

Repositório ISCTE-IUL

Deposited in *Repositório ISCTE-IUL*:

2023-02-27

Deposited version:

Accepted Version

Peer-review status of attached file:

Peer-reviewed

Citation for published item:

Abreu, L. (2022). As cinco características principais de uma sociedade comercial. In Luís Vasconcelos Abreu (Ed.), *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Manuel Pita*. (pp. 491-504). Coimbra: Almedina.

Further information on publisher's website:

<https://www.almedina.net/estudos-em-homenagem-ao-professor-doutor-manuel-pita-1644491411.html>

Publisher's copyright statement:

This is the peer reviewed version of the following article: Abreu, L. (2022). As cinco características principais de uma sociedade comercial. In Luís Vasconcelos Abreu (Ed.), *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Manuel Pita*. (pp. 491-504). Coimbra: Almedina.. This article may be used for non-commercial purposes in accordance with the Publisher's Terms and Conditions for self-archiving.

Use policy

Creative Commons CC BY 4.0

The full-text may be used and/or reproduced, and given to third parties in any format or medium, without prior permission or charge, for personal research or study, educational, or not-for-profit purposes provided that:

- a full bibliographic reference is made to the original source
- a link is made to the metadata record in the Repository
- the full-text is not changed in any way

The full-text must not be sold in any format or medium without the formal permission of the copyright holders.

As cinco características principais de uma sociedade comercial

Luís Vasconcelos Abreu

The genius of the corporation is that it permits passive investment combined with limited liability. The development of the corporation unlocked an unprecedented economic engine. This engine did far more than create wealth for its investors. It created jobs, spurred innovation and led to the collection of huge amounts of tax revenue. More than a century ago, the president of a major university praised the corporation as “the greatest single discovery of modern times”.

RICHARD D. FREER, *The Law of Corporations in a nutshell*, 8.^a ed., St. Paul, Minnesota: West Academic Publishing, 2020, p. 9

Limited liability is one of mankind’s greatest ideas. Creating artificial entities – a corporation, a limited liability company, or the like – and using it as a mechanism of risk taking was the key legal innovation that drove much of the economic growth that created our modern world.

STEPHEN M. BAINBRIDGE/M. TODD HENDERSON, *Limited Liability. A Legal and Economic Analysis*, Cheltenham, UK e Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing, p. 302

Sumário:

1. Introdução
2. A personalidade jurídica
3. A responsabilidade limitada
4. A transmissibilidade entre vivos das participações sociais
5. A autonomia do órgão de gestão
6. A proporcionalidade entre o investimento efetuado pelos sócios e os respetivos direitos sociais

1. Introdução

O direito das sociedades comerciais constitui certamente um dos sectores do ordenamento jurídico que mais é ensinado a não juristas. Os planos de estudo das licenciaturas em economia, gestão, finanças e contabilidade, entre outras, para além de muitas vezes incluírem uma cadeira de noções fundamentais de Direito, integram amiúde, de forma autónoma ou acoplada às referidas noções, o ensino do direito das sociedades comerciais.

Ora, uma boa maneira de introduzir e cativar esse público, sem formação jurídica, para o tema das sociedades comerciais consiste em começar por lhe explicar, em traços gerais, em que consiste uma sociedade comercial, seguindo de perto o modo como o faz a doutrina anglo-saxónica. Ou seja, identificando e discorrendo acerca das seguintes cinco características principais, que se encontram presentes na grande maioria dos ordenamentos jurídicos quanto às sociedades de capitais¹: a personalidade jurídica, a responsabilidade limitada, a transmissibilidade entre vivos das participações sociais, a autonomia do órgão de gestão e a proporcionalidade entre o investimento efetuado pelos sócios e os respetivos direitos sociais².

Introduzem-se naturalmente ligeiras adaptações, motivadas pelas diferenças do nosso Direito, por exemplo, quanto à matéria de gestão da sociedade. A sistematização em apreço consubstancia também uma interessante mudança de perspetiva, quanto aos direitos dos sócios, uma vez que estamos mais habituados a que seja sublinhada a igualdade de tratamento entre os sócios do que a enfatizar os direitos dos sócios investidores.

¹ O Direito é um fenómeno cultural e os tipos de sociedades variam com os sistemas jurídicos. Os quatro tipos societários que existem no nosso país, bem como a distinção entre sociedades de pessoas e sociedades de capitais, serão adiante explicitados.

