

SETEMBRO 2013, ANO 5, VOL. 10, SEMESTRAL

DIREITO DAS SOCIEDADES *em Revista*

DOCTRINA

O procedimento cautelar de suspensão de deliberações sociais (e não só *sociais...*)
e o novo Código de Processo Civil

Rui Pinto Duarte

«Pais, filhos, primos e etc., Lda»: as sociedades por quotas familiares (uma introdução)

Alexandre de Soveral Martins

Corporate Social Responsibility: “Vinho velho em odres novos”

M. Nogueira Serens

Insolvência transfronteiriça – Comentários à Proposta de alteração do Regulamento
europeu relativo aos processos de insolvência, com especial consideração
do Direito português

Catarina Serra

Tutela de acredores mediante la responsabilidad de administradores por no disolver
o declarar el concurso de la sociedad de capital. notas del ordenamiento jurídico español

Fernando Carbajo Cascón

RESUMO: Usando como motivo o novo Código de Processo Civil, este texto revisita o regime do procedimento cautelar de suspensão de deliberações, expondo dúvidas que tem levantado (e vai continuar a levantar) e criticando alguns dos seus aspetos.

ABSTRACT: Driven by the recent entry into force of the new Civil Procedure Code, this paper revisits the rules on protective measures for suspension of corporate bodies' resolutions, voicing some doubts that have been, and will continue to be, raised, and further criticizing some of its shortcomings.

RUI PINTO DUARTE*

O procedimento cautelar de suspensão de deliberações sociais (e não só *sociais...*) e o novo Código de Processo Civil**

1. Introdução

O novo Código de Processo Civil (adiante «CPC 2013») não alterou o regime específico do procedimento cautelar de suspensão de deliberações sociais: nos seus arts. 380.º, 381.º e 383.º reproduz os arts. 396.º, 397.º e 398.º do CPC anterior, sendo as únicas diferenças as resultantes da substituição do futuro dos verbos instruir e ser pelo presente dos mesmos no n.º 2 do novo art. 380.º e no n.º 1 do novo art. 381.º («instrui», em vez de «instruirá», e «é», em vez de «será»)¹ e da substituição do verbo «vir» pelo verbo «entrar» no n.º 1 do novo art. 381.º. Isso não significa que o regime da suspensão de deliberações sociais tenha ficado exatamente como era, pois as inovações do CPC 2013 sobre o regime geral dos procedimentos cautelares – nomeadamente, a chamada inversão do contencioso – também abrangem a suspensão de deliberações sociais, refletindo-se no art. 382. No entanto, o essencial mantém-se².

* Advogado

** Agradeço a Hígina Castelo e Pedro Caetano Nunes a leitura de versões anteriores deste texto e as sugestões que amavelmente me fizeram.

¹ Em obediência a uma das «regras de legística na elaboração de atos normativos» aprovadas pelo Governo segundo a qual «na elaboração de atos normativos deve utilizar-se o presente» (art. 19.º do anexo II da Resolução do Conselho de Ministros 19/2011, de 5 de julho, publicada no DR de 11 do mesmo mês) – regra essa que, de resto, vai contra a tradição portuguesa e me parece injustificada.

² Do ponto de vista da inserção sistemática, a suspensão de deliberações sociais constituía a subsecção II da secção II, intitulada *Procedimentos Cautelares Especificados*, do capítulo IV, intitulado *Dos Procedimentos Cautelares*, do título I, intitulado *Das Disposições Gerais*,

A opção do legislador por conservar o que vinha de trás parece-me merecer crítica, por o regime em causa suscitar muitas dúvidas e consagrar soluções que têm merecido censuras numerosas e qualificadas.

O propósito deste texto é contribuir para tal crítica, o que obrigará a expor partes significativas do regime em causa.

2. Origens das regras vigentes

Antes, porém, há que mostrar como se formaram as regras vigentes³. Esse conhecimento contribui decisivamente para a compreensão das dúvidas que o regime em causa levanta.

