

MARÇO 2009, ANO 1, VOL. 1, SEMESTRAL

DIREITO DAS SOCIEDADES *em Revista*

DOCTRINA

Responsabilidade Civil dos Gestores das Sociedades Comerciais

Pedro Pais de Vasconcelos

Diálogos com a Jurisprudência

I - Deliberações dos Sócios Abusivas e Contrárias aos Bons Costumes

Jorge M. Coutinho de Abreu

A Societas Privata Europaea: Uma Revolução Viável

Rui Pinto Duarte

As Sociedades Gestoras de Participações Sociais

José A. Engrácia Antunes

Sociedades Unipessoais por Quotas, Exercício Individual e Reorganizações Empresariais

- Reflexões a propósito do regime legal

Filipe Cassiano dos Santos

O «CIP» («Centro dos Interesses Principais») e as Sociedades: um capítulo europeu

Alexandre de Soveral Martins

Direito de Preferência dos Accionistas em Aumentos de Capital

- Apontamento sobre o modo do seu exercício

Manuel Nogueira Serens

Designação de Pessoas Colectivas para os Órgãos de Sociedades Anónimas e por Quotas

Paulo Olavo Cunha

O Aumento do Capital Social Gratuito ou por Incorporação de Reservas

Paulo de Tarso Domingues

NOTÍCIAS

A Reforma de 2008 do Direito das GmbH

(Desenvolvimentos Recentes do Direito das Sociedades na Alemanha)

Rui Dias

RESUMO: Em Julho de 2008, a Comissão Europeia apresentou uma proposta de regulamento destinado a criar um novo tipo de pessoa colectiva de direito comunitário: a sociedade privada europeia ou *Societas Privata Europaea* («SPE»). Nos termos da proposta, cada SPE poderá ser constituída por uma ou várias pessoas, singulares ou colectivas. O mesmo é dizer que as SPE (ao contrário dos AEIE, das SE e das SCE) poderão dar forma a projectos meramente nacionais e poderão ser unipessoais. Essas possibilidades e os demais aspectos do regime previsto na proposta tornam viável que tal nova forma de sociedade venha a causar uma revolução no direito europeu das sociedades.

ABSTRACT: On July 2008, the European Commission presented a proposal of regulation aiming at the creation of a new type of legal entity: the European Private Company or *Societas Privata Europaea* («SPE»). According to the proposal, each SPE may be formed by one or more natural persons or legal entities. This means that the SPE (differently from EEIG, SE and ECS) may give form to mere national projects and may have a sole shareholder. Those possibilities and the other features of the regime set forth in the proposal render feasible that such new type of company cause a revolution in the European company law.

RUI PINTO DUARTE*

A Societas Privata Europaea: uma Revolução Viável

1. Introdução

O conjunto de temas objecto das directivas comunitárias sobre sociedades é suficientemente vasto para se poder dizer que, no que respeita aos tipos sobre que o legislador comunitário interveio (os mais relevantes do ponto de vista económico), quase não há área desta parte dos direitos dos Estados-membros que esteja imune à «comunitarização»¹. No entanto, o direito das sociedades do espaço comunitário está ainda longe de ter a homogeneidade necessária ao bom funcionamento de um mercado único. Para cada cidadão ou empresa continua a não ser indiferente que uma sociedade esteja submetida ao direito de um Estado-membro ou de outro.

* Professor da
Faculdade de Direito
da Universidade
Nova de Lisboa

¹ V. o meu texto *A Relevância do Direito Comunitário no Direito das Sociedades*, in *Escritos sobre Direito das Sociedades*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 219 e 220 (na versão anterior desse texto publicada na obra colectiva *50 Anos Tratado Roma 1957/2007*, coordenação de MARTA TAVARES DE ALMEIDA e NUNO PIÇARRA, Lisboa, Âncora/FDUNL, 2008, pp. 120 e 121).

Em cada país, as sociedades dos outros países são normalmente sentidas não só como estrangeiras mas também como *estranhas* – percepção essa que só não será tida por algumas empresas e gestores muito sofisticados.

Há dois caminhos para modificar esse estado das coisas: aumentar substancialmente o grau de harmonização dos direitos dos Estados-membros ou criar figuras ligadas directamente à ordem jurídica comunitária que possam ser utilizadas em todo o espaço comunitário.

A criação do agrupamento europeu de interesse económico (AEIE)², da sociedade europeia (SE)³ e da sociedade cooperativa europeia (SCE)⁴ representou a exploração do segundo caminho. *O campo de aplicação dessas três figuras é, porém, limitado a projectos transfronteiriços prosseguidos por mais de uma pessoa ou entidade, na medida em que a constituição e manutenção de qualquer delas implica a existência de membros com sede em mais de um Estado-membro. O mesmo é dizer que essas figuras não são aptas a dar forma aos projectos de uma só pessoa ou empresa ou de conjuntos de pessoas ou de empresas todas ligadas a um só Estado-membro – projectos esses que constituem a esmagadora maioria das iniciativas empresariais no espaço europeu.*

A consciência da realidade em causa e a de que o caminho do aumento da harmonização dos direitos dos Estados-membros por meio de novas directivas é lento e provavelmente nunca alcançará o grau de harmonização economicamente necessário ao bom funcionamento de um mercado único levou à ideia de instituir *uma figura de direito comunitário afim da SE mas susceptível de ser usada em projectos meramente nacionais*. Essa ideia germinou fora das instituições comunitárias mas acabou por ser adoptada pela Comissão⁵.

Assim, em Julho de 2008 (embora com data de 25.6.08)⁶, a Comissão apresentou a proposta de regulamento do Conselho relativo ao esta-

² Pelo Regulamento (CEE) 2137/85 do Conselho, de 25 de Julho de 1985, publicado no JOCE de 31.7.1985.

³ Pelo Regulamento (CE) 2157/2001 do Conselho, de 8 de Outubro de 2001, publicado no JOCE de 10.11.2001.

⁴ Pelo Regulamento (CE) 1435/2003 do Conselho, de 22 de Julho de 2003, publicado no JOUE de 18.8.2003, rectificado no JOUE de 17.2.2007.

⁵ Sobre o surgimento e o desenvolvimento da ideia da figura que hoje é designada como *Societas Privata Europaea*, v. o n.º 5 da exposição de motivos da proposta de regulamento referida a seguir no texto e ADRIAAN F. M. DORRESTEIJN e ODEAYA UZIAHU-SANTCROOS, «The Societas Privata Europaea under the Magnifying Glass (Part 1)», in *European Company Law*, vol. 5, fasc. 6, Dezembro 2008, pp. 278 e 279.

⁶ Em cumprimento do previsto na COM (2003) 284 e na sequência de vários trabalhos preparatórios – entre os quais há a destacar o «Estudo de Viabilidade do Estatuto da PME Europeia», datado de Julho de 2005, elaborado pela AETS/EBN (disponível em

tuto da *Societas Privata Europaea* ou sociedade privada europeia⁷ (adiante «SPE») – COM (2008) 396⁸.

É de referir que a proposta se declara⁹ parte de um «pacote de medidas» destinadas às pequenas e médias empresas¹⁰, embora do seu teor seja claro que a nova forma de sociedade poderá ser adoptada por empresas de qualquer dimensão.

O objectivo deste texto é fazer uma apresentação dessa proposta de regulamento (adiante «a Proposta de Regulamento» ou, por vezes, consoante os contextos, só «a Proposta» ou só «o Regulamento»).

Embora a criação da SPE ainda não seja uma certeza, havendo até vezes a sugerir que a ideia deve ser repensada¹¹, a probabilidade de isso vir a acontecer é suficientemente alta para que mereça a pena começar já a estudar a futura nova forma de sociedade – ao que acresce que o texto da Proposta de Regulamento, só por si, tem valor exemplar bastante para merecer atenção.

Antes de entrar na exposição do respectivo regime, impõe-se, porém, fazer mais algumas considerações introdutórias.

Arrancarei da constatação de que o nome da figura indica o programa que lhe subjaz: *europaea* porque directamente ligada à ordem jurídica comunitária, com natureza europeia, e não nacional; *privata* porque destinada a sociedades cujo capital não está «aberto ao investimento do público»¹² (para usar a expressão do art. 13 do CVM).