² Cfr. JOHN ARMOUR/HENRY HANSMANN/REINIER KRAAKMAN/MARIANA PARGENDLER, “What is Corporate Law?”, in Reinier Kraakman/John Armour/Paul Davies/Luca Enriques/Henry Hansmann/Gerard Hertig/Klaus Hopt/Hideki Kanda/Mariana Pargendler/Wolf-Georg Ringe/Edward Rock (eds.), com os contributos de Sofie Cools e Gen Goto, *The Anatomy of Corporate Law: A Comparative and Functional Approach*, 3.^a ed., Oxford: Oxford University Press, 2017, págs. 1-28, em especial pp. 5-15, e, citando o artigo que acaba de ser referenciado, ANDREAS CAHN/DAVID C. DONALD, *Comparative Company Law: Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA*, 2.^a ed., Cambridge: Cambridge University Press, 2018, pp. 9-10. Estes últimos AA. sublinham a ligação de cada uma das principais características da sociedade comercial a uma outra disciplina jurídica. Assim, por exemplo, a personalidade jurídica e a responsabilidade limitada em relação ao direito da insolvência e o direito dos valores mobiliários no que toca à circulação do capital social (*ob. cit.*, pp. 11-14). As cinco características em apreço são também identificadas – incluindo mais algumas, que podem ser qualificadas de laterais, tais como a obrigatoriedade de cumprir os requisitos legais para a constituição da sociedade comercial e o dever de pagar impostos sobre os lucros – por RICHARD D. FREER, *The Law of Corporations in a nutshell*, 8.^a ed., St. Paul, Minnesota: West Academic Publishing, 2020, pp. 5-10. Na perspetiva da análise económica do direito das sociedades comerciais, FRANCISCO MARCOS FERNÁNDEZ, “Contribuciones del análisis económico del Derecho de Sociedades en España”, in María Belén González Fernández/Amanda Cohen Benchetrit (dirs.), *Derecho de Sociedades. Revisando el Derecho de Sociedades de Capital*, Valencia: tirant lo blanch, 2018, pp. 21-42.

O conceito de sociedade comercial é, entre nós, analisado aprofundadamente em todos os manuais da especialidade, incluindo os que se destinam a não juristas. Por forma a não reproduzir apenas o que tem sido escrito – e bem escrito –, pareceu-me interessante e útil para aqueles cuja formação de base não é o Direito seguir a referida perspetiva, mais de enquadramento, que procura fornecer, logo no início da leção da matéria, uma ideia global acerca da sociedade comercial.

Fica, assim, delineado o objeto deste trabalho, de cunho assumidamente didático, procurando alguma sintonia com a atividade docente e de investigação do Homenageado, o qual, para além de haver tratado, de forma monográfica, temas relevantes de direito das sociedades comerciais e de o ter ensinado ao nível da licenciatura e do mestrado em Direito, dedicou-se também ao seu ensino no âmbito de licenciaturas não jurídicas³.

2. A personalidade jurídica

A primeira característica principal de uma sociedade comercial é que a mesma dispõe de personalidade jurídica (art. 5.º). Trata-se de uma pessoa jurídica distinta das pessoas dos seus sócios. Com efeito, a sociedade comercial – não obstante, por um lado, poder ser criada, por exemplo, por um diploma legislativo, quando resulta da iniciativa do Estado, e, pelo outro lado, poder ser unipessoal (por exemplo, arts. 270.º-A e segs.) – assenta, em regra, num contrato, em que intervém mais do que uma parte, conceito que é sinónimo de centro de interesses, não de pessoa.

Cabe também referir que a sociedade comercial adquire a personalidade jurídica a partir da data do registo definitivo do contrato através do qual foi constituída (art. 5.º e Código do Registo Comercial). Fala-se, por isso, no efeito constitutivo do registo. O registo comercial é um sistema organizado pelo Estado, que se destina a dar publicidade à situação jurídica, entre outras entidades, das sociedades comerciais, para que haja segurança no comércio jurídico.

A sociedade comercial constitui-se, assim, como um centro autónomo de imputação dos direitos e obrigações ligados à atividade da sociedade. Entre tantos outros aspetos, ela vai ser titular de bens e de direitos, vai celebrar, em seu nome, os mais variados contratos, vai constituir procuradores, vai poder demandar e ser demandada judicialmente (personalidade judiciária).

Nascida a partir de um contrato⁴, a sociedade comercial é uma organização, cujo funcionamento se rege pelos respetivos estatutos e pela lei (Código das

³ Os preceitos legais citados, salvo indicação em sentido diferente, pertencem ao Código das Sociedades Comerciais (CSC).

⁴ Como ensina MANUEL ANTÓNIO PITA, são três os elementos do contrato de sociedade e há uma sequência lógica entre os mesmos: (i) a realização das entradas, obrigação individual dos sócios, torna

Sociedades Comerciais). Por vezes, os sócios celebram, ainda, os denominados acordos parassociais (art. 17.º), até com carácter confidencial, disciplinando, dessa forma, as suas relações futuras no âmbito da sociedade.