A sua fonte portuguesa mais antiga terá sido o Código Comercial de 1888⁴, cujo art. 186.º, no seu corpo, tinha o seguinte teor⁵:

«Todo o acionista tem o direito de protestar contra as deliberações tomadas em oposição às disposições expressas⁶ da lei e nos estatutos, e poderá requerer ao respetivo juiz presidente do tribunal de comércio a **suspensão da execução de tais deliberações**, com prévia notificação dos diretores»⁷.

do Livro III, intitulado *Do Processo*. Passou a constituir a secção II (mantendo o nome da anterior subsecção) do capítulo II (que manteve o nome do anterior capítulo IV) do título IV (que corresponde ao anterior capítulo IV) do livro II (que corresponde ao anterior livro III). O mesmo é dizer que também desse ponto de vista o procedimento em análise manteve o seu perfil, devendo-se a pequena alteração da sua inserção sistemática à reorganização do livro do CPC em que se inseria e insere (o anterior livro III, atual livro II).

³ Sobre o assunto, v. ALBERTO PIMENTA, *Suspensão e Anulação de Deliberações Sociais*, Coimbra Editora, 1965, pp. 5 e ss., e ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades*, vol. I, *Parte Geral*, 3.ª ed., Almedina, 2011, pp. 824 e ss.

⁴ A fonte estrangeira do art. 186.º do Código Comercial de 1888 terá sido o Código de Comércio Italiano de 1882 (nesse sentido, implicitamente, VISCONDE DE CARNAXIDE, *Sociedades Anonymas*, F. França Amado Editor, 1913, p. 277). O segundo parágrafo do art. 163 de tal código italiano dispunha: «Alle deliberazioni manifestamente contrarie all'atto costitutivo, allo statuto od alla legge, può essere fatta opposizione da ogni socio, e il presidente del tribunale di commercio, sentiti gli amministratori ed i sindaci, può sospendere l'esecuzione mediante provvedimento da notificarsi agli amministratori».

⁵ Em todas as transcrições de preceitos legais portugueses, atualizo a ortografia. Os negritos que surgem nessas transcrições são, é claro, de minha autoria.

⁶ A expressão «disposições expressas», que, com cambiantes contextuais, se manteve até à versão de 1967 do CPC motivou larga polémica. Sobre ela, v. ALBERTO PIMENTA, *Suspensão e Anulação de Deliberações Sociais*, cit., pp. 30 e ss.

⁷ Norma essa que era complementar do art. 146.º do mesmo Código, que estabelecia: «Todo o sócio ou acionista, que tiver protestado em reunião ou assembleia geral dos sócios contra qualquer deliberação nela tomada em oposição às disposições expressas da lei ou

Tal preceito foi recebido e desenvolvido pelo Código de Processo Comercial 1895 (CPCo 1895), cujo arts. 115.º e 116.º dispunham:

ARTIGO 115.º

«Todo o acionista que houver protestado contra **deliberações tomadas em assembleia geral**, em oposição às disposições expressas na lei e nos estatutos, e **as queira fazer suspender**, assim o deverá requerer, justificando a sua qualidade e instruindo o requerimento com a ata ou com o termo de protesto.

§ 1.º A mesa da assembleia geral em que o acionista houver protestado, nos termos deste artigo, deve entregar no prazo de vinte e quatro horas cópia da ata.

§ 2.º Se não se cumprir o prescrito no parágrafo antecedente, fará fé contra a sociedade o protesto do requerente, lavrado nos termos do artigo 40.º deste código, salva a prova contrária que a direção da sociedade possa dar, nos termos do § 4.º.

§ 3.º O juiz mandará notificar a direção da sociedade para responder em três dias o que se lhe ofereça.

§ 4.º Desde a data da notificação não poderá a direção executar a **deliberação recorrida**.

§ 5.º O juiz, justificados os factos alegados, mandará suspender a execução das deliberações arguidas, se assim o julgar de direito.»

ARTIGO 116.º

«O protesto ficará sem efeito e a suspensão será levantada, a requerimento da direção, se, no prazo de vinte dias a contar do despacho a que se refere o parágrafo antecedente, se não achar distribuída ação pedindo a nulidade das deliberações suspensas.»

Como se vê, segundo o texto do CPCo 1895:

– A providência só respeitava às sociedades anónimas (e às sociedades em comandita por ações e às cooperativas sob forma anónima⁸);

contrato social, pode, no prazo de vinte dias, levar o seu protesto com as provas que tiver ao tribunal de comércio respetivo, e pedir que se julgue nula a deliberação, ouvida a sociedade». É de sublinhar que o art. 146.º, que previa a anulação de deliberações dos sócios, abrangia sociedades de todos os tipos, ao passo que o art. 186.º, que previa a suspensão de deliberações, só abrangia as sociedades anónimas – sem que se percebesse a razão da diferença, como resulta da transcrição de J. M. Barbosa de Magalhães constante da nota seguinte.

