.

Em todo o caso o cod. do proc. civil prohibindo no art. 815.° a penhora no vestuario, que os empregados publicos devem usar no exercicio das suas funcções, e no equipamento dos militares (n.° 2.°); nos livros necessarios á profissão dos juizes, agentes do ministerio publico e professores publicos (n.° 3.°); e nos objectos indispensaveis para cama e vestuario do executado e de sua familia (n.° 11.°); não revoga o cod. civ., que não prohibe, que qualquer d'essas cousas seja dada de penhor (artt. 856.° e 1:553.° do cod. civ.), o que importa a execução do credito pignoraticio, dispensando-se a penhora apenas por inutil (cod. do proc. civ., art. 623.°).

Do mesmo modo o cod. do proc. não revogou o cod. civ., que permitte a hypotheca de quaesquer bens immobiliarios, que possam ser alienados.

E sendo valida a constituição da hypotheca sobre bens immobiliarios das companhias de caminhos de ferro, ha de o credor ter os meios legaes de exercer o seu direito (cod. civ., art. 12.°), devendo, por isso, findo o decendio, seguir-se a penhora dos bens hypothecados sem dependencia de nomeação, como diz o art. 953.° do cod. do proc. civ.

De sorte que a prohibição da penhora dos bens moveis ou immobiliarios, que podem ser respectiva-

mente objecto de caução do penhor e da hypotheca, deve intender-se sómente nos casos, em que tal caução não tenha havido, porque de outro modo haveria repugnancia invencivel entre a lei civil e a do processo.

A questão é, portanto, meramente de direito civil, ou de validade da hypotheca.

O proprio cod. do proc. prohibindo tambem no n.º 1.º do citado art. 815.º a penhora dos bens do estado, municipios, etc., e isto por haver leis especiaes para a cobrança das suas dividas passivas (art. 837.º do mesmo codigo), exceptua os casos de se tratar de dividas com privilegio ou hypotheca, e não deve supor-se, que a lei concedesse mais vantagens ás companhias de caminhos de ferro do que ao estado.

Em França não podem as companhias de caminhos de ferro constituir hypotheca sobre as suas linhas, o que merece as censuras dos jurisconsultos d'esse paiz.

Lê-se a este respeito em Edmond Thaller, *(Des Faillites en Droit Comparé...* vol. 2.º, pag. 332 (1887). *Ici, sans doute, on se heurte à une nouvelle insuffisance de nos lois; les Compagnies les plus importantes, celles des chemins de fer, ne peuvent pas constituer d'hypothèques sur leur réseau. Cette impossibilité tient à une notion trop étroit de l'hypothèque; une scolastique peu raisonnable empêche la garantie immobilière de porter en pratique tous ses fruits.*

Le droit temporaire des chemins de fer sur leurs lignes n'etant ni une propriété, ni un usufruit (2118, C. civ.), l'hypothèque, qu'ils conférrirent à leurs obligataires, manquerait d'une assise légale, d'autant plus que le droit dont il s'agit, a pour object une partie du domaine public. Evidemment ce motif d'écarter l'hypothèque, malgré son exactitude théorique, laisse froids des hommes d'affaires et les gens du monde; du moment que l'exploitation est transmissible, à la seule condition par l'État de reconnaitre la substitution de concessionaire,

il n'existe, suivant le gros bon sens, aucune raison sérieuse de prohiber l'affectation par préférance à certains créanciers de cette faculté de cession.

Mas em Portugal, permittindo os artt. 889.º, 890.º e 894.º do cod. civ. a constituição da hypotheca sobre bens immobiliarios em geral, e assim sobre qualquer direito relativo ou inherente a um immovel (art. 375.º n.º 2.º), uma vez que seja alienavel, não ha rasão para as companhias de caminhos de ferro não poderem hypothecar o direito ás suas redes, como o têem, visto que pelo tempo da concessão podiam transmittil-o, acceitando o governo o novo adquirente.

Apenas é precisa auctorisação do governo para a constituição da hypotheca pelo simples motivo de que era precisa para a alienação, pois que só pode hypothecar quem pode alienar (citado art. 894.º do cod. civ.).

Em Hespanha pelo n.º 6.º do art. 107.º da lei hypothecaria, que na *Recopilacion Metódica* de D. Sabino Herrero constitue o n.º 2:026.º, podem ser hypothecados *los-ferro-carriles..., cuya esplotacion haya concedido el gobierno por diez años ó mas,... pero quedando pendiente la hypoteca... de la resolucion del derecho del concesionario,* e essa lei hypothecaria foi mantida ou conservada em vigor pelo art. 1:880.º do cod. civ. da mesma nação.

II

A hypotheca como uma das 4 cauções reconhecidas por lei (sendo as outras 3 o penhor, consignação de rendimentos e a fiança), suppõe, por isso, um contrato principal de divida, do qual é accessorio.

Assim a companhia, podendo hypothecar, tanto póde d'essa forma garantir um credor particular como uma universalidade d'elles.

A differença entre os obrigacionistas e outros quaesquer credores está sómente, em que aquelles e não estes emprestaram dinheiro por um acto geral e conjuncto, que se desdobra em titulos especiaes negociaveis e com determinada amortisação.

Hoje até não só as sociedades anonymas e commanditarias por acções, mas as sociedades em nome collectivo, as commanditas simples, e os proprios particulares podem emittir obrigações, como se vê do n.º 6.º do art. 49.º do cod. com. de 1888.

E o regulamento do registo commercial de 15 de novembro de 1888 previne no art. 57.º a hypothese de haver emissão de obrigações, a cuja segurança se achem onerados ou hypothecados bens immobiliarios ou navios.

Il est constant (diz C. Houpin « *Trait. Théorique et Pratique des Sociétés par actions Francaises et Étrangères...* » vol. 1.º, n.º 81, pag. 41), *que l'hypothèque attachée à une créance payable au porteur du titre, ou à un billet à ordre, se transmet de plein droit, en vertu de l'art. 1692.º C. civil, avec et comme la créance elle-même. Par analogie, on doit reconnaitre que l'on peut imprimer une garantie hypothécaire (ou autre) aux obligations nominatives ou au porteur émisses par les sociétés ou par les particuliers. Une fois l'hypothèque établie, elle s'attache aux obligations et profite á ceux qui en deviennent propriétaires.*

Esta doutrina é inteiramente applicavel em direito portuguez em vista do art. 793.º do cod. civ., e assim tem sido applicada, bastando citar a constituição da hypotheca sobre seus navios (e para o caso pouco importa que fossem navios ou predios) pela parceria

maritima *Mala Real Portugueza* para garantia das obrigações tomadas originariamente por um grupo de credores.

III

A hypotheca tem de ser constituida por escriptura publica (cod. civ., art. 912.º) Pelo direito civil, porém, não se conhece quaes sejam os actos que devem preceder a escriptura.

O cod. com. nos artt. 113.º § unico e 116.º exige tambem a escriptura para prova da constituição das sociedades anonymas e de quaesquer alterações no seu pacto social, mas preceitúa o que cumpre fazer antes de se reduzir á escriptura a constituição ou modificação.

Entre as disposições do codigo, porém, nenhumas providencias se encontram especiaes para uma sociedade anonyma deliberar constituir hypotheca.

Hão de, portanto, seguir-se os tramites ordinarios: convocação da assemblêa para aquelle fim, funccionamento, deliberação e acta nos termos dos estatutos e da lei.

On sait comment se font les procès-verbaux ordinaires, (diz C. Houpin, na obra e volume citados n.º 88, pag. 46 e 47): *on dresse une feuille de présence, contenant les noms et domicile des actionnaires et le nombre d'actions dont chacun d'eux est porteur; cette feuille est signée par les actionnaires présentes á l'assemblée, et certifiée par les membres du bureau (L. 24 juillet 1867, art. 28.º). La délibération a lieu en présence des actionnaires, après constitution du bureau, et il est rédigé de cette délibération un procès-verbal qui est signé seulement par les membres de bureau.*

Propõe depois aquelle escriptor a questão, se para o caso especial de se deliberar a emissão de obrigações com caução hypothecaria são precisas outras formalidades para se chegar a lavrar a escriptura, e, respondendo ás objecções oppostas, conclue por não haver motivo para distinguir aquella deliberação d'outra qualquer.

Em Portugal não ha rasão para se intender d'outro modo, pois que a lei (cod. com., art. 183.º § 5.º) só manda, que as actas *das differentes sessões* sejam assignadas pelo presidente e secretarios e lavradas no livro respectivo.

Uma certidão da acta basta para legitimar as pessoas delegadas pela assemblêa e na acta mencionadas afim de representarem a sociedade outhorgando na escriptura, em que póde haver parte certa, — os tomadores da emissão —, ou não haver, sendo a hypotheca constituida em favor dos que vierem a ser donos das obrigações.

A menção, que aquelle mesmo escriptor faz da presença na assemblêa d'um notario, que porte por fé o que se passou, requisito que já vi exigido nos estatutos d'uma sociedade allemã, que nacionalisou portugueza uma succursal, nada tem com o direito portuguez, onde a lei é inteiramente silenciosa a tal respeito.

Lavrada a escriptura deve ser apresentada a registo, não apenas na conservatoria da testa da linha, como se preveniu na Hespanha, mas nas differentes conservatorias do registo predial das comarcas, onde sejam situados os immoveis (cod. civ., art. 950.º § unico), e depois, com certidão d'esse registo predial, na secretaria do tribunal do commercio, onde fôr a séde da companhia, e onde, por isso, estiver feita, ou se fizer por essa occasião, a sua matricula, declarando-se para o registo commercial se a emissão é a primeira ou não (regulamento citado de 15 de novembro de 1888,

artt. 36.º § unico, 49.º e 57.º e § unico) e apresentando-se o ultimo balanço approvado (cod. com., art. 196.º).

Deve, além d'isso, haver a auctorisação do governo, como até ha para as emissões sem caução, devendo-se ter em vista, que nas concessões é costume inserir uma disposição, declarando, que — fica bem intendido que o governo portuguez, não só em razão do dominio sobre as linhas ferreas, mas como credor da conservação e exploração das mesmas linhas, tem preferencia sobre todos os credores da companhia, qualquer que seja a origem das suas dividas, obrigando-se a companhia em todos os contractos que fizer relativamente ás linhas ferreas a resalvar os direitos do Estado (exemplo no § 3.º do art. 15.º do contracto de 11 de junho de 1864 na *Collecção de Legislação* a pag. 242).

Ha pouco, um conservador de registo predial de Lisboa teve duvida em registar a hypotheca constituida sobre predios d'uma companhia para garantia de obrigações por se não mostrar assegurado por meio de manifesto o pagamento da decima de juros, mas em recurso interposto para o poder judicial foi a duvida resolvida, e bem, no sentido de não ser devida tal contribuição, mandando-se fazer o registo (1).

IV

Em França a emissão de obrigações nem é prevista na lei, embora a seu respeito haja varias decisões dos tribunaes. Fallando das obrigações com referencia á lei de sociedades anonymas de 1867, do mesmo anno

(1) A respectiva sentença foi publicada a pag. 127 do numero do *Direito*, de que este artigo é reproduzido.

que a nossa hoje substituida no cod. com., diz A. R. du Merac, *(Des Delits Relatifs aux sociétés par actions,* pag. 74). *Leur nom ni y est pas écrit une seule fois.* O seu registo, pois, não tem ahi de fazer-se, e assim não se refere a elle alguma das formulas do *Man. Pratique des Trib. de Com. de Camberlin,* secretario do tribunal do commercio de Paris.

Em Portugal a emissão de obrigações é acto sugeito a registo commercial apenas desde a vigencia do codigo de 1888, ou seja desde o 1.º de janeiro de 1889.

Desde então para cá, se houver mais que uma emissão inscripta, prefere a de registo mais antigo, ainda que seja a emissão mais moderna em data, seguindo-se successivamente na graduação as immediatas na ordem chronologica dos registos.

É o que resulta do disposto no art. 57.º do cod. com., apropriando o que o cod. civ. estabelecera no art. 951.º para o registo predial, e cuja applicação, se para alguns dos actos sujeitos a registo pelo art. 49.º virá a offerecer difficuldades, como escrevi n'um trabalho publicado no n.º 25 do anno 21.º d'este jornal, é, de certo, rigorosa ou segura, tratando-se de emissão de obrigações.

Com respeito ás emissões anteriores ao 1.º de janeiro de 1889 valem ellas sem registo, como se registadas tivessem sido logo n'esse dia.

É a intelligencia, que soffre o § 2.º do art. 37.º do referido regulamento de 15 de novembro de 1888, que de proposito, e até por proposta minha em sessão da commissão, que nesse regulamento preparou, foi destinado, bem ou mal, a evitar questões transitorias de registo, em vez de as regular como fizera o cod. civ., o que já expliquei no mencionado trabalho.

N'estas circumstancias as obrigações emittidas até 31 de dezembro de 1888, em caso de concurso, constituiriam um grupo preferente a todas as outras, e as

posteriores seriam graduadas em 2.º, 3.º e 4.º logar, etc., conforme fosse 1.ª, 2.ª e 3.ª etc., em data a inscripção respectiva, ou conforme a anterioridade de registo (2).

Havendo, porém, uma emissão registada de obrigações caucionadas com hypotheca, essa relativamente aos bens hypothecados preferiria a todas, embora registadas anteriormente, ou anteriores ao 1.º de janeiro de 1889, pela natureza civil da caução, a que só se antepunha o pagamento de creditos privilegiados (cod. civ., artt. 1005.º e 1006.º).

Devo finalmente notar, que o § unico do art. 57.º do mencionado regulamento de 15 de novembro de 1888 obriga a declarar-se em qualquer inscripção de emissão de obrigações, se essa emissão é ou não a primeira.

É insufficiente o preceito, e eu proprio o propuz mais amplo e rigoroso, quando se fazia o projecto do regulamento na commissão referida.

Obtendo vencimento a providencia do § conforme se lê no regulamento, o secretario do tribunal do commercio, na qualidade de conservador do registo commercial, quando haja de fazer o registo de uma emissão de obrigações, tem só que exigir aquella delaração para a mencionar no registo, conjunctamente com o ultimo balanço approvado (cod. com., art. 196.º), e nada mais fiscaliza, alem das formalidades do acto, senão a solvabilidade da companhia em vista do mesmo balanço para satisfazer as obrigações da emissão a registar, attendendo ás já registadas, se as houver, e não a quaesquer outras.

É este o estado da nossa legislação sobre o assumpto (3), e, se sobre o systema e estructura do registo

(2) Esta opinião está por nós hoje abandonada, como se lê a pag. 152.

(3) Era isto em abril de 1892, quando foi publicado o artigo aqui reproduzido.

commercial só pode ser lisongeiro para nós o confronto com todas as leis estrangeiras, incluindo as da Allemanha e Suissa, as mais perfeitas a este respeito que antecederam o nosso cod. com. de 1888, ainda assim muito urge alargar a fiscalização, tornando-a extensiva aos balanços e principalmente aos inventarios das sociedades anonymas, e facultar o registo a outros creditos, que não sejam de obrigações, para haver a certeza de que a *responsabilidade limitada* das sociedades anonymas só póde prejudicar, salvo o caso de vicio da fortuna, os que scientemente se sugeitaram ao risco depois de exhausta a faculdade da emissão.

Para esse fim, e pelos motivos desenvolvidos no respectivo relatorio, apresentei em sessão da camara dos deputados de 20 de janeiro ultimo um projecto de lei, que apenas projecto ficou sendo.

ANNEXO 2.º (*)

A disposição do § 4.º do art. 183.º do nosso cod. com. creando o agrupamento de accionistas foi uma inovação na legislação de sociedades anonymas da Europa, mas está já adoptada por outras nações. Seus motivos e consequencias. O socialismo do Estado na legislação portugueza.

O projecto do cod. com. apresentado ás côrtes não continha no seu art. 193.º ou n'outro logar a providencia, que constitue o § 4.º do art. 183.º do cod. correspondente áquelle artigo do projecto.

O preceito do § é o proprio texto d'uma proposta minha apresentada em sessão de 1 de agosto de 1887 da respectiva commissão da camara dos deputados, e logo ahi approvada para se introduzir como § 4.º do artigo, passando para § 5.º o que no artigo do projecto era 4.º.

Não consta da acta a discussão que a proposta soffrêra, mas é certo, e bem de presumir, te-la merecido, havendo até quem n'ella vira, e não mal, uma inovação revolucionaria no nosso e alheio direito, que a prompta e apaixonada acquiescencia do vogal Oliveira Martins, dadas as suas conhecidas ideias socialistas, se affigurára confirmar.

Approvado o codigo e publicado na folha official em 6 de setembro de 1888, logo no congresso de Paris de agosto de 1889 foi votado como *desideratum* a introduzir na legislação dos outros povos o principio da permissão do agrupamento dos pequenos accionistas das

(*) Artigo reproduzido do *Direito*, anno 43.º, n.º 5.

sociedades anonymas, pela primeira vez consignado no nosso codigo, accrescentando o congresso: *Non obstant toutes clauses contraires des statuts* = (Congrés International des Sociétés par Actions, tenu a Paris du 12 au 17 aout 1889, compte rendu sténographique, pag. 23 et 139).

Pouco depois convertia-se na lei de 1 de agosto de 1893 o projecto do governo francez, que no art. 4.º estabelecia « *Tous propriétaires d'um nombre d'actions inférieur á celui determiné pour etre admis dans l'assenblée pourront se réunir pour former le nombre nécessaire et se faire représenter par l'un d'eux* », sendo esta disposição *empruntée au code de commerce portugais,* como dizem Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit Commercial,* tomo 2.º, append., pag. 27.

A Russia em seguida pelo art. 12.º da lei de 21 de dezembro de 1901 (3 de janeiro de 1902) appropriou o mesmo principio do cod. com. port., mas não especificou como este e a lei franceza quem deve representar o grupo dos accionistas. O texto russo, conforme a traducção franceza a pag. 444 do *Annuaire de Législation Étrangére* d'aquelle anno, é assim concebido « *Tous les propriétaires d'un nombre d'actions inférieur á celui determiné pour avoir le droit de vote peuvent grouper leurs titres afin d'avoir droit á une ou plusieurs voix* ».

Depois ainda o congresso juridico de Saragoza, (Congresso pericial mercantil) realisado em junho de 1908 votou entre varias modificações a introduzir na legislação das sociedades anonymas a relativa ao agrupamento dos pequenos accionistas para a sua representação nas assembléas geraes (*Annales de Droit Commercial et Industriel, Français, Étranger et International,* An. 23, n.º 2.º, pag. 173 e 174).

Pode dizer-se, que ha uniformidade de motivos, pelos quaes a inovação foi acceita por jurisconsultos e

legisladores. Se era precisa a exigencia da posse de determinado numero de acções para cada accionista entrar na constituição das assembléas geraes a fim de evitar, que estas, por muito numerosas, fossem naturalmente tumultuarias, não deixava de ser de indispensavel justiça, que aos pequenos accionistas se concedesse um meio de, apesar d'aquelle regime censitario, terem voz e voto sobre os assumptos que interessassem ao seu quinhão social.

Accresce ainda, que, sendo necessario para a validade da constituição das assembléas, além de certa representação do capital, determinado numero minimo de accionistas presentes, o agrupamento facilita a realisação do *quorum* exigido para aquella validade.

Ácerca, porém, da maneira, pela qual na lei portugueza se regulou o uso do direito do agrupamento, é que se estabeleceram divergencias por não se ter attentado no aspecto socialista da doutrina consignada no nosso codigo.

G. Bourcart, entre outros (*De l'Organisation et des Pouvoirs des Assemblées Générales,* pag. 122) remettendo para o *Journal des Sociétés,* 1895, pag. 5 e seguintes, 1901, pag. 145 e seguintes, e auctoridades ahi citadas, e para Houpin, *Sociétés Civiles et Commerciales,* 3.ª edição, n.º 869, tomo 2.º, pag. 65 e seguintes, onde se alvitra, que o mandatario representante do agrupamento devendo ser, sim, um accionista, não haja, todavia, de ser necessariamente um dos agrupados, diz, que esta solução é seguramente preferivel á do cod. port. por ser mais liberal, ou por dar — *une liberté plus grande.*

Consequentemente não dissimula, que teria sido melhor, que a lei de 1 d'agosto de 1893 do seu proprio paiz, não tivesse imitado n'esta parte a Lei Portugueza.

Esta opinião afasta-se por egual da lei russa, que não especifica quem deve ser o representante do grupo, podendo, por isso, deixar de ser um accionista.

Com a liberdade da escolha do delegado entre os accionistas a assistencia ou protecção dos fracos, a que visa o moderado socialismo do Estado, sem que isso importe uma transformação do Direito, e apenas um mais largo conceito da missão de governar (C. O. Bunge, *Le droit c'est la force. Theorie scientifique du Droit et de la Morale,* traduit de l'espagnol par Emile Desplanque, pag. 422) é que viria a ser imperfeita no caso do agrupamento.

Figure-se uma oligarchia de accionistas, como é frequente, a constituirem elles sós a assemblêa geral, porque as suas fortunas lhes permittem possuir cada um o elevado numero de acções exigido pelos estatutos, ou porque são os maiores accionistas no numero marcado pelos estatutos para constituirem as assemblêas, como no Banco de França, 200, na Companhia Portugueza de Phosphoros, 40, etc.

Se o agrupamento só podesse ser representado por mandatario procurado entre aquelles, a defesa da causa dos pequenos accionistas seria por vezes falseada até de boa fé pelo criterio peculiar do consocio mandatario rico. A livre escolha do mandatario entre os accionistas do grupo e os que entram na assemblêa geral por direito proprio, ou ainda entre terceiros, não protege o grupo contra a captação do mandato pelos poderosos accionistas, visto que, sendo permittido, a recusa exporia os fracos ao desfavor d'aquelles.

Consentida a representação do agrupamento pelo unico meio da delegação n'um dos agrupados, é a lei que dá a estes a resistencia precisa para o uso independente do seu direito.

O defeito, pois, attribuido á lei portugueza e á franceza, que a copiou, é, pelo contrario, uma das suas mais relevantes qualidades.

E até propriamente não se comprehende, que fosse preciso crear o agrupamento como entidade juridica, se a sua representação houvesse de ser feita por mandato conferido a accionista com assento na assemblêa.

Para esse caso bastava permittir, que cada accionista dos que constituam as assemblêas podesse ser mandatario dos que d'ellas não fazem parte, contando-se um voto por cada acção, salvo o limite legal.

A mais bem combinada organisação das assemblêas geraes, que todos os defeitos pondera e corrige, e a todos os interesses, liberdades e direitos attende, e que é a da Companhia Portugueza dos Phosphoros, consiste em, limitado o numero dos accionistas com voz e voto nas assemblêas, poderem os outros accionistas ou agrupar-se delegando n'um d'elles para entrar n'aquelle numero, ou conferir cada um, possuidor d'uma só acção, que seja, mandato para o seu voto ser contado nas deliberações.

Na estructura das assemblêas geraes entram factos colhidos nas observações da psycologia individual e collectiva. Em geral fallando da legislação commercial, a que atribue grande supremacia scientifica sobre a civil, diz G. de Greef, *Introduction a la Sociologie,* 1911, tomo 2.º, pag. 351 = *Il y a plus de phylosophie au fond de notre legislation commerciale que dans toutes les elucubrations métaphysiques passées et présentes; le tout c'est de savoir l'en tirer.* = Verdade seja, que este eminente e sabio escriptor, depois de enumerar os progressos da legislação economica, industrial e agricola, e se referir ás instituições de credito e seguros, e á transformação dos orgãos sociaes para as differentes funcções juridicas, obedece porventura ao enthusiasmo de uma apaixonada opinião dizendo a pag. 325 do

mesmo 2.º tomo, que se póde talvez prevêr o tempo, em que o direito civil propriamente dito se limitará ao Estatuto pessoal.

Não estabelece a lei a fórma do exercicio do direito do agrupamento, e por isso qualquer meio attinente ao fim deve ter-se como legitimo e permittido (cod. civ., art. 12.º). A um prestei eu já, ha annos, o meu assentimento como presidente da assemblêa geral da Companhia de Moçambique.