Se, porventura, os sócios iniciaram a atividade antes de haverem celebrado o contrato de sociedade ou de terem promovido o registo do mesmo, temos a denominada sociedade irregular, figura que desencadeia a aplicação de um conjunto de regras próprias, as quais apontam no sentido da responsabilidade solidária e ilimitada de quem atuou pela sociedade (arts. 36.º e segs.).

No ordenamento jurídico português, à semelhança dos que lhe são próximos, as sociedades comerciais estão sujeitas a um princípio de tipicidade (art. 1.º, n.º 2). Tal significa que só podem ser criados os quatro tipos de sociedades comerciais previstos pelo legislador: as sociedades em nome coletivo (arts. 175.º e segs.), as sociedades por quotas (arts. 197.º e segs.), as sociedades anónimas (arts. 271.º e segs.) e as sociedades em comandita (arts. 465.º e segs.).

A sociedade anónima é aquela que tem uma regulação mais desenvolvida no Código das Sociedades Comerciais, mas, no tecido empresarial português, a sociedade por quotas continua a ser a modalidade com uma presença mais forte. Segundo dados do Instituto Nacional de Estatística, em 2019, existiam 408 249 sociedades por quotas e apenas 22 372 sociedades anónimas. São estas as duas categorias mais relevantes e, por isso, é delas que irá tratar esta breve exposição⁵.

possível (ii) o exercício em comum da atividade económica e esta, por seu lado, (iii) visa o lucro, a ser depois repartido entre os sócios. Cfr., do A., *Curso elementar de direito comercial*, 4ª ed., Lisboa: Áreas Editora, 2018, pág. 129.

⁵ A sociedade por quotas e, sobretudo, a sociedade anónima são sociedades de capitais, pois assentam principalmente nas contribuições patrimoniais dos sócios. Contrapõe-se-lhes a sociedade em nome coletivo, enquanto sociedade de pessoas, mais dependente da pessoa dos sócios. Na sociedade em nome coletivo, o sócio, além de responder individualmente pela sua entrada, responde pelas obrigações sociais subsidiariamente em relação à sociedade – primeiro os credores têm de esgotar o património da sociedade – e solidariamente com os outros sócios – os credores da sociedade podem exigir a qualquer dos sócios a totalidade da dívida (art. 175.º, n.º 1). Quanto à transmissibilidade da parte social, na sociedade em nome coletivo, a parte de um sócio só pode ser transmitida, por ato entre vivos, com o expresse consentimento dos restantes sócios (art. 182.º, n.º 1). Sobre a distinção entre sociedades de pessoas e de capitais, JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, Das Sociedades, 6.ª ed., reimpressão, Coimbra: Almedina, 2020, pp. 76-79. O A. afirma que a sociedade por quotas apresenta características personalísticas e capitalísticas. Defendendo que a possibilidade de uma sociedade por quotas se constituir com um capital social simbólico a converteu numa sociedade de pessoas, cujos sócios são constantemente desafiados a garantir as responsabilidades sociais, PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais*, 7.ª ed., Coimbra: Almedina, 2019, p. 1163. No entanto, o facto de na sociedade por quotas as características pessoais dos sócios serem relevantes, o que se reflete, entre outros aspetos, no regime da transmissão das participações sociais, não impede a sua classificação como sociedade de capitais. V., no direito espanhol, LUIS DE CARLOS BERTRÁN/JAVIER TORTUERO ORTIZ, “Las sociedades capitalistas”, in *Fundamentos de Derecho Empresarial*, Tomo II, Derecho de Sociedades, Javier Ibáñez Jiménez (coord.), Cizur Menor, Navarra: Aranzadi (Thomson Reuters), 2020, pp. 67-100. Segundo estes AA., a sociedade anónima corresponde ao modelo de *public company*, no

A sociedade comercial dá forma jurídica a uma empresa⁶. Para fomentar o empreendedorismo, o montante do capital social de uma sociedade por quotas é hoje livre (art. 201.º). Já para a sociedade anónima, o montante mínimo do capital social foi fixado em 50 000,00 euros (art. 276.º, n.º 5). A sociedade anónima corresponde, portanto, à forma jurídica adequada a uma empresa de média ou grande dimensão. É que a exigência legal de um montante mínimo para o capital social, a par com a complexidade da estrutura organizacional, permite fazer a ligação entre o tipo societário e a dimensão da empresa⁷.

No plano dos conceitos jurídicos, a personalidade jurídica caracteriza-se como um conceito qualitativo e pode ser definida como a suscetibilidade de ser titular de direitos e obrigações. Por seu turno, a capacidade jurídica de gozo é um conceito quantitativo e consiste na medida dos direitos e obrigações de que um sujeito pode ser titular ou estar adstrito.