<http://ec.europa.eu/enterprise/entrepreneurship>), o relatório do Parlamento Europeu com recomendações à Comissão de 20.11.06 (A6-0434/2006) e a conferência organizada pela Comissão em 10.3.08 (cuja gravação está disponível em http://ec.europa.eu/internal_market/company/epc/index_en.htm).

⁷ Na versão inglesa, «European Private Company», na versão francesa, «Société Privée Européenne», na versão alemã, «Europäische Privatgesellschaft», na versão italiana «Società Privata Europea» e na versão espanhola «Sociedad Privada Europea».

⁸ Em separado, a Comissão divulgou um documento de trabalho com a análise do impacto da proposta de regulamento – SEC (2008) 2099.

⁹ No n.º 1 da sua exposição de motivos.

¹⁰ «Pacote» esse que foi enunciado na Comunicação da Comissão ao Parlamento, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões intitulada «Think Small First Um «Small Business Act» para a Europa» – COM (2008) 394 final, também de 25.6.08.

¹¹ V., por exemplo, HARN-JAN DE KLUIVER, «(Re)Considering the SPE», in *European Company Law*, vol. 5, fasc. 3, Junho 2008, p. 112.

¹² Os preceitos invocados no Regulamento são os artigos 308 e 5.º. Para a discussão da conformidade da SPE com o art. 5.º do Tratado da Comunidade Europeia («princípio da subsidiariedade»), v. ADRIAN F. M. DORRESTEIJN e ODEYA UZIAHU-SANTCROOS, «The Societas Privata Europaea under the Magnifying Glass (Part 1)», cit., pp. 279 e 280.

A primeira característica implícita que a criação da figura é autorizada pelas normas do Tratado da Comunidade Europeia relevantes – questão que vamos dar por (positivamente!) resolvida, com base nos argumentos invocados no n.º 4 da exposição de motivos da Proposta de Regulamento¹³. A isso há, porém, a acrescentar que, no plano dos factos, a mesma característica se projecta pela atribuição do rótulo de *européia* a cada sociedade que venha a assumir a forma em causa.

A segunda característica impõe que se diga algo sobre os conceitos de *private company* e de *close corporation*, já que são eles que manifestamente inspiram a ideia de *societas privata*.

No direito inglês, a *private company* é um subtipo da *company* que se opõe de modo dicotómico à *public company*¹⁴. Nos *Companies Acts*, o critério da distinção tem variado, mas não parece haver dúvida quanto a que o cerne do mesmo está em que só as *public companies* podem oferecer acções para subscrição pública (acrescendo que só elas podem ter as suas acções cotadas)¹⁵.

No direito dos EUA existem as categorias *close corporation* e *publicly held corporation*¹⁶, sendo aquela caracterizada, numa definição judicial citada

¹³ Embora, rigorosamente, só as sociedades do subtipo «company limited by shares» possam ser «public».

¹⁴ V., por exemplo, BEN PETTET, na entrada *United Kingdom* da *International Encyclopaedia of Laws – Corporations and Partnerships* da Kluwer, pp. 42 e ss., MAYSON, FRENCH & RYAN *on Company Law*, 21.ª ed., Oxford *et alii*, Oxford University Press, 2004, pp. 58 e 59, CHARLESWORTH, *Company Law*, 17.ª ed., Londres, Sweet & Maxwell, 2005, pp. 42 e ss., GOWER AND DAVIES, *Principles of Modern Company Law*, 17.ª ed., Londres, Sweet & Maxwell, 2005, pp. 12 e ss., JANET DINE, *Company Law*, 5.ª ed., Houndmills Basingstoke *et alii*, Palgrave Macmillan, 2005, pp. 12 e ss.

¹⁵ Cujas oposição é menos dicotómica do que a das referidas categorias inglesas – como resulta do que de seguida se escreve no texto e, de modo claro, do que explicam MELVIN ARON EISENBERG, *Corporations and Other Business Organizations*, 8.ª ed., Nova Iorque, Foundation Press, 2000, pp. 243 e ss., e ROBERT W. HAMILTON, *The Law of Corporations in a Nutshell*, 5.ª ed., St. Paul, Minnesota, West Group, 2000, pp. 2, 3, 343 e 344.

¹⁶ *Cox & Hazen on Corporations*, 2.ª ed., vol. 11, Nova Iorque, Aspen, 2003, p. 816. Frise-se que tal definição é, no essencial, pacífica, como resulta da sua convergência com a definição constante da alínea a) do § 342 do título sobre *corporations* do *Delaware Code*, que é do seguinte teor: «A close corporation is a corporation organized under this chapter whose certificate of incorporation contains the provisions required by § 102 of this title and, in addition, provides that: (1) All of the corporation's issued stock of all classes, exclusive of treasury shares, shall be represented by certificates and shall be held of record by not more than a specified number of persons, not exceeding 30; and (2) All of the issued stock of all classes shall be subject to 1 or more of the restrictions on transfer permitted by § 202 of this title; and (3) The corporation shall make no offering of any of its stock of any class which would constitute a "public offering" within the meaning of the United States Secu-

por Cox e Hazen, por: «(1) a small number of stockholders (2) no ready market for the corporate stock; and (3) substantial majority stockholder participation in the management, direction and operations of the corporation»¹⁷.

Nos países da Europa Continental em que existem os tipos sociedade anónima e sociedade por quotas os equivalentes das *private companies* e das *close corporations* podem assumir quer uma forma quer outra.

Com efeito, embora na generalidade dos textos a oposição entre sociedade aberta e sociedade fechada seja referida apenas às sociedades anónimas¹⁸, a verdade é que as sociedades de responsabilidade limitada fechadas tanto podem assumir a forma de sociedade anónima como a forma de sociedade por quotas. Quanto ao essencial – que julgamos consistir na responsabilidade limitada de todos os sócios, na inexistência de «public market» para as participações sociais e em o órgão de administração ser aberto quer a sócios quer a não sócios –, o que se pode conseguir por meio de um tipo pode ser conseguido por meio de outro.

De resto, não será descabido lembrar, numa perspectiva histórica, que os legisladores criaram o tipo «sociedade por quotas» precisamente para facilitar o desenvolvimento de projectos societários com natureza semelhante aos das sociedades anónimas (sobretudo aos das «pequenas sociedades anónimas») de carácter fechado¹⁹.

rities Act of 1933 [15 U.S.C. §77a et seq.] as it may be amended from time to time.» (<http://delcode.delaware.gov>, consultado em 27.1.2009).

¹⁷ Sobre os conceitos de sociedade aberta e sociedade fechada, com referência ao direito português, v., por exemplo, PAULA COSTA E SILVA, «Domínio de Sociedade Aberta e Respetivos Efeitos», in *Direito dos Valores Mobiliários* (obra colectiva), vol. V, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, pp. 326 e ss., e «Sociedade Aberta Domínio e Influência Dominante», in *Direito dos Valores Mobiliários* (obra colectiva), vol. VIII, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 544 e ss., ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades Comerciais e Valores Mobiliários*, 5.^a ed., Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 483 e ss., PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais*, 3.^a ed., Coimbra, Almedina, 2007, pp. 75 e ss, e SOFIA RIBEIRO BRANCO, *O Direito à Informação*, Coimbra, Almedina, 2008, pp. 46 e ss.

¹⁸ No que respeita à Alemanha, que, como se sabe, foi a criadora das sociedades por quotas, v., por exemplo, KARSTEN SCHMIDT, *Gesellschaftsrecht*, 4.^a ed., Colónia et alii, Carl Heymanns, 2002, pp. 986 e 987, THOMAS RAISER e RÜDIGER VEIL, *Recht der Kapitalgesellschaften*, 4.^a ed., Munique, Vahlen, 2006, p. 4 e ss., GÖTZ HUECK e CHRISTINE WINDBLICHER, *Gesellschaftsrecht*, 20.^a ed., Munique, C. H. Beck, 2003, pp. 452 e 453, *Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, vol. 3, *Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, 2.^a ed., Munique, C.H. Beck, 2003, pp. 3 e ss, FRIEDRICH KÜBLER, *Derecho de Sociedades*, Madrid, Fundación Cultural del Notariado, 2001 (trad. da 5.^a edição do original alemão *Gesellschaftsrecht*, de 1998), pp. 372 e ss., e PETER ÜLMER, *Principios Fundamentales del Derecho Alemán de Sociedades de Responsabilidad Limitada* (tradução do original alemão inserido no *Hachenburg Kommentar zum GmbH-Gesetz*), Madrid, Cuadernos Civitas, 1998, pp. 22 e ss.