Sendo a assemblêa composta só de accionistas possuidores de pelo menos mil acções, acontecêra, que um accionista inglez possuidor de menor numero havia apresentado em devido tempo procurações a si conferidas de accionistas egualmente inglezes, possuidores cada um tambem de menos de mil acções, mas todos de numero excedente a este. Entendi, que por o mandato singular e isolado de cada um ser no caso inadmissivel segundo os estatutos, o acto só podia ter a significação do agrupamento permittido pela lei portugueza, a cuja interpretação, sobre tudo em materia commercial, deve sempre presidir a boa fé com a equidade (cod. de proc. com., art. 3.º).

Posteriormente fazendo parte da commissão extraparlamentar, que formulou o projecto do regime bancario do ultramar, aproveitei a occasião para nas disposições relativas aos estatutos dos respectivos bancos emissores ficar consignado, como se vê do n.º 2.º do art. 33.º da lei de 27 d'abril de 1901, em que o projecto foi convertido, que o titulo da representação conferida para o agrupamento podia ser a acta da reunião assignada pelos accionistas agregados, o que se ajusta com o que no art. 187.º do cod. com., reproduzindo o que já dispunha a primeira lei de sociedades anonymas de 22 de junho de 1867, se estabelece com respeito ás reuniões permittidas de accionistas residentes em paiz estran-

geiro para terem representação nas assemblêas geraes ordinarias, quando a não prefiram por meio de procurações.

Duas questões derivam ainda em França da disposição legal relativa ao agrupamento, que em Portugal estão evitadas.

Uma consiste em saber se tal disposição se applica ás commanditas por acções por lá não haver preceito como o nosso do art. 201.º do cod. commercial.

Outra versa sobre se o direito do agrupamento póde exercer-se em sociedades constituidas antes da lei, que o creou, por lá não ser como entre nós constitucional o principio da não retroactividade das leis. Tendo a inovação um acentuado caracter d'ordem publica, o effeito retroactivo é reputado consequencia necessaria (Bourcart, *ob. cit.*, pag. 129) (*).

Além de questões de tal natureza sugere o assumpto ainda uma interessante consideração d'ordem penal.

O art. 51.º da nossa lei das sociedades anonymas de 22 de junho de 1867, á similhança do art. 13.º da franceza de 24 de julho do mesmo anno, cujo projecto, todavia, precedera o nosso, punia todos os que se apresentassem e votassem n'uma assemblêa geral como proprietarios de acções, que lhes não pertencessem, e todos os que tivessem emprestado as suas acções para falsificarem a constituição d'uma assemblêa geral.

Legislando depois inteiramente sobre sociedades anonymas o cod. com. vigente de 1888, e sendo omisso ou silencioso acerca de imputações criminaes, offerece-se naturalmente para discussão, se aquellas e outras disposições repressivas da lei de 1867, que não foram inseridas na reforma penal de 1884 e cod. pen.

(*) Hoje está o principio tambem eliminado da constituição portuguesa. Vid. pag. 87.

de 1886, devem considerar-se subsistentes por não conterem materia commercial, mas sim penal, ou se o cod. com. obedeceu ao systema de regeitar, como alguns intendem, incriminações especiaes para os delictos relativos a sociedades anonymas. Esta questão, que eu expuz no relatorio do projecto de lei por mim apresentado na sessão de 20 de janeiro de 1892 na Camara dos Deputados, e que o Barão de S. Clemente publicou no 3.º livro, parte 3.ª das Estatisticas e biographias parlamentares, supponho, para as considerações aqui a fazer, resolver-se no sentido da revogação geral do art. 3.º da lei, que approvou o codigo, não abranger a materia penal.

A falsificação, porém, d'uma assemblêa geral por meio do emprestimo de acções ao portador fazia-se tanto no caso de serem emprestadas a quem nenhuma acção tinha todas quantas precisas fossem para lhe dar entrada na assemblêa, como no de serem emprestadas a quem algumas acções possuia, mas em numero insufficiente, as bastantes para complemento do numero exigido pelos estatutos. Como a moral social mudou com respeito a este segundo caso!

Era reprehensivel e punido quando feito pela maneira extralegal, que se offerecia, o agrupamento, que depois é permittido, protegido e regulado pela lei.

A jurisprudencia em França pode dizer-se, que inutilisa a incriminação em ambos os casos referidos. É assente, que para esta se applicar devem verificar-se cumulativamente tres requisitos, a saber: a introducção do falso accionista na assemblêa, a intenção fraudulenta, e a influencia que o seu voto tivesse na deslocação da maioria, o que não se sabe bem como provar-se sem a devassa e o julgamento do voto dos outros.

Na Inglaterra é que não ha aquella prohibição, e antes o facto é amplamente permittido nos dois referidos casos, dando-se sem hypocrisia a verdadeira razão,

que é, por vezes, a defeza dos grandes accionistas e homens de negocios.

Como se lê no *Manuel Pratique des Sociétés Anglaises par Actions*, par G. Giraudet et A. Méliot, pag. 128 = *Un actionaire a le droit de transférer ses actions sous d'autres noms dans le but d'augmenter par ce fait le nombre de voix dont il peut disposer.*

A feição socialista da nova disposição sobre o agrupamento provoca-me a referencia, com que este trabalho termine, a outra ainda mais nova na nossa legislação, qual é a do art. 66.º da lei do regime bancario no ultramar, já acima citada, de 27 d'abril de 1901, e que foi tambem da minha iniciativa na commissão, que o projecto d'essa lei elaborou.

Um dos encargos do Banco emissor na parte relativa ás funcções, que accumula, do credito predial, contrahidos em troca da cessão do privilegio do Estado, consiste em serem obrigatorios para o Banco os emprestimos prediaes, podendo a recusa, quando não justificada pelos motivos ali previstos, importar a perda do privilegio conforme o disposto no art. 16.º. Assim quem se apresente a pretender um emprestimo hypothecario perante o Banco offerecendo a caução bastante nos termos regulamentares, não sollicita um favor, que lhe possa ser negado, ou haja de ser agradecido quando satisfeito, mas usa d'um direito, que para ser attendido e respeitado a lei acompanhou de formidavel sancção.

A mais radical legislação socialista do mundo, a da Australia e Nova Zelandia, que faz chamar á federação d'essas colonias inglezas o *Paradis des Ouvrieurs* como diz Albert Métin na primeira pagina do prefacio da 2.ª edição, de 1910, do seu interessante livro *Le Socialisme sans doctrines ... en Australie et Nouvelle Zélande*, não contem instituição tão protectora ou de tal assistencia como esta socialisação do credito.

ANNEXO 3.º (*)

Representação de sociedades anonymas em paizes estrangeiros. A transmissão de acções e seu averbamento e o pagamento de dividendos e sua quitação regem-se pelo estatuto real, mas para os titulos portuguezes, cujo pagamento é feito em sucursal ou delegação ingleza por cheques enviados aos accionistas, é precisa a cautella de ahi os domiciliar. Grandes companhias coloniaes antigas e modernas. A Companhia de Moçambique *(chartered)* tem em Londres e Paris representação não por sucursaes mas por *comités* de administradores estrangeiros.

Em todas as nações civilisadas se reconhece a existencia legal de sociedades estrangeiras, incluindo as anonymas, constituidas em conformidade das leis do seu paiz d'origem, para a pratica accidental de actos da sua gerencia e a sua admissão em juizo por causa d'elles, attribuindo-se-lhes n'este caso a mesma individualidade juridica que ás pessoas physicas pertence.

Para lhes serem permittidas operações de curso seguido, estabelecendo agencias ou sucursaes, é que a legislação especial dos differentes Estados com respeito ás sociedades anonymas ou as submette a uma auctorisação particular conforme o objecto, quando não é até geral seja qual fôr o seu fim, como na França, Austria, Russia, Turquia, etc., ou apenas as sujeita a certas formalidades e deveres de publicidade, como na Belgica, Italia, Colombia, etc.

(Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit Com.*, 2.ª ed., tome 2 n.os 1092 e 1171 e seguintes; *Revue de Droit International Privé et de Droit Pénal Interna-*

(*) Artigo reproduzido do *Direito*, anno 44.º, n.º 3.

tional, tome 3.°, pag. 85 e 299; Vidari, *Corso di Diritto Commerciale,* 4.ª ed., vol. 1.°, n.° 843 e seguintes).

Em Portugal pelos artt. 54.°, 109.° e 111.° do cod. com., podem as sociedades legalmente constituidas em paiz estrangeiro praticar os actos do seu commercio não contrarios á lei territorial, e podem, alem d'isso, estabelecer validamente succursaes com o simples cumprimento das obrigações quanto ao registo e publicidade impostas ás nacionaes.

Posteriormente, porém, foram exceptuadas d'este regime, para ficarem sugeitas a mais outras exigencias incluindo a da auctorisação do governo, as sociedades estrangeiras, que exerçam operações bancarias (decreto de 21 de julho de 1894, artt. 3.° e 17.°, substituido pela lei de 3 de abril de 1896); as que tenham por fim qualquer exploração commercial ou industrial, e sobretudo agricola, nas colonias (decreto de 23 de dezembro de 1899 e port. de 10 de abril de 1905); e as de seguros, quer anonymas, quer mutuas (decreto de 21 de outubro de 1907, art. 49.°, n.° 2.°).

Em Inglaterra (a que este estudo particularmente respeita nas suas relações com o direito portuguez, como abaixo se dirá) até á lei de 28 de agosto de 1907 nada havia legislado ácerca de sociedades anonymas estrangeiras lá estabelecidas ou funccionando.

Essa lei, como a posterior de 1908 e as 16 anteriores desde a organica de 1862 creando as sociedades anonymas, e bem assim diversas disposições contidas em 10 outras leis de 1869 a 1907, foram reproduzidas e codificadas na lei de 21 de dezembro de 1908 contendo 290 artigos e 6 annexos.

(Annuaire de Lég. Etrangére de 1908, pag. 2).

Pelo art. 35.° d'essa mesma lei (Leon Virolet, *Nouvelle Législation Anglaise sur les sociétés par actions,* pag. 166) todas as sociedades anonymas

estrangeiras foram obrigadas a contar de 1 de julho de 1908 dentro de um mez ou de tres, conforme estabeleçam pela primeira vez succursal ou já a tivessem estabelecida no reino unido, a apresentar ao registo commercial um exemplar dos seus estatutos com a traducção inglesa, a lista dos administradores, e a indicação da pessoa ahi domiciliada para receber as citações ou notificações judiciaes.

Alem d'isso deve annualmente ser depositado na secretaria do registo um relatorio acerca da situação financeira da respectiva sociedade, exigencia que não tem similhante na lei portugueza.

(Rev. de Droit Intern. Privé, 5.° anno, pag. 130 e seguintes. *La Loi Anglaise de 21 de dec. de 1908 et les sociét. étrangeres).*

Entre os serviços, cujo desempenho póde e deve estar a cargo das succursaes ou agencias de sociedades anonymas em paizes estrangeiros, figuram, por certo, o das inscripções no registo social com o dos averbamentos das transmissões das acções e o do pagamento dos dividendos. Até podem ser esses os fins unicos ou principaes, que para commodidade dos accionistas do paiz e região da succursal hajam determinado a necessidade ou conveniencia de a estabelecer. Sobre a importancia dos dividendos pagos em cada paiz de acções de sociedade anonyma estrangeira incidem mesmo contribuições locaes, como *impôt sur le revenu* em França, *income-taxe* em Inglaterra, e imposto de rendimento em Portugal.

A transmissão das acções nominativas depois que são negociaveis por se ter realisado o pagamento de trinta por cento do seu valor nominal faz-se entre nós por indosso, conforme dispõem os artt. 169.° e 483.° do cod. com.

Em Inglaterra não. Se das acções ao portador, — ahi raras, pois nunca lá foram populares, como dizem Giraudet e Méliot (*Man. Prat. des Sociét. anglaizes par actions,* pag. 57) pelos perigos que a sua perda importa — a transmissão se faz como em toda a parte pela entrega d'ellas ao adquirente; a das nominativas só se realisa por meio d'um documento separado, como no nosso paiz é o da cessão nos termos da lei civil para os titulos não indossaveis.

O art. 19.º das regras para a administração das sociedades anonymas publicadas na *Gazeta de Londres* de 31 de julho de 1909 insere até um modelo do titulo, *deed,* que é documento solemne com testemunhas e assignaturas de vendedor e comprador.

(Virolet, *cit.*, pag. 113; Ernest Lehr, *Elem. de Droit Civil Anglais,* tome 2.º n.º 845; e Stevens, *Elem. de Droit Com. Anglais,* pag. 5).

Esse documento, que o comprador entrega no escriptorio da sociedade com as acções adquiridas, dá-lhe o direito á inscripção respectiva no registo social e ao recebimento do mesmo numero de acções com o seu nome em substituição das compradas, que se cancellam.

E. Thaller a pag. 295 do seu largo estudo no tomo 17.º (1904) dos *Annales de Droit Commercial* sobre a natureza juridica da transmissão dos titulos nominativos dá noticia d'uma variante d'aquelle meio em Londres, a qual consiste em os dois contractantes fazerem lançar no livro do registo das acções da companhia pelo proprio guarda-livros o seu contracto de compra e venda, e assignarem-n'o ahi.

Em Portugal, e parece que nos demais Estados continentaes da Europa, o *pertence* ou indosso no titulo transfere a propriedade, fazendo-se por virtude d'elle o averbamento respectivo no livro do registo para desde a sua data produzir effeitos para com a sociedade e para com terceiros, como estatue o § 1.º do art. 168.º do cod. com.

Quanto ao pagamento dos dividendos de mais notavel singularidade é ainda a pratica ingleza.

Em Portugal, annunciada a distribuição d'um dividendo, os accionistas para o receberem teem de entregar os coupons respectivos dos titulos, que são d'essa especie, ou de apresentar os d'outra natureza nominativos ou ao portador. para n'elles ser aposta a nota ou carimbo do pagamento, e devem ainda dar quitação ou passar recibo sugeito a taxas de imposto de sello.

Em Inglaterra as Companhias enviam por carta registada a cada accionista, cujos nomes e moradas constam do registo das acções, um cheque da importancia do dividendo, que lhes pertence, *dividend warrant,* e ficam desoneradas.

Os accionistas pódem indicar ás companhias os seus banqueiros para a estes serem os cheques remettidos directamente. No caso de perda do warrant a companhia avisada pelo interessado entrega outro sendo-lhe prestada caução bastante para o caso do primeiro lhe vir a ser *regularmente* apresentado por terceiro.

(Destruels, *Traité Pratique de Legislation Anglaise sur les sociétés anonymes,* pag. 130).

Poucas acções ali ha ao portador, como acima se disse, (e talvez a sabia instituição moralisadora e economica da ampla liberdade de testar concorra para isso), mas para os possuidoros d'essas mesmas parece ser tambem enviado o cheque, se no registo social ha a indicação para ser devidamente expedida a carta.

(Virolet, *ob. cit.*, pag. 142).

A desobrigação da Companhia é absoluta desde que prove a remessa do cheque por carta dirigida conforme no seu registo fôra prevenido pelo accionista.

Por morte ou interdicção do dono o seu successor ou representante, feita a devida habilitação perante a Companhia, é inscripto no registo para gosar dos direitos conferidos ás respectivas acções.

Não ha lei a estabelecer a referida fórma de pagamento dos dividendos pela remessa dos cheques, mas é a pratica seguida, porque as companhias cobrem a sua responsabilidade concedendo aquella vantagem seguindo as indicações do registo aos interessados imputavel.

Já quando se trata de pagamento de coupons, afim de se assegurarem da legitimidade do apresentante por meio de indagações quando precisas, retêm os mesmos coupons por 8 a 10 dias para determinarem o seu procedimento.

(Destrueles, *ob. e pag. cit.*).

Dadas as divergencias acima expostas entre a legislação e jurisprudencia dos dois paizes é ao Direito Internacional Privado, que tem de ser pedida a solução das questões d'ahi emergentes.

Conforme se lê a pag. 918 do 4.º anno da *Revue de Droit Intern. Privé* na traducção franceza por R. Caillemer do original e notavel estudo allemão de Eug. Ehrlich, *Les Tendences Actuelles du Droit International Privé*, esse direito é composto para cada nação: 1.º *des dispositions législatives émanées de cet Etat lui-meme et portant sur le droit international privé; 2.º des regles du droit international privé supraétatique, qui s'imposent aux parties et au juge à défaut des dispositions législatives.*

Ora para o caso conjugam-se até as duas cousas: os principios acceites ou a doutrina geral dos jurisconsultos e os preceitos especiaes da lei portugueza.

O estatuto pessoal ou nacional, e portanto a legislação do paiz, a que a sociedade anonyma pertença,

tem de ser applicado com relação ás condições intrinsecas e extrinsecas da sua constituição, titulo, subscripção e desembolso de acções, natureza d'estas, direitos dos accionistas, assembléas geraes, corpos gerentes, etc., mas é o estatuto real ou territorial, isto é a *lex rei sitæ*, que rege as acções pertencentes a estrangeiros, como quaesquer outras cousas mobiliarias da sua propriedade individual dentro do seu paiz.

(Surville et Arthuys. *Cours Elem. de Droit International Privé*, 4.ª ed., pag. 578; Despagnet, *Précis de Droit. Int. Privé*, 4.ª ed. n.ºs 211 e seguintes; Salzedo, *Guide Pratique des societ. anony.*, pag. 236).

N'esta conformidade Arthuys, *Traité des soc. com.* (1911) tomo 2.º, pag. 361, tratando da negociação fóra de França de acções ou outros titulos francezes, diz, que é a lei do paiz, em que a transmissão se effectua, que tem de ser applicada.

Só o Japão pelo art. 8.º da lei de 15 de junho de 1898 e depois a Allemanha pelo art. 11.º da Lei de Introducção ao Codigo Civil deram um caracter de excepção ao principio *locus regit actum*, regra reconhecida de direito internacional.

Tendo Giulio Diena publicado em Turim em 1905 uma obra *L'article 11.º della legge introduttiva del Codice civile germanico e la regla locus regit actum*, a critica bibliographica a pag. 863 do 4.º anno da cit. *Rev. de Droit Intern. Privé*, depois de perguntar = *a quoi bon régler par une meme loi les formes et le fond?* = termina dizendo = *En somme, pour les législateurs de l'avenir, l'article 11 est un modèle... a ne pas suivre.* =

Seguida em Portugal a boa lição foram lançados no nosso cod. com. os preceitos do seu art. 4.º. Por elles (n.º 1.º) o fundo, a substancia dos actos (nas sociedades anonymas a constituição, organisação, funccionamento, etc.) rege se pela legislação portugueza, ou do

paiz onde o contracto social se celebrou; a transmissão das acções pela do logar, em que se faça (n.º 3.º); e o pagamento dos dividendos pela do logar, aonde se realisem (n.º 2.º).

É visivelmente um caso concreto occasional, como de ordinario acontece nos trabalhos inductivos do espirito, que provocou a generalisação do assumpto aqui versado.

A favor, porém, da indicada solução na hypothese occorrida accrescem razões de especial importancia e natureza.

Trata-se da Companhia de Moçambique, d'uma indole *sui generis*, e d'uma organisação com elementos de certo caracter internacional.

Companhia mixta, ou sociedade anonyma como qualquer outra de direito comum para fins de especulação agricola, industrial e commercial, é ao mesmo tempo uma corporação com soberania para exercer como delegada dos poderes publicos a administração civil e politica nos extensos territores de Sofala e Manica para os integrar aceleradamente na civilisação. Entre outros resultados ahi está o bello porto e cidade da Beira, aonde em 1891 havia duas palhotas n'um instavel e desprotegido areal. Não como as antigas grandes companhias coloniaes de Portugal e de outros paizes, de cada uma das quaes dá noticia o sr. dr. Ulrich no seu livro *Politica Colonial*, mas por contraste com ellas tendo em vez de monopolios commerciaes privilegios politicos respeitando a liberdade do commercio, a Companhia de Moçambique, cuja carta organica lhe foi conferida por decreto de 11 de fevereiro de 1891, substituido hoje pelo de 17 de maio de 1897, é a quinta companhia *Chartered* do mundo, segundo a expressão admittida hoje na linguagem corrente (Ed. Carton de Wiart, *Les Grandes Comp. Colon.*, preface, pag. IX),

sendo as quatro anteriores todas inglezas: *Borneo C.* (1881), *Niger C.* (1886) *East Africa C.* (1888) e *British South Africa Company* (1889), visinha confinante da de Moçambique.

Por motivos de ordem politica e economica para atrair capitaes e energias e solidarisar interesses nacionaes com estrangeiros logo no art. 16.º da 1.ª carta organica se estabeleceu, que a Companhia podia crear em paizes estrangeiros delegações compostas de administradores residentes fóra de Portugal, quando a importancia do capital subscripto ahi justificasse taes delegações.

Os estatutos depois (nos ultimos approvados por decreto de 4 de junho de 1902, art. 34.º) determinaram, que haveria em Londres e Paris *comités* (sic) compostos de administradores residentes no estrangeiro, que funccionarão isolados ou reunidos na conformidade das regras approvadas pela portaria de 14 de março de 1894.

E por esta portaria, art. 4.º n.º 2.º, o conselho de administração delegou no comité de Londres a gerencia financeira da Companhia no estrangeiro, exemplificando-a o art. 6.º com actos de deposito e transferencia de acções e pagamento de juros. Haveria, pois, que attender ainda, alem da *lex rei citæ, a lex loci solutionis. (Decisão do tribunal de Douvres de 20 de novembro de 1907 na cit. Rev. de Droit Intern.*, 3.º anno, pag 961).

Estando em pagamento em Lisboa, Paris e Londres, o dividendo votado pela ultima assembléa geral, a questão da fórma, se pela lei portugueza, se pela jurisprudencia e pratica ingleza, para a entrega e quitação em Inglaterra suscitou algumas duvidas e justos reparos.

Muitos dos accionistas foram, certamente, surprehendidos com o annuncio do dividendo, pois a Companhia

de Moçambique pelas enormes despezas correspondentes aos encargos de civilisação, como as demais companhias soberanas, foi destinada a emittir por bastantes annos um papel só de especulação por, na phrase pitoresca de *William Mackinnon,* deverem durante elles os accionistas esperar receber os dividendos em phylantropia, *to take their dividends in phylantropy.*

Wiart, *ob. cit.,* pag. 239.

Da falta da apresentação das acções para o pagamento do dividendo e da respectiva nota n'ellas lançada resultam, todavia, inconvenientes.

Sem falar da perda da vantagem da prescripção, póde o titulo ter sido perdido ou destruido, quando em poder ou do proprietario inscripto no registo da companhia, ou de seus herdeiros, ou de terceiro comprador mas sem ter ainda promovido o registo ou averbamento em seu favor, e não obstante, continúa a ser enviado o cheque dos dividendos á pessoa inscripta no registo da companhia.

Póde — e isso é que é indispensàvel acautelar — a acção, cujo dividendo esteja pago em Londres por meio d'um cheque sem o titulo ter sido exhibido e carimbado, ser apresentada para pagamento em Lisboa ou Paris sem que este possa ser recusado.

Para se evitar a repetição da entrega é indispensavel domiciliar em Londres as acções, cujos dividendos hajam de ser pagos ahi, como se faz para as letras, por meio de declaração n'ellas lançada a pedido dos interessados na occasião dos registos de transmissão ou depois.

Tendo a companhia evidentemente o direito de se defender contra a duplicação do pagamento, aquelle meio, sendo indispensavel, é legitimo conforme o principio geral de hermeneutica consignado no art. 12.º do cod. civ. port.

ANNEXO 4.º (*)

Remuneração do mandato dos administradores de sociedades anonymas. Quando consiste parte n'um ordenado fixo e parte n'uma percentagem dos lucros liquidos a pagar por isso depois da sua verificação final, esta parte pertence *pró rata temporis* aos administradores, que serviram no anno social, a que os lucros respeitam, embora se achem depois substituidos.

Nos estatutos d'uma certa sociedade anonyma estabelece-se, que os directores teem direito a um vencimento fixo e mais a determinada percentagem dos lucros liquidos a dividir entre elles como a direcção resolver.