Ora, uma sociedade comercial tem por objeto a prática de atos de comércio e visa a prossecução do lucro (art. 980.º do Código Civil), no qual todos os sócios têm o direito de quinhão. Só excepcionalmente é que o fim lucrativo não estará presente. Segundo o Código das Sociedades Comerciais, a capacidade jurídica de gozo da sociedade compreende os direitos e as obrigações necessários ou convenientes à prossecução do seu fim (art. 6.º, n.º 1).

A este propósito, o legislador considerou, de forma expressa, como sendo contrária ao fim da sociedade a prestação de garantias reais ou pessoais a dívidas de outras entidades, salvo se existir justificado interesse próprio da sociedade garante ou se se tratar de sociedade em relação de domínio ou de grupo (art. 6.º, n.º 3).

sentido de o seu capital social ser aberto ao público, e a sociedade de responsabilidade limitada à *private company* (*ob. e loc. cit.*, p. 73). No que se refere às sociedades em comandita, elas não têm hoje expressão, pelo que não se justifica que sejam aqui tratadas.

⁶ A sociedade comercial é a forma jurídica mais comum de exercício de uma empresa comercial, logo o sujeito comerciante por excelência. Cfr. CATARINA SERRA, “A aplicação do artigo 980.º do Código Civil às sociedades comerciais. Sobre a (remanescente) utilidade da definição de contrato de sociedade para a estabilização da categoria da sociedade comercial”, in *Liber amicorum* Professor Doutor Pedro Pais de Vasconcelos, edição especial da *Revista de Direito Comercial*, 19-03-2020, pp. 401-570, p. 404, acessível em www.revistadedireitocomercial.com. A A. – seguindo Engrácia Antunes, que cita – dá nota da evolução gradual e natural das estruturas jurídicas da empresa, concretamente da transição da empresa individual – detida e explorada por pessoas humanas – para a empresa coletiva – detida e explorada por pessoas jurídicas. Outras formas jurídicas de empresa, para além da sociedade, são o estabelecimento individual de responsabilidade limitada (DL n.º 248/86, de 25 de agosto) e a cooperativa (Código Cooperativo). Atualmente, assume grande relevância a empresa plurisocietária, que desencadeia a aplicação das normas do Código das Sociedades Comerciais sobre sociedades em relação de grupo (arts. 488.º e segs.).

⁷ Quanto maior a dimensão da empresa, mais acentuada será a presença das cinco características principais objeto deste trabalho.

Do que ficou exposto resulta igualmente que uma sociedade comercial não poderá fazer doações, a menos que as mesmas se integrem, por exemplo, numa estratégia comercial para angariar ou fidelizar clientes (art. 6.º, n.º 2). Mas a chamada responsabilidade social corporativa⁸ está na ordem-do-dia e poderá ter um papel a desempenhar no que se refere à avaliação da capacidade das sociedades comerciais para efetuarem liberalidades.

Quanto à titularidade de direitos de personalidade, sendo certo, por um lado, que uma sociedade comercial, pela sua própria natureza, não será titular do direito à vida ou do direito à saúde ou do direito à imagem, entende-se agora, ainda que não de forma unânime, que as sociedades comerciais são titulares dos direitos de personalidade que não sejam inseparáveis da personalidade singular. Pense-se, por exemplo, no direito ao bom nome, no direito ao crédito, no direito à honra, no direito à reputação e no direito ao sigilo da correspondência.

Enquanto pessoa coletiva, a sociedade comercial não dispõe de uma vontade psíquica própria, como sucede com as pessoas singulares. A sociedade comercial tem um conjunto de órgãos, com as suas competências próprias, e são os respetivos titulares que vão formar a denominada vontade coletiva.

Basicamente, há um órgão interno, no qual estão presentes os sócios, que é a assembleia geral (arts. 246.º e segs. e arts. 373.º e segs., respetivamente para as sociedades por quotas e para as sociedades anónimas), e um órgão simultaneamente interno e externo, que assegura a gestão e a representação da sociedade (representação orgânica) – nas sociedades por quotas, a gerência (arts. 252.º e segs.), e nas sociedades anónimas, em regra, o conselho de administração (arts. 390.º e segs.) –, bem como, quase sempre, um órgão de fiscalização.

Muito importantes, na prática, quanto à capacidade de exercício da sociedade (conceito quantitativo, que designa a medida dos direitos e obrigações que a sociedade pode exercer e cumprir por si), são as normas relativas à forma da sua vinculação. Isto porque os terceiros, que contratam com a sociedade, têm de saber se e quando a mesma fica válida e eficazmente vinculada aos compromissos que perante eles assume (arts. 260.º e 261.º, para as sociedades por quotas, e arts. 408.º e 409.º, para as sociedades anónimas).