¹⁹ Consultámos as versões portuguesa, inglesa, francesa, alemã, italiana e espanhola.

Do que fica resulta que, à luz dos quadros legais e conceituais dos sistemas jurídicos em que existe mais de um tipo de sociedades de responsabilidade limitada, um dos problemas principais que o projecto de criação da SPE levanta é o do modo de relacionamento da figura com esses tipos. As possibilidades são a aproximação a um deles e a criação de um tipo próprio.

O Regulamento não parece resolver cabalmente o problema, na medida em que várias das suas versões linguísticas dão indicações contraditórias²⁰.

As hesitações não se notam na versão inglesa, pois, uma vez situada a SPE na área das *companies with limited liability*, não há escolhas a fazer. Surge, assim, como indiscutível o uso dos termos «shareholder», «shares» e «directors».

Já as versões francesa, alemã, espanhola, portuguesa e italiana – quando comparadas ou mesmo por si só, no caso da italiana – denotam a hesitação quanto à escolha.

Assim:

- A versão francesa usa «actionnaire», «actions» e «dirigeants» (clara aproximação às sociedades por acções);
- A versão alemã usa «Anteilseigner», «Anteile» e «Mitglieder der Unternehmensleitung» (clara aproximação às sociedades por quotas);
- A versão espanhola usa «socio», «participaciones sociales» e «administradores»;
- A versão portuguesa usa «accionista», «acções» e «administradores»;
- A versão italiana usa «azionista», mas define-o como «azionista/socio», usa «azioni», mas frisa que a palavra significa «azioni/quote», e «amministratore».

No texto que se segue, usarei «sócio», «acções» e «administradores». A primeira e a terceira palavras são neutras, na medida em que são compatíveis quer com a aproximação da SPE às sociedades anónimas quer com a aproximação da SPE às sociedades por quotas. A segunda palavra inculca obviamente afinidade com o primeiro dos referidos tipos (ou mesmo pertença a ele), mas o seu uso, ao longo da exposição do regime da SPE, não pretende ser uma escolha, devendo-se apenas a comodidade de escrita.

²⁰ Já na fase de ultimateção deste texto, foi publicado, no n.º 316, tomo LVII Outubro-Dezembro 2008, da *Scientia Iuridica*, o artigo de RENATO GONÇALVES intitulado «Nótulas sobre a Sociedade Privada Europeia», no qual, além do mais, o Autor critica a utilização da palavra «acção» para qualificar as participações sociais na SPE e a da palavra «accionistas» para qualificar os seus sócios, propondo, em substituição delas, «partes sociais» e «sócios» (pp. 698 e ss).

Em devido tempo analisarei a natureza das participações sociais assim denominadas²¹.

2. A estrutura do Regulamento

Começarei por uma brevíssima apresentação da estrutura do Regulamento, tal qual consta da Proposta.

Compõe-se ele de considerandos (19), do articulado (48 artigos) e de dois anexos.

O articulado divide-se em dez capítulos com os seguintes nomes (na versão portuguesa):

- Disposições Gerais
- Constituição
- Acções
- Capital
- Organização da SPE
- Participação dos trabalhadores
- Transferência da sede social da SPE
- Reestruturação, dissolução e nulidade
- Disposições adicionais e transitórias
- Disposições finais

O Anexo I (para o qual remete o art. 4.º) contém a lista das matérias que o contrato de sociedade deve abranger. O Anexo II (para o qual remete o art. 37, n.º 6) contém o formulário da notificação a fazer pela autoridade competente do Estado-membro de origem à autoridade competente do Estado-membro de destino em caso de transferência da sede social de uma SPE de um Estado-membro para outro.

3. Características principais da *Societas Privata Europaea*

Julgo que as características principais da SPE são as seguintes:

- Natureza de sociedade (art. 1.º);
- Natureza de pessoa jurídica (art. 3.º, n.º 1, alínea c));
- Possibilidade de ter um só sócio (art. 3.º, n.º 1, alínea e), e art. 27, n.º 5);

²¹ Na versão inglesa, «its shares shall not be offered to the public and shall not be publicly traded».

- Limitação da responsabilidade de cada sócio à realização do capital por ele subscrito (art. 3.º, n.º 1, alínea b));
- Capital social mínimo de 1 euro (art. 19, n.º 4);
- Divisão do seu capital social em acções (art. 3.º, n.º 1, alínea a));
- Proibição de as suas acções serem objecto de oferta pública ou de negociação em mercado público (art. 3.º, n.º 1, alínea d))²²;
- Carácter nominativo das suas acções e cognoscibilidade da titularidade das mesmas (art. 14, n.º 1 e art. 15, n.º 3);
- Localização da sua sede²³ na Comunidade (art. 7.º);
- Sujeição a registo no Estado-membro da localização da sede (art. 9.º, n.º 1);
- Dever de adopção de uma firma que integre, no final, a sigla «SPE» (art. 6.º);
- Atribuição imperativa ao colégio dos sócios de um conjunto de competências amplo (art. 27, n.º 1);
- Submissão das deliberações dos sócios sobre algumas matérias a uma maioria qualificada não inferior a dois terços do total dos direitos de voto conferidos pelas acções emitidas pela SPE (art. 27, n.º 2);
- Submissão às regras sobre participação dos trabalhadores aplicáveis no Estado-membro em que se situe a sede da SPE (art. 34, n.º 1 e art. 38, n.º 1);
- Submissão, a título supletivo, às regras do Estado-membro em que a SPE tenha a sua sede que sejam aplicáveis às sociedades de responsabilidade limitada «fechadas», devendo cada Estado-membro notificar a Comissão do tipo de sociedade relevante para tais efeitos (art. 4.º, segundo parágrafo, e art. 45²⁴).

4. Processos de constituição da SE

A Proposta de Regulamento prevê os seguintes quatro processos de constituição de uma SE:

²² «Sede social», na versão portuguesa, «registered office», na versão inglesa, «siège statutaire», na versão francesa, «Sitz», na versão alemã, «domicílio social», na versão espanhola, e «sede legale», na versão italiana.

²³ A redacção do art. 45 da versão portuguesa da Proposta não reflecte o sentido resultante das outras versões – que julgo ser o que transmito no texto.

²⁴ Nas palavras da versão portuguesa. Na versão inglesa, «articles of association», na versão alemã, «Satzung», na versão francesa «statuts», na versão espanhola, «escritura», na versão italiana «atto costitutivo». Usarei «contrato de sociedade» e «estatutos», em função do contexto.

- Criação *ex novo*;
- Transformação de uma sociedade pré-existente;
- Fusão de sociedades pré-existentes;
- Cisão de uma sociedade pré-existente (art. 5.º, n.º 1).

Embora tal resulte do que já escrevemos, há a realçar que:

- A SPE pode ser unipessoal (art. 3.º, n.º 1, alínea e), e art. 27, n.º 5);
- Os sócios da SPE podem ser quer pessoas singulares quer pessoas colectivas (art. 3.º, n.º 1, alínea e);
- Não é requisito da constituição de uma SPE a existência de qualquer dimensão transfronteiriça.

A constituição de uma SPE por transformação, fusão ou cisão de sociedades é regida pelo direito nacional aplicável à sociedade transformada, a cada uma das sociedades fundidas ou à sociedade cindida (art. 5.º, n.º 2).

A constituição por transformação não implica a dissolução da sociedade nem tem qualquer impacto na sua personalidade jurídica (art. 5.º, n.º 2).

5. O contrato de sociedade

5.1. Conteúdo

De acordo com a Proposta de Regulamento (art. 8.º em conjugação com o anexo I nele referido), o contrato de sociedade²⁵ deve abranger, pelo menos, as seguintes matérias:

No respeitante aos elementos identificadores

- Firma;
- Nomes e endereços dos accionistas fundadores;
- Valor nominal ou *accountable par* das acções;
- Capital inicial.