Tendo acontecido durante o anno social serem uns directores substituidos por outros em occasiões differentes, suscitaram-se duvidas acerca das pessoas, a quem a percentagem dos lucros pertencia.

Como os substitutos estavam em serviço, quando a direcção fez o balanço e o relatorio, em que se propunha a applicação dos lucros liquidos para reservas, percentagem, dividendos, etc., e quando a assembléa geral approvou com a proposta o balanço e contas, manifestaram-se algumas opiniões no sentido de que, provindo o direito á percentagem da existencia dos lucros e o reconhecimento d'esta do voto da assembléa geral, os effeitos da deliberação só podiam aproveitar aos que no momento d'ella eram directores em exercicio.

(*) Artigo reproduzido do *Direito,* anno 44.º, n.º 5.

Por baixo, porém, da apparencia de tal parecer não ha procedencia alguma juridica, e assim veio a ser intendido.

Com effeito, o mandato dos administradores de sociedades anonymas, quando não é gratuito, como por vezes acontece em casos de mutualismo e cooperativismo (Hubert-Valleroux, *Bulletin de la Société de Législation Comparée,* vol. 20.°, pag. 251, havendo o exemplo do Monte-Pio Geral relativamente a Portugal), tem uma de 3 fórmas de remuneração, a saber: *a*) — um ordenado fixo para cada administrador, seja feliz ou não o resultado da gerencia annual; *b*) — uma percentagem sobre os lucros liquidos verificados pelo balanço, com que se encerrem as contas do anno; *c*) — uma parte como ordenado, certa e fixa, e outra como percentagem dos lucros, incerta e variavel, conforme o saldo do exercicio permittir (Poitier, *Des soc. com.*, n.° 998, verb. *rémuneration,* pag. 360).

E esta ultima, a fórma mixta, a estabelecida nos referidos estatutos, e é a mais geralmente adoptada para se combinar a justa obrigação de pagar, embora pouco, a quem trabalha sem culpa na pouca fortuna do exito, e o real interesse de estimular os gerentes á obtenção da melhoria possivel dos lucros por com uma percentagem d'elles ser augmentada a sua remuneração.

Ordenado e percentagem são assim duas parcellas da somma, em que tem de vir a importar a remuneração total a distribuir *pro rata temporis* entre os que serviram o cargo (*Traité des Sociétés Commerciales*, por F. Arthur, 2.ª edição, 1911, vol. 2.°, pag. 10).

Em cada dia cada administrador em exercicio adquire, pois, direito á 30.ª parte do ordenado mensal e á 365.ª parte da quota da percentagem a verificar no encerramento e approvação das contas.

Se cessa o mandato d'um administrador no decurso d'um anno por haver, por exemplo, fallecido, a remuneração por elle vencida nas suas duas partes ou parcellas componentes passa para os herdeiros, e a relativa ao restante tempo do anno pertence ao administrador, que succeder ao fallecido, desde a data da posse, accrescendo aos outros administradores a percentagem, que corresponda ao tempo decorrido entre o fallecimento d'um e a posse do outro.

A successão podia até ser no dia 31 de Dezembro ou no ultimo dia do anno social por n'esse dia assumir a administração por direito proprio o substituto do administrador fallecido na vespera. Se se entendesse, que era o substituto que receberia toda a percentagem, o administrador, que serviu ou trabalhou em 364 dias, não a teria adquirido para a transmittir aos herdeiros, mas sim o que com serviço d'um dia ganharia a remuneração arbitrada para o trabalho d'um anno!

Por maioria de razão o administrador, que o começou a ser só no anno posterior ao da gerencia d'outro, a quem succedera, e que estava funccionando á data da assembléa geral, que approvou as contas e a distribuição do dividendo, não tem direito a perceber a percentagem relativa á gerencia do anno anterior.

Não poderia invocar-se motivo attendivel como titulo da entrega da percentagem a quem a não ganhou por seu trabalho, e como fundamento do direito da recusa do seu pagamento a quem prestára o serviço correlativo ou a seus herdeiros.

A percentagem seria no caso como um tributo de vassalagem a prestar aos novos administradores, quando em commercio, a cujo codigo pertence a legislação de sociedades anonymas, não ha pagamento, que não represente ou o preço de mercadorias ou d'outros valores, ou a retribuição de serviços prestados.

Esta é a pratica constante, e não só geral mas, certamente, uniforme, sem excepção no mundo.

Sim, em parte alguma poderá, certamente, acontecer, que pela gerencia de 12 mezes, entre duas assembléas geraes, um administrador receba a percentagem relativa a 2 annos.

A remuneração do mandato consiste apenas ás vezes, como no Banco Lisboa & Açores, na percentagem dos lucros, e assim, se o direito a ella pertencesse aos administradores, que não serviram durante o exercicio respectivo, só porque o eram, quando a assembléa geral veiu a reunir, em detrimento dos que o foram durante aquelle exercicio, estes teriam servido inteiramente de graça, quando o pacto social estabelecia a remuneração do mandato!

E não só teriam servido gratuitamente com offensa do respeito devido aos contractos, mas seriam elles os collectados na contribuição industrial do anno lançada sobre a importancia da percentagem.

Finalmente a responsabilidade pessoal e solidaria emergente de actos de omissão ou commissão no exercicio do mandato, imposta pelo art. 173.º do cod. com., e que póde até recahir sobre erros de direito commettidos de boa fé, affectaria os que havendo trabalhado não receberiam a remuneração estabelecida, ficando d'ella isentos nos termos do § 1.º do mesmo artigo os que sem trabalho, incommodo ou risco algum a percebessem.

Estas absurdidades põem em relevo a falsidade do principio, de que derivam. Este não tem consistencia alguma para aguentar o peso das suas consequencias, e a hermeneutica juridica não torna licito ao interprete intender e applicar as leis de modo, que venha d'ahi a resultar qualquer especie de absurdo.

O que os estatutos permittem, é que a Direcção distribua desegualmente a percentagem total entre os que a ella adquiriram direito, por poder ser de justiça remunerar melhor algumas vezes o valor de serviços especiaes de determinado administrador.

Ao que deixo dito accresce, que o assumpto nunca foi nos bastantes tratados ou livros, que eu conheço, de sociedades anonymas e de direito commercial em geral reputado objecto digno de controversia, dizendo antes todos pouco mais ou menos, que os administradores, que tem direito de = prélever leur tantiéme sur le boni qui leur est attribué sont ceux qui ont concouru à ce bénefice par leur gestion intelligente = (*Annales de Droit commercial*, anno 20.º, pag. 274). A questão, que mereceu ser posta, foi a de saber, se sendo muito grandes os lucros de fórma que, distribuido um dividendo consideravel, ainda haja um excesso, que convenha passar a conta nova para o anno seguinte, aos administradores do exercicio pertence ou não a percentagem tambem sobre o excesso.

Pois até n'este caso a solução é affirmativa para não lesar os que trabalharam em favor de administradores futuros. A. Arnoul a pag. 295 do 15.º anno dos citados *Annales du Droit commercial* no seu artigo: = Des tantièmes attribués au Conseil d'administration dans les sociétés anonymes allemandes = diz = Il serait bisarre, pour ne rien dire de plus, de procéder à une amputation du boni promis à ceux qui ont créé le bénéfice de l'exercice, c'est-à-dire tout le bénéfice et non pas seulement le dividende. Le personel des administrateurs peut se renouveler en quelques années, ceux qui profiteront de ces bénéfices reportés quant au calcul du tantième ne seront plus les mêmes que les administrateurs par le zèle de qui ces bénéfices se sont constitués à l'origine. Ce serait profondément inique =.

ANNEXO 5.º (*)

Da verificação pela conta de ganhos e perdas, mencionada no art. 189.º, n.º 2.º do cod. com., dos lucros liquidos, a que se refere o art. 191.º do mesmo codigo, e applicações da sua totalidade pelas assemblêas geraes das sociedades anonymas. Da organisação dos balanços, reintegração de capital, fundo de reserva obrigatorio e demais fundos prevenidos ou não nos estatutos para amortisações e outros destinos, e limitação dos poderes das assemblêas geraes ordinarias e extraordinarias.

Constituida qualquer sociedade commercial das especies classificadas e permittidas pela lei, em nome collectivo, em commandita, anonyma e por quotas, a remuneração pelos socios procurada para o capital das suas entradas pela especulação, que se propuzeram, só póde conhecer-se e apurar-se de modo definitivo e determinado, quando, finda a duração da sociedade ou depois d'esta dissolvida, se verificar pela liquidação, que o producto d'esta excede o capital inicial, reembolsando cada socio a sua entrada com a parte proporcional accrescida.

No decurso da existencia social, em verdade, aleatorias como são as operações successivas, os lucros e as perdas modificarão frequentemente a situação da sociedade.

A estipulação, porém, de periodos de gerencia dentro da duração contractual para antecipação do levantamento de lucros, quando os haja produzidos nos respectivos exercicios, por não ser contraria a

(*) Artigo reproduzido do *Direito*, anno 44.º, n.ºs 23 e 24.

principio algum de interesse e ordem publica é não só permittida, mas de tal modo usual e necessaria, que no silencio da convenção se suppõe estabelecida a clausula de periodos annuaes, e acceita pelos associados como condição de seu assentimento ao contracto celebrado. (Lyon-Caen et Renault, *Traité de Droit Com.*, 2.ª edição, tomo 2.º, pag. 410).

N'este pressuposto, de certo, é que o nosso cod. com. julgando substancial dos contractos de sociedades em geral a especificação da sua duração (art. 114.º n.º 4.º) refere como cousa certa, sem nunca a ordenar, que são annuaes para todas as especies de sociedades os inventarios, balanços e contas (art. 132.º).

O caso é até de exemplificação frisante do preceito do art. 704.º do cod. civ. estatuindo, que os contractos obrigam tanto ao que é n'elles expresso, como ás suas consequencias usuaes e legaes.

Á ampla liberdade dos socios para se apropriarem do quinhão a cada um pertencente nos lucros de cada anno ou exercicio social uma restrição tem sido imposta geralmente com respeito ás sociedades anonymas.

Uma parte d'elles deve conservar-se na massa dos valores sociaes, como um augmento de capital constituindo um fundo chamado de reserva.

A nossa primeira lei de sociedades anonymas de 22 de junho de 1867, hoje substituida por um capitulo do cod. com., dispôz no art. 33.º, que uma parte dos lucros liquidos d'essas sociedades indicada sempre nos estatutos teria aquelle destino, cessando, porém, a obrigação annual de tal adjudicação de lucros, quando o fundo representasse a decima parte do capital.

A lei franceza, sua fonte, de 23 de maio de 1863, no art. 19.º reproduzido no art. 36.º da lei do mesmo paiz de 24 de julho de 1867, não deixára ás sociedades anonymas o arbitrio de indicarem nos estatutos a parte dos

lucros a applicar ao fundo obrigatorio, pois que determinou, que fosse a vintena.

No relatorio do projecto governamental da lei portugueza (*Diario de Lisboa*, de 1867, n.º 19) reconhecendo-se a conveniencia da reserva forçada, se declarou, relativamente á fixação da quota maxima ou minima, « parecer mais rasoavel deixar á vontade livre e reflétida dos accionistas estipular a tal respeito o que julgassem mais util ».

Em alguns paizes, como o Brazil e a Allemanha, citados por Tavares de Medeiros (*Com. da Lei de Sociedades Anonymas de 22 de junho de 1867*, pag. 190), a lei desinteressa-se do assumpto abandonando-o ao criterio dos associados para o regularem livremente nos estatutos.

Na Inglaterra teem os administradores o direito discricionario de antes de proporem um dividendo separar dos lucros a parte, que julgarem util para a constituição d'um fundo a applicar para supplemento de futuros dividendos, quando preciso a fim de os egualar, para provêr a differentes outras eventualidades, ou para qualquer fim, a que os lucros possam razoavelmente ser destinados; e o dividendo proposto póde ser diminuido mas nunca augmentado pela assemblêa geral.

(Destruels, *Traité Pratique de Legislation Anglaise sur les Sociétés Anonymes*, pag. 129 e 215; e Léon Virolet, *Nouvelle Législation Anglaise sur les Sociétés par actions* (1908), pag. 138).

Dos 3 regimes de obrigatoriedade do fundo de reserva até certo limite com quota minima imposta pela lei, de obrigatoriedade com quota determinada nos estatutos, e de liberdade para as assemblêas geraes ou as administrações procederem em cada anno como melhor intenderem, o nosso cod. com. vigente adoptou o primeiro no art. 191.º, que é o da lei belga de 18 de maio de 1873, art. 62.º, e do cod. italiano, art. 181.º.

A exigencia do fundo de reserva ás sociedades anonymas feita no projecto de lei franceza de 1863, que (como no seu relatorio refere a respectiva commissão do corpo legislativo) tinha por objecto a creação d'uma fórma nova da associação de capitaes para o desenvolvimento da producção e da riqueza da França, poucas palavras justificativas ahi teve, apesar da importancia da imposição perante o respeito ao tempo absoluto pelos direitos individuaes e liberdade das convenções. Disse a commissão, que com o fundo de reserva se obtinha a vantagem de compensar annos desiguaes nos lucros, e sobretudo de manter a integridade do capital social, cuja conservação é para os accionistas, para terceiros, e ainda para a fortuna publica d'um interesse superior; sendo depois no parlamento votado o respectivo artigo sem discussão alguma. (L. Tripier, *Com. de la loi du 23 Mai 1863,* pag. 50 et 114).

Em Portugal o Governo apenas expôz no relatorio já referido do projecto da lei de 1867, que « para segurança e integridade do capital social é uso e pratica utilissima separar sempre dos lucros liquidos uma parte para fundo de reserva ».

Nos escriptores francezes predomina o conceito de que a reserva legal tem o caracter d'uma garantia para os credores. Não a ordena a lei para as sociedades em nome collectivo, e nem sequer (em França) para as commanditas por acções, mas sómente para as sociedades anonymas, isto é: para aquellas que, creadas *intuitu pecuniæ* e não *intuitu personæ,* não têm socio algum de responsabilidade illimitada, que responda por quaesquer bens do seu patrimonio particular para com os credores sociaes depois do desembolso da importancia das suas acções.

Faltando aos credores o meio subsidiario de haver de todos ou alguns socios o pagamento para que hajam

sido insufficientes os bens sociaes, a reserva, dizem, é a garantia nas sociedades anonymas para suprir aquella falta, constituindo assim como uma continuação do capital. (Paul Legard et Léon Batardon, *Les Sociétés Com. en nom. col., en com. simp., anony., en com. par actions.,* etc., pag. 257; L. Caen et Renault, *ob. cit.,* pag. 729).

Esta maneira de ver deriva apenas d'um defeito da legislação franceza não correspondendo á manifestação real dos factos.

Em Portugal a lei não tem a cumplicidade de tão illusorio argumento, pois que entre as disposições applicaveis ás commanditas por acções, conforme o preceito do art. 201.° do cod. com., se comprehende a que torna obrigatorio o fundo de reserva. Os proprios L. Caen et Renault no logar citado desvalorisam logo a razão allegada lembrando, que as dividas sociaes excedem muitas vezes os haveres da sociedade e a fortuna pessoal dos socios responsaveis das commanditas, e que, por isso, é frequente nos estatutos d'estas mesmas sociedades consignar-se a obrigação d'um fundo de reserva.

Se o fundo de reserva não deixa de ser um reforço de garantia para os credores, ou como diz F. Arthuys, *Traité des Soc. Com.,* tom. 2.°. pag. 121, « un supplément de gage qui vient s'ajouter au capital social », nem, por isso, tem inteiramente a natureza exclusiva do capital das entradas dos socios. Se a reserva devesse ser considerada como o proprio capital ou n'elle incorporada e sujeita ás mesmas regras, não poderia ser reduzida senão com as cautellas, formalidades e segundo os tramites estabelecidos na lei e com audiencia dos credores (cod. com., art. 116.° § unico, e cod. do proc. com., art. 112.°).

A lei, todavia, não fixa o emprego, que deva ter. Obrigando apenas as sociedades anonymas a reinte-

gral-a todas as vezes que *por qualquer razão* se achar reduzida (cod. com., § unico do art. 191.°), reconhece, que póde ser distrahida para applicações necessarias ou uteis. Avisadamente tem procedido o legislador abstendo-se de lhe determinar o destino, que póde ser conveniente para provêr a necessidades imprevistas e urgentes, para distribuição de dividendos em annos de adversa fortuna, para reparar damnos provenientes de actos alheios illicitos ou criminosos, etc. (F. Arthuys, *ob. e log. cit.;* Vidari, *Corso di Diritto Commerciale,* vol. 2.°, pag. 223).

Ha uma situação, porém, em que o fundo de reserva tem o caracter preciso e unico de capital social: é a da fallencia da sociedade. Os accionistas não pódem, sob o pretexto de que esse fundo é constituido por lucros accumulados, subtrahil-o ao pagamento dos credores, do mesmo modo que não teem de restituir os lucros de dividendos recebidos.

No meio de todas as razões dos jurisconsultos constructivas do espirito da creação legal do fundo de reserva ou dos seus beneficos fins ficam dominantes na sua tão concisa quanto completa generalidade os conjunctos motivos invocados pela commissão do projecto da lei franceza de 1863 já acima referidos, a saber: que o fundo de reserva tinha por funcção compensar annos desiguaes nos lucros, e sobretudo manter a integridade do capital social, cuja conservação é para os accionistas, para terceiros, e para a fortuna publica d'um interesse superior.

O augmento, que da reserva obrigatoria resulta para o capital social, não produz a estabilidade economica da sociedade, se, depois de separada a percentagem legal para o fundo respectivo, dos restantes lucros se fizer sempre inteira entrega aos accionistas distribuindo-lh'os em dividendos.

Os differentes bens da sociedade mobiliarios e immobiliarios, depreciando-se sempre uns com o tempo e com o uso, como machinismos e edificios; decahindo ás vezes outros de valor com a diminuição de solvencia alheia, como dividas activas e papeis de credito; e extinguindo-se gradual e successivamente alguns pelo exgotamento ou caducidade, como minas e privilegios de invenção; se continuarem a figurar em cada exercicio pela estimação, que tinham no anterior, tornarão apenas nominal, mas falsa na realidade, a equação dos balanços entre o activo e o passivo.

Por isso, além da reserva legal, outras se costumam, e é de necessidade fazer, nas sociedades anonymas com denominações para cada uma d'essas reservas, indicando a razão e o destino especial, que determinára a sua creação: reserva para depreciações, para liquidações, para creditos duvidosos, para despezas imprevistas, para dividendos, etc.

Se os estatutos prescrevem a formação d'essas reservas foi logo ahi dada solução juridica ás necessidades economicas a attender.

Nos da Companhia Fabril Lisbonense, por exemplo, se estabelece, que dos lucros, liquidos se tirem 10 por cento para fundo de reserva ordinaria até representar 50 por cento do capital, — o que é reserva voluntaria ou convencional no excesso da percentagem e limite legal (cod. com., art. 191.°), — e outros 10 por cento permanentemente para fundo de depreciação de bens moveis e immoveis.

Mas se ácerca de reservas supplementáres não ha disposição estatutaria ordenando ou permittindo á assembléa geral fazel-as, o assumpto é de indole controversa nos varios aspectos, que offerece.

N'um notavel artigo de G. Morin publicado nos *Annalles de droit Com. français, étranger et internacional,* tomo 22 (anno de 1908), pag. 345 a 359, inti-

tulado « De la constitution de réserves non statutaires dans les sociétés anonymes par délibération de l'assemblée générale des actionaires », o auctor, desdobrando a these em varios pontos, põe como primeira questão a resolver, se é ou não válida contra os accionistas (devendo intender-se os dissidentes) a deliberação da assemblêa geral relativa á separação de lucros para reserva não prevista e auctorisada pelos estatutos.

Da argumentação, que desenvolve, conclue, que a assemblêa póde destinar dos lucros do exercicio a parte necessaria para constituir reservas não estatutárias em tanto quanto ella póde reduzir os lucros a distribuir.

Ha aqui, porém, uma manifesta petição de principio, desapparecida a qual e feita uma distincção indispensavel, a conclusão não é de mera possibilidade ou direito, mas de necessidade ou dever, positiva n'uns casos e negativa n'outros.

Apropriando, como n'esta parte muito felizmente faz aquelle escriptor, á classificação das despezas, a que sejam consignadas as reservas extra-estatutárias, a classica distincção vinda já do direito romano para as bemfeitorias, de necessarias, uteis e voluptuarias, a solução por si se offerece naturalmente em cada caso peculiar conforme as regras geraes do direito applicavel.

Assim, tratando-se de amortisações para compensar successivamente a depreciação causada aos haveres da sociedade pelo tempo, pelo uso, etc., as reservas com tal destino são necessarias para se manter o valor real do activo que, quando abaixo do passivo, tornaria ficticios os lucros distribuidos, pois que viriam a ser satisfeitos verdadeiramente em detrimento do capital. Esse facto incriminado e punido pelas leis franceza e portugueza de 1867, aquella no art. 44.° e esta no art. 52.° § unico, é considerado violação do mandato

pelo § 1.° do art. 192.° do cod. com. por parte dos directores, que o tiverem consentido.

Tendo a assemblêa com o dever o direito de evitar, que os dividendos sejam ficticios, é principio de hermeneutica até entre nós legislado no art. 12.° do cod. civ., que lhe é reconhecido aquelle meio como um dos indispensaveis para o seu exercicio.

É por isso que Pierre Des Essars, *Pour gérer sa fortune*, 3.ª edit., pag. 33, diz, que os accionistas devem votar essas amortisações, por mais que desejem embolsar grandes dividendos.

D'este modo se deve intender, e tem de facto intendido, que a creação de taes reservas, ainda que não prevenida nos estatutos, entra nas attribuições das assemblêas geraes ordinarias, sendo, portanto, as minorias obrigadas ás deliberações ahi tomadas (Arthuys, *ob. cit.*, pag. 118, que por sua vez abona a sua opinião com a de casos julgados e a dos jurisconsultos commercialistas Thaller, Houpin e Wahl). E, em verdade, essas reservas importam apenas a rectificação precisa das avaliações do inventario. Não póde haver duvida de que não só no fundo mas na fórma, tratando-se de sociedades anonymas, as amortisações devem ser feitas por meio de reservas.

Basta attentar em que, se uma casa estiver avaliada no balanço conforme o inventario em 100:000$000 réis, para se amortisar a sua depreciação annual na centesima parte, por exemplo, tanto importa reduzir-lhe no activo o valor a 99:000$000 réis, como conservar-lhe ahi o primitivo e lançar no passivo a reserva de 1:000$000 réis para a amortisação. Um commerciante em nome individual ou uma sociedade em nome collectivo, em que os socios deliberem ácerca do balanço logo na occasião do encerramento annual das contas, póde proceder d'um modo ou de outro, mas já isso não é possivel n'uma sociedade anonyma, aonde não os

gerentes, mandatarios dos socios ou accionistas, mas estes em assemblêa geral, é que teem o direito de deliberar sobre as amortisações e seu quantitativo, sendo-lhes apresentadas meras propostas e o balanço.

Depois de tudo approvado, e ás vezes com modificações, é que o contabilista faz o lançamento da distribuição dos lucros em harmonia com a approvação da assemblêa: ...℔... para amortisação de tal verba; ...℔... para o fundo de reserva; ...℔... para percentagem á gerencia; e ...℔... para dividendo; conforme o exemplo que se encontra formulado no auctorisado *Tratado de Contabilidade* de Ricardo de Sá, de folhas 297 a 298.

Além da differença entre os balanços de sociedades por acções e os de particulares, á qual se referem os *Annalles de Droit Commercial,* tomo 19, pag. 229, das duas maneiras de amortisar, ou por deducção feita logo em verbas do activo ou por creação e lançamento no passivo de reserva de valor egual á quantia, que se deduziria, esta ultima é a aconselhada como preferivel pelo seu caracter ostensivo, ou seja, por ficar assim successivamente registado pelo confronto quanto o valor inicial dos differentes haveres tem sido regularmente conservado, *(Annales de Droit Com.*, tomo 22, pag. 349; Léon Batardon, *La Comptabilité à la portée de tous,* (1912), pag. 139).