⁸ Escreveu J. M. BARBOSA DE MAGALHÃES: «O art. 186.º do Cod. Com., pela sua situação, parece até restringir essa legitimidade ao acionista de sociedade anónima. Mas nas sociedades em comandita, como nas cooperativas, pôde também haver representação do capi-

- A providência só respeitava a deliberações da assembleia geral;
- O objeto da suspensão eram as deliberações (ao passo que no Código Comercial, literalmente, o objeto da suspensão era a execução das deliberações);
- A notificação da providência determinava que o órgão de administração ficasse proibido de executar a deliberação impugnada.

O essencial do texto do CPCo 1895 foi mantido na versão de 1896 do mesmo Código, tendo, porém, o legislador retocado os preceitos, como resulta da transcrição dos seus arts. 115.º e 116.º que a seguir faço:

«Todo o acionista que houver protestado em **assembleia geral** contra **deliberações nela tomadas**, em oposição às disposições expressas na lei e nos estatutos, e as queira fazer suspender, assim o deverá requerer no prazo de cinco dias depois da reunião da assembleia geral, justificando a sua qualidade e instruindo o requerimento com a ata ou com o termo de protesto.

§ 1.º A mesa da assembleia geral em que o acionista houver protestado, nos termos deste artigo, deve entregar no prazo de vinte e quatro horas cópia da ata.

§ 2.º Se não se cumprir o prescrito no parágrafo antecedente, fará fé contra a sociedade o protesto do requerente, lavrado nos termos do artigo 40.º deste código, salva a prova contrária que a direção da sociedade possa dar, nos termos do § 4.º.

§ 3.º O juiz mandará notificar a direção da sociedade para responder em três dias o que se lhe ofereça. Findo o prazo dos três dias, e com resposta ou sem ela, irão os autos imediatamente conclusos ao juiz para proferir sua decisão, como for de direito.

§ 4.º Desde a data da notificação não poderá a direção executar a **deliberação recorrida**, e contra a prova resultante do termo de protesto só poderá oferecer a certidão da respetiva ata.»

tal por acções, aplicando-se-lhes então respetivamente as mesmas disposições que rejeitam aquela espécie de sociedade. Aos associados em nome coletivo, em comandita simples, ou em cooperativa de responsabilidade ilimitada, aliás compreendidos na generalidade do art. 146.º do Cod. Com., não é dado exercerem o direito consignado no art. 186 do mesmo Cod. A diferença de redação entre esses arts não admite dúvida. Mas o que também não sabemos é a razão d'esta diferença, que o art. 124.º acentuou.» (*Código de Processo Commercial Anotado*, 3.ª ed., Parceria A. M. Pereira, 1912, vol. 2.º, p. 69).

ARTIGO 116.º

«A suspensão, quando ordenada nos termos do artigo antecedente, caducará, independentemente de despacho, se a ação com processo ordinário de que trata o artigo 146.º do código comercial, pedindo a anulação das deliberações arguidas, não for distribuída no prazo de vinte dias a contar daquele em que se realizou a reunião da assembleia geral»

De 1895 para 1896, as alterações foram, pois, pouco significativas, merecendo destaque que, no corpo do art. 115, foi deslocada a expressão «em assembleia geral» (para vincar que o protesto tinha de ser feito nela) e foi explicitado que o prazo para a interposição da providência era de cinco dias, bem como que foi suprimido o (inútil) § 5.º do mesmo artigo.

A Lei das Sociedades por Quotas de 11 de abril de 1901 (LSQ) alargou a providência ao novo tipo societário que criou, como resulta dos fragmentos do seu art. 46, do seguinte teor:

«O sócio que houver tomado parte em qualquer assembleia geral ou em qualquer deliberação escrita, nos termos da última parte do § 2.º do artigo 36.º, poderá protestar perante o notário contra as resoluções contrárias à lei ou ao contrato de sociedade, no prazo de cinco dias a contar da assembleia geral, ou da data em que tiver dado o seu voto escrito.

§1.º (...)

§ 2.º A suspensão das deliberações deve ser requerida no prazo de cinco dias a contar do protesto, devendo produzir-se o instrumento deste ou cópia legal, e justificar-se a qualidade de sócio.