No respeitante às acções

- Indicação sobre se são ou não permitidas a subdivisão, concentração ou redenominação das acções, bem como sobre os eventuais requisitos de tais actos;

²⁵ Na versão portuguesa consta «direito de opção». Na versão inglesa, «right of first refusal», na versão alemã, «Recht auf eine erste Ablehnung», na versão francesa «droit de préemption», na versão espanhola, «derecho de preferencia», na versão italiana «diritto de prelazione».

- Direitos (pecuniários e não pecuniários) e obrigações inerentes às acções (categorias de acções), nomeadamente:
 - a) A eventual participação nos activos e nos lucros da sociedade;
 - b) Os eventuais direitos de voto inerentes às acções;
- O procedimento para alteração dos direitos e das obrigações inerentes às acções (categorias de acções) e a maioria exigível para tanto (que, no caso de implicar a alteração dos direitos inerentes a uma categoria de acções, exigirá os votos favoráveis da totalidade dos votos conferidos por essa categoria);
- Eventuais direitos de preferência, tanto no respeitante à subscrição como no respeitante à transmissão de acções;
- Nos casos em que a transmissão de acções esteja sujeita a restrições ou seja proibida, a regulação da restrição ou proibição;
- As regras aplicáveis em caso de morte ou de dissolução de um sócio;
- Nos casos em que a transmissão de acções esteja sujeita à aprovação da SPE ou dos seus sócios ou em que a mesma dê lugar a outros direitos dos accionistas ou da SPE (por exemplo, direito de preferência²⁶), o prazo para notificação ao transmitente do eventual exercício do direito;
- Eventuais direitos dos sócios de exigirem aos outros sócios a venda das suas acções (sem prejuízo do previsto quanto a exclusão de sócios);
- Eventuais direitos dos sócios de venderem as suas acções aos outros sócios ou à SPE (sem prejuízo do previsto quanto a exoneração de sócios);

No respeitante ao capital

- O ano contabilístico e o modo da sua alteração;
- Indicação sobre se a SPE deve constituir reservas e, se for esse o caso, de qual o tipo de reservas a constituir, das circunstâncias em que as reservas devem ser constituídas, bem como de se essas reservas podem ser distribuídas;
- Indicação sobre se as contrapartidas em espécie devem ser avaliadas por um perito independente e sobre as formalidades que devam ser cumpridas nesse caso;
- O momento em que as acções devem ser realizadas, bem como as eventuais condições da realização;

²⁶ A Proposta de Regulamento define distribuição como «qualquer benefício financeiro, proveniente directa ou indirectamente da SPE, em favor de um accionista, em função das acções que detém, incluindo qualquer transferência de dinheiro ou bens, bem como a contracção de uma dívida» (art. 2.º, n.º 1, alínea b)).

- Indicação sobre se a SPE pode prestar assistência financeira, nomeadamente adiantar fundos, fazer empréstimos ou conceder garantias com vista à aquisição das suas acções por um terceiro;
- Indicação sobre se podem ser pagos dividendos intercalares e sobre os seus eventuais requisitos;
- Indicação sobre se o órgão de administração tem de assinar um certificado de solvência antes de se proceder a uma distribuição²⁷, bem como sobre os eventuais requisitos desse certificado;
- Os procedimentos que a SPE deve seguir para recuperar qualquer distribuição ilícita;
- Indicação sobre se a aquisição de acções próprias é permitida e, se for esse o caso, sobre os procedimentos a seguir, nomeadamente as condições em que as acções podem ser detidas, transmitidas ou anuladas;
- Os procedimentos para o aumento, redução ou qualquer outra alteração do capital social, bem como sobre os seus eventuais requisitos.

No respeitante à organização

- Modo de tomada de deliberações pelos sócios;
- Sem prejuízo das disposições do Regulamento, a maioria necessária para a tomada de deliberações pelos sócios;
- Matérias submetidas a deliberação dos sócios (para além das que constam da lista do n.º 1 do artigo 27), *quorum* (constitutivo) e maioria de votos necessária;
- Sem prejuízo do previsto nos artigos 21, 27 e 29, as regras para apresentação de propostas de deliberação;
- Prazo e modo de informação aos sócios das propostas de deliberação dos sócios e, caso o contrato de sociedade preveja a assembleia geral, da reunião da mesma;
- Modo de disponibilização aos accionistas das propostas de deliberação e de quaisquer outros documentos relacionados com a tomada de deliberações;

²⁷ O art. 32 da Proposta de Regulamento prevê que as operações com partes relacionadas («related party transactions», na versão inglesa, «operações com entidades terceiras ligadas», na versão portuguesa) sejam regidas pelo disposto nas Directivas 78/660/CEE e 89/349/CEE – as chamadas 4.ª e 7.ª Directivas de Coordenação. É de lembrar que, quanto ao conceito de «partes relacionadas», tais Directivas remetem para as normas internacionais de contabilidade adoptadas ao abrigo do Regulamento (CE) 1606/2002, de 19 de Julho de 2002.

- Modo de disponibilização aos accionistas dos textos das deliberações tomadas;
- Nos casos em que o contrato de sociedade preveja a tomada de algumas ou de todas as deliberações dos sócios em assembleia geral, o modo de convocação da assembleia geral, os métodos do seu funcionamento e as regras aplicáveis à votação por procuração;
- Os procedimentos e os prazos para a SPE dar resposta aos pedidos de informação dos sócios e conceder acesso aos documentos da SPE;
- Indicação sobre se o órgão de direcção da SPE é composto por um ou mais administradores executivos, por um conselho de administração executivo (no quadro de uma estrutura organizacional dualista) ou por um conselho de administração (no quadro de uma estrutura organizacional unitária);
- Nos casos em que exista um conselho de administração (no quadro de uma estrutura organizacional unitária), a sua composição e organização;
- Nos casos em que exista um conselho de administração executivo (no quadro de uma estrutura organizacional dualista), a sua composição e organização;
- Nos casos em que exista conselho de administração executivo (no quadro de uma estrutura organizacional dualista) ou um ou mais administradores executivos, indicação sobre se a SPE dispõe de um órgão de supervisão e, se for esse o caso, a sua composição, organização e sobre as suas relações com o órgão de administração;
- Eventuais critérios de elegibilidade dos administradores;
- Os procedimentos de designação e de destituição dos administradores;
- Indicação sobre se a SPE tem revisor oficial de contas e, caso tal suceda, os procedimentos para a sua nomeação, destituição e renúncia;
- Indicação sobre eventuais deveres dos administradores para além dos mencionados no Regulamento;
- Indicação sobre se as situações que impliquem um conflito de interesses, actual ou potencial, por parte de um administrador podem ser autorizadas e, em caso afirmativo, indicação de quem poderá autorizar essas situações e das exigências e procedimentos aplicáveis a essa autorização;
- Indicação sobre se as transacções com partes relacionadas²⁸ carecem de autorização e sobre as exigências aplicáveis nesses casos;

²⁸ O art. 32 da Proposta de Regulamento prevê que as operações com partes relacionadas («related party transactions», na versão inglesa, «operações com entidades terceiras ligadas», na versão portuguesa) sejam regidas pelo disposto nas Directivas 78/660/CEE e

- Regras de representação da SPE por parte do órgão de administração, nomeadamente indicação sobre se os administradores dispõem do poder de representarem conjuntamente ou separadamente a SPE e indicação sobre as eventuais condições de delegação desses poderes;
- Regras relativas à delegação dos poderes de gestão.

Aos elementos identificadores referidos no anexo I do Regulamento, há que acrescentar a sede – até porque, como veremos no número seguinte, esse é um dos elementos sujeitos a registo. A este propósito, é de dizer que as SPE podem estabelecer a sua «administração central»²⁹, bem como o seu estabelecimento principal num Estado-membro diverso daquele em que tenham a sua sede (art. 7.º, segundo parágrafo).

5.2. Forma

O contrato de sociedade está submetido a forma escrita, sem necessidade de qualquer formalidade especial (art. 8.º, n.º 2).

6. Registo

A SPE está sujeita a registo (art. 9.º), que tem lugar no Estado-membro em que se situe a sede social em conformidade com o direito nacional que transponha o art. 3.º da Directiva 68/151/CEE (1.ª Directiva de Coordenação).