Com a personalidade jurídica vem a autonomia patrimonial. Para além do capital social, resultante das entradas dos sócios, a sociedade vai ter o seu património, mais ou menos vasto e, sobretudo, separado dos patrimónios pessoais dos seus sócios. A sociedade irá dispor dos bens e dos direitos que integram o seu património, usando-

⁸ Ao regular a matéria dos deveres fundamentais dos gerentes ou administradores, que se reconduzem a deveres de cuidado e a deveres de lealdade, o legislador prescreveu que estes últimos devem ser observados não só no interesse da sociedade, como atendendo aos interesses de longo prazo dos sócios e ponderando os interesses dos outros sujeitos relevantes para a sustentabilidade da sociedade, tais como os seus trabalhadores, clientes e credores [art. 64.º, n.º 1, alínea b)].

os, alienando-os ou onerando-os, como melhor lhe aprouver, no exercício do objeto social e com o objetivo de obter? lucro.

Os credores pessoais dos sócios não podem atingir os bens e os direitos que estão no património da sociedade, assim como os sócios também não são seus comproprietários, não podendo dispor deles em proveito próprio, nem exigir a sua divisão, nem provocar, por sua simples vontade, a dissolução da sociedade. Isto promove a continuidade da sociedade e facilita a circulação das participações sociais, que é outras das características principais da sociedade comercial. Assim, aquilo de que os sócios dispõem é a respetiva participação social (conjunto de direitos e obrigações do sócio perante a sociedade) – por exemplo, quotas ou ações.

O património da sociedade comercial constitui, portanto, como que um escudo protetor da mesma⁹, quer em relação aos credores pessoais dos sócios, quer perante estes últimos. Só o património social responde, em princípio, pelas obrigações da sociedade, encontrando-se exclusivamente afeto a essas obrigações.

Casos há, porém, em que os sócios desrespeitam a personalidade jurídica e a autonomia patrimonial da sociedade, por exemplo, utilizando abusivamente, em seu exclusivo benefício pessoal, os ativos que integram o património da sociedade, com prejuízo para os respetivos credores (*v. g.*, fornecedores). Este tipo de situações e outras similares podem levar à desconsideração da personalidade jurídica da sociedade comercial, intervindo o Direito com o objetivo de sancionar as referidas condutas, em particular fazendo responder os patrimónios pessoais dos mencionados sócios pelas dívidas da sociedade¹⁰.

3. A responsabilidade limitada

Em primeiro lugar, cabe referir que não é a responsabilidade da sociedade que se encontra limitada, mas sim a dos seus sócios, perante aquela e os seus credores. Na verdade, o património da sociedade responde, sem quaisquer limitações, pela totalidade das dívidas sociais. Enquanto pessoa jurídica, a sociedade é de responsabilidade ilimitada, isto é, aplica-se-lhe o princípio da responsabilidade de todo o património (art. 601.º do Código Civil)¹¹.

⁹ Cfr. JOHN ARMOUR/HENRY HANSMANN/REINIER KRAAKMAN/MARIANA PARGENDLER, “What is Corporate Law?”, *cit.*, p. 6.

¹⁰ V., por todos, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *cit.*, pp. 172-183.

¹¹ Cfr. ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, vol. I, *As Sociedades Comerciais*, 7.ª ed., Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 45, e PAUL DAVIES, *Introduction to Company Law*, 3.ª ed., Oxford: Oxford University Press, 2020, pp. 6-7.

O escudo de proteção resultante da responsabilidade limitada (*owner shielding*) é o inverso da defesa que advém da personalidade jurídica e da autonomia patrimonial (*entity shielding*). Esta última, conforme anteriormente se referiu, protege os bens e os direitos que integram o património da sociedade das pretensões dos credores pessoais dos sócios. Em contraponto, a responsabilidade limitada salvaguarda os ativos que fazem parte dos patrimónios individuais dos sócios relativamente aos credores da sociedade.

Em conjunto, as duas formas de proteção asseguram que os bens e os direitos afetos ao projeto empresarial sirvam como garantia do mesmo (citado art. 601.º do Código Civil), enquanto os ativos particulares dos sócios ficam, salvo acordo em contrário, reservados para os seus credores pessoais. Cabe aos credores da sociedade avaliar e monitorizar o respetivo património, e aos credores pessoais dos sócios acompanhar a situação patrimonial dos mesmos. Sem a personalidade jurídica e a responsabilidade limitada não teria sido possível fazer os investimentos em grande escala que são típicos da moderna sociedade capitalista na qual vivemos¹².