§ 3.º Observar-se-á, na parte aplicável, o disposto nos §§ 3.º e 4.º do artigo 115.º do Código de Processo Comercial.

§ 4.º Para efeitos do artigo 173.º, § 1.º, e 186, § 2.º, do Código Comercial, qualquer gerente poderá protestar contra os atos da gerência, perante notário e dentro de cinco dias depois da data em que tenha votado contra a decisão aprovada.

(...)

O passo seguinte da evolução legislativa foi dado pelo CPCoM 1905, que:

- No seu art. 124.º, reproduziu o art 115.º do CPCoM 1896, acrescentando-lhe um parágrafo para espelhar o resultante da LSQ;
- Adaptou o texto do anterior art. 116.º à extensão do procedimento às sociedades por quotas.

Eis os textos em causa:

ARTIGO 124.º

«Todo o **acionista** que houver protestado em **assembleia geral** contra deliberações nela tomadas, em oposição às disposições expressas na lei e nos estatutos, e as queira fazer suspender, assim o deverá requerer no prazo de cinco dias depois da reunião da assembleia geral, justificando a sua qualidade e instruindo o requerimento com a ata ou com o termo de protesto.

§ 1.º A mesa da assembleia geral em que o acionista houver protestado, nos termos deste artigo, deve entregar no prazo de vinte e quatro horas cópia da ata.

§ 2.º Se não se cumprir o prescrito no parágrafo antecedente, fará fé contra a sociedade o protesto do requerente, lavrado nos termos do artigo 49.º deste código, salva a prova contrária que a direção da sociedade possa dar, nos termos do § 4.º.

§ 3.º O juiz mandará notificar a direção da sociedade para responder em três dias o que se lhe ofereça. Findo o prazo dos três dias, e com resposta ou sem ela, irão os autos imediatamente conclusos ao juiz para proferir sua decisão, conforme for de direito.

§ 4.º Desde a data da notificação não poderá a direção executar a deliberação recorrida, e contra a prova resultante do termo do protesto só poderá oferecer a certidão da respetiva ata.

§ 5.º O **sócio da sociedade por quotas**, que devidamente tiver protestado contra deliberações sociais, pode requerer a suspensão de tais deliberações, dentro do prazo de cinco dias, a contar do protesto, devendo produzir o instrumento deste ou cópia legal, bem como justificar a qualidade de sócio e observando-se na parte aplicável o disposto nos dois parágrafos antecedentes.»

ARTIGO 125.º

«A suspensão, quando ordenada nos termos do artigo antecedente, caducará, independentemente de despacho, se a ação pedindo a anulação das deliberações arguidas não for distribuída no prazo de vinte dias, a contar daquele em que se realizou a reunião da assembleia geral, quando se trate de sociedade anónima, ou a contar do protesto, quando se trate de sociedade por quotas.»

O Código de Processo Civil de 1939 (CPC 1939) introduziu várias alterações no regime que recebeu do CPCom 1905, consoante resulta dos seus arts. 403.º e 404.º, do seguinte teor:

ARTIGO 403.º

«Se alguma sociedade, seja qual for a sua espécie, tomar deliberações contrárias às disposições expressas na lei ou nos estatutos, pode qualquer sócio, como ato preparatório da ação de anulação, requerer, no prazo de cinco dias, independentemente de protesto, que as respetivas deliberações sejam suspensas, justificando a sua qualidade de sócio e mostrando que da execução das deliberações pode resultar dano apreciável.»

ARTIGO 404.º

«A direção da sociedade poderá contestar o pedido; e, findo o prazo da contestação, se decidirá. Ainda que a deliberação seja contrária à lei ou aos estatutos, pode o juiz deixar de a suspender, se entender, no seu prudente arbítrio, que o prejuízo resultante da suspensão é superior ao que poderá derivar da execução.»