Cabe a cada Estado-membro determinar os dados³⁰ que devem constar do registo, os quais, porém, não podem exceder os seguintes (art. 10, n.º 2):

- A firma da SPE e o endereço da sua sede social;
- Os nomes, endereços e qualquer outra informação necessária para a identificação dos representantes da SPE, bem como dos membros dos órgãos de administração, supervisão e fiscalização da SPE;

89/349/CEE – as chamadas 4.ª e 7.ª Directivas de Coordenação. É de lembrar que, quanto ao conceito de «partes relacionadas», tais Directivas remetem para as normas internacionais de contabilidade adoptadas ao abrigo do Regulamento (CE) 1606/2002, de 19 de Julho de 2002.

²⁹ Na versão inglesa, «central administration», na versão alemã, «Hauptverwaltung», na versão francesa, «administration centrale», na versão espanhola, «administración central», na versão italiana «amministrazione centrale».

³⁰ Na versão portuguesa, «informação», na versão inglesa, «particulars», na versão alemã, «Angaben», na versão francesa, «indications», na versão espanhola, «datos», na versão italiana, «dati».

- O capital social da SPE;
- As categorias de acções e a quantidade de acções de cada categoria;
- A quantidade total de acções;
- O valor nominal ou o valor contabilístico («accountable par») das acções;
- Os estatutos da SPE;
- Caso a SPE tenha sido constituída em resultado de uma transformação, fusão ou cisão de sociedades, a deliberação de transformação, fusão ou cisão que tenha conduzido à constituição da SPE.

Qualquer alteração dos elementos registados deve ser levada ao registo, acompanhada de um texto completo dos estatutos que reflecta a alteração (art. 10, n.º 5).

O registo só pode ser subordinado a um dos dois seguintes requisitos (art. 10, n.º 4):

- Controle por um órgão administrativo ou judicial da legalidade dos documentos e dos dados da SPE;
- Certificação dos documentos e dos dados da SPE.

Além do mais, o registo tem os seguintes efeitos:

- Atribuição de personalidade jurídica (art. 9.º, n.º 2);
- Oponibilidade a terceiros dos estatutos (art. 8.º, n.º 3, alínea b)).

Por último, é de referir que a SPE pode assumir os efeitos dos actos que tenham sido praticados em seu nome antes do registo (art. 12).

Cada autoridade nacional responsável pelo registo fica obrigada a comunicar anualmente à Comissão a firma, a sede social e o número de ordem das SPE por ela registadas de novo e por ela eliminadas do registo, bem como a quantidade total de SPE nela inscritas (art. 46, primeiro parágrafo).

7. Outras regras em matéria de publicidade

A Proposta de Regulamento prevê outras regras de publicitação da SPE, para além das relativas ao registo, nomeadamente as seguintes (art. 11):

- A divulgação da informação que deva ter lugar por força do Regulamento será feita de acordo com a lei nacional que transponha o art. 3.º da Directiva 68/151/CEE (1.ª Directiva de Coordenação);
- As cartas e as notas de encomenda, tanto em papel como em formato electrónico, bem como o respectivo sítio na Internet, quando exista, devem mencionar a informação necessária para identificar o registo

da SPE, com indicação do número da SPE nesse registo, bem como a firma, o endereço da sede social e, se for caso disso, o facto de a sociedade estar em liquidação.

8. Estrutura orgânica

8.1. Aspectos gerais

Os sócios têm um amplo campo de liberdade na determinação da estrutura orgânica da SPE (art. 26, n.º 2). Como já vimos, os estatutos devem regular muitos dos aspectos dessa estrutura.

Os únicos órgãos obrigatórios são o colégio dos sócios e o órgão de administração – que, como veremos, pode assumir diversas formas. O órgão de supervisão é facultativo e pode coexistir com as várias formas do órgão de administração, excepto quando a própria natureza deste importe a preclusão de um órgão de supervisão (caso do conselho de administração no quadro da estrutura organizacional unitária, consoante resulta do estabelecido no 13.º travessão do capítulo V do Anexo I à Proposta).

Ao órgão de administração cabem todas as competências que o Regulamento e os estatutos não atribuam aos sócios (art. 26, n.º 1, primeira parte).

8.2. Regras sobre o colégio dos sócios

A competência do colégio dos sócios abrange imperativamente as seguintes matérias:

- a) Alteração dos direitos inerentes às acções;
- b) Exclusão de sócios;
- c) Exoneração de sócios;
- d) Aprovação das contas anuais;
- e) Distribuições aos sócios;
- f) Aquisição de acções próprias;
- g) Remição³¹ de acções;
- h) Aumento do capital social;
- i) Redução do capital social;

³¹ «Resgate», na versão portuguesa, «redemption», na versão inglesa, «rachat» na versão francesa, «Rückkauf», na versão alemã, «rescate», na versão espanhola, «riscatto» na versão italiana.

- j) Nomeação e destituição dos administradores e duração do respectivo mandato;
- k) Nomeação e destituição do revisor oficial de contas (no caso de a SPE o dever ter);
- l) Transferência da sede social da SPE para outro Estado-membro;
- m) Transformação da SPE;
- n) Fusão e cisão;
- o) Dissolução;
- p) Alterações dos estatutos relativas a matérias não mencionadas nas alíneas anteriores (art. 27, n.º 1).

As deliberações sobre as matérias das alíneas a), b), c), i), l), m), n), o) e p) têm de ser tomadas por maioria qualificada – a fixar no contrato de sociedade, mas não inferior a dois terços do total dos direitos de voto inerentes às acções emitidas pela SPE (art. 27, n.º 2).

As deliberações de alteração dos estatutos que impliquem alteração dos direitos inerentes a uma determinada categoria de acções exigem o consentimento de uma maioria não inferior a dois terços dos direitos de voto inerentes às acções dessa categoria (art. 14, n.º 3).

As deliberações do colégio dos sócios podem ser tomadas em assembleia geral ou por outro modo (art. 27, n.º 3).

Em qualquer caso, as deliberações têm de ser reduzidas a escrito e os sócios têm direito a receber cópias de tais documentos (art. 27, n.º 3).

Os sócios titulares de 5% ou mais dos direitos de voto³² têm o direito de solicitar ao órgão de administração que apresente propostas de deliberação aos sócios sobre assuntos determinados, devendo as solicitações ser fundamentadas (art. 28, n.º 1, primeiro e segundo parágrafo). Em caso de recusa das solicitações ou de não satisfação das mesmas no prazo de 14 dias, os sócios solicitantes podem apresentar directamente aos demais propostas de deliberação sobre os assuntos em causa (art. 29, n.º 1, terceiro parágrafo).

8.3. Regras sobre administração

Antes de mais, há a dizer que só as pessoas singulares podem exercer funções de administração (art. 30, n.º 1).

A Proposta de Regulamento possibilita que a administração da SPE assumira qualquer modalidade, nomeadamente as seguintes (art. 8.º, n.º 1, Anexo I e art. 33, n.ºs 1 e 2):

³² Direito este que os estatutos podem alargar a sócios titulares de percentagem menor ou mesmo a todos os sócios (art. 29, n.º 3).

- Administrador único;
- Pluralidade de administradores não organizados em conselho;
- Conselho de administração (no quadro de uma estrutura organizacional unitária);
- Conselho de administração executivo (no quadro de uma estrutura organizacional dualista).

No que diz respeito aos deveres e à responsabilidade dos administradores, as principais regras da Proposta de Regulamento são:

- Os administradores têm o dever de actuar na prossecução dos melhores interesses da SPE (art. 31, n.º 1, primeira parte);
- Os administradores têm o dever de actuar com o cuidado e a competência³³ que razoavelmente possam ser exigidos na condução dos negócios;
- Sem prejuízo do que os estatutos disponham, os administradores devem evitar as situações que possam ser vistas como causadoras de conflitos, actuais ou potenciais, entre os seus interesses e os da SPE ou entre os seus deveres para com a SPE e os seus deveres para com terceiros (art. 31, n.º 3);
- Os administradores são responsáveis perante a SPE pelos prejuízos causados à SPE por quaisquer actos ou omissões seus contrários aos seus deveres resultantes do regulamento, dos estatutos da SPE ou de deliberações dos sócios, sendo tal responsabilidade regulada pela lei nacional aplicável (art. 31, n.ºs 4 e 5).