Outras reservas, porém, que não correspondam a despesas necessarias, mas simplesmente uteis, e muito mais voluptuarias, não pódem ser apreciadas pelo mesmo criterio. O pacto social não as permittindo, e dando pelo contrario aos lucros emprego certo, e nomeadamente o do dividendo, depois da reserva legal, e, pelo que acima se disse, das amortisações como consequencia necessaria da estructura tambem legal das sociedades anonymas, é transgredido, contra um só accionista que seja, pela deliberação da maioria da assemblêa geral, de que derive ter aquelle de receber da sua parte nos lucros menos do que os estatutos lhe asseguravam.

No referido artigo dos *Annales de Droit Com.*, falando da creação de quaesquer reservas não prevenidas nos estatutos, embora por assemblêas extraordinarias, entende G. Morin, que o direito collectivo da assemblêa geral não póde submetter-se aos direitos individuaes dos associados, podendo dizer-se hoje em jurisprudencia, que os direitos tendem a não ser considerados como fins em si, mas como meios para attingir um fim, e que, desviando-se o sujeito do direito d'esse fim, o exercicio do seu direito é abusivo.

Em seguida diz, que este abuso do direito, ou seja « o desvio do direito do seu fim economico e social », póde conceber-se do mesmo modo para os direitos collectivos como para os individuaes, sendo o periodo final do artigo, que a materia da creação das reservas não estatutarias se apresenta como uma manifestação da crise, que o principio da autonomia ou da soberana vontade individual soffre na evolução actual das ideias juridicas.

Da sua doutrina conclue, que a assemblêa geral, sendo extraordinaria, tem o direito de introduzir nos estatutos todas as modificações exigidas pelo funccionamento normal e regular da sociedade em conformidade do seu objecto e fim.

Do chamado ultimamente *abuso do direito* me occupei eu já no artigo publicado n'esta Revista, vol. 43.°, n.° 10, sob o titulo « O socialismo do Estado e a sua penetração no direito civil ».

A theoria juridica, que certos jurisconsultos estão construindo contra a secular tradição individualista do direito romano, adoptada e seguida em toda a Europa, é provocada por dois textos revolucionarios dos recentes codigos civis da Allemanha e da Suissa.

São assim concebidos: o d'aquelle, art. 226.º — não é permittido exercer um direito, quando o exercicio só tiver por fim causar damno a outrem — e o d'este, art. 2.º — o abuso manifesto d'um direito não é protegido pela lei.

Mas em Portugal, e nos demais paizes, é ainda basilar a maxima formulada no art. 13.º do nosso cod. civ. de absoluta liberdade de acção no uso dos direitos, com as restricções apenas estatuidas em lei expressa e formal.

(Sr. Dr. Lobo d'Avila Lima, *Da concorrencia desleal*, pag. 59 a 72).

Para se verificar, pois, até que ponto a vontade individual, real ou presumida, origem legitima das obrigações civis, deve com respeito aos accionistas subordinar-se n'uma subalternização necessaria á maioria da assemblêa geral, quando se trate, não d'um acto administrativo, mas de alterações do pacto social, é preciso applicar os principios geraes dos contractos a cada questão de facto prévia e devidamente classificado.

O assumpto da limitação dos poderes das assembléas geraes extraordinarias, objecto de estudo em grande numero de trabalhos de direito commercial, é versado com desenvolvimento especial, em que os outros escriptores são citados, por G. Bourcart, « De l'organisation et des pouvoirs des assemblées générales dans les sociétés par actions notamment au point de vue des modifications à apporter aux statuts ».

Depois de opiniões extremes e radicalmente oppostas a critica e a jurisprudencia, quer dizer os escriptores e os tribunaes, encontram-se de accordo em fazer a distincção fundamental entre modificações essenciaes e secundarias, sendo permittidas estas e não aquellas, quando haja só maioria e não unanimidade na votação da assemblêa geral.

A difficuldade assim é adstricta ás decisões judiciaes para os magistrados determinarem a cathegoria da modificação em cada caso occorrente, que os interessados, conforme a sua utilidade occasional, se esforçarão em fazer qualificar d'uma ou d'outra maneira.

Esse trabalho, porém, começou a ser simplificado em França logo em 1868, com respeito á lei de 1867, no commentario de Rivieri a essa lei, n.º 230, pag. 271.

Por modificações dos estatutos, lê-se ahi, não podem intender-se senão as que, embora restringindo ou ampliando clausulas sociaes, não offendem as condições fundamentaes da sociedade, do contrario não seriam modificações mas mudanças radicaes, que alterariam as bases essenciaes da associação, quando não só a minoria, mas cada accionista, tem direitos adquiridos, que não pódem ser violados por qualquer deliberação da assemblêa.

Obtendo successivamente cada vez mais precisão a exegese da lei, foi sendo reconhecido e assentado, que eram essenciaes quatro clausulas relativas: a 1.ª ao capital social, a 2.ª á repartição dos lucros, a 3.ª ao objecto da sociedade, e a 4.ª á sua forma.

Com respeito á repartição dos lucros, que é o ponto a que especialmente visa este estudo, todo o criterio deve obedecer á consideração de que, conforme o proprio texto do art. 1240.º do nosso cod. civ. como o do art. 1832.º do francez, na procura e repartição de lucros está o motivo ou fundamento da constituição da sociedade. Isto é que é essencial. A medida da distribuição já é tão secundaria cousa, que contra a proporcionalidade natural e presumida permitte o cod. com., no art. 119.º, n.º 1.º a mais livre estipulação em contrario.

Determinadamente ácerca de reservas é válida a modificação dos estatutos pela maioria da assemblêa geral para serem constituidas extraordinarias, ou fundos de previdencia accidental e temporaria para provêr

a riscos e fazer face a certas despesas, mas não é licita a da constituição de reservas geraes permanentes sem causa ou destino particular evitando apenas a divisão de lucros realisados.

Se é pouco verosimil, todavia, que se queiram constituir fundos de reserva unicamente para evitar a distribuição dos lucros, sendo, por isso, o interesse da maioria, que soffreria as consequencias da sua deliberação, a garantia da minoria (G. Bourcart, *ob. cit.*, pag. 261 a 265), não é impossivel admittir, que uma oligarquia de accionistas ricos, dominando uma assembléa, augmente as amortisações ou reservas voluntarias, prejudicando o dividendo, e produzindo a baixa do papel, para o adquirirem barato e embolsarem depois os valores encobertos, accumulados e disponiveis. Lyon-Caen et Renault na undecima edição acabada de publicar já com a data de 1913 do *Manuel de Droit Com.*, tratando do assumpto nos n.os 306 a 308, e referindo, que depois da lei franceza de 16 de novembro de 1903 permittindo ás assembléas geraes extraordinarias a creação de acções de prioridade, (o que affecta, como expuz em artigo n'esta Revista, anno 44.º, n.º 1.º, pela preferencia por ellas concedida, a parte dos lucros a distribuir aos outros accionistas) a maior parte dos auctores reconhece, que da interpretação d'ahi derivada resulta, que os estatutos pódem ser modificados pela maioria até no caso de n'elles não haver clausula a permittil-o, aconselham, comtudo, a cautela dos fundadores das sociedades anonymas inserirem nos estatutos a permissão ás assembléas de o poderem fazer. Ainda assim sustentam, que, sem clausula expressa dos estatutos a conferir poderes constituintes á assembléa geral, a maioria d'esta só póde deliberar sobre modificações secundarias, sendo necessaria a unanimidade, quando a modificação seja essencial.

Sendo a difficuldade da classificação do facto sujeito ao criterio do julgador Lyon Caen et Renault concorrem para a precisão do assumpto com elementos oppostos, mas de prestimo egual, aos fornecidos por Bourcart.

Este tinha enumerado as modificações essenciaes, e aquelles indicam como secundarias (pag. 247) as que estabelecem o numero de administradores e a duração das suas funcções, o numero dos vogaes do conselho fiscal, a epoca da reunião da assembléa geral ordinaria, as datas da distribuição dos dividendos, e, em geral, todas as clausulas que respeitam á administração da sociedade.

Entre nós temos os textos dos artt. 113.º, 116.º, 165.º n.º 7, §§ 5.º e 6.º, 179.º, 180.º e 183.º § 2.º do cod. com. concernentes á materia. D'elles se deriva, que toda e qualquer alteração no pacto social deve effectuar-se pela fórma prescripta para a constituição; que assim tem de ser reduzida a escriptura publica; que a deliberação pertence á assembléa geral extraordinaria; e que n'esta resolve a maioria, mas tendo cada accionista direito a um voto, seja qual fôr o numero das suas acções.

As questões relativas á competencia da assembléa, á natureza das modificações, e á applicação dos principios geraes dos contractos, para ser precisa ou não a unanimidade nas deliberações, parece não terem sido em Portugal deixadas para a jurisprudencia, posto que não deva attribuir-se ao cod. com. o intento da violação dos direitos individuaes, protegidos, como foram, contra as maiorias pela disposição do art. 146.º

E, em verdade, posto que o art. 116.º do cod. com. falle de *todas e quaesquer* alterações no pacto social, por estas não deverão intender-se algumas substituições ou mudanças caracteristicamente substanciaes, respeitando, por exemplo, á nacionalidade e ao objecto,

como se uma sociedade portugueza com fim commercial bancario devesse por deliberação e conveniencia especial da maioria da assemblêa converter-se em sociedade egipcia para explorar a cultura de algodão, sendo a minoria obrigada a acceitar resignada tão extravagante situação, e em que nunca podéra ter cogitado.

Isto teria o mesmo aspecto ou impressionaria o espirito de egual modo, que, se em religião se substituisse toda a dogmatica, e os crentes houvessem de conservar a mesma fé.

Dir-se-á, que, segundo aquelle art. 146.°, os accionistas vencidos só teem legitimidade para o uso das acções individuaes, quando houver lei expressa offendida, como eu proprio já expuz n'esta Revista, n.° 12 do vol. 44.°

Mas, de facto, existe essa lei, que é o art. 702.° do cod. civ., preceituando, que os contractos legalmente celebrados, devendo ser pontualmente cumpridos, não pódem ser revogados ou alterados senão por mutuo consentimento dos contraentes.

Contraentes são os accionistas da minoria, pelo que o seu accordo seria necessario.

Mais duas questões são postas no artigo acima referido dos *Annales de Droit Com.*, relativas á parte dos lucros devida aos donos dos titulos de fundador, e ás administrações da sociedade como percentagem complementar ou unica da remuneração do mandato (artigo meu n'esta Revista, n.° 5 do vol. 44.°), e ambas ellas são resolvidas, e bem, pela intangibilidade d'essa parte em respeito á boa fé do contracto, de que deriva, e que tem de ser *pontualmente cumprido.*

Para os proprios possuidores de titulos de fundador, que em Portugal existem embora com a limitação do § 3.° do n.° 7 do art. 164.° do cod. com., nunca foi organizada uma assemblêa geral creando essa individualidade juridica collectiva, em que a maioria obrigue a minoria, havendo em França apenas projectos apresentados na camara dos deputados em 3 de abril de 1903 e 18 de junho de 1906 a esse respeito, e tambem para assembléas de obrigacionistas, o que na Allemanha existe pela lei de 4 de dezembro de 1889, (*Annuaire de Leg. Etrang.*, 1900, pag. 176) e em Portugal no caso e para os effeitos indicados no art. 17.° da lei de 3 de abril de 1896.

Da preparação, que fica feita, resultam elementos precisos para se apreciar a significação e alcance do preceito do art. 191.º do cod. com., que diz, « Dos lucros liquidos da sociedade uma percentagem não inferior á vigesima parte d'elles é destinada á formação d'um fundo de reserva, até que este represente, pelo menos, a quinta parte do capital social ».

« § unico. O fundo de reserva será reintegrado todas as vezes que por qualquer razão se achar reduzido ».

Havendo, além da reserva legal ou obrigatoria da percentagem minima fixada no artigo, outras convencionaes e variaveis na existencia e quantitativo em cada anno, incluindo a destinada a amortisações de valores depreciaveis do activo, controverteu-se recentemente na administração d'uma grande Companhia, se os lucros *liquidos* para a constituição do fundo de reserva legal e mais destinos estatutarios são unicamente o que restar dos lucros annuaes depois de satisfeitas as amortisações, ou se são já lucros liquidos as sommas votadas para as proprias amortisações; e essa occorrencia foi a causa determinante d'este artigo, cuja utilidade se manifesta bem ponderando que, se a tal respeito pessoas de illustração correspondente á sua elevada categoria tiveram duvidas, a grande maioria terá conveniencia, de certo, em aproveitar um trabalho com que possa evitá-las ou resolvê-las.

Sendo os lucros, segundo a acepção comum, o excesso do activo sobre o passivo, tudo se reduz á verificação d'este e d'aquelle, e depois á especialisação

necessaria para qualificar de *liquidos*, como diz o artigo, os que hão de ser applicados ao fundo legal de reserva, percentagens e dividendo.

Devendo o balanço annual pôr em equação o passivo, de valor certo em numerario computado de modo egual por toda a gente, com o activo representado por valores mobiliarios e imobiliarios de differentes especies e muitas d'ellas susceptiveis de uma estimação de relatividade conforme a occasião, as circumstancias e o criterio pessoal de cada avaliador, é a respeito do activo, que as divergencias são licitas, posto que a analyse e critica de jurisconsultos e contabilistas hajam convergido na adopção d'algumas regras determinadas.

Como Merac, *Délits rel. aux soc. par actions*, pag. 309, Pierre des Essars, *Pour gérer sa fortune*, pag. 27, Batardon, *La Comptabilité à la portée de tous*, pag. 224, póde affirmar-se, que todos os escriptores se exprimem de modo similhante acerca da organisação do passivo dos commerciantes, em geral, e especialmente das sociedades anonymas. N'estas deve elle conter as verbas do capital, producto das acções emittidas até ao valor do par (porque o premio, havendo-o, constitue lucro), a importancia das obrigações pelo valor nominal, a que tem de fazer-se a sua amortisação, embora a emissão se tenha feito abaixo do par, (como para as obrigações é permittido e nunca para as acções), as reservas legal e convencionaes, e as dividas. A expressão extravagante de que as sociedades devem o capital a si mesmas, figurando, por isso, este no passivo, é habitualmente empregada pelos contabilistas sem se preocuparem da sua explicação, e geralmente extranhada até por jurisperitos, quando os não esclarece a pratica de negocios, (e para quem a contabilidade tem a feição de mysterios do privilegio d'uma casta como as antigas sciencias occultas dos magos) por não attentarem na ficção legal estabelecida pelo art. 108.º do cod. com.,

fecunda em consequencia nas suas varias applicações, como se refere n'esta Revista, vól. 28, n.º 5.

Consideradas por esse artigo, que é substituido por um principio de jurisprudencia nos paizes, que, como a França, o não teem na lei, as sociedades commerciaes individualidades juridicas differentes da de cada um dos associados, é, de facto, essa individualidade de ficção devedora a cada accionista do montante nominal das suas acções, embora só exigivel depois da dissolução.

Pelo mesmo principio as sociedades devem as reservas aos accionistas.

Outra maneira de indicar os factos e muito elucidativa é a de Pierre des Essars na *ob. cit.*, pag. 27 e 28, e consiste em dizer, que no passivo figuram os recursos da sociedade: o capital das acções e das obrigações, das reservas, emprestimos e dividas de qualquer outra natureza; e no activo a applicação ou emprego d'esses recursos, a saber: moveis e imoveis, mercadorias, titulos, numerario, machinismos e creditos, etc.

Com relação ao activo o aspecto do assunto é bem differente. Se para valores como dinheiro e letras, que circulam pela sua importancia certa, ha só que consignar esta na escripturação, para valores susceptiveis de depreciação, ou sujeitos a oscillações de preços como generos e productos fabricados, é preciso estimá-los em tanto quanto presumivelmente produziriam no dia do encerramento das contas, se n'elle se fizesse a liquidação da sociedade. O criterio para essa estimação nem está na lei, nem é uniformemente estabelecido na pratica, posto que a tendencia ultimamente seja para os computar no preço do custo, o *prix de revient*, segundo a expressão franceza por muitos empregada.

Não passa de presumpção, e já assisti a uma assemblêa geral d'uma companhia fabril, em que se arguira de exagerado o valor de fazendas d'uma verba do

activo, quando, sendo o balanço de 31 de dezembro e a sessão da assemblêa em abril seguinte, as fazendas tinham sido todas vendidas antes de março por preço bastante superior ao que no balanço lhes fôra attribuido.

Os livros de contabilidade e muitos de direito commercial occupam-se do assumpto com mais ou menos desenvolvimento repetindo se naturalmente em grande parte das indicações empiricas. Cito como exemplos apenas Arthuys, *ob. cit.*, tomo 2.°, pag. 118; Mouret, *ob. cit.*, pag. 274; Batardon, *ob. cit.*, pag. 138; Houpin, *Traité Teor., et Prat. des soc. par actions*, n.° 537; Rivera, San Martin, e Villagrasa, *Codigos de Comercio espanoles y estranjeros*, tomo 3.°, pag. 72 e seguintes; Santos, *Tratado de Contabilidade Commercial*, pag. 156; R. Pequito, *Curso de Contabilidade Commercial*, pag. 162 e seguintes; e Ricardo de Sá, *Tratado de Contabilidade*, pag. 468 e seguintes; merecendo menção especial a obra do distincto jurisconsulto belga Holbach « Le bilan dans ses rapports avec la comptabilité » no capitulo — avaliações — pag. 85 e seguintes.

Cumpre notar, porém, que ha bens, cujo valor augmenta em vez de diminuir com o tempo. Estão n'esse caso os terrenos urbanos ou suburbanos, que pela expansão das cidades proximas passam a ter um preço para edificações muitas vezes superior ao que tinham para qualquer cultura, realisando-se assim em favor do proprietario uma capitalisação, a que Leroy-Beaulieu chama automatica, *(L'Art de placer et gérer sa fortune*, pag. 36) como consequencia, sem mais esforço, da compra inicial. O mesmo se póde dizer de terras com recentes plantações de arvores, de vinhos licorosos, etc.

O nosso cod. com. de 1833 reputou o assumpto materia legislativa e regulou-o em parte, embora não

para companhias, como então denominára as sociedades, que precederam as anonymas, mas para as sociedades com firma ou de pessoas.

Dispôz no art. 654.°: « não havendo no contracto estipulação diversa, as mercadorias e objectos em ser, fundo social, serão avaliados no inventario pelo preço da compra ou aquisição, ou, por menos, se ao tempo do inventario se achar ser menor. Nos objectos, que soffrem diminuição natural ou estrago pelo uso, far-se-ha uma dedução proporcional por arbitramento de expertos »; e no art. 645.° « não entrarão no inventario as dividas activas da sociedade incobraveis. Os creditos duvidosos devem ser lançados com uma dedução proporcionada á sua falibilidade pela quantia em que se acordar á pluralidade de votos ».

O cod. com. actual de 1888 não estabeleceu regra alguma a tal respeito, e ultimamente o dec. com força de lei e regulamento de 13 de abril de 1911 creando uma repartição technica de fiscalisação de sociedades anonymas apenas pelo § 2.° do art. 9.° exceptua da livre valorisação dada pelas administrações os artigos ou generos, que tenham cotação official ou estejam alfandegados.

E tratando-se de amortisações a liberdade do criterio dos interessados é a mesma, porque certos preceitos, geralmente acceitos, por elles mesmos teem sido estudados e formulados, dando-lhes apenas valor a doutrina e auctoridade a pratica.

A mera conveniencia variavel conforme as circumstancias é que em certos casos determina o expediente a adoptar.

Mostra isso bem o que se faz, por consenso e até recommendação de todos os auctores, com respeito ás despezas de installação ou do primeiro estabelecimento.

Essas despesas comprehendem a publicidade, os honorários do advogado e salarios do notario, a impressão e selo das acções e obrigações, estudos, commissões, etc. A sua importancia total lançada no activo representa manifestamente uma verba, a que só póde corresponder um valor ficticio. Com ella nada se pagaria em liquidação.

E, não obstante, acceita-se como licita e regular a pratica constante de, quando a sua somma é elevada, não se fazer a sua amortisação d'uma vez, mas sim reparti-la por diversos annos, e até por vezes por todos os da duração da sociedade, para não sacrificar os interesses de cada occasião em favor dos accionistas futuros (Eug. Léautey, *Traité des inventaires et des bilans au point de vue comptable, économique, social et juridique, á l'usage des administrateurs de sociétés, des censeurs et commissaires,* etc., 10.ª édition, pag. 154).

Em geral, diz Leon Batardon, *(La Comptabilité,* obra já citada, 1912, a pag. 138 e 139) as amortisações chamadas materiaes, como de moveis e immoveis, coisas que conservam sempre algum valor apesar do uso, são decrescentes recahindo de cada vez só sobre a differença entre o valor inicial e as amortisações anteriores, e as chamadas imateriaes, como de despesas de installação, etc., são constantes, ou realizadas por quantia egual em cada anno.

Toda a imposição, porem, que a lei fizesse, seria um mau serviço prestado aos interessados na variabilidade das situações, em que se encontrassem, insusceptiveis de toda a previsão.

No anno passado a direcção da Sociedade de Agricultura Colonial propoz á assemblêa geral com relação aos lucros distribuiveis a alternativa de serem destinados a accelerar a amortisação d'uma divida ao Banco Ultramarino, excedendo a sua annuidade, ou á distri-

buição d'um dividendo de 3 %; e os accionistas dividiram-se conforme o criterio dos seus interesses, votando os menos ricos, que não podiam sacrificar o presente ao futuro, e que constituiram a maioria, pelo recebimento do dividendo. É fóra de duvida, que antecipar o pagamento de prestações d'uma divida equivale a uma amortisação. (Holbach, *ob. cit.,* pag. 135).

Com a sua sciencia pratica prevenira Ferreira Borges no art. 660.º do cod. com. de 1833, que, « fechadas as contas e repartidos os ganhos, todo o socio tinha direito a exigir o pagamento da sua respectiva quota, uma vez que este procedimento não *desarrange* os negocios sociaes ».

Tratando-se de amortisações um dos vogaes d'uma commissão extraparlamentar belga, nomeada em dezembro de 1903 para estudar os meios de obviar a certos abusos em negocios de bolsa e de operações financeiras e commerciaes, propoz, que para as amortisações principaes se fixasse uma taxa obrigatoria, o que foi regeitado por não poder indicar-se sem inconveniente o que só em vista de circumstancias variaveis se póde prudentemente apreciar. (Eug. Léautey, *ob. cit.,* pag. 160).

Na pratica qualquer sytema uniforme com applicação a amortisações seria desastroso, como diz Holbach, *ob. cit.,* pag. 138, pois que determinado preceito reconhecido necessario ou util para uma sociedade isoladamente considerada viria a ser de nocividade certa, quando a elle se houvessem de sugeitar as demais sociedades em geral.

Contendo o documento de publicidade, que é o balanço, o resumo do inventario, que é documento reservado, e não estabelecendo para este a lei fórma alguma, deixando assim a tal respeito toda a latitude aos commerciantes em nome individual como ás sociedades, impõe por isso a mesma lei tácitamente um

unico dever, a sinceridade, como dizem, entre outros, Lagarde et Batardon, *Les Soc. Com.*, pag. 206, e Giraudet et Meliot, *Man. Prat. des Soc. Angl. par actions*, pag. 313; ou a falta de fraude, conforme a jurisprudencia dos tribunaes referida nos *Annales de droit com.*, vol. 22, pag. 348.

O principio de direito criminal, e que é da natureza das garantias individuaes, consignado no nosso cod. pen., art. 18.º, de que nenhum facto póde ser classficado criminoso nem por analogia ou até maioria de razão, sendo necessario que se verifiquem os elementos essencialmente constitutivos, que a lei expressamente declare, não mantem a sua absoluta inflexibilidade para alguns actos da vida commercial.