Entre as alterações, são de sublinhar as seguintes:

- O CPC 1939 deixou de exigir protesto;
- Na sua letra, o CPC 1939 alargou a providência a todas as sociedades (embora, pelo menos, partes significativas da doutrina e da jurisprudência tenham sustentado que a providência só abrangia sociedades comerciais)⁹;
- Na sua letra, o CPC 1939 deixou de restringir a providência às deliberações da assembleia geral (mas a doutrina entendeu que a restrição se mantinha)¹⁰;
- No CPC 1939, passou a ser requisito da providência que da execução das deliberações pudesse resultar dano apreciável e foi atribuído ao juiz o poder de não suspender deliberação contrária à lei ou aos estatutos, da qual pudesse resultar dano apreciável, no caso de considerar o prejuízo resultante da suspensão superior ao que poderia derivar da execução;
- O CPC 1939 omitiu a regra segundo a qual a notificação da providência determinava que o órgão de administração ficasse proibido de executar a deliberação impugnada;
- A lei passou a referir que o procedimento era «ato preparatório da ação de anulação».

⁹ V. ALBERTO DOS REIS, *Código de Processo Civil Anotado*, 3.ª ed., Coimbra Editora, 1946, pp. 675 e 676.

¹⁰ V. ALBERTO DOS REIS, *ob. cit.*, loc. cit.

Em 1955, foi publicado o Dec.-Lei 40333, de 14 de outubro, que estabeleceu o regime da propriedade horizontal, atribuindo à administração do que chamou bens comuns ao que chamou assembleia dos proprietários (e a um administrador por ela eleito). Na regulação desse assembleia, o respetivo art. 32 estabeleceu que as deliberações da mesma contrárias à lei ou ao regulamento aprovado pelos interessados podiam ser anuladas a requerimento de qualquer dos condóminos, tendo o § 2.º do mesmo determinado que podia «ser requerida a suspensão das deliberações da assembleia, nos termos dos artigos 403.º e 404.º do Código do Processo Civil». Tal regra, porém, só foi refletida no CPC em 1967.

Seguiu-se o Código de Processo Civil de 1961 (CPC 1961), que aceitou o que vinha do CPC 1939 com as seguintes alterações:

- Reintrodução, no n.º 4 do art. 397.º, da regra segundo a qual a notificação da providência determinava que o órgão de administração ficasse proibido de executar a deliberação impugnada;
- Omissão no n.º 1 do seu art. 396, que reproduziu o art. 403.º do CPC de 1939, das expressões «como ato preparatório da ação de anulação» e «independentemente de protesto» – ainda que apenas porque os sentidos dessas mesmas expressões foram deslocados, respetivamente para o n.º 1 do art. 382.º e para o n.º 3 do próprio art. 396.º.

Eis os textos dos preceitos relevantes do CPC 1961:

ARTIGO 396.º

«1. Se alguma sociedade, seja qual for a sua espécie, tomar deliberações contrárias às disposições expressas na lei ou nos estatutos, pode qualquer sócio requerer, no prazo de cinco dias, que as deliberações tomadas sejam suspensas, justificando a qualidade de sócio e mostrando que da execução das deliberações pode resultar **dano apreciável**.

2. O sócio instruirá o requerimento com cópia da ata em que as deliberações foram tomadas e que a direção deve fornecer ao requerente dentro de vinte e quatro horas; quando a lei dispense reunião de assembleia, a cópia da ata será substituída por documento comprovativo da deliberação.

3. Nem o procedimento cautelar da suspensão nem a ação anulatória dependem de protesto; os prazos para a sua instauração contam-se da data das deliberações.»

ARTIGO 397.º

«1. Se o requerente alegar que lhe não foi fornecida cópia da ata ou o documento correspondente, dentro do prazo fixado no artigo anterior, a cita-

ção da sociedade é feita com a cominação de que a contestação não será recebida sem vir acompanhada da cópia ou do documento em falta.

2. Se não houver ou não puder ser recebida a contestação, é imediatamente decretada a suspensão.

3. Recebida a contestação, decidir-se-á depois de produzidas as provas que se repute indispensáveis; mas, ainda que a deliberação seja contrária à lei ou aos estatutos, pode o juiz deixar de a suspender, desde que entenda, em seu prudente arbítrio, que o prejuízo resultante da suspensão é superior ao que pode derivar da execução.

4. A partir da citação e enquanto não for julgado o pedido de suspensão, não é lícito à sociedade executar a deliberação impugnada.»