Por último, há a dizer que a Proposta de Regulamento estabelece que aqueles que actuem como administradores sem para tal terem sido formalmente designados ficam sujeitos às regras sobre os deveres e a responsabilidade dos administradores (art. 30, n.º 2).

9. Representação da sociedade

Como resulta do que ficou escrito, a representação da SPE fica a cargo de um ou mais administradores. Cabe aos estatutos determinar se cada administrador pode representar isoladamente a sociedade ou se os pode-

³³ Nas palavras da versão portuguesa. «Care and skill», na versão inglesa, «diligence et compétences», na versão francesa, «Sorgfalt und Eignung», na versão alemã, «esmero y diligencia», na versão espanhola, e «cura e competenzaza», na versão italiana.

res devem ser exercidos em conjunto por dois ou mais administradores (art. 33, n.º 2, primeira parte).

Para além disso, a Proposta de Regulamento fixa as seguintes regras:

- Os actos dos administradores vinculam a SPE mesmo que excedam o respectivo objecto (art. 33, n.º 1, segunda parte);
- Qualquer limitação aos poderes dos administradores (para além da relativa ao número de administradores necessário para obrigar a sociedade) resultante dos estatutos, de deliberação dos sócios ou de deliberação dos órgãos de administração e supervisão não é oponível a terceiros, mesmo que tenha sido publicitada (art. 33, n.º 2, segunda parte);
- Os administradores podem delegar a representação da SPE de acordo com o que esteja previsto nos estatutos (art. 33, n.º 3³⁴).

10. O direito dos sócios à informação

Não traçarei um panorama explícito dos direitos e dos deveres dos sócios porque ele em nada divergiria dos elencos normais e porque isso mesmo resulta dos ângulos de tratamento que escolhi. Vale, porém, a pena referir que a Proposta de Regulamento estabelece as seguintes regras, em matéria de direito dos sócios à informação:

- Todos os sócios têm o direito de ser devidamente informados e de fazer perguntas ao órgão de administração acerca das suas deliberações, das contas anuais e de quaisquer outras matérias relativas às actividades da SPE, só podendo a informação ser recusada se o acesso à mesma puder causar prejuízo relevante aos interesses da SPE (art. 28);
- Os sócios titulares de 5% ou mais dos direitos de voto³⁵ têm o direito de solicitar ao tribunal ou à autoridade administrativa competente a nomeação de um perito independente para proceder a inquérito sempre que haja lugar a suspeita de infracção grave à lei ou aos estatutos (art. 29, n.º 2).

11. Regras financeiras

As principais regras da Proposta de Regulamento, nesta área, são as seguintes:

³⁴ A versão portuguesa deste preceito tem um texto que não corresponde às demais versões linguísticas.

³⁵ Direito este que os estatutos podem alargar a sócios titulares de percentagem menor ou mesmo a todos os sócios (art. 29, n.º 3).

- O capital é expresso em euros (art. 19, n.º 1)³⁶;
- O capital mínimo (como já vimos) é de 1 euro (art. 19, n.º 4);
- As acções podem ser realizadas em dinheiro ou em espécie (art. 20, n.º 1);
- A realização das acções pode ser diferida (art. 19, n.º 3);
- Todas as distribuições³⁷, sejam a que título forem³⁸, só podem ter lugar se, após as mesmas, o activo da SPE continuar a ser igual ou superior ao passivo (art. 21, n.º 1);
- O contrato de sociedade pode exigir que o órgão de administração da SPE, antes de qualquer distribuição de valores, emita um «certificado de solvência» (a ser tornado público) declarando que a SPE terá capacidade para pagar as dívidas que se vencerem no decorrer normal da sua actividade no prazo de um ano a contar da distribuição (art. 27, n.º 2);
- É proibida a subscrição, directa ou indirecta, de acções próprias pela SPE (art. 23, n.º 1);
- A aquisição posterior de acções próprias fica sujeita às regras sobre distribuições de valores (art. 23, n.º 2);
- Os direitos conferidos pelas acções ficam suspensos enquanto as mesmas forem da titularidade da SPE emitente (art. 23, n.º 2);
- Em caso de redução de capital, os credores têm direito de solicitar ao tribunal que determine a prestação pela SPE de garantias adequadas (art. 24, n.º 2);
- A elaboração e a prestação de contas da SPE são regidas pela legislação do Estado-membro que seja aplicável (art. 25);
- Mesmo nos Estados-membros que não estejam ainda na terceira fase da União Económica e Monetária, as SPE podem elaborar as suas contas em euros, mas esses Estados-membros podem exigir que as SPE com sede no seu território elaborem também as suas contas na moeda nacional (art. 42, n.º 2).

³⁶ Os Estados-membros que não estejam ainda na terceira fase da União Económica e Monetária podem exigir que as SPE com sede no seu território denominem o respectivo capital na moeda nacional, mas, nesse caso, as SPE podem expressar também o seu capital em euros - sendo a taxa de conversão entre as duas moedas a do último dia do mês anterior ao do registo da SPE (art. 42, n.º 1).

³⁷ Lembre-se que o art. 2.º da Proposta do Regulamento apresenta uma definição de «distribuição», já transcrita na nota 27.

³⁸ A versão portuguesa do art. 21 menciona «distribuição de dividendos», mas a versão inglesa refere apenas «distribution» - remetendo, obviamente, para a definição constante do art. 2.º.

12. As acções (?)

Uma das regras-base nesta matéria é a de existência de uma lista de accionistas, elaborada pelo órgão de administração, consultável por accionistas e por terceiros, que contém informação sobre a subscrição, realização e titularidade das acções (arts. 14 e 15).

Dessa regra-base resulta que:

- As acções são nominativas (art. 14, n.º 1, e art. 15, n.º 1);
- A titularidade das acções é sempre do conhecimento da SPE e é cognoscível quer pelos accionistas quer por terceiros (art. 15, n.º 3);
- As acções não são incorporadas em títulos negociáveis (omissão de preceito a prever a incorporação e regime da transmissão que referiremos no número seguinte).

Creemos que o que distingue as acções, enquanto participações sociais, das demais espécies de tal género, são as seguintes características:

- a) Homogeneidade tendencial;
- b) Servirem de veículo único da atribuição de direitos e de deveres aos sócios³⁹ (nas sociedades em que o capital não é representado por acções os direitos e de deveres podem ser atribuídos directamente aos sócios, ao passo que nas sociedades anónimas os direitos e os deveres resultam da titularidade das participações, independentemente da identidade dos sócios⁴⁰);
- c) Possibilidade de serem incorporadas num título negociável ou representadas num registo (mormente informático) que possa desempenhar uma função equivalente (num plano mais profundo, «vocaçãõ circulatória», de que a incorporação ou representação são instrumento)⁴¹.

³⁹ O mesmo é dizer que os direitos e deveres dos sócios são *inerentes* às acções.

⁴⁰ Nas sociedades por quotas há um regime misto, pois existem direitos atribuídos em função da titularidade das quotas e podem existir direitos atribuídos aos sócios.

⁴¹ Sobre as características das acções, na literatura portuguesa, v., por exemplo, JOÃO LABAREDA, *Das Acções das Sociedades Anónimas*, Lisboa, AAFDL, 1988, p. 8, JORGE HENRIQUE PINTO FURTADO *Curso de Direito das Sociedades* (com a colaboração de NELSON ROCHA), 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2004, pp. 36 e ss., ALEXANDRE SOVERAL MARTINS e MARIA ELISABETE RAMOS, «As Participações Sociais», in *Estudos de Direito das Sociedades* (coordenação de J. M. COUTINHO DE ABREU), 9.ª ed., Coimbra, Almedina, 2008, p. 135, M. NOGUEIRA SERENS, *Notas sobre a Sociedade Anónima* (n.º 14 da colecção *Studia Iuridica* do BFDUC), Coimbra, Coimbra Editora, 1995, pp. 15, 16 e 18, CARLOS OSÓRIO DE CASTRO, *Valores Mobiliários Conceito e Espécies*, Porto, UCP, 1996, p. 66 (que usa a expressão «vocaçãõ circulatória»), JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENÇÃO, «As Acções», in *Direito dos Valores Mobiliários* (obra colectiva), vol. II,

As acções da SPE não têm a última (mas decisiva) dessas características.