A irresponsabilidade dos sócios pelas dívidas da sociedade significa que parte do risco empresarial vai ser externalizado, passando a recair sobre os credores da sociedade, o que, na prática do nosso país, faz com que o financiamento pela banca das pequenas e médias empresas detidas por sociedades por quotas passe habitualmente pela prestação de garantias pessoais pelos sócios, nomeadamente pelos sócios gerentes¹³.

Se a responsabilidade dos sócios não fosse limitada, eles optariam certamente por se envolver ativamente na gestão da sociedade, de modo a controlar o risco que estavam a correr. Ora, isto constituiria, para os sócios, um entrave à diversificação dos seus investimentos, e, para as sociedades comerciais, um obstáculo à obtenção de capital. A responsabilidade limitada permite atrair capital e assegurar a autonomia do órgão de gestão, que é outra das características principais da sociedade comercial¹⁴.

A relação entre a responsabilidade limitada e a independência da gestão relativamente aos sócios é, aliás, de interdependência ou influência recíproca. Como foi dito, a responsabilidade limitada fomenta a autonomia da gestão. Mas, em

¹² O papel da responsabilidade limitada enquanto um dos principais alicerces do capitalismo é destacado, entre nós, por RUI PINTO DUARTE, "(Uma) Introdução ao Direito das Sociedades", no seu *Escritos sobre Direito das Sociedades*, Coimbra: Coimbra Editora, 2008, pp. 9-79, p. 63 ("Sem ela o mundo não seria o que é, pois não teria sido possível reunir capitais de modo a formar as empresas gigantes que transformaram a economia e promoveram o desenvolvimento tecnológico. A limitação da responsabilidade terá sido mesmo a inovação legislativa que mais contribuiu para o desenvolvimento do capitalismo. Daí que não seja excessivo sublinhar a sua importância").

¹³ Cfr. MARIA ELISABETE RAMOS, *Direito Comercial e das Sociedades entre as Empresas e o Mercado*, Coimbra: Almedina, 2018, p. 165.

¹⁴ Cfr. JOHN ARMOUR/HENRY HANSMANN/REINIER KRAAKMAN/MARIANA PARGENDLER, "What is Corporate Law?", *cit.*, p. 9.

contrapartida, não seria justo fazer os sócios responderem por decisões que não puderam controlar¹⁵.

Concluindo, em termos de regime, na sociedade por quotas, no que se refere à respetiva responsabilidade perante a sociedade, os sócios respondem não só pela sua entrada, como solidariamente por todas as entradas convencionadas no contrato social (art. 197.º, n.º 1). Relativamente à responsabilidade perante os credores sociais, a regra é a de que só o património da sociedade responde (art. 197.º, n.º 3), a menos que, nos estatutos, se tenha convencionado a responsabilidade subsidiária ou solidária de um ou mais sócios perante os credores sociais até determinado montante (art. 198.º, n.º 1), sendo que esta norma tem muito pouca aplicação.

Na sociedade anónima, cada acionista limita a sua responsabilidade ao valor das ações que subscreveu (art. 271.º). Isto é, diferentemente do que sucede em relação aos quotistas, os acionistas respondem de forma individual e exclusivamente pelo valor da sua entrada. Por outro lado, só a sociedade anónima é responsável pelas respetivas dívidas.

4. A transmissibilidade entre vivos das participações sociais

Em linha com a personalidade jurídica da sociedade comercial, temos a transmissibilidade entre vivos das participações sociais, a qual permite que a sociedade prossiga a sua atividade, independentemente das alterações que ocorram ao nível dos seus sócios, algo que é bastante relevante para os terceiros que com ela contrataram.

Num contrato com prestações recíprocas, a cessão da posição contratual, por uma das partes, depende do consentimento da outra ou outras parte(s) nesse mesmo contrato (art. 424.º, n.º 1, do Código Civil). Através das características da personificação da sociedade comercial e da transmissibilidade das participações sociais evitam-se, havendo mudança de algum ou alguns sócio(s), as dificuldades e até eventuais entraves que adviriam da aplicação da referida norma.

A transmissibilidade das participações sociais está também ligada à responsabilidade limitada, pois sem esta o crédito da sociedade ficaria dependente do crédito dos sócios e poderia sofrer alterações relevantes quando houvesse mudança de sócios. Com a característica em análise, ficam facilitadas, em última instância, quer a captação de capital, pela sociedade, quer a diversificação dos seus investimentos, pelos sócios.

¹⁵ Cfr. MARIANA PARGENDLER, *How universal is the corporate form? Reflections on the dwindling of corporate attributes in Brazil*, 20 de fevereiro de 2018, pp. 1-58, p. 46, disponível em <https://ssrn.com/abstract=3126838>.