O crime de quebra fraudulenta, gravissimamente punido pelo art. 447.º do cod. pen., não existe só quando o fallido pratica qualquer dos factos expressamente indicados no art. 323.º do cod. do proc. com., mas tambem quando praticar de má fé quaesquer outros, que, como ahi se diz, de qualquer forma sejam prejudiciaes para os credores.

O que fica dito acerca de valorisações não deve intender-se para os casos, em que ha regras legisladas para applicação a inventarios judiciaes, pois, como bem intendeu Ricardo de Sá, *obra citada*, pag. 472, não ha razão para substituir ao criterio para inventarios entre herdeiros outro para inventarios entre socios. D'este modo o valor do dominio directo sem laudemio (exemplo tirado até d'um incidente da occorrencia, que occasionou este artigo) deve ter a avaliação de vinte pensões, como prescreve o n.º 3.º do art. 253.º do cod. do proc. civ.

Em todo o caso a avaliação mais justa e rigorosa não passa d'uma presumpção de valor. Só a liquidação, conforme as circumstancias da offerta e procura no momento da venda, substituiria as verbas do activo

pelo seu producto em dinheiro para se apurar o excesso ou differença sobre o passivo. Nos inventarios judiciaes se corrigem os valores para mais pelas licitações e para menos por outro modo, e nas execuções a praça desde a primeira á terceira excede a avaliação ou a baixa até vil preço.

Não obstante os desenganos para as tentativas de uniformidade de regras para a organisação dos balanços, o desideratum d'uma disciplina legal, a que sejam subordinados, vae ainda ser em poucos meses submettido a mais uma valiosa prova: a d'um suffragio qualificado. No programma da secção de sciencias economicas e sociaes do 51.º congresso des « Sociétés Savantes », que deve reunir em Grenoble em 13 de maio de 1913, figura sob o n.º 22.º a seguinte these « Les bilans dans les sociétés anonymes par actions: legislation française et legislation étrangére: liberté ou reglamentation? » (Boletim do corrente mez de « la socité de leg. comparée », pag. 454 a 456).

Seria talvez escusado dizer, que tratando-se de valores destruidos ou perdidos por incendio, furto, etc., como o caso não é de amortisação, elles são eliminados inteiramente do activo. Este, como para taes hypotheses diz Léautey, *ob. cit.*, pag. 158, deve conter o custo real de tudo, que está em uso, e o passivo e que se destina a compensar a sua depreciação.

A necessidade, que obriga a consignar uma parte dos *lucros liquidos* á dotação do fundo de reserva, torna de grande interesse, como diz Lyon Caen et Renault, *ob. cit.*, tomo 2.º, pag. 671, a determinação exacta do que por esses lucros se deve intender.

A lei (cod. com., art. 191.º) não define a expressão, como não define a de — conta de ganhos e perdas —, que tambem emprega (art. 189.º, n.º 2.º), e, em geral, muitissimas outras, cujo significado doutrinario tem o

interprete de investigar, sendo conhecido o principio já dos romanos de que — omnis definitio periculosa est in jure —.

Lyon Caen et Renault dizem logo em seguida « on entend par bénéfices nets les produits de l'entreprise, déduction faite des frais généraux ».

Para se apurar esse resultado ha entre as contas da escripturação a chamada de « lucros e perdas », cujo saldo, quando credor, indica aquelles lucros, e, quando devedor, as perdas.

Essa conta contém como credito todos os lucros entrados ou brutos realisados pelas operações sociaes, e mais os juros das reservas e as rendas ou rendimentos dos diversos bens sociaes; e como debito todos os encargos e mais despesas ou gastos annuaes da sociedade (Leautey, *ob. cit.*, pag. 151; Lagarde et Batardon, *ob. cit.*, pag. 250).

O saldo credor d'essa conta constitue o lucro applicavel e distribuivel, e o saldo devedor uma perda ou diminuição de capital, que deve ser reconstituido ou reintegrado o mais brevemente possivel pela preferencia para esse fim dada ao destino dos lucros ulteriores (Leautey, *log. cit.*).

Que esses são os fins da conta de ganhos e perdas, e que o seu saldo, quando credor, é que constitue os lucros liquidos a dar applicação, é cousa assente por todos.

Nos livros dos nossos contabilistas se encontra esse ensinamento egual: primeiramente R. Pequito, *Curso de Cont. Com.*, (1875) pag. 157; em seguida L. M. dos Santos, *Trat. de Cont. Com.*, (1893) pag. 165; e finalmente Ricardo de Sá, *Trat. de Cont.*, (1903) pag. 295, e *Verificações e exames de escripta* (1912) pag. 17. Os lucros ou prejuizos, ou entradas e sahidas creditadas e debitadas na conta de ganhos e perdas, são os que resultam dos *factos administrativos,*

como se exprime R. de Sá, accrescentando « recolhendo pouco a pouco por essa fórma durante o exercicio os resultados favoraveis ou desfavoraveis d'esses factos, a conta de *Lucros e Perdas* exprime pelo seu saldo, por occasião do balanço, o importe liquido do lucro ou prejuizo encontrado, consoante esse saldo for credor ou devedor ».

Por mais exacta e perfeita que seja a escripturação, ha factos, como tambem observa Holbach, *ob. cit.*, pag. 59, que ella não regista, porque não constituem operações commerciaes, como são as alterações ou da propria substancia material das cousas ou apenas do seu valor.

Quando não são simples mas multiplos os actos da gerencia, o que, em geral, acontece nas sociedades anonymas, ha contas fraccionarias de ganhos e perdas, como de gastos geraes, commissões, corretagens, juros, descontos, agios, seguros, impostos, cambios, etc.

Por occasião do balanço essas contas parciaes são saldadas pela conta geral de Ganhos e Perdas, que centralisa, como diz R. de Sá (*Tratado* cit., pag. 295) ou fusiona, como escrevem Lagarde e Batardon (pag. 250), os resultados dispersos por aquellas, e que exprime o lucro ou a perda do exercicio.

Á conta de *Ganhos e Perdas* têm alguns ultimamente dado o nome de conta de exercicio e outros de conta de perdas e ganhos. Acerca d'esta mudança diz Batardon, *La Comptabilité, ob. cit.*, pag. 137, que tal inversão dos termos é mais logica, porque indica com maior clareza a funcção da conta e a disposição normal dos elementos, que a constituem, sendo, com effeito, as perdas levadas a debito e os lucros a credito; mas R. de Sá, *Tratado* cit., pag. 298, reputa qualquer das innovações meramente de palavras uma futilidade sem interesse algum scientifico ou pratico. Do exposto se conhece, que as amortisações a fazer não entram na

conta de Ganhos e Perdas. Na escripturação de commerciantes em nome individual e na das sociedades com firma ou por quotas, sobretudo sendo poucos os socios a acordar-se sobre o encerramento do exercicio, não ha inconveniente, e ha possibilidade, em logo deliberarem no apuramento da conta de ganhos e perdas acerca da utilidade de fazerem amortisações e do seu quantitativo, mas não é da dedução da importancia d'ellas do saldo crédor da conta de ganhos e perdas, que se obtem um resto, que constitua elle sómente nas sociedades anonymas a materia, de indole collectavel, para a incidencia da percentagem para a constituição do fundo de reserva.

Os lucros liquidos, a que se refere o art. 191.° do cod. com., são todos os que constituem o saldo credor d'aquella conta, e não póde com um significado differente, do que em contabilidade lhe é consagrado, fraudar-se a lei reduzindo aquella percentagem. A expressão lucros liquidos não se contrapõe a de iliquidos, como já houve quem suppozesse. Por consenso sem excepção oppõe-se-lhe a de lucros brutos, que são os que se acham dentro da conta de ganhos e perdas em quanto, como quantidades, por assim dizer positivas, se não verifica as que sobejam depois das encontradas ou suprimidas por compensação até concorrente valor das negativas. O guarda livros regista na escripturação de modo absolutamente impessoal, de pura mecanicidade, todos os actos, que por si mesmos tem de entrar n'uma conta.

Procede de egual maneira em cada anno e em cada sociedade ou casa commercial, occupando-se dos valores em numeros certos ou d'uma medida commum a toda a gente.

Depois de verificado o saldo credor da Conta de Ganhos e Perdas não ha mais que liquidar, mas só que applicar e distribuir.

A referida expressão tambem não é opposta a lucros geraes, conforme egualmente já foi supposto, pois que lucros geraes não precisam nunca de ser considerados, nem são, para effeitos financeiros ou da sua applicação, sendo oppostos a lucros especiaes, que interessam particularmente á apreciação economica de explorações industriaes manufactureiras para conhecimento da valorisação parcial advinda aos productos durante os successivos labores da mão de obra, como torcedura, fiação, tecelagem, estamparia, etc.

E se o proprio argumento a *contrario sensu* não é seguro em direito, como é por todos reconhecido, muito menos a simples antithese de palavras póde importar a enunciação sempre de factos contrarios.

Havendo as locuções, por exemplo, com relação a notas de emissões fiduciarias, de curso legal e curso forçado, a primeira não se oppõe a curso illegal, e só quer dizer, que as notas têm poder liberatorio nos pagamentos, e a segunda não é a contraria de curso livre, e apenas indica, que está suspensa a sua convertibilidade ou a obrigação da sua troca por dinheiro (vide artigo meu n'esta Revista, vol. 23.°, n.° 25).

Tambem não são os corpos gerentes nas sociedades anonymas quem póde resolver sobre amortisações, ou outras reservas extra-estatutarias. Dependendo para serem ou não em cada anno de per si quer estabelecidas quer fixadas da apreciação e voto das assembléas geraes, embora as direcções as proponham, é manifesto que a Conta de Ganhos e Perdas, encerrada como tem de ser a escripturação do exercicio no ultimo dia do anno, a que respeita, e que tem de ser com antecedencia apresentada ao conselho fiscal (cod. com., art. 189.°, n.° 2.°), não pode em 31 de dezembro indicar um facto, que só existe quando meses depois a assembléa com sua deliberação o venha a praticar. Na Companhia de Moçambique, que tem regime espe-

cial, a distancia é de 10 meses. E se as amortisações, ou reservas para depreciações, não sahissem já dos lucros liquidos, sahiriam do capital, o que era mera deslocação ou transferencia, que nem se comprehende nem produziria effeito algum util e licito.

Nem da Conta de Ganhos e Perdas, como d'outra qualquer, ha projectos conforme são as propostas apresentadas á assemblêa. Uma conta está errada ou certa, para ser acceita ou emendada, mas não é objecto de projecto, pois não ha duas opinões, arbitrio ou escolha, sobre os resultados. Dois mais dois para ninguem podem ser 3 ou 5.

Os lucros não os fazem as gerencias nem as assemblêas geraes, e só os denunciam as contas, como o bom ou o mau tempo ninguem o faz andando ou desandando a agulha do barometro.

E se para as amortisações não ha medida legal e só o critério pessoal da maioria dos accionistas, a assemblêa, fazendo-as grandes ou pequenas a seu talante, baixava ou subia os lucros como cousa sujeita a essa arbitrária escala movel e não preexistente á propria convocação dos accionistas.

Exagerando-se as depreciações, a inscripção das respectivas reservas no passivo é em parte ficticia e corresponde a conter no activo a titulo de capital lucros distribuiveis. Essas reservas disfarçadas no excesso da realidade necessaria das armotisações, a que Malou na discussão em França da lei de 1873 chamou — *des tiroirs* —, não as acceita o fisco para deixar para mais tarde a percepção do respectivo imposto sobre os lucros. (Holbach, *ob. cit.*, pag. 135 e 136).

Em todos os tratados de contabilidade desde os mais elementares aos mais transcendentaes não haverá um a consignar cousa differente acêrca do que se intenda por lucros *liquidos*. É uma expressão de

arithemetica, embora aplicada á escripturação commercial, para designar o resultado ou o saldo positivo d'uma conta, como a de somma, differença, producto e quociente para indicar o resultado das 4 operações fundamentaes.

Com este sentido contou a lei para que a quota para o fundo de reserva fosse a julgada conveniente tanto á estabilidade economica como ao crédito das sociedades anonymas. Com esse sentido contaram certos contractantes. Se apenas o que do saldo credor da Conta de Ganhos e Perdas restasse depois das amortisações, e em quantidade mais ou menos arbitraria, é que houvesse de se acceitar como lucros liquidos, não só a remuneração para os titulos de fundador e percentagem para os corpos gerentes seriam cerceadas, mas a participação do Estado n'esses lucros estipulada em contractos com algumas companhias seria evitada ou reduzida em tanto, quanto o disfarce de tal cavilação podesse conseguir.

Outra consideração concorre ainda para ser assegurado o cumprimento leal da lei n'essa conformidade.

A fórma mixta da remuneração do mandato das gerencias das sociedades anonymas consistindo n'uma parte como ordenado, certa e fixa, e n'outra como percentagem dos lucros liquidos, na totalidade ou no excedente a determinado minimo, incerta e variavel, conforme o saldo do exercicio permitir, é a mais geralmente adoptada, e com razão, como eu expuz em artigo já acima referido.

É preciso, pois, acautelar as convenientes amortisações ou reservas convencionaes e de ocasião contra o accrescimo dos proventos dos corpos gerentes, se não as proposerem.

Não se fazendo até quando, alem de uteis, seriam necessarias, a percentagem da administração augmentaria, ao passo que para taes faltas não ha incentivo,

se o destino dos lucros para amortizações ou reservas não influir no quantitativo da percentagem. E nas sociedades anonymas, como diz R. de Sá, *Trat.* cit., pag. 236, e é bem sabido, as assembléas geraes são determinadas a fazer as transferencias dos lucros para as contas das reservas estatutarias, ou para as das extraordinarias e extra-estatutarias, pelas propostas das gerencias. Sendo as leis feitas para os homens e não os homens para as leis (Jean Cruet, *La Vie du Droit,* pag. 62), é preciso, que ellas assentem em realidades psycologicas.

Concluindo:

Do saldo positivo da conta de ganhos e perdas, que é uma operação impessoal meramente de contabilidade, resultam os lucros *liquidos,* cuja aplicação deve ser: primeiramente para reintegração quer do capital social, quando imposta por virtude de perdas de exercicios anteriores, quer do fundo de reserva, quando por qualquer razão se ache reduzido; depois, havendo sobejo, para as percentagens contractuaes e do fundo de reserva e da remuneração, se assim estiver estabelecida no todo ou em parte, do mandato dos corpos gerentes, calculadas aquellas com relação á totalidade do mesmo sobejo e esta como os estatutos prevenirem; em seguida, e em quantidade livre, para fundos, sendo precisos alem dos que haja estatutarios, de depreciação rasoavelmente estimada de valores especializados do activo, ainda que os estatutos o não determinem, e que a deliberação da assembléa seja só por maioria, e para fundos, sendo uteis, d'outra natureza ou destino não estatutarios e acidentaes, sendo a deliberação, quando não unanime, revogavel pelos tribunaes em acção intentada por qualquer accionista em seguimento do protesto, que na assembléa haja feito; e por ultimo para distribuição aos accionistas do dividendo, que o resto, havendo-o, venha assim a permittir.

ANNEXO 6.º (*)

Fiscalisação de sociedades anonymas. O decreto de 13 de abril de 1911 e seu regulamento e questões suscitadas na sua estreia nos tribunaes.

Posto que ao Ministerio Publico exercendo elevadas e serenas funcções sociaes não possa attribuir-se na procura d'um resultado forense outro interesse, que não seja o da verdade e da justiça, no caso presente ha a circumstancia de ter sido em artigos genericos escriptos para mera fixação de doutrina e utilidade apenas da sciencia juridica publicados no *Direito,* que o signatario d'esta minuta escrevera pela primeira vez algumas das considerações, com que vem agora a abonar-se a acção publica, em que se offerece ao poder judicial a sua estreia na intelligencia e applicação do conceito e alcance da parte mais salutar do novo regimen de fiscalisação decretada para as sociedades anonymas.

Tratando-se no artigo publicado no n.º 1.º do anno corrente d'aquella revista da creação das sociedades anonymas e da sua evolução legislativa em Portugal, se mostra ahi como o regimen de liberdade, — sem auctorisação prévia nem intervenção administrativa ou judicial posterior fóra do caso do art. 58.º e § unico da lei de 22 de junho de 1867, repetido no art. 147.º do actual cod. com., — estabelecido no nosso paiz como n'outros para as sociedades anonymas, foi sendo

(*) Minuta nossa e accordão passado em julgado reproduzidos do *Direito,* anno 44.º, n.º 12, e anno 45.º, n.º 16.

modificado ou corrigido na sua imprudente desprotecção de momentosos interesses pela benefica ingerencia do Estado em determinados actos de administração.

A assistencia d'este começou a exercer-se não em tutelar os accionistas, mas apenas em favor de terceiros, como são os obrigacionistas e depositantes, cujo devedor, pela sua responsabilidade limitada, podia mais que outros praticar abusos em detrimento dos credores.

Para esse fim, e servindo-lhe de fonte um projecto de lei da iniciativa do signatario d'esta minuta apresentado na sessão da Camara dos Deputados de 20 de janeiro de 1892, foi publicado o decreto dictatorial de 12 de julho de 1894, convertido na lei de 3 d'abril, a que respeita o Regulamento de 27 d'agosto de 1896. Isto não bastára. Era a defesa dos proprios accionistas, que em toda a parte tambem se reclamava. Ha muito, que (como se diz no artigo acima referido pag. 5) pelo voto de congressos e publicações de auctorisados jurisconsultos se preparava a opinião para uma reforma, que tranquilisasse o capital atrahido para os portentosos emprehendimentos industriaes e commerciaes, que só o anonymato póde realisar. Gastambide na obra, entre outras posteriores, n'aquelle artigo citada a pag. 6, « Le Fondement Racionnel de la réglementation legal des sociétés par actions » defendera já em 1903 a necessidade da protecção do fraco (o accionista) perante o forte (a direcção) nas sociedades anonymas, e cuja falta, alem de iniqua, prejudicava um interesse social da maior importancia, como é a salvaguarda e segurança da propriedade mobiliaria.

Ora a primeira necessidade d'essa justiça ou protecção social a conceder era, como no mesmo artigo e pagina se diz, por consenso geral a do exame dos balanços por peritos contabilistas, que acerca d'elles exarassem o seu parecer para ser apresentado ás assemblêas geraes.

Em Inglaterra já assim se procedia praticamente antes da lei o providenciar.

A satisfação de tal necessidade obedeceu o decreto com força de lei de 13 de abril de 1911 instituindo a fiscalisação das sociedades anonymas a cargo d'uma repartição technica com a organisação e attribuições consignadas n'um regulamento annexo, entre as quaes é dominante a do exame e parecer de peritos contabilistas.

Para dar esse parecer sobre os balanços e relatorios e para na repartição technica ter cada sociedade o seu cadastro perfeitamente informado acerca da sua situação economica e financeira (artt. 36.º e 37.º do reg.) póde a fiscalisação ser exercida sobre toda a escripturação da sociedade (artt. 7.º e 8.º), e tem por objecto tudo o que nos differentes 7 numeros do art. 4.º do Reg. é indicado, sendo a repartição technica parte legitima para promover todas e quaesquer acções coercivas sobre as sociedades anonymas e cooperativas (art. 25.º).

Com respeito ás assemblêas geraes estabeleceu o Reg., que a Repartição technica deve ser avisada com antecedencia de 15 dias das suas convocações (art. 9.º § 2.º n.º 3.º); que deve ser admittida a fazer-se n'ellas representar (art. 9.º § 2.º n.º 5.º); que deve elucidal-as com um parecer seu ácerca do relatorio e propostas dos corpos gerentes enviados em praso marcado (art. 15.º); e que, se as assemblêas são de sociedades, que tenham contractos com o Estado, a assistencia a ellas d'um delegado da repartição é obrigatoria (art. 21.º).

Ora aconteceu, que, convocada a assemblêa geral da « União dos Vinicultores de Portugal », que tem contractos com o Estado, para 28 d'abril ultimo, a Repartição technica nem recebeu o aviso; nem recebeu o relatorio para dar o seu parecer; e nem teve representação na assemblêa, apezar do seu delegado ahi com-

parecer para esse fim, porque foi repellida pela assemblêa a sua assistencia, pelo que elle protestou ahi logo, e depois, por a assemblêa nem o protesto lhe aceitar, perante notario e em tempo util, como tudo consta do processo.

N'esta conformidade vindo o Ministerio Publico, usando do direito, que o cod. com., no art. 146.º concede aos accionistas, o cod. de proc. com. regula no art. 124.º, e o dec. com força de lei de 13 de abril de 1911 pela disposição do art. 25.º tornou extensivo ao Estado na organisação dos serviços e attribuições d'uma sua Repartição, pedir em processo avulso a suspensão das deliberações da assemblêa geral, por cuja nullidade fôra depois no praso legal de 20 dias intentada a devida acção, a sociedade referida, entre outros motivos de impugnação, que a sentença desatendeu, veio aduzir este outro, que a sentença aceitou, de lhe ser inaplicavel a fiscalisação estabelecida pelo dec. e reg. de 11 de abril de 1911 por entre o Estado e a mesma sociedade existir estabelecida por contracto, que o Estado não pode alterar, *a forma que é outra*, da fiscalisação do seu funccionamento —, citando a lei de 18 de setembro, dec., de 1 d'outubro e reg. de 28 de novembro de 1908.

Só por inadvertidamente se não haver procedido ao, aliás indispensavel, confronto do objecto e fim de cada uma das fiscalisações, é que similhante illusão do espirito se manifestou, e, creio bem, de inteira boa fé.

Pela lei de 18 de setembro de 1908 o Governo garantiu o juro de 6 %, reembolsavel de certa maneira, de 2:000 contos de réis em obrigações a uma sociedade, que veio a ser a agora appellada, a qual funccionaria em condições a regular em harmonia com o fomento vinicola do paiz, só podendo ser socios viticultores ou associações vinicolas, e sendo-lhe prohibido no fabrico,

preparação ou tratamento dos vinhos, o emprego de sacharose, glucose industrial, e alcool, que não fosse vinico, sendo prohibida no paiz a propria venda de baga de sabugueiro (art. 32.º e § unico, cond. 1.ª, e artt. 35.º, 42.º, 43.º, 44.º e 45.º).

O dec. de 1 de outubro de 1908 reproduz parte d'essas disposições, e o regul. de 28 de novembro do mesmo anno consigna no art. 18.º as attribuições do inspector das companhias vinicolas como delegado do Governo na fiscalisação junto da sociedade, que veio a ser a appellada.

A fiscalisação ahi estabelecida era destinada principalmente á defeza de tres interesses distinctos: de ordem financeira para a restituição ao thesouro das quantias adeantadas para juros de obrigações; de ordem economica para o fomento de duas importantes industrias nacionaes; e de ordem sanitaria para a genuidade e pureza de generos de consumo.

Havia no reg. de 28 de novembro de 1908, é verdade, a designação de attribuições do inspector no exercicio da fiscalisação relativas a reuniões de assemblêas geraes e dos corpos gerentes, exame de escripturação, operações commerciaes, infracção de estatutos, etc., acerca de todas as quaes o inspector fiscal se tinha de corresponder com a Direcção geral do Commercio e Industria, segundo o preceito expresso no n.º 4.º do art. 18.º d'esse regulamento.

Em primeiro logar, porém, em nenhuma das attribuições d'essa anterior fiscalisação se encontram as duas, que, entre outras, pertencem pelos artt. 15.º e 25.º do regulamento de 13 d'abril de 1911 á fiscalisação nova posta a cargo d'uma repartição technica especialmente creada para esse fim. Hoje póde e deve, o que não era permittido d'antes, a repartição emittir para conhecimento das assemblêas geraes e do publico o seu parecer sobre os relatorios e balanços, e

promover nos tribunaes pelo Ministerio Publico acções para que nenhuma legitimidade tinham os inspectores da fiscalisação anterior.

Sendo estas providencias de interesse publico não só abrangem todas as sociedades anonymas, salvo o que dispõem os artt. 2.º e 4.º do decreto de 11 de abril de 1911, como têm de ser applicadas quer ás creadas de futuro quer até ás existentes ao tempo da lei. Eliminado, como foi, e bem, da Constituição o principio da não retroactividade das leis para não ficarem as côrtes ordinarias inhibidas de em caso excepcional poderem com justiça e utilidade fazer aproveitar uma vantagem desde determinado tempo anterior, as leis de interesse geral soffrem, como em França, essa interpretação *(Direito,* an. 43, pag. 67), visto que o principio, tendo ficado proprio do direito privado, deixou de pertencer ao direito constitucional ou politico.