No entanto, as acções da SPE parecem ter as outras duas características que apontámos às acções: servirem de base à atribuição de direitos e de deveres e homogeneidade tendencial. Resulta isso de alguns dos (já referidos) tópicos do Anexo I que determinam o que os estatutos devem abranger na matéria, bem como da regra segundo a qual «todas as acções às quais estejam associados um mesmo conjunto de direitos e obrigações constituem uma categoria de acções» (art. 14, n.º 2).

13. Transmissão de acções

Como resulta do que ficou dito a propósito do conteúdo do contrato de sociedade, é grande a liberdade de estipulação em matéria de transmissão de acções.

As principais regras imperativas são as seguintes:

- Os contratos que tenham por efeito a transmissão de acções estão sujeitos à forma escrita (art. 16, n.º 2);
- A transmissão de acções é registada na lista de sócios que a SPE é obrigada a manter (art. 16, n.º 3);
- A transmissão de acções produz efeitos em relação à SPE no dia em que o sócio a notifica da transmissão (art. 16, n.º 4, alínea a));
- A transmissão de acções produz efeitos em relação a terceiros no dia em que a transmissão é registada na lista relevante (art. 16, n.º 4, alínea b));
- As deliberações que introduzam ou alterem proibições ou restrições à transmissão de acções só podem ser tomadas com o consentimento de todos os sócios afectados por essa proibição ou restrição (art. 16, n.º 1);
- Os adquirentes de boa fé beneficiam de protecção nos termos da legislação nacional relevante (art. 16, n.º 5).

Coimbra, Coimbra Editora, 2000, pp. 61 e ss., JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *Das Sociedades*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2007, pp. 221 e ss. (que enfatiza a homogeneidade das acções como sua característica distintiva), ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito das Sociedades*, vol. II, *Das Sociedades em Especial*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2007, pp. 661 e ss., PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais*, cit., pp. 317 e ss. e 398, e JOSÉ ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Instrumentos Financeiros*, Coimbra, Almedina, 2009, pp.75 e ss.

14. Exclusão de sócios

A Proposta de Regulamento prevê a possibilidade de os sócios deliberarem a exclusão daqueles que causem prejuízos sérios aos interesses da SPE ou cuja permanência como sócios seja prejudicial ao seu funcionamento adequado (art. 17, n.º 1).

No entanto, a exclusão propriamente dita fica dependente de decisão judicial proferida em processo instaurado pela SPE com base na deliberação em causa (art. 17, n.º 1). Cabe ao tribunal decidir se as acções do sócio excluído revertem a favor dos restantes sócios ou da própria SPE, bem como a contrapartida da exclusão (art. 17, n.º 3).

O tribunal pode determinar que na pendência do processo os direitos do sócio fiquem suspensos (art. 17, n.º 2).

15. Exoneração de sócios⁴²

A Proposta de Regulamento prevê a possibilidade de os sócios se exonerarem (alienando as suas acções aos outros sócios ou à própria SPE) se as actividades da sociedade estiverem a ser ou tiverem sido conduzidas de modo a prejudicar os seus interesses em resultado de um ou mais dos seguintes factos:

- A SPE ter sido privada de parte significativa dos seus activos;
- A sede social da SPE ter sido transferida para outro Estado-membro;
- As actividades da SPE terem sofrido alteração substancial;
- Não terem sido distribuídos dividendos durante um mínimo de três anos apesar da situação financeira da SPE permitir tal distribuição (art. 18, n.º 1).

Apresentado o pedido de exoneração, há lugar a uma deliberação dos sócios que, em caso de aceitação do pedido, deve determinar se a aquisição das acções cabe aos outros sócios ou à própria SPE (art. 18, n.º 3).

Se os demais sócios rejeitarem o pedido de exoneração, o interessado pode obter a exoneração judicialmente (art. 18, n.º 6).

Se houver acordo quanto à exoneração mas divergência quanto ao preço das acções, o mesmo será determinado por um perito independente

⁴² Na versão portuguesa, «retirada de um accionista», na versão inglesa, «withdrawal of a shareholder», na versão francesa «retrait d'un actionnaire», na versão alemã, «Ausscheiden eines Anteiligners», na versão espanhola, «retirada de un socio», na versão italiana, «recesso di un azionista».

designado pelas partes ou, na falta de consenso quanto à designação, pelo tribunal ou autoridade administrativa competente (art. 18, n.º 5).

16. A participação dos trabalhadores

Nesta matéria, a Proposta de Regulamento prevê a neutralidade da SPE: serão aplicáveis as regras do Estado-membro onde se situe a sede social (art. 34, n.º 1).

Em caso de fusão transfronteiriça com uma SPE ou com uma sociedade de outro tipo serão aplicáveis as regras dos Estados-membros que procedam à transposição da Directiva 2005/56/CE, do Parlamento Europeu do Conselho (art. 34, n.º 3).

Em caso de transferência da sede para outro Estado-membro tornar-se-ão aplicáveis as regras do Estado-membro de destino (art. 38, n.º 1), excepto se os trabalhadores da SPE do Estado-membro de origem representarem um terço ou mais do número total de trabalhadores da SPE e a legislação do Estado-membro de destino não estabelecer o mesmo nível de participação da legislação do Estado-membro de origem (art. 38, n.º 2).

17. Transferência internacional da sede

A sede da SPE pode ser transferida para qualquer outro Estado-membro, sem que a transferência implique a dissolução da SPE ou em qualquer alteração da sua personalidade jurídica ou dos direitos e obrigações resultantes de contratos (art. 35, n.º 1).

Como já vimos, a transferência está sujeita a deliberação dos sócios (arts. 27, n.º 1, alínea l), e 36, n.º 4). Essa deliberação é tomada sob proposta do órgão de administração que tem de incluir, pelo menos, os seguintes elementos (art. 36, n.º 1º):

- A firma da SPE e o endereço da sua sede social no Estado-membro de origem;
- A firma da SPE e o endereço da sua sede social no Estado-membro de destino;
- Um projecto dos estatutos da SPE no Estado-membro de destino;
- O calendário proposto para a transferência;
- A data a partir da qual as operações da SPE passarão a ser consideradas, para efeitos contabilísticos, como levadas a cabo no Estado-membro de destino;

- As consequências da transferência para os trabalhadores, bem como as medidas que lhes digam respeito;
- Informação pormenorizada sobre a transferência da administração central ou do estabelecimento principal da SPE (quando ocorram).

Até um mês antes da data prevista para a deliberação dos sócios sobre a proposta, o órgão de administração deve divulgá-la e apresentá-la aos sócios e aos representantes dos trabalhadores (ou, se tais representantes não existirem, directamente aos próprios trabalhadores), bem como colocá-la à disposição dos credores (art. 36, n.º 2).

Para além da proposta, o órgão da administração da SPE tem de elaborar um relatório dirigido aos sócios expondo e justificando os aspectos jurídicos e económicos da proposta de transferência e apresentando as consequências da mesma para os sócios, os credores e os trabalhadores (art. 36, n.º 3). Este relatório é apresentado aos sócios e aos representantes dos trabalhadores (ou, se tais representantes não existirem, directamente aos próprios trabalhadores) juntamente com a proposta (art. 36, n.º 3).

Se o órgão de administração receber em tempo útil o parecer dos representantes dos trabalhadores sobre a transferência, o mesmo deverá ser apresentado aos sócios (art. 36, n.º 3).

Se a SPE estiver sujeita a um regime de participação dos trabalhadores, os sócios podem reservar-se o direito de condicionar a transferência da sede à posterior ratificação por eles próprios dos acordos que venham a ser negociados acerca da participação dos trabalhadores no Estado-membro de destino (art. 36, n.º 5)⁴³.

Cada Estado-membro designa uma autoridade competente para analisar a legalidade das transferências, por meio da verificação do cumprimento dos procedimentos aplicáveis (art. 37, n.º 1).

Quando conclua pelo preenchimento dos requisitos da transferência, a autoridade do Estado-membro de origem emite um certificado a confirmar isso mesmo (art. 37, n.º 2).