Mas a possibilidade de transmissão das participações sociais não significa que a mesma seja sempre livre¹⁶. Na sociedade por quotas, tal só sucede na cessão de quotas realizada entre cônjuges, entre ascendentes e descendentes ou entre sócios; nos demais casos, é necessário o consentimento da sociedade (art. 228.º, n.º 2)¹⁷. Já na sociedade anónima, as ações são, em regra, livremente transmissíveis (art. 328.º, n.º 1). O contrato de sociedade pode, contudo, subordinar a transmissão de ações ao consentimento da sociedade [art. 328.º, n.º 2, alínea a)].

5. A autonomia do órgão de gestão

A separação entre a propriedade e a gestão é um dado adquirido nas modernas sociedades comerciais, sobretudo nas sociedades anónimas. Significa que quem as gere não é quem suporta o risco do capital investido associado à respetiva atividade¹⁸. As vantagens de uma gestão profissional são por demais evidentes numa economia em que a concorrência se faz à escala global.

Ligada à anteriormente referida transmissibilidade entre vivos das participações sociais, destaca-se a autonomia do órgão de gestão. Se assim não fosse, com constantes mudanças no plano dos sócios, a sociedade tornar-se-ia ingovernável. A gestão e a representação da sociedade são, por isso, atribuídas a um órgão próprio, distinto daquele que é formado pelos sócios.

Os membros do órgão de gestão, desejavelmente plural, serão, entre outras formas de designação, eleitos pelos sócios, perante os quais respondem¹⁹. Isto,

¹⁶ Cfr. JOHN ARMOUR/HENRY HANSMANN/REINIER KRAAKMAN/MARIANA PARGENDLER, "What is Corporate Law?", *cit.*, pp. 10-11.

¹⁷ Referindo-se à transmissibilidade e circulação do capital social, OLAVO CUNHA afirma que a pessoalização da sociedade por quotas tem feito com que ela se estruture gradualmente como uma sociedade fechada, "em que a regra é hoje a da necessidade do consentimento da sociedade (isto é, dos demais sócios) para a transmissão a terceiros, sendo possível que estatutariamente se sujeite também a esse consentimento a própria transmissão para sócios e para familiares próximos (cônjuge e parentes na linha reta) do sócio cedente" (*Direito das Sociedades Comerciais, cit.*, pp. 1163-1164).

¹⁸ Cfr. OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais, cit.*, pp. 124 e 562. Ao tratar das sociedades abertas, isto é, das sociedades com capital aberto ao investimento público (art. 13.º, n.º 1, do Código dos Valores Mobiliários), as quais não constituem um novo tipo societário, mas antes uma categoria de sociedades que suscitam problemas específicos, ELISABETE RAMOS faz notar que a intensificação da separação entre a propriedade e a gestão leva a um incremento do risco de problemas de agência (*agency*), ou seja, de desvio entre a atuação dos representantes da sociedade, em particular os titulares do órgão de administração e de representação, e o fim da sociedade (*Direito Comercial e das Sociedades entre as Empresas e o Mercado, cit.*, p. 150).

¹⁹ Cfr. JOHN ARMOUR/HENRY HANSMANN/REINIER KRAAKMAN/MARIANA PARGENDLER, "What is Corporate Law?", *cit.*, pp. 11-13.

obviamente, sem prejuízo da possibilidade de os sócios serem gerentes e os acionistas administradores, bem como de a gerência ser singular (art. 252.º, n.º 1) e, ainda, da admissibilidade da figura do administrador único (arts. 390.º, n.º 2, e 424.º, n.º 2).

Na sociedade por quotas, o órgão que administra e representa a sociedade é a gerência (arts. 252.º e segs.). Compete-lhe praticar os atos que forem necessários ou convenientes para a realização do objeto social, com respeito pelas deliberações dos sócios (art. 259.º). Não obstante a autonomia dos gerentes, há uma proximidade muito grande à vontade dos sócios, que acabam por interferir na gestão.

A administração e a representação da sociedade anónima cabem ao conselho de administração (arts. 390.º e segs.). Compete-lhe deliberar sobre qualquer assunto de administração da sociedade, nomeadamente sobre *(i)* relatórios e contas anuais, *(ii)* aquisição, alienação e oneração de bens imóveis, *(iii)* prestação de cauções e garantias pessoais ou reais pela sociedade²⁰, *(iv)* abertura ou encerramento de estabelecimentos ou de partes importantes destes, *(v)* extensões ou reduções importantes da atividade da sociedade, *(vi)* modificações importantes na organização da empresa, *(vii)* estabelecimento ou cessação de cooperação duradoura e importante com outras empresas, *(viii)* mudança de sede e aumentos de capital, nos termos previstos no contrato de sociedade (art. 406.º).