Não se comprehenderia, que tirassem proveito d'uma benefica disposição de assistencia do Estado os accionistas d'outras Companhias, (como a dos Phosphoros, por exemplo, que tendo contracto com o Estado, administrador fiscal e commissario do Governo, submetteu o Relatorio e Balanço ao parecer da Repartição technica), e d'ella ficassem privados os accionistas da sociedade appellada.

Não. O Estado não se desinteressou da condição dos accionistas tambem d'essa sociedade. Ficou ella sujeita á fiscalisação geral do novo regimen, porque d'elle não foi exceptuada, como algumas pelos artt. 2.º e 4.º do decreto de 13 de abril de 1911, para ficarem a continuar sujeitas a uma outra anterior mais adequada a Bancos Emmissores, Companhias de caminhos de ferro e Companhias soberanas chamadas « Chartered » *(Direito,* anno 44, pag. 36).

Em segundo logar a fiscalisação com respeito a assembléas, corpos gerentes, escripturação, etc., que

pertencia ao inspector fiscal perante a sociedade appellada e á Direcção Geral do Commercio e Industria, com a qual ácerca d'ellas aquelle se correspondia (reg. de 28 de novembro de 1908, art. 18.º, n.º 4.º) transitou (é a expressão do art. 3.º do reg. de 13 de abril de 1911) para a Repartição technica creada pelo dec. com força de lei.

Tudo conspira, pois, para, sem prejuizo da fiscalisação de fomento e sanitaria, peculiar ás condições da constituição e especiaes fins da sociedade appellada, (como fiscalisação correlativa tem a Companhia dos Phosphoros para o seu fabrico) se dever considerar sujeita á fiscalisação geral da Repartição technica para tudo quanto já era das funcções do inspector com a superintendencia da Direcção Geral do Commercio e Industria, e para o mais que em ampliação d'essas funcções foi attribuido á fiscalisação creada pelo decreto de 13 de abril de 1911.

Como acima se referiu, varios outros motivos de impugnação foram aduzidos em sua resposta pela sociedade agora recorrida, os quaes a sentença julgou improcedentes para adoptar apenas o que, pelas razões acabadas de expôr, é por sua vez destituido de fundamento.

Como, porem, depois da resposta os autos foram, conforme manda o § 3.º do art. 124.º do cod. de proc. com., immediatamente conclusos para ser proferida a decisão, só agora se offerece o momento de por parte do Estado se demonstrar egual carencia de direito para taes motivos.

É o primeiro — que os preceitos do art. 4.º n.º 7.º e do art. 25.º do reg. de 13 de abril de 1911 não dão ao Ministerio Publico, mas sim á Repartição technica, a que alludem, legitimidade para as acções coercivas, a que n'esses preceitos se faz referencia.

Pareceria assim, que o serviço da fiscalisação das sociedades anonymas era d'um empreiteiro ou empresario particular, quando (e custa a dizel-o por demasiado banal) é um serviço do Estado a cargo d'uma Repartição technica para esse fim expressamente creada.

E como o estado é representado em juizo pelo Ministerio Publico, e este nos tribunaes do commercio pelo respectivo secretario (cod. de proc. civ., art. 10.º e cod. do proc. com., art. 19.º), a legitimidade é manifesta. Nem a Repartição technica podia ser representada nos tribunaes pelo seu chefe por não ser corpo collectivo (cod. de proc. civ., art. 11.º), nem para dar execução ao art. 25.º do regulamento de 13 de abril de 1911 deveriam conferir mandato judicial ao advogado todos os funccionarios da Repartição desde o director ao porteiro.

É outro, « que os meios coercivos permittidos pelo regulamento de 13 d'abril de 1911 nunca poderiam consistir no emprego do processo, de que se trata, que é especial para accionistas das sociedades, e que, por isso, se não deve ampliar a quaesquer outros casos ».

Esta arguição é, como a que se faz por engano a uma pessoa, na supposição de que é outra.

Eis que o accusado se mostra, o erro se patenteia.

Exiba-se o texto arguido. Diz assim (art. 25.º do regulamento) « A repartição technica é *sempre* parte legitima para promover todas e quaesquer acções coercivas sobre as sociedades anonymas e cooperativas, seguindo-se em tudo a legislação em vigor ».

Muitos reparos póde merecer esta disposição, quando se trate de actos dos corpos gerentes, que queiram porventura trazer-se para os tribunaes antes de passarem pelas assembléas geraes para a responsabilidade ser das sociedades e não dos mandatarios.

O proprio signatario d'este trabalho já disse no artigo do *Direito* acima referido, que a applicação do novo preceito será por vezes de grande embaraço forense.

Mas tratando-se, como agora, de constituição e deliberações de assemblêas geraes, qual é a acção, que o texto não permitte, dizendo que pódem ser promovidas *todas e quaesquer*, ou processo, que não possa e deva assimilar-se, estando no texto as palavras « seguindo-se em tudo a legislação em vigor?! »

Até ao decreto de 1911 a constituição d'uma assembléa geral e as suas deliberações em contravenção das leis, se davam aos accionistas o direito de as fazer annullar e por uma acção, que prescrevia ao cabo de 20 dias (cod. com., art. 146.º), conferiam ao Governo o direito sómente de promover a gravissima penalidade da dissolução da sociedade e durante todo o tempo da prescripção ordinaria (art. 147.º).

Hoje depois do decreto da fiscalisação a acção do Estado póde ser como a dos accionistas para ser julgada apenas uma nullidade, e devendo ser intentada dentro de 20 dias. A innovação é inteiramente benefica para as sociedades.

É verdade, que pelo art. 146.º para poder vir a julgar-se a nullidade era preciso, que houvesse pelo menos um accionista divergente, e hoje, ainda que as deliberações tenham sido por unanimidade, e n'isso haja conveniencia sem prejuizo publico, o Estado póde trazer o assumpto para os tribunaes promovendo a acção, se não de dissolução, ao menos de nullidade.

Assim, porém, como do direito para a acção da dissolução, que já vinha da lei de sociedades anonymas de 1867, o Governo só usou uma vez contra a Companhia do Nyassa, (citado art. a pag. 4 do anno corrente do *Direito*) é de esperar, que com a mesma parcimonia e prudencia, e só em casos bem graves, o novo

meio venha a ser empregado. Mas assistindo hoje o direito ao Estado como aos accionistas, os mesmos meios indispensaveis e legislados para o seu exercicio, incluindo, portanto, o de fazer suspender as deliberações das assemblêas offensivas das leis, lhe são legalmente concedidos (cod. civ., art. 12.º).

É outro, que no processo da suspensão das deliberações sociaes não póde discutir-se a questão da propria acção, que deve seguir-se-lhe, ou seja, se houve ou não offensa de lei ou disposição estatutaria, que produza a nullidade das deliberações das assemblêas geraes, mas sómente se ha razões a justificar a suspensão por inconvenientes ou perigos, que da sua execução resultassem.

Se não se tratasse d'uma lei de inexcedivel clareza, d'uma unica intelligencia possivel, em que fosse licito á jurisprudencia intervir para a correição do seu manifesto defeito, a critica, que aquella arguição importaria, até deixava de corresponder no seu alcance á merecida censura da lei.

Sim. Era mais que a differença de questões na acção principal da nullidade e na preventiva da suspenção, que devia ter sido estabelecida.

Desde que tanto para a nullidade das deliberações como para a sua simples suspensão o auctor ou requerente tem de fundamentar a pretensão egualmente e só na offensa de disposições expressas da lei e dos estatutos (cod. com., art. 146.º e cod. de proc. com., art. 124.º), um unico pedido e contestação, ou uma só controversia e processo, satisfariam completamente as garantias d'uma justa e prompta decisão judicial. Devendo ser *expressa* a lei offendida, como intencionalmente n'aquellas disposições está escripto para questões de sociedades só n'esse caso, e havendo protesto, as não resolverem definitivamente as maiorias

das assemblêas, conforme o autor d'este trabalho já expôz no referido artigo do *Direito*, os tribunaes a fim de julgarem a nullidade proveniente de terem sido, por exemplo, 14 dias, em vez de 15 de antecedencia da convocação d'uma assemblêa geral, ou de 19 em vez de 20 o numero dos accionistas presentes, (exemplo no mesmo artigo aduzido) tem os elementos precisos para decidir promptamente e de vez, sem necessidade alguma nem da delonga e tramites d'uma acção ordinaria nem da suspensão preliminar das deliberações arguidas. Nos inventarios as questões resolvem-se logo que documentos, como são as actas das assemblêas geraes, instruem os factos, e ha só que applicar a lei, ainda que não seja expressa, e demande para a sua interpretação o especial labor do jurisperito (cod. do proc. civ., art. 724.º, § 1.º).

N'este sentido o mesmo autor d'este trabalho na sessão de 16 de julho de 1887 da commissão da camara dos deputados, que elaborava o projecto do cod. com., apresentou a seguinte proposta, que ficou consignada na acta: « Proponho, que se declare, se o protesto, a que se refere o art. 155.º (a que veio a corresponder modificado o art. 146.º do codigo), e a resposta da sociedade estabelecem só por si a audiencia contradictoria, sobre que haja de recair a decisão ou sentença, como n'outro qualquer processo contencioso, como eu intendo em vista da redacção do artigo, ou se ao protesto deve seguir-se uma acção, conforme parece indicar a discussão. No primeiro caso proponho, que se fixe praso para a defesa, visto ter-se entendido conveniente fixal-o no artigo, apezar de não ser de lei do processo, para a acusação pela fórma de protesto, que virá a ser propriamente um libello ».

A commissão, como consta da acta, considerou a doutrina pertencente á materia do processo, e, conseguintemente, extranha ao cod. com.

O cod. do processo, porém, deixando para a acção ordinaria presuposta no art. 125.º o julgamento acerca da nullidade das deliberações das assembléas geraes, creou pelo art. 124.º uma acção de processo especial para a suspensão, mas sendo o fundamento tanto d'uma como d'outra a opposição a disposições expressas da lei ou dos estatutos.

Conhecendo-se do pedido da suspensão por tal motivo, a funcção do julgador na acção principal é a mera repetição da que exercêra na acção preventiva.

Sendo, todavia, precisa uma differenciação, visto que a lei reconhece e impõe as duas acções como distinctas, comprehende-se bem a necessidade, tão inevitavel como bysantina, da jurisprudencia se vêr obrigada a assentar, como n'um lema convencional, o que se lê, por exemplo, no Accord. do Sup. Trib. de Justiça de 29 de novembro de 1904, publicado na *Gaz. da Rel. de Lisboa,* 19.º anno n.º 16, a saber: que as decisões, que suspendem as deliberações, são provisorias para não ser inutil a acção, que se lhes deve seguir, e não constituirem caso julgado, que prejudique o julgamento definitivo. Quer dizer: apesar da questão estar tão integralmente instruida de facto e direito e com audiencia contradictoria das partes n'um e n'outro caso, ha dois julgamentos, sendo o 1.º d'uma justiça de pouco mais ou menos ou, quando muito, pretoriana, e só o 2.º uma decisão com conta, pezo e medida juridica.

Outra maneira de affrontar o texto legal pela repugnancia da acceitação passiva e resignada de qualquer preceito, que importe duplicação inutil e tumultuaria de actos forenses, adoptou em dictadura judicial a Relação de Lisboa em Accordão de 23 d'abril de 1910, publicado na *Gaz. da Rel. de Lisboa,* 24.º anno, pag. 84 a 86, e que naturalmente sugeriu a opposição n'esta parte da sociedade recorrida.

Decidiu este Tribunal, que a suspensão das deliberações sociaes só pode ordenar-se, quando o requerente allegue e prove, que da immediata execução d'ellas póde advir damno irreparavel.

Onde ha na lei sobre o assumpto, que está no art. 146.º do cod. com. e art. 124.º do cod. do proc. com., palavra, que sirva até do mais despropositado pretexto para substituir por aquelle fundamento o que lá se diz consistir apenas na offensa de texto expresso da lei ou estatutos?

A haver os dois processos, seria, com effeito, razoavel, que assim tivesse sido estabelecido, como está para o contencioso administrativo (cod. adm. de 1878, art. 254.º) (*).

Em direito constituido, porem, executando as leis e nunca legislando o poder judicial, aquella decisão vem, de certo, a ficar isolada, ou não ser repetida, como bem prevê aquella *Gazeta,* criticando a em artigo, a pag. 81 e 82 do anno citado.

É outra, que a recorrida « é uma sociedade cooperativa e não anonyma cooperativa, como sem rigor se diz a fl. 2, e a fiscalização do decreto de 13 d'abril de 1911 só foi estabelecida para as sociedades anonymas ».

N'isto ha um equivoco de boa fé, sem duvida, que promptamente se desfaz. Chamada a attenção do jurisconsulto para o aspecto juridico dos factos, logo será revelada a illusão, que a sua apparencia vulgar produzira.

No uso ordinario mencionam-se como sociedades distinctas as anonymas, em nome collectivo, em commandita, e cooperativas.

Parecem ser quatro especies de sociedades.

Sendo, porem, a base da classificação a natureza da responsabilidade dos socios, ou limitada de todos, ou

(*) Modificámos esta opinião, como se lê a pag. 279.

de todos illimitada, ou limitada d'um ou mais e illimitada dos outros, tendo cada uma sua estrutura propria, já se denunciaria a inadvertencia pela impossibilidade de dar cabimento na classificação a uma quarta especie para socios, que não tivessem responsabilidade nem limitada nem illimitada!

Estudada a sua genese, ou a determinação dos motivos da sua necessidade economica, apparecimento, creação legal e fins, verifica-se, conforme a exposição, que se lê no *Direito*, 29.º anno, n.º 1, n'um trabalho escripto por quem tambem escreve agora esta minuta, que as sociedades começadas a chamar de capital variavel para depois se denominarem cooperativas vieram a constituir apenas uma modalidade de qualquer das outras ou anonymas, ou em nome collectivo, ou em commandita. N'este sentido foram lançadas no cod. com. as disposições dos seus artt. 105.º, 207.º e §§ 1.º e 3.º.

Mais tarde pela lei de 11 d'abril de 1901, que teve por fonte a lei allemã de 20 d'abril de 1892, foram creadas entre nós as sociedades por quotas, as quaes constituem uma combinação de duas das especies fundamentaes.

Inversamente, pois, ao reparo feito na impugnação, a sociedade recorrida devia ser, para necessaria identificação da sua especie, indicada como sociedade anonyma cooperativa, e, anonyma sendo, está pelo art. 1.º do dec. com força de lei de 13 d'abril de 1911 sujeita, alem d'outra que lhe é peculiar, á fiscalisação geral da Repartição technica.

Intende a recorrida que o reg. do dec., que é acto do poder executivo, abrangendo as cooperativas, de que expressamente se occupa, exorbitou pelo motivo de o diploma com força de lei só respeitar á fiscalisação das sociedades anonymas.

Tal questão não tem aqui de ser versada, porque se a ampliação se tornou extensiva a cooperativas, que

sejam modalidades de especies sociaes em nome collectivo ou em commandita, para as que o sejam, como a recorrida, sociedade por acções, uma modalidade de sociedade anonyma, o reg. está inteiramente dentro do ambito traçado pelo decreto.

A propria recorrida tem no reg. de 28 de novembro de 1908, que só á sua organisação, funccionamento, e fiscalisação peculiar respeita, a disposição do § do art. 2.º, a qual determina, que a cooperativa, que ella veio a constituir, seria organisada sob a forma de sociedade anonyma.

É outra ainda, que « os factos arguidos nunca teriam como sancção legal as annullações, que se pretendem ».

Se a respeito d'algumas faltas ou transgressões, em que se fundára o pedido, e para as quaes o reg. da fiscalisação de 13 d'abril de 1911 estabeleceu no art. 32.º penas de multa, póde n'um primeiro impulso precipitado do juizo commetter-se o erro de suppor, que a sancção penal exclue a consequencia civil da nullidade do acto, acerca da arguida transgressão dos preceitos do art. 9.º § 2.º n.º 3, e do art. 21.º é que qualquer illusão é impossivel em vista do que terminantemente estabelece o art. 27.º

A sociedade recorrida tem com o Estado os contractos, que ella propria refere e invoca no art. 9.º da sua impugnação, citando até o *Diario do Governo* onde vem publicado o de 5 de janeiro de 1909.

Devia, portanto, ter participado á Repartição technica com antecedencia de 15 dias a convocação da assembléa geral, de que se trata, (regulamento, art. 9.º § 2.º n.º 3) e não participou.

A essa assembléa geral era obrigatoria a assistencia d'um delegado da Repartição techncia (art. 21.º), e tal delegado, que, apezar da falta d'aquella participação, quiz assistir, deixou de exercer essa funcção por a

assemblêa repellir a sua presença e nem lhe aceitar o protesto, tendo de sahir e vir lavral-o perante notario, posto que para assim proceder a assemblêa quizesse apenas affirmar, que não reconhecia como sendo-lhe a ella applicavel a fiscalisação do referido regulamento.

Ora determinando o art. 27.º do regulamento, que as assemblêas geraes das sociedades anonymas, que mantenham contractos com o Governo, não pódem *validamente* funccionar sem a presença do delegado da Repartição technica, a sancção da nullidade está ahi, embora redundantemente, estabelecida de modo peremptorio.

Ácerca d'outras transgressões, como a praticada pela sociedade recorrida, e que pelos fins, a que a fiscalisação foi destinada, é a mais grave, de não haver enviado á Repartição technica o balanço e o relatorio com as conclusões e propostas a submetter á assemblêa geral, para a repartição emittir o seu parecer afim de ser impresso como aquellas peças e em continuação dellas, (reg. art. 9.º n.º 2 e art. 15.º) a sancção decretada no art. 32.º, é, sim, a de multa de 10$000 réis por cada dia, que exceda os prasos marcados.

Mas que tem essa punição das pessoas dos transgressores com a lei, que affecta de nullidade as deliberações das assemblêas, incluindo necessariamente as que respeitam á sua constituição e actos e formalidades, que a devam preceder, quando taes deliberações forem tomadas em opposição ás disposições expressas da lei, como preceitua o art. 146.º do cod. com., seguindo sobre o assumpto a doutrina do art. 10.º do cod. civ.?!

A multa, como uma das penas decretadas na lei geral, só póde recahir *individualmente* nos agentes do crime ou das contravenções (cod. penal, art. 28.º e art. 58.º n.º 4).

A sociedade não a soffre, mas unicamente os gerentes, que hajam commettido a falta.

A antiga concepção da responsabilidade criminal das collectividades é repellida, como diz Garraud, *Precis de Droit Criminal*, 11.ª edição, (1912), pag. 66 e 68, pelo direito positivo moderno, que, por não existirem ficções em materia penal, reconhece não poderem delinquir as corporações — *societas delinquire non potest*, — sendo, porém, obrigadas pela *responsabilidade legal* ás consequencias civis dos actos de commissão ou ommissão dos seus gerentes.

Discutindo a mesma questão o sr. dr. Caeiro da Matta (*Direito Criminal Portuguez* (1911) vol. 2.º, pag. 218 e 219) depois de dizer, que pelo art. 28.º do cod. pen. o problema está resolvido no nosso direito em conformidade com aquella doutrina, que elle tambem defende, conclue « que o procedimento criminal não poderá ser dirigido contra a pessoa collectiva na pessoa do seu representante legal, devendo haver tantos processos distintos quantos os administradores ou associados pessoalmente responsaveis ».

As faltas incriminadas dos gerentes não deixam, porém, de ser transgressões de leis ou de regulamentos, que as completam, relativas ás sociedades. Resultando d'ahi a illegalidade do funccionamento das sociedades ou illegalidade de deliberações das assemblêas geraes, a applicação das multas aos gerentes não póde fazer cessar a applicação dos artt. 146.º e 147.º do cod. com. ás sociedades.

As penas individuaes dos responsaveis criminalmente, e que constituem materia de direito publico, não pódem excluir a sancção da nullidade, que é objecto de direito privado. O mesmo é dizer, que a lei, que creou um delicto ou contravenção, não póde ter revogado disposições do cod. com.

Esta situação nem é prejudicial, e nem sequer indiferente, ás sociedades, pois só lhes póde ser util. A intimidação dos gerentes deve produzir o resultado

da regularidade das operações e do pontual cumprimento de deveres, cuja observancia obste ás commina-ções da lei commercial.

Ha ainda a considerar, que com relação aos accionistas o seu direito individual de, em conformidade do art. 146.º do cod. com., fazerem annullar as deliberações das assembléas, quando tomadas em opposição ás leis ou estatutos, não soffreu modificação alguma pelo facto de alguns actos dos gerentes haverem sido sujeitos por meio de multas a uma repressão penal.

Não hão-de, pois, os accionistas, aos quaes a lei concede apenas essa unica acção, continuar a d'ella poder usar, ficando inhibida de a exercer a Repartição technica, que, segundo o art. 25.º do reg. de 13 d'abril de 1911, tem legitimidade para promover *todas e quaesquer* acções coercivas sobre as sociedades anonymas e cooperativas.

Além das arguições respondidas ha mais duas na impugnação da sociedade recorrida.

Como a assembléa geral reuniu em 28 de abril, e, interrompendo os seus trabalhos, os continuou e levou ao fim em 5 de maio, diz a recorrida, que o pedido da suspensão feito em 4 de maio fôra prematuro, porque devia ser apresentado dentro de 5 dias depois da assembléa terminar.

Mas em 1.º logar o cod. de proc. com. no art. 124.º manda contar o praso depois da reunião e não do ultimo dia da assembléa, e foi na reunião do dia 28, que se praticou a illegalidade de ser repellida a assistencia do delegado da Repartição technica. Por o dia 3 de maio ter sido feriado, os 5 dias acabaram no dia 4, em que foi apresentado o pedido. Em 2.º logar é só dos pedidos extemporaneos e não dos intempestivos, que a admissão seria illegal.

O praso da resposta fica alargado e não reduzido, o que só é em vantagem da outra parte.

Essa se realisa egualmente agora. Dizendo o § unico do art. 378.º do cod. do proc. com., que no recurso de appellação ás partes é permittido offerecer até á audiencia de julgamento quaesquer allegações escriptas em sustentação do seu direito, o recorrente, apresentando-as já na 1.ª instancia, como consente o art. 1004.º do cod. do proc. civ., que até para isso invocou quando interpoz o recurso, dá a maior largueza, que póde, á recorrida para com vagar dizer o que se lhe offerecer.

A outra d'aquellas duas arguições consiste em que a notificação se fez á União dos Vinicultores de Portugal, quando se pedira para a União dos Viticultores de Portugal.

Nas erratas dos livros costumam os auctores declarar, que alem das indicadas e precisas para evitar a imputação de determinados erros ao texto, de outras só por injuria ao leitor se faria menção, como por exemplo a troca d'um N por um T, que todos perceberiam.

Resta ainda dizer, que qualquer erro commettido pela Repartição technica na interpretação extra-judicial da lei em correspondencia com a recorrida só obriga, desde que é verificado, ao seu abandono e emenda.

Do que fica exposto, e ainda pelo douto supprimento pelo tribunal das deficiencias d'este trabalho, póde affoitamente esperar-se o provimento no recurso. Parece até dever esperar-se mais, em vista da boa fé, com que, por certo, procede a recorrida, que esta reconheça lealmente a situação, que lhe pertence sem desdouro perante a nova lei da fiscalisação das sociedades anonymas.

Sendo esta a estreia d'essa lei nos tribunaes, a todos, interessados e magistrados, cumpre estudal-a cuidado-

samente e dar-lhe a execução, que a exegese do seu texto e consideração pelo seu espirito justamente reclama e merece.

O Secretario da 1.ª vara do Tribunal do Commercio de Lisboa.