No prazo de um mês a contar da recepção do certificado, a SPE apresenta à autoridade do Estado-membro de destino o certificado emitido pela autoridade do Estado-membro de origem, o projecto de estatutos a adoptar no Estado-membro de destino e a proposta de transferência aprovada pelos sócios (art. 37, n.º 3). No prazo de 14 dias a contar da entrega de tais elementos, a autoridade do Estado-membro de destino verifica se os

⁴³ A versão portuguesa refere «ratificação expressa por parte dos trabalhadores» (sublinhado meu), mas não é esse o sentido que se retira das demais versões da Proposta de Regulamento.

requisitos da transferência da sede estão cumpridos e determina o registo da SPE nesse Estado, comunicando (mediante formulário que constitui o anexo II da Proposta) tal determinação à autoridade do Estado-membro de origem, a fim de que esta elimine a SPE do registo neste Estado-membro (art. 37, n.ºs 4, 5 e 6).

18. Lei aplicável às sucursais

Nos termos do art. 14, as sucursais da SPE são regidas pela lei do Estado-membro em que estejam localizadas, nomeadamente pelas regras de transposição da Directiva 89/666/CEE (11.ª Directiva de Coordenação).

19. Casos de aplicação dos direitos dos Estados-membros

As principais matérias que serão reguladas pelos direitos dos Estados-membros são:

- A constituição de uma SPE por transformação, fusão ou cisão de sociedades de outros tipos (art. 5.º, n.º 2);
- A transformação, fusão e cisão da SPE (art. 39);
- A contabilidade (art. 25, n.º 2);
- As sucursais (art. 13);
- A proibição de exercício de funções de administração (art. 30, n.º 4);
- A dissolução (art. 40, n.º 1, alínea c), e n.º 2);
- A impugnação de deliberações dos sócios (art. 27, n.º 4, segundo parágrafo);
- A nulidade da sociedade (art. 40).

Útil será relembrar, neste momento, que o direito relevante para cada SPE é o do Estado-membro em que se situe a sua sede, cabendo a esse Estado-membro escolher o tipo de sociedade «fechada» cujas regras serão aplicáveis (art. 4.º, segundo parágrafo, e art. 45).

20. Natureza da SPE

Nos sistemas jurídicos em que existe mais de um tipo de sociedade de responsabilidade limitada, a SPE coloca o desafio de determinar a qual dos vários tipos corresponde ou pelo menos deve ser aproximada. Esse desafio não representa meramente uma questão teórica na medida em

que, como vimos, cada Estado-membro tem de escolher quais as regras a aplicar às SPE com sede no seu território.

No caso do direito português, a escolha a fazer é entre a aproximação à sociedade anónima ou à aproximação à sociedade por quotas.

Naturalmente, a resolução do problema implica que, primeiramente, se definam os termos em que os tipos societários devem ser construídos. Não podendo aprofundar aqui a questão, limitamo-nos a dizer que essa construção deve fazer apelo aos traços mais importantes dos respectivos regimes, mormente no tocante à estrutura orgânica e às características das participações – e não apenas às regras sobre responsabilidade dos sócios pelas obrigações da sociedade e pela realização do capital social⁴⁴.

Entendida a construção dos tipos de tal modo, a favor da aproximação à sociedade anónima jogam:

- A limitação da responsabilidade de cada accionista à realização do capital por ele subscrito;
- A inerência dos direitos e dos deveres às acções.

No entanto, o regime da SPE também tem traços que aproximam a figura das sociedades por quotas, como é o caso de:

- A proibição de as suas acções serem objecto de oferta pública ou de negociação em mercado público;
- O carácter nominativo das acções e a cognoscibilidade da titularidade das mesmas;
- A atribuição imperativa ao colégio dos sócios de um conjunto de competências amplo;
- O quórum exigido para deliberações sobre algumas matérias referir-se ao total dos direitos de voto conferidos pelas participações e não aos intervenientes na deliberação.

Do que fica dito resulta que, à luz dos tipos legais portugueses, a SPE não é nem uma sociedade anónima, nem uma sociedade por quotas, mas sim algo de intermédio entre os dois.

⁴⁴ Sobre isto, v. LUIS BRITO CORREIA, *Direito Comercial*, 2.º vol., *Sociedades Comerciais*, Lisboa, AAFDL, 1989, pp. 93 e ss., JORGE HENRIQUE PINTO FURTADO, *Curso de Direito das Sociedades*, cit., pp. 27 e ss., JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *Das Sociedades*, cit., pp. 51 e ss., PEDRO MAIA, «Tipos de Sociedades Comerciais», in *Estudos de Direito das Sociedades* (coordenação de J. M. COUTINHO DE ABREU), cit., pp. 11 e 12, FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006, pp. 201 e ss., PEDRO PAIS DE VASCONCELOS, *A Participação Social nas Sociedades Comerciais*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, pp. 39 e ss., bem como o meu *Tipicidade e Atipicidade dos Contratos*, Coimbra, Almedina, 2000, p. 106, mormente na nota 354.

21. O impacto da figura

Já se escreveu que a adopção de um regulamento sobre a SPE causará pouco menos do que uma revolução na área do direito comunitário das sociedades⁴⁵. A meu ver, poderá causar mesmo uma revolução – e não só no direito como na realidade empresarial!

Embora a SPE tenha sido pensada sobretudo como forma para as pequenas e médias empresas e dentro destas primacialmente para as que desenvolvem actividade internacional, a verdade é que, como já ficou sublinhado, nada impedirá que qualquer empresa, de qualquer dimensão, tenha ou não actividade internacional, adopte a forma em causa – desde que não pretenda ser uma sociedade aberta.

O «rótulo europeu» será certamente um elemento de atracção suficientemente forte para que a SPE passe a ser a forma normal das sociedades fechadas com sede na Comunidade, ou, pelo menos, *uma* forma normal dessas sociedades.

É certo que esse rótulo não revelará toda a verdade: várias e relevantes matérias das SPE serão reguladas pelos direitos dos Estados-membros. Certo é também que esse lado frágil da figura não será ultrapassável num futuro próximo, pois a auto-suficiência do seu regime implicaria a necessidade de acordar na regulação de muitas mais matérias. Apesar disso, estou em crer que as empresas que adoptarão a forma de SPE se contarão aos milhares⁴⁶.

A esse impacto economicamente directo soma-se o inerente ao carácter de exemplo que o Regulamento terá para os direitos dos Estados-membros, estimulando a adopção, em cada um, de regras semelhantes e diminuindo, portanto, as diferenças que existem entre eles.

Só assim não será se o regime consagrado se vier a mostrar inadequado – o que leva a que deva ser feito um esforço para reponderar a Proposta, na tentativa de a melhorar.

⁴⁵ STEEF M. BARTMAN, «The SPE Revolution», in *European Company Law*, vol. 5, fasc. 6, Dezembro 2008, p. 270.

⁴⁶ E não às dezenas como sucede com a sociedade anónima europeia (*societas europaea*) – v. os sítios da Internet www.seeurope-network.org (não actualizado a partir de Maio de 2007) e www.worker-participation.eu.

22. Reflexões finais

Não para ser ouvido por quem tem poder de decisão ou influência, mas como exercício de diálogo com o leitor, apresento, para finalizar, algumas reflexões sobre a Proposta de Regulamento, sob a forma de sugestões de melhoramento do seu texto.

Em primeiro lugar, julgo que é possível simplificar o texto, sobretudo no respeitante à quantidade de matérias que o contrato de sociedade tem de regular, que pode ser diminuída.

Em segundo lugar, julgo que é possível tornar o texto mais claro, sobretudo no respeitante à estrutura orgânica da sociedade.

Em terceiro lugar, julgo que se impõe um esforço de convergência entre as várias versões linguísticas do texto, pois as existentes têm diferenças que é possível reduzir.

Em quarto lugar, julgo que seria muito útil que o Regulamento viesse a incorporar um anexo com um texto-tipo de estatutos (além do mais, isso diminuiria os custos das empresas relativos a honorários de advogados!).

Em quinto lugar, julgo que há que criar um registo europeu de firmas – sob pena de fácil ocorrência de casos de confundibilidade e de concorrência desleal.