Sobre matérias de gestão, os acionistas apenas podem deliberar a pedido do órgão de administração (art. 373.º, n.º 3). No exercício dos seus poderes de gestão, o conselho de administração só se deve subordinar às deliberações dos acionistas nos casos em que a lei ou o contrato de sociedade o determinarem (art. 405.º, n.º 1). A autonomia do conselho de administração perante a vontade dos sócios é, portanto, significativamente maior do que a da gerência.

As funções de gerente e de administrador são remuneradas (arts. 255.º, n.º 1, e 399.º, n.º 1, respetivamente, sendo que o primeiro admite disposição do contrato de sociedade em contrário) e assentam numa relação de confiança, que justifica a possibilidade de destituição, pelos sócios, em qualquer momento, com direito a indemnização se não tiver havido justa causa (arts. 257.º e 403.º, respetivamente para os gerentes e para os administradores).

6. A proporcionalidade entre o investimento efetuado pelos sócios e os respetivos direitos sociais

²⁰ Se uma instituição de crédito exigir, como requisito para a concessão de um financiamento, que a sociedade constitua hipoteca sobre um imóvel de que é proprietária, a competente deliberação, relativa à formação da vontade societária, terá de ser obrigatoriamente tomada pelo conselho de administração, pois, por força da repartição de competências entre o referido órgão e a assembleia geral, feita pelo legislador do Código das Sociedades Comerciais, trata-se de uma competência própria do conselho de administração.

Nas sociedades de capitais, como a sociedade por quotas e a sociedade anónima, não são permitidas entradas com contribuições de indústria (art. 202.º, n.º 1, para a sociedade por quotas). As entradas têm de ser em dinheiro ou com outros bens suscetíveis de penhora [art. 20.º, alínea *a*)]. Características como a responsabilidade limitada, restringindo a exposição ao risco, e a transmissibilidade entre vivos das participações sociais têm o condão de servir para atrair para a sociedade comercial investimento de carácter financeiro.

É possível referir-se o princípio da igualdade de tratamento dos sócios e a tutela das minorias como estruturantes no direito português das sociedades comerciais. Em termos de, na sociedade por quotas, os direitos mínimos do sócio se encontram intimamente ligados a essa sua qualidade, da qual dependem em exclusivo – por exemplo, o direito à informação, nos arts. 214.º, n.º 1, e 216.º –, e não da quantidade de capital social de que o sócio seja detentor. Nas sociedades anónimas, os direitos são atribuídos às participações sociais, existindo, em regra, em função das mesmas. Dada a irrelevância da pessoa do sócio, certos direitos são de exercício tendencialmente coletivo, pressupondo a prévia agregação de participações que representem uma determinada percentagem mínima do capital social, com proteção de direitos essenciais dos acionistas minoritários²¹.

A perspetiva que aqui se vai deixar é, porém, outra. Nas sociedades por quotas, conta-se um voto por cada cêntimo do valor nominal da quota (art. 250.º, n.º 1). Nas sociedades anónimas, na falta de diferente cláusula contratual, a cada ação corresponde um voto (art. 384.º, n.º 1). O CSC consagrou o princípio da maioria para as deliberações dos sócios (arts. 386.º e 248.º, n.º 1). Todo o sócio tem direito a quinhão nos lucros [art. 21.º, n.º 1, alínea *a*)] e, na falta de preceito especial ou de convenção em contrário, os sócios participam nos lucros segundo a proporção dos valores das respetivas participações no capital (art. 22.º, n.º 1).

Pode, assim, concluir-se que, no regime do Código das Sociedades Comerciais, os chamados direitos políticos dos sócios, concretamente o direito de votar nas deliberações sociais, por um lado, e o direito aos lucros, por outro lado, são proporcionais ao montante de capital investido, pelo que o quadro legal se revela sensível e adequado aos interesses e necessidades do investimento financeiro, permitindo aquilo que a doutrina anglo-saxónica designa como *investor ownership*²².

²¹ Cfr. OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais, cit.*, pp. 119-124, em especial p. 122. Com interesse, AURORA MARTÍNEZ FLÓREZ, “Algunas consideraciones sobre el principio de paridad de trato de los socios como regla de gobernanza en las sociedades cerradas”, in J. A. García-Cruces (dir.)/I. Moralejo Menéndez (coord.), *La gobernanza de las sociedades no cotizadas*, Valencia: tirant lo blanch, 2020, pp. 13-62.

²² Cfr. JOHN ARMOUR/HENRY HANSMANN/REINIER KRAAKMAN/MARIANA PARGENDLER, “What is Corporate Law?”, *cit.*, pp. 13-15.