Accordam em conferencia na Relação: — O Ministerio Publico, como representante do Estado, entendendo que a União dos Vinicultores de Portugal é uma sociedade anonyma, e que, por isso, está sujeita ás disposições do decreto, com força de lei, de treze de abril de mil novecentos e onze, e do respectivo regulamento da mesma data, veiu requerer a folhas duas a suspensão das deliberações tomadas na assemblêa geral de vinte e oito de abril de mil novecentos e doze, que não funccionou validamente, por não ter a União dos Vinicultores remettido á Repartição Technica, creada por aquelles diplomas, os relatorios com as conclusões e propostas a submetter á assemblêa geral, (citado regulamento art. quinze) não ter participado á mesma Repartição, com antecipação de quinze dias, a convocação d'aquella assemblêa, (citado regulamento art. nono paragrapho segundo numero trez) e por n'ella não admittir a assistencia de um delegado d'aquella Repartição, como era obrigação sua, visto manter contracto com o Estado, (citado regulamento, art. nono, paragrapho segundo, numero quinto, e arts. vinte e um e vinte sete).

Notificada a sociedade a folhas vinte e seis, veiu ella allegar, em rezumo, a folhas vinte e sete: primeiro a illegitimidade do Ministerio Publico, porque só a Repartição Technica tem competencia e legitimidade para as

acções coercivas, a que se referem aquelles diplomas; segundo a illegitimidade da União dos Vinicultores, porque na petição de folhas duas se falla na União dos Viticultores; terceiro, que o processo de que se usou, nos termos do art. cento vinte e quatro do Codigo do Processo Commercial, é especial para os accionistas; quarto, que o pedido, por ser feito em quatro de Maio, foi prematuro, porque a sessão da assemblêa, embora se abrisse em vinte e oito de Abril, só terminou em cinco de Maio, como se vê a folhas vinte, e, segundo a lei, o praso para o pedido de suspensão das deliberações começa a correr depois da reunião da assemblêa; quinto, que o protesto que se juntou a folhas treze, não pode servir de base a esta acção, porque o art. vinte e trez e paragrapho do citado regulamento manda fazer outra coisa como preliminar dos meios coercivos; sexto, que n'este processo não se pode discutir a validade das deliberações tomadas, porque isso é materia da acção, de que falla o art. cento vinte e cinco do citado codigo, e n'este processo era preciso allegar as inconveniencias ou perigos, que da execução das deliberações tomadas poderiam resultar; e, finalmente, septimo, que a União dos Vinicultores não é uma sociedade anonyma, e está sujeita a uma fiscalisação estabelecida em contracto com o Estado, que lei posterior não podia alterar. A folhas setenta e sete verso o juiz proferiu sentença, na qual, julgando improcedentes as primeiras allegações da União dos Vinicultores, julgou procedente a ultima e improcedente o pedido de folhas duas.

D'aquella parte da sentença appellou a União dos Vinicultores, e d'esta appellou o Ministerio Publico. Este Magistrado allegou ainda na primeira instancia a folhas cento e uma, sustentando o seu direito; e a appellante fez as suas allegações n'esta instancia a folhas cento e trinta e oito, sustentando sómente a

illegitimidade do Ministerio Publico, e que só está sujeita á fiscalisação estabelecida na clausula vigessima primeira do seu contracto com o Estado. Não pode duvidar-se de que a appellação do Ministerio Publico é recurso competente; e quanto á appellação da União dos Vinicultores, embora não seja interposta da conclusão da sentença que lhe foi favoravel, é manifesto o seu interesse, em que se julguem procedentes as suas allegações de folhas vinte e sete.

Na sessão do julgamento as partes fizeram as suas allegações oraes, desenvolvendo o que haviam allegado por escripto. O que tudo visto, relatado e discutido:

Considerando que pelo decreto, com força de lei, de treze de Abril de mil novecentos e onze, art. primeiro, se estabeleceu a fiscalisação das sociedades anonymas a cargo de uma Repartição Technica, a qual sem duvida exerce funcções do Estado, que em juizo é representado pelo Ministerio Publico, e por isso a este competem as attribuições d'aquella Repartição, quando tenha de recorrer aos Tribunaes.

Considerando que, embora na petição de folhas duas se fale em União dos Viticultores, é certo que a appellante reconheceu, quando foi notificada, que a ella se referiu o pedido do Ministerio Publico, havendo por isso sómente um equivoco, que logo foi ratificado na petição de folhas dezeseis, ainda antes d'aquella notificação.

Considerando que, embora o art. cento vinte e quatro do Codigo do Processo Commercial se refira sómente aos accionistas, o regulamento citado, que é posterior, no art. quatro numero sete e no art. vinte e cinco dá á Repartição Technica competencia e legitimidade para promover todas e quaesquer acções coercivas pela inobservancia das disposições do mesmo regulamento, e uma d'ellas é, sem duvida pela generalidade das mesmas disposições, a do citado art. cento vinte e quatro.

Considerando que o pedido de folhas duas, feito em quatro de Maio, não é extemporaneo, porque aquelle art. cento vinte e quatro fala em cinco dias posteriores á reunião das assemblêas geraes, e, embora a de que se trata terminasse em cinco de Maio, é certo que ella começou em vinte e oito de Abril, como já foi relatado; e, em todo o caso, não foram preteridos os direitos de defeza da appellante;

Considerando que o pedido do Ministerio Publico se acha devidamente instruido não só com o protesto na acta a folhas cinco e com o protesto perante notario a folhas treze, mas tambem com a copia da acta a folhas dezesete, a que se refere o art. vinte e tres e paragrapho do citado regulamento;

Considerando, que o art. cento vinte e quatro do Codigo do Processo Commercial, para se requerer a suspensão das deliberações de uma assemblêa geral, apenas exige que ellas sejam contrarias á lei e aos estatutos, e não é preciso portanto allegar e provar as inconveniencias e prejuizos da sua execução.

Considerando que, nos termos expostos, o processo é valido e as partes são legitimas, cumprindo por isso conhecer do merecimento do pedido;

Considerando que a União dos Vinicultores de Portugal é uma sociedade anonyma, como se deduz do art. primeiro dos estatutos, quando se diz, que adopta a forma de sociedade anonyma, e que é de responsabilidade limitada, Codigo Commercial art. cento e cinco paragrapho segundo.

Considerando que o mesmo se reconhece na portaria de oito de Maio de mil novecentos e oito, a folhas sessenta e duas; no texto das suas obrigações a folhas sessenta e tres verso; na procuração que ella propria passou a folhas setenta e seis, e até no citado regula-

mento de mil novecentos e oito, que no numero primeiro do artigo dezoito dá ao inspector das Companhias viniculas as attribuições, que dimanam do artigo cento setenta e oito do Codigo do Processo Commercial, que se refere ás sociedades anonymas;

Considerando que por isso lhe são applicaveis as disposições do Decreto de treze de Abril de mil novecentos e onze, que no artigo primeiro se refere a todas as sociedades anonymas, e as do respectivo regulamento, da mesma data, que nos artigos segundo e quinto tambem se refere a todas as sociedades anonymas, que foram ou venham a ser constituidas.

Considerando que d'esta regra absoluta apenas são expressamente exceptuados os bancos, companhias e sociedades anonymas especificadas nos artigos dois a quatro d'aquelle decreto, continuando a fiscalisação de algumas a ser regulada pelos respectivos contractos, então em vigor.

Considerando que tendo a appellante contracto com o Governo, e, sendo comprehendidas n'aquellas excepções algumas sociedades, que tambem os tem, natural era, que aquelle Decreto mantivesse quanto a appellante apenas a fiscalisação constante do seu contracto e não a excluisse das excepções, como fez, se essa fosse a sua intenção; e assim nem a letra, nem o espirito da lei favorece a pretensão da União dos Vinicultores.

Considerando demais a mais, que as disposições, que fazem excepção ás regras geraes, só aos casos n'ellas expressamente designados se podem applicar (Codigo Civil, artigo onze), não sendo admissiveis em taes casos os argumentos de analogia, ou de identidade de razão, como é jurisprudencia assente sem restricções.

Considerando que a appellante estava sujeita apenas á fiscalisação do Governo como Companhia Vinicola, e tal fiscalisação não pode obstar á posteriormente estabelecida por ser uma sociedade anonyma.

Considerando que no contracto, em que a appellante se funda, o Govêrno, em nome do Estado, não se obrigou, nem podia obrigar a não estabelecer mais tarde a fiscalisação das sociedades anonymas, comprehendendo a appellante, quando os interesses sociaes e as conveniencias publicas o exigissem.

Considerando que o Governo assim entendeu, que taes contractos não prevaleciam contra a lei posterior, e por isso fez as excepções que já se mencionaram, o que seria inutil no caso contrario;

Considerando que as leis obrigam sempre desde que são publicadas, como na hypothese dos autos diz expressamente o artigo quarenta e seis do citado regulamento de mil novecentos e onze, e só se lhes dá effeito retroactivo quando se applicam a factos anteriores, o que n'este caso não succede, porque a appellante já depois da vigencia d'aquelle regulamento é que deixou de cumprir os preceitos n'elle estabelecidos, quanto á reunião da assemblêa geral de vinte e oito de abril, os quaes foram especificados na petição de folhas duas.

Considerando que os Tribunaes não podem ter em consideração o inconveniente ou maus resultados, que porventura haja na execução da lei, quando ella é clara e terminante;

Considerando que o argumento pelo juiz *à quo* deduzido do artigo quarenta e cinco d'aquelle regulamento de mil novecentos e onze não tem importancia, porque se refere a estabelecimentos bancarios, de que não se trata, e até quanto a estes manda transferir as attribuições da Direcção Geral do Commercio e Industria para a Repartição Technica das sociedades anonymas, como genericamente o artigo terceiro do mesmo Regulamento tinha estabelecido;

Considerando que os factos e omissões, em que o Ministerio Publico se funda, estão provados nos autos, e nem isso é contestado.

Considerando que não tendo funccionado validamente a assembleia de vinte e oito de abril de mil novecentos e doze, pelo que ponderado fica, as suas deliberações não podem executar-se emquanto na acção competente não forem julgadas validas.

Por todos estes fundamentos revogam a sentença recorrida na parte em que julgou improcedente a acção, para julgar, como julgam, procedente o pedido a folhas duas, e suspendem as deliberações a que elle diz respeito. Custas de ambas as instancias pela appellante.

Lisboa, 21 de maio de 1913. = *Veiga* = *B. Veiga* = *Barbosa Vianna* = *Norton*.

ERRATAS E CORRECÇÕES PRINCIPAES

A pag.	em vez de	deve ler-se
54	tenham	tenha
73	cujo termo	cujo principio
83	exporia	a recusa exporia
84	*travaile*	*travail*
»	(3) *ob. cit.*	(3) *De l'organisation et des pouvoirs des assemblées generales*
93	adeante reproduzido em annexo	atráz reproduzido como introdução
105	adeante reproduzido como annexo	atráz reproduzido como introdução
108	1902	1912
»	sociedade	sociedades
»	eguaes ás	eguaes aos das
120	a esta	e esta
121	*executer marché*	*executer le marché*
127	acerca da	á
140	feitas	feitos
156	portadorea	portadores
157	1911	1901
159	nosso cod. com.	nossa legislação commercial
160	conheço	cophecemos
165	1866	1886
177	lhe tenham	lhes tenham
178	validamente effectuar-se	validamente effectuar-se, a exemplo das sociedades em nome colectivo (art. 151.º, § 2.º).
179	cooperativa	corporativa
183	lhes deve	lhe deve
202	emolumentos	elementos
214	*Annales droit com.*	*Annales de droit com.*
215	a emissão de acções	á emissão de acções
»	á de obrigações	a de obrigações
218	reduzido a um	reduzida a um
227	nem n'outro logar	nem n'outro logar, a não ser no § 2.º do art. 151.º para as sociedades em nome colectivo
244	lhe assignalar	lhes assignalar
256	barafunda continua	barafunda continúa
278	deliberação ocorrida	deliberação recorrida
317	fim de direito	fim do direito
»	assentará	assentára
335	são, em bem verdade.	são bem, em verdade,
338	não ser permittida	não ser permittida, salvo com relação a actos, de que se não fizera, devendo-se ter feito, a publicação e registo
358	legitima.	legitíma
364	ali o apresentava	ali os apresentava
400	E esta	E esta
425	fecunda em consequencia	fecunda em consequencias

INDICE

PREFACIO . . . . . Pag. 5

ADVERTENCIA . . . . . Pag. 9

INTRODUÇÃO. . . . . Pag. 13
A creação das sociedades anonymas e a sua evolução legislativa em Portugal.
— A assistencia do Estado começada em favor de terceiros, obrigacionistas e depositantes, torna-se no seu seguimento extensiva aos proprios accionistas.

CAPITULO I . . . . . Pag. 33
SUMMARIO: 1 — como o direito originario de associação se exerce na constituição de sociedades commerciaes; 2 — reuniões dos associados para a celebração do pacto social e depois para as suas modificações, e bem assim para actos de administração; 3 — assembléas geraes constituintes de sociedades anonymas e seus caracteres especiaes; 4 — incompatibilidades de certos subscriptores de acções; 5 — ampliação da lei portugueza aos fundadores da incompatibilidade só propria dos subscriptores de acções de *apport;* 6 — esta especie de acções é reconhecida pela lei portugueza; 7 — sua utilidade; 8 — injusta differença entre os subscriptores das acções de capital, se uns são fundadores e outros não; 9 — o deposito de dez por cento do capital subscripto só pode ser relativo ao das acções de numerario ou pagantes e não ás de *apport,* logo liberadas; 10 — accionistas do capital ou de *apport* podem por convenção, em alguns paizes, ter direitos desiguaes com relação quer aos lucros, quer ao capital, quer a ambas as cousas, e as respectivas acções de prioridade ou privilegio podem ser ali creadas logo na constituição da

sociedade; 11 — acções de *jouissance* só pode haver no decurso da existencia social; 12 — titulos de fundador nem nas assembléas constituintes nem noutras conferem direitos de representação; 13 — a deficiencia da lei com respeito ao funccionamento das assembléas constituintes de fundação das sociedades anonymas é supprida pelas providencias relativas ao funccionamento das outras; 14 — representação permittida por mandato dos subscriptores, e, depois, dos accionistas; 15 — voto por carta prohibido; 16 — suffragio egualitario das assembléas constituintes da fundação da sociedade; 17 — no caso de empate fica o assumpto indeciso; 18 — nessas assembléas já pode haver deliberações illegaes, que devam ser annuladas por acções competentes: exemplificações.

CAPITULO II . . . . . Pag. 51

SUMMARIO: 19 — falta de precisão da lei na classificação das assembléas geraes em ordinarias e extraordinarias; 20 — as disposições estatutarias não podem reger as assembléas, que ainda da aprovação dos estatutos se occupem; 21 — de cada uma das especies de assembléas com poderes constituintes ou ordinarios ha duas variedades; 22 — as constituintes são fundadoras ou reformadoras e as ordinarias annuaes ou extra-annuaes; 23 — as constituintes para reforma de estatutos não devem poder ser organisadas de modo a fraudar as exigencias especiaes relativas ás da fundação da sociedade; 24 — em geral as condições de validade de certos actos, quando praticados na constituição da sociedade, como subscripção integral de acções e deposito de uma parte da sua importancia, são as mesmas precisas, quando se realisarem depois, como novas emissões no decurso da existencia social.

CAPITULO III. . . . . Pag. 59

SUMMARIO: 25 — actos que é preciso praticar antes da convocação das assembléas geraes; 26 — sendo as sociedades bancarias ou tendo contractos com o estado ou corporações administrativas; 27 — sendo outras as sociedades; 28 — casos de assistencia ás assembléas de um delegado da repartição technica da fiscalisação; 29 — convem não fazer as convocações das assembléas sem que estejam findos todos os actos preparatorios; 30 — convocação das assembléas pelo presidente proprio d'ellas; 31 — quem pode requerer ao presidente a convocação;

32 — recurso contra a recusa da convocação; 33 — caso da recusa ser relativa a convocação de assembléa extra-annual e de sociedade por quotas; 34 — modo de convocação; 35 — como é a publicação dos annuncios; 36 — uma das imperfeições a este respeito do Decreto da Fiscalisação das Sociedades Anonymas; 37 — conveniencia da publicação até para o exame e reclamações sobre a lista dos accionistas; 38 — a innovação do nosso cod. com. do agrupamento dos pequenos accionistas, adoptada depois pela França e pela Russia, obriga á inscripção de todos os accionistas na lista submettida ao seu exame e patente na séde social; 39 — esse agrupamento não póde ser prohibido nos estatutos; 40 — remessa do balanço e parecer do conselho fiscal e a quem; 41 — exhibição na séde de outros documentos; 42 — extensão do direito de exame a copias d'elles tiradas.

CAPITULO IV. . . . . Pag. 69

SUMMARIO: 43 — documentos patentes por 15 dias; 44 — uso prudente da permissão de copias; 45 — o inventario é documento reservado; 46 — da conta de ganhos e perdas não ha o dever de fazer publicação; 47 — depois do deposito dos documentos na Secretaria do Tribunal do Commercio a todos é licito pedir d'elles certidões; 48 — a contagem dos prasos faz-se nos termos da lei geral do processo; 49 — a lista como inscripção das pessoas legitimas para constituirem as assembléas geraes; 50 — e como recenseamento dos eleitores para eleições umas vezes precisas e sempre possiveis; 51 — praso para o encerramento definitivo da lista ou recenseamento, tres hypotheses; 52 — accordão de triste celebridade com relação ao praso da convocação d'uma assembléa geral do Banco de Portugal para se deverem metter tres mezes dentro de quinze dias; 53 — o praso para o recenseamento e para a convocação são determinados por motivos differentes; 54 — a cautella tomada pelo Banco de Portugal contra a repetição do erro judiciario; 55 — constituição legal das assembléas convocadas; 56 — exigencia do *quorum* para funccionamento na primeira reunião e necessidade de segunda convocação distincta e não feita logo com a 1.ª, como erradamente se usa, para nova reunião, quando precisa, como subsidiaria da primeira; 57 — necessidade de na convocação ser indicado o fim da reunião ou a ordem do dia; 58 — e a menção do assumpto deve ser feita de modo claro e completo; 59 —

para as assembléas ordinarias annuaes, nada havendo a acrescentar á ordem do dia obrigatoria, não é preciso menção especial; 60 — como se validam deliberações sobre assumptos fóra da ordem do dia nascidos da discussão.

CAPITULO V . . . . . Pag. 81

SUMMARIO: 61 — necessidade de reduzir o numero dos accionistas, que devam constituir as assembléas geraes; 62 — o agrupamento de inovação portugueza concilia a conveniencia de tornar as assembléas pouco numerosas com o respeito do direito dos pequenos accionistas; 63 — a legitimidade exclusiva d'algum dos agrupados para representação do grupo, e que até na França, que copiou a nossa lei, fôra por alguns escriptores reputada defeito por impedir o mandato livre, ahi mesmo é ultimamente reputada condição justificada para a protecção dos accionistas fracos contra os fortes; 64 — independentemente d'essa qualidade, a inovação é preferida entre os meios de correicão do regime censitario; 65 — era bem natural, que fosse na legislação portugueza, que a inovação aparecesse, e que o titulo da delegação fosse a acta da reunião como para a conferencia permittida a accionistas estrangeiros; 66 — differença de direitos entre delegados do agrupamento e da conferencia; 67 — applicação retroactiva da disposição do agrupamento e a comanditas por acções; 68 — praso para a apresentação da acta do agrupamento; 69 — qual a melhor organisação das assembléas geraes para corrigir defeitos e attender todos os interesses, liberdades, e direitos.

CAPITULO VI. . . . . Pag. 89

SUMMARIO: 70 — representação por acções do capital das sociedades anonymas; 71 — acções de *apport* são adquiridas tão legitimamente como as pagas a dinheiro; 72 — acções mixtas representando em parte *apport* e em parte entrada a dinheiro; 73 — em Portugal estas duas especies de acções conferem indistinctamente aos possuidores os mesmos direitos nas assembléas geraes; 74 — o que são em alguns paizes acções de prioridade ou preferencia; 75 — grande utilidade prestada por essas acções; 76 — a falta indesculpavel da sua adoptação em Portugal torna singularmente oppressora em certas circumstancias a situação das sociedades anonymas, e já produziu resultados desastrosos; 77 — a opinião de que a

nossa legislação póde já intender-se no sentido de taes acções permittir não é de acceitar; 78 — existindo, ellas conferem aos seus possuidores, como as ordinarias, plenos direitos nas assembléas geraes; 79 — até nos paizes, em que a lei as permitte, se tem intendido poderem conferir superioridade no numero de votos; 80 — conveniencia ou necessidade de amortisação de acções; 81 — da amortisação resulta a creação, para as substituir, de acções chamadas geralmente de *jouissance*; 82 — essas acções são legaes em Portugal, e de facto existem em algumas Companhias; 93 — as acções de *jouissance* dão aos possuidores ingresso nas assembléas geraes, podendo comtudo ser desegualadas para os votos; 84 — a industria póde ser nas sociedades em geral o *apport* de alguns associados; 85 — vivo debate sobre se esse *apport* é permittido nas sociedades anonymas; 86 — em Portugal as acções *industriaes* não são permittidas; 87 — acções de *trabalho*, preconisadas como meio de dar aos operarios participação nos lucros, seriam tão ilegaes como até contraproducentes para a harmonia de classes, e só de acções teriam o nome; 88 — um projecto para a creação legal de acções de trabalho, e que é uma utopia, embora generosa, como a do credito agricola, quando supposto possivel sem conjuncção com instituições de mutualidade; 89 — modos de remunerar justamente serviços prestados para a fundação de uma sociedade anonyma, sendo em Portugal o da entrega de titulos chamados de fundador com limite de tempo e interesse, repelidas as acções chamadas de prime ou *beneficiarias*.

CAPITULO VII . . . . . Pag. 113

SUMMARIO: 90 — é licito e util reduzir o numero de accionistas com voto nas assembléas, mas é permittido conceder a assistencia aos outros bem como aos obrigacionistas; 91 — não importam differença para as votações as acções não inteiramente pagas das já liberadas; 92 — inhabilidade de accionistas remissos por clausula penal estatutaria, e nas sociedades bancarias dos que lá tenham acções empenhadas, mas em nenhumas dos que tenham interesse pessoal nas votações; 93 — representação dos accionistas incapazes e das entidades colectivas; 94 — representação no caso da propriedade imperfeita; 95 — no caso da propriedade commum; 96 — no caso de penhora das acções; 97 — no caso de arresto ou penhora; 98 — no caso de reporte; 99 — é preciso distinguir o reporte

do jogo de azar prohibido; o dominio ephemero, que pode provir do reporte, não impede, que os possuidores das acções as representem nas assembléas geraes.

CAPITULO VIII. . . . . Pag. 125

SUMMARIO: 100 — A meza da assembléa geral é de eleição, salvo se para sociedades de regime legal de excepção os estatutos aprovados pelo governo contém disposição differente; 101 — na falta de disposições regulamentares nos estatutos á disciplina das assembléas geraes deve aplicar-se a do regimento parlamentar; 102 — como proceder quando pelo regime censitico o numero de votos tiver de exceder o numero dos votantes; 103 — poderes e atribuições de assembléas ordinarias obrigatorias annuaes; 104 — balanços, organisação do activo e do passivo, lucros liquidos, avaliações, reservas para o fundo legal e amortisações estatutarias e extra-estatutarias, percentagens, dividendo; 105 — destino licito do fundo de reserva para complemento de dividendos; 106 — contas da gerencia; 107 — como proceder no caso de não serem aprovadas as contas; 108 — eleição dos directores e vogaes do conselho fiscal; 109 — elegibilidade para os corpos gerentes; 110 — caução para o exercicio dos cargos e dois fins, a que deve visar, podendo, finda a gerencia, mas subsistindo ainda a responsabilidade, ser substituida a que houvesse consistido em acções da sociedade; 111 — ha companhias com administradores sem caução nomeados pelo governo; 112 — caso em que em sociedades bancarias póde o governo nomear um commissario, que funccione com a direcção; 113 — incompatibilidades com uma excepção, que inversamente melhor se explicaria como regra; 114 — algumas especiaes para sociedades bancarias; 115 — lapso da lei acerca da eleição da mesa de assembléa geral e sua explicação, e funcções da mesa anteriores á reunião das assembléas; 116 — os cargos de presidente e secretarios não são de mandatarios sujeitos a revogabilidade; 117 — a ultima parte possivel da ordem do dia das assembléas ordinarias annuaes, ou outro qualquer assumpto além das contas, balanço e relatorio; 118 — os accionistas ainda deseguaes em votos teem na discussão os mesmos e amplos direitos; mas nos estatutos da Companhia de Moçambique, *chartered*, ha pela sua natureza especial limitação da iniciativa de cada accionista nas propostas a fazer; 119 — não terminando os trabalhos num dia a designação

logo ahi de outro para a sua continuação não importa nova convocação; 120 — se houver empate tem de haver nova reunião devidamente convocada, podendo assim a segunda nem sempre ser definitiva, como a nossa lei suppõe, por o presidente não ter como em Inglaterra voto de desempate.

CAPITULO IX . . . . . Pag. 145

SUMMARIO: 121 — as assembléas geraes ordinarias extra annuaes conhecem de actos accidentaes, mas de administração, como as annuaes; 122 — o que são actos de administração; 123 — actos de administração dos corpos gerentes mandatarios e poderes administrativos das assembléas geraes; 124 — excesso de mandato; 125 — emissão de obrigações; 126 — o registo das emissões de obrigações é obrigatorio mas não influe na graduação dos creditos que, aliás, por convenio especial póde ser estabelecida; 127 — caução hypothecaria em favor de obrigacionistas; 128 — até companhias de caminhos de ferro a pódem prestar; 129 — situação dos obrigacionistas entre si e perante as sociedades emissoras; 130 — emissões de obrigações ás vezes preferidas pelos accionistas até quando emissões de acções teriam premio; 131 — estudos criticos acerca da situação legal dos obrigacionistas em diferentes paizes; 132 — regime de limitação de obrigações em Portugal; 133 — até depois de exhausta a faculdade da emissão as sociedades anonymas podem contrair ou augmentar a sua divida flutuante, e organisa-la com annuidades para letras, como se o serviço fosse de obrigações; 134 — assembléas geraes de obrigacionistas como individualidade juridica; 135 — da prohibição de emissões de obrigações além do montante do capital das acções realisado e existente teria convindo exceptuar no cod. com. as companhias de caminhos de ferro; 136 — os *trustees*, que nas emissões de obrigações ha nos Estados Unidos e na Inglaterra, tambem existem numa companhia de caminhos de ferro portugueza com os mais extraordinarios poderes; 137 — defeito da nossa regulamentação de emissão de obrigações; 138 — a legislação portugueza é, porém, a tal respeito mais perfeita que outras estrangeiras, contendo reunidas as uteis providencias parciaes de cada uma d'estas; 139 — termos para a emissão de acções que não são apropriados á de obrigações; 140 — requisitos communs a ambas as emissões; 141 — certas diferenças entre acções e obrigações; 142 — prohibição de premios tirados á sorte.

CAPITULO X . . . . . Pag. 171

SUMMARIO: 143 — assembléas geraes extraordinarias; 144 — legitimidade para requerer a sua convocação; 145 — questões privativas d'essas assembléas; 146 — composição e regime do sufragio; 147 — convocação conjuncta da assembléa ordinaria e extraordinaria, e *quorum* de uma e de outra; 148 — as assembléas extraordinarias perante a repartição technica da fiscalisação; 149 — a questão dos poderes das assembléas geraes extraordinarias como a mais dificil em materia de sociedades anonymas; 150 — opinião em favor dos direitos individuaes dos accionistas para terem de consentir todos nas modificações do contracto social; 151 — opinião em favor da omnipotencia da assembléa, orgão da individualidade juridica, embora de ficção, das sociedades anonymas; 152 — utilidade da ficção para a solução de diferentes questões aproveitada até nos paizes, em que, não a estabelecendo a lei, é tornada principio de jurisprudencia imperativo; 153 — applicações praticas da ficção; 154 — aplicação á prescripção; 155 — aplicação á venda de imoveis; 156 — ha mais ficções em direito indispensaveis ou uteis, ou ainda não substituidas por algumas realidades, ou tendo-as pelo contrario substituido, como na lei de imprensa a do editor responsavel; 157 — as ficções constitucionaes, as diplomaticas e as de direito internacional maritimo; 158 — a grande ficção que repelle a defeza da ignorancia da lei, e definição de individualidade juridica; 159 — a matricula das sociedades, meras creações da lei, é como o registo de nascimento das outras entidades, que as pessoas physicas são; 160 — quando começa e termina a existencia da individualidade juridica da ficção legal para distinguir a applicação do direito civil e não commercial aos factos anteriores e posteriores; 161 — a falta d'essa distinção fez fundamentar illegalmente um Accordão que, aliás, acertára na decisão; 162 — similhança entre a maneira de deliberar da individualidade collectiva de ficção até no caso de empate e das individualidades physicas reaes; 163 — soluções intermedias entre as duas radicaes da intangibilidade dos direitos individuaes dos accionistas e da soberania das proprias assembléas extraordinarias; 164 — distincção doutrinaria entre clausulas essenciaes e secundarias; 165 — a lei portugueza manda fazer qualquer alteração nos estatutos da mesma fórma que fôra a celebração do contracto; 166 — evolução no sentido do alargamento dos poderes das assembléas geraes extraordinarias; 167 — intervenção precisa e directa da lei; 168 — o art. 116.º do codigo commercial portuguez; 169 — a redundancia do texto e sua explicação.

CAPITULO XI . . . . . Pag. 201

SUMMARIO: 170 — denominação e objecto na constituição social, suas mudanças em reforma de estatutos, e seus abusos; 171 — a modificação relativa ao capital póde consistir tanto no augmento como na diminuição; 172 — o augmento póde fazer-se sem novas entradas de dinheiro ou de valores, mas por incorporação de certas reservas na conta do capital ou por conversão de creditos em acções; 173 — poderes das assembléas extraordinarias para distribuir as reservas em titulos de acções, que as representem; 174 — augmento do capital pela transformação de creditos em acções; 175 — pratica em França de concordatas por conversão de creditos em obrigações de juro variavel; 176 — as acções em troca de creditos são de numerario e não de *apport*; 177 — a conversão util ás sociedades tambem em alguns casos é de utilidade para os credores; 178 — tres maneiras de diminuição de capital: *a*) pela retirada de parte do fundo social para reembolso dos accionistas; *b*) pela renuncia da sociedade aos recebimentos de prestações de subscripções de acções; *c*) pela perda ou depreciação de valores; 179 — duração da sociedade; 180 — limitação a dez annos e depois prorogações teem sido meios usados para evitar a necessidade das auctorisações do governo para as sociedades que possuam bens imoveis; 181 — a prorogação para modificar por augmento a clausula de duração determinada; 182 — a dissolução para a modificar por diminuição; 183 — a fusão, seus fins e natureza, e diferença da simples transferencia dos haveres de uma sociedade para outra; 184 — formalidades communs á reducção de capital, á prorogação e á fusão, e seus motivos; 185 — a dissolução não obriga a cautellas legaes; 186 — registo e processo de reducção de capital, prorogação e fusão.

CAPITULO XII . . . . . Pag. 227

SUMMARIO: 187 — transformação das sociedades ou modificação da sua natureza juridica.

CAPITULO XIII. . . . . Pag. 233
SUMMARIO: 188 — ainda os poderes das assembléas geraes extraordinarias; 189 — dificuldade da questão pela existencia de dois interesses opostos, o collectivo e o individual; 190 — argumentação deduzida de um unico aspecto da individualidade juridica; 191 — segundo aspecto d'essa individualidade; 192 — por esse aspecto as deliberações da maioria seriam sempre validas, tomadas cautellas para conjurar certos perigos; 193 — doutrina oposta em defesa dos direitos individuaes, intangiveis, dos accionistas, e que constituem uma especie de estatuto chamado na Allemanha *sonderrecht*, e contestação que tem recebido; 194 — a assembléa geral nem póde renunciar aos poderes de reformar os estatutos nem delega-los; 195 — doutrina conciliadora assentando na distinção das modificações a fazer, pela indicação ou das essenciaes ou das secundarias; 196 — ao caracter doutrinario das distinções substituiu-se em França uma interpretação legal com a permissão ás assembléas extraordinarias de crearem acções de prioridade; 197 — exemplificações da sua aplicação; 198 — de todos os meios e opiniões intermediarias resulta successiva redução mas não inteira supressão das dificuldades.

CAPITULO XIV. . . . . Pag. 245
SUMMARIO: 199 — Praticamente as dificuldades do conflicto entre os direitos da colectividade e os individuaes dos accionistas nas modificações do contracto social costumam resolver-se por enumerações nas leis ou estatutos, positivas pela indicação das licitas e negativas pela individuação das prohibidas; 200 — essas formulas só trahem a incerteza e hesitação das theorias sendo-lhes preferidas outras geraes; 201 — com estas mesmas o debate continúa sobre varias questões, que o espirito dos jurisconsultos está educado a resolver em favor do direito de liberdade individual; 202 — impõe-se um meio de justo arbitrio organisado com equidade, como a maioria e minoria o possam acceitar mais confiadamente, para os seus interesses da ocasião.

CAPITULO XV. . . . . Pag. 251
SUMMARIO: 203 — Systema de assembléas de agrupamentos de accionistas tendo direitos peculiares para confirmação das

deliberações das assembléas geraes, quando esses direitos affectem o que constitue a inovação allemã dos *sonderversammhungen*, já adoptada pela França e empregada na Inglaterra; 204 — em Portugal certos agrupamentos de accionistas podem apenas requerer inqueritos judiciaes, convocações de assembléas, ou, se não tem cada um dos agrupados o censo eleitoral, completa-lo entre si delegando n'um d'elles a representação; 205 — se em Portugal tivessem individualidade assembléas fraccionarias, algumas aplicações teriam para certas desegualdades de direitos; 206 — á propria regra procurada pelo meio dos grupos autonomos de as maiorias de cada um obrigarem as minorias duas restricções teem sido estabelecidas; 207 — conclue-se ainda pela falta de estabilidade para a base de qualquer theoria, que offereça preceitos seguros á acção dos tribunaes.

CAPITULO XVI. . . . . Pag. 259
SUMMARIO: 208 — Procurando-se o meio termo entre os dois extremos não é de extranhar a falta de um criterio unico, que oriente todos os alvitres; 209 — abundantes exemplificações de divergencias legislativas em varios paizes; 210 — embaraçosa situação a tal respeito em Portugal pela indigencia da nossa lei; 211 — a pratica tem fixado a interpretacão util.

CAPITULO XVII . . . . . Pag. 269
SUMMARIO: 212 — acções judiciaes para corrigir actos de administração ou offensas de lei ou dos estatutos e acções *ut universi* ou *ut singuli* e clausula de prohibição de acções individuaes; 213 — differença entre acções sociaes intentadas individualmente e as acções puramente individuaes de accionistas ou terceiros; 214 — a acção social individualmente intentada foi banida pelo cod. com. portuguez; 215 — a acção individual contra deliberações da assembléa geral é permittida quando houver violação de texto *expresso* da lei ou dos estatutos, o que importa a defeza da maioria contra demandas de outra natureza; 216 — na Allemanha essa defeza tem ainda outras garantias; 217 — O Codigo Portuguez e o Italiano, sua fonte, sobre o assumpto; 218 — a suspensão das deliberações impugnadas, e o criterio do juiz para a conceder ou não; 219 — a nossa lei commercial não indicando, differentemente da administrativa, funda-

mento taxativo para ser concedida a suspensão, confiou ao juiz e bem, como a italiana, a apreciação da opportunidade conforme as circumstancias insusceptiveis de regulamentação.

CAPITULO XVIII . . . . . Pag. 283
SUMMARIO: 220 — nas acções judiciaes, que pódem resultar das assembléas geraes ordinarias, tres casos se oferecem para cada um ser origem distincta das acções e para a legitimidade especial de cada um dos autores; 221 — a inexecução do mandato por omissão ou commissão; 222 — a acção social deliberada pela assembléa geral obsta á de qualquer accionista, mas se fôr acção criminal, ainda que os accionistas individualmente possam querelar, só o pódem fazer antes de encerrado o corpo de delicto da primeira querella; 223 — as acções por violação de preceitos expressos da lei ou dos estatutos não pódem as maiorias impedir como subsidiarias das que ellas deixem de intentar em resultado da apreciação dos actos da gerencia; 224 — tambem a não pódem impedir contra deliberações administrativas no caso d'ellas ofenderem disposição expressa da lei ou do pacto social; 225 — appensação dos processos se varios accionistas intentarem acções eguaes; 226 — habilitação na causa pelo adquirente das acções, que o autor tenha juntado ao processo.

CAPITULO XIX. . . . . Pag. 291
SUMMARIO: 227 — além das acções sociaes ou individuaes ha em Portugal a acção publica, que o governo póde intentar, quando as sociedades se constituam ou funcionem em contravenção das disposições legaes; 228 — essa acção só deve ser, e só foi realmente, intentada em caso de grande interesse publico; 229 — differença entre acções dos accionistas e do governo quanto aos effeitos e á prescripção; 230 — alem da acção do governo permittida pelo Codigo Commercial, ha as da repartição technica da fiscalisação das sociedades anonymas, o que causará, por vezes, grandes embaraços forenses, vindo de certo a lei a ser modificada.

CAPITULO XX. . . . . Pag. 297
SUMMARIO: 231 — Para actos sugeitos a registo como a constituição social, reforma de estatutos, emissão de acções, redu-

cção de capital, prorogação, etc., as ilegalidades não precisam de ser corrigidas por acção, porque o devem ser pela recusa do registo, que é em Portugal uma instituição de perfeição superior á de muitos outros paizes; 232 — a intervenção do conservador do registo commercial, importando uma especie de homologação judiciaria, tem sido em França erradamente julgada contraria á liberdade do regimen das sociedades; 233 — sem essa intervenção, que, aliás, só verifica se condições preexistentes foram cumpridas, o registo serviria apenas para a publicidade, o que tornaria muito deficiente a protecção de interesses importantes, a que é destinado, e que em varios estados é assegurada, á similhança de Portugal, sendo notavel o atrazo a tal respeito da lei franceza; 234 — sendo de agravo o recurso para as Relações em casos relativos a registo commercial, da decisão respectiva deve caber recurso para o Supremo Tribunal de Justiça. Notavel oposição a este respeito de accordãos assignados pelos mesmos juizes; 235 — se a fiscalisação pelo registo fôr imperfeita, ou se nem a registo os actos a elle sugeitos forem submetidos, a acção do governo por ilegalidade da constituição ou funcionamento das sociedades é sempre meio a poder ser empregado.

CAPITULO XXI . . . . . Pag. 305
SUMMARIO: 236 — acções individuaes por inexecução do mandato e violação da lei ou estatutos intentadas por terceiros; responsabilidade penal e civil; exemplos.

CAPITULO XXII . . . . . Pag. 309
SUMMARIO: 237 — Impugnação quando as assembléas geraes forem extraordinarias; 238 — Subalternisar um ao outro o interesse geral e individual é em absoluto violar algum direito; 239 — os systemas da distincção de clausulas essenciaes e secundarias e da enumeração legal positiva ou negativa não satisfazem; 240 — Meio de arbitragem, que propómos, e sua justificação por ser caso, em que elle excepcionalmente deve prevalecer ao julgamento das justiças ordinarias; 241 — o abuso do direito; 242 — de arbitragem é já a funcção do juiz para suspender ou não a execução de deliberações das assembléas protestadas por algum accionista; 243 — se a arbitragem é uma fórma primitiva ou estadio inferior na administração da

justiça, corresponde, até por isso, ao estado actual da questão; 244 — a arbitragem naturalmente indicada seria similhante á dos arbitros avindores; 245 — só podia ser imposta por lei e não estabelecida nos estatutos pela clausula compromissoria, que não é valida no nosso *Direito*, e, em geral, no dos outros paizes: outras considerações.

CAPITULO XXIII . . . . . Pag. 319

SUMMARIO: 246 — apezar de em materia commercial a prescripção ordinaria ou longa ser geralmente menor do que a civil, em Portugal não foi estabelecida alguma peculiar ao commercio; 247 — quanto ás prescripções curtas, além de algumas singulares, são privativas do cod. com. apenas as quinquenaes relativas a sociedades e a letras; 248 — a superioridade do systema do nosso registo commercial sobre o italiano explica a diferença de redução entre o art. 150.º do nosso cod. com. e o art. 919.º, que foi sua fonte, do codigo de Italia, e a mesma superioridade se verifica sobre a nossa anterior lei de 1867; 249 — a prescripção quinquenal da acção social ou collectiva; a de vinte dias da acção individual contra deliberações das assembléas geraes e só quando ofensivas de preceito expresso da lei e dos estatutos; litispendencia e acção individual subsidiaria da social; 250 — a curtissima prescripção de 20 dias da acção individual contra deliberações das assembléas precisa de ser completada com providencias da lei do processo para a demora no julgamento definitivo não prejudicar a brevidade necessaria ao restabelecimento da normalidade da administração; 251 — o praso de seis mezes marcado no art. 190.º do cod. com. não é de prescripção especial de acção alguma, mas para a aprovação do balanço e contas se considerar provisoria a fim de poder ser revista pela propria assembléa, quando até por unanimidade a concedera, tornando-se definitiva expressa ou tacitamente no fim dos 6 mezes; 252 — como deve proceder-se na falta de regulamentação do direito de revisão pela assembléa para ser exercido por novo exame das contas e balanço; 253 — da aprovação definitiva e irrevogavel no fim de 6 mezes são exceptuadas as deliberações, que tenham recaido sobre inventarios e balanços com ommissões ou indicações falsas com o fim de dissimular a situação da sociedade; 254 — para as acções criminaes, se fôr caso de aplicação do art. 219.º do cod. Penal, as prescripções são as estabelecidas n'esse codigo;

255 — razão por que, respeitando ao balanço, além das contas, a aprovação da assembléa, como diz o art. 190.º do cod. com., as indicações ou ommissões falsas, que, segundo o mesmo artigo, tornam essa aprovação sem effeito, são, todavia, as que tenha havido não só no balanço mas ainda no inventario; 256 — absurdidade que resulta da classificação do facto das sociedades anonymas incluirem no passivo dos balanços publicados o montante das suas dividas como interrupção de prescripção; processo celebre sobre o assumpto; 257 — ás acções do governo ou da Repartição Technica da Fiscalisação das Sociedades Anonymas, resultantes como têm de ser do contracto da sociedade ou de actos sociaes, compete a prescripção quinquenal, como ás acções chamadas sociaes ou ás de credores ou terceiros; 258 — conclusão.

CAPITULO XXIV . . . . . Pag. 339

SUMMARIO: 259 — Se, alem de sancções civis, a legislação de sociedades anonymas deve conter algumas penalidades especiaes, ou se bastam as do cod. penal commum; 260 — discussão, legislação e projectos, em alguns paizes estrangeiros; 261 — historia e estado actual da questão em Portugal; 262 — os crimes especiaes de emprestimo de acções para representação em assembléas geraes e de distribuição de dividendos ficticios, previstos na lei portugueza de 1867, devem considerar-se abolidos pelo cod. com.; 263 — sobre a irregularidade da emissão e negociação das acções a nossa lei já contem providencias, que n'outros paizes são reclamadas; 264 — considerações especiaes sobre dividendos ficticios, e consequentemente sobre intangibilidade do capital social, conta de ganhos e perdas, lucros liquidos, reservas, amortisações obrigatorias e facultativas, inventarios e balanços; 265 — a distribuição de dividendos ficticios, importando responsabilidade criminal havendo falsificação, constitue sempre inexecução do mandato dos corpos gerentes, ainda quando a assembléa a aprove, se elles não protestarem; 266 — com respeito ao emprestimo de acções as exigencias da jurisprudencia em França inutilisam a incriminação; 267 — novo e melhor criterio da lei portugueza actual; 268 — em todo o caso o cod. com. teria revogado de modo geral as disposições penaes privativas da lei de sociedades anonymas de 1867; 269 — em sentido contrario, porém, julgou a Relação de Lisboa por Accordão de 11 de junho de 1910; 270 — ultimamente no Regulamento

da fiscalisação das sociedades anonymas foram estabelecidas multas, constituindo penas disciplinares por faltas cometidas na gerencia das sociedades, como se fossem de serviço publico.

CAPITULO XXV . . . . . Pag. 361

SUMMARIO: 271 — tornadas definitivas as deliberações das assembléas geraes, ha ainda necessidade de completar a sua legalidade para alguns actos com o registo na conservatoria commercial e para alguns documentos com o deposito na Secretaria do Tribunal de Commercio da séde social; 272 — quando deve ser feito o deposito; 273 — a sua impressão costumada não é a publicação legal, cuja falta, aliás, não deve obstar a ser o deposito recebido; 274 — a carestia das publicações no *Diario do Governo* e n'outro jornal desculpa a falta d'ellas ou sequer a pequena extensão dos relatorios das direcções e pareceres dos conselhos fiscaes; 275 — as sociedades estrangeiras com succursaes em Portugal, obrigadas como as nacionaes aos actos do registo, não o são aos do deposito, como, aliás, as estrangeiras são em Inglaterra, quando lá tenham representação; 276 — na tabella dos emolumentos judicaes é que foi aproveitado o ensejo para se dizer, que se fizesse por termo aquelle deposito, que era preciso regular.

ANNEXO 1.º . . . . . Pag. 367

Segundo a legislação portugueza pode ser constituida hypotheca sobre os bens immobiliarios dos caminhos de ferro ainda na posse e exploração das companhias concessionarias? — Essas ou outras companhias podem emittir obrigações caucionadas com hypotheca? — No caso affirmativo que actos têem a praticar, ou como devem proceder? — Em que condições de egualdade ou preferencia ficam as emissões anteriores relativamente ás posteriores, e em especial ás que tenham caução hypothecaria?

ANNEXO 2.º . . . . . Pag. 379

A disposição do § 4.º do art. 183.º do nosso cod. com. creando o agrupamento de accionistas foi uma inovação na legislação de sociedades anonymas da Europa, mas está já adoptada por outras nações. Seus motivos e consequencias. O socialismo do Estado na legislação portugueza.

ANNEXO 3.º . . . . . Pag. 389

Representação de sociedades anonymas em paizes estrangeiros. A transmissão de acções e seu averbamento e o pagamento de dividendos e sua quitação regem-se pelo estatuto real, mas para os titulos portuguezes, cujo pagamento é feito em sucursal ou delegação ingleza por cheques enviados aos accionistas, é precisa a cautella de ahi os domiciliar. Grandes companhias coloniaes antigas e modernas. A Companhia de Moçambique (*chartered*) tem em Londres e Paris representação não por sucursaes mas por *comités* de administradores estrangeiros.

ANNEXO 4.º . . . . . Pag. 399

Remuneração do mandato dos administradores de sociedades anonymas. Quando consiste parte n'um ordenado fixo e parte n'uma percentagem dos lucros liquidos a pagar por isso depois da sua verificação final, esta parte pertence *pró rata temporis* aos administradores, que serviram no anno social, a que os lucros respeitam, embora se achem depois substituidos.

ANNEXO 5.º . . . . . Pag. 405

Da verificação pela conta de ganhos e perdas, mencionada no art. 189.º, n.º 2.º do cod. com., dos lucros liquidos, a que se refere o art. 191.º do mesmo codigo, e applicações da sua totalidade pelas assemblêas geraes das sociedades anonymas. Da organisação dos balanços, reintegração de capital, fundo de reserva obrigatorio e demais fundos prevenidos ou não nos estatutos para amortisações e outros destinos, e limitação dos poderes das assemblêas geraes ordinarias e extraordinarias.

ANNEXO 6.º . . . . . Pag. 439

Fiscalisação de sociedades anonymas. O decreto de 13 de abril de 1911 e seu regulamento e questões suscitadas na sua estreia nos tribunaes.

ERRATAS E CORRECÇÕES PRINCIPAES . . . Pag. 465