A versão de 1967 do CPC introduziu algumas alterações no texto de 1961, sendo a mais relevante o alargamento da providência às associações e aos condomínios (mais exatamente, às deliberações anuláveis das suas assembleias), como resulta dos seus preceitos a seguir parcialmente transcritos:

ARTIGO 396.º

«1. Se alguma **associação** ou sociedade, seja qual for a sua espécie, tomar deliberações contrárias à lei, aos estatutos ou ao **contrato**, qualquer sócio pode requerer, no prazo de cinco dias, que a **execução dessas deliberações** seja suspensa, justificando a qualidade de sócio e mostrando que essa execução pode causar dano apreciável.

2. (...)

3. (...)

ARTIGO 398.º

1. O disposto nesta secção é aplicável, com as necessárias adaptações, à suspensão de deliberações **anuláveis** da assembleia de condóminos de prédio sujeito ao regime de propriedade horizontal.

2. É citada para contestar a pessoa a quem compete a representação judiciária dos condóminos na ação de anulação.»

É ainda de fazer ressaltar que:

– O n.º 1 do art. 396.º passou a referir a contrariedade ao «contrato» – além da contrariedade à lei e aos estatutos;

- O n.º 1 do art. 396.º passou a referir a *suspensão da execução das deliberações*, em vez da suspensão das deliberações¹¹;
- O n.º 3 do art. 396.º passou a estabelecer que o prazo para requerer a suspensão se conta da data da reunião em que as deliberações tenham sido tomadas *ou, em caso de falta de convocação regular do requerente,, da data em que ele tenha tido conhecimento das deliberações*.

O alargamento do procedimento às associações e aos condomínios e a referência à contrariedade ao «contrato» visaram coordenar o CPC com o CC de 1966, que, lembre-se, prevê, desde a sua primeira versão, a possibilidade de anulação das deliberações da assembleia das associações e as possibilidades de anulação e de suspensão das deliberações da assembleia dos condóminos¹² (arts. 177.º, 178.º, 179.º e 1433.º), possibilidade essa cuja extensão às deliberações das assembleias das sociedades civis parece indiscutível, tendo em vista o seu art. 157.º, na parte em que manda aplicar as disposições do capítulo que abre às sociedades, «quando a analogia das situações o justifique»¹³.

O regime fixado em 1967 foi retocado pela reforma do CPC de 1995/1996, no respeitante:

- Ao prazo de interposição, que passou a ser de 10 dias¹⁴ (nova redação do n.º 1 do art. 396.º);
- Ao n.º 2 do art. 397.º, que estabelecia que se não houvesse ou não pudesse ser recebida a contestação a suspensão seria imediatamente decretada, e à primeira parte do n.º 3 do mesmo artigo, que estabelecia que recebida a contestação a decisão teria lugar depois de

¹¹ Sendo certo que desde 1939 o CPC previa que o juiz pudesse deixar de suspender a deliberação desde que entendesse que o prejuízo resultante de tal suspensão seria superior ao que poderia derivar da *execução* da mesma.

¹² Sendo de lembrar que, como vimos, as possibilidades de anulação e de suspensão das deliberações da assembleia dos condóminos constavam já do Dec.-Lei 40.333, de 14 de outubro de 1955.

¹³ Defendendo expressamente essa extensão, v. JOSÉ LEBRE DE FREITAS, A. MONTALVÃO MACHADO e RUI PINTO, *Código de Processo Civil Anotado*, vol. 2.º, Coimbra Editora, 2.ª ed., 2008, p. 89. No mesmo sentido, pelo menos no caso da deliberação de exclusão de sócio, mas sem justificação expressa, v. RAÚL VENTURA, *Apontamentos sobre Sociedades Civis*, Almedina, 2006, pp. 255 e 256.

¹⁴ Sendo, porém, de notar que, por força da alteração que a mesma reforma introduziu no art. 144.º do CPC, o prazo deixou de se suspender aos sábados, domingos e feriados.

produzidas as provas indispensáveis – proposições normativas essas que foram eliminadas¹⁵;

- Ao prazo da inibição de execução da deliberação, que passou a cessar com o julgamento em primeira instância (regra que passou a constar do n.º 3 do art. 397.º, por força da renumeração do mesmo em virtude da referida eliminação do seu n.º 2).

Assim se chegou a 1 de setembro de 2013. Como escrevemos ao início, o CPC 2013, nos seus arts. 380, 381 e 383, reproduz os anteriores arts. 396.º, 397.º e 398.º, limitando-se as novidades à substituição do futuro dos verbos instruí e ser pelo presente dos mesmos no n.º 2 do novo art. 380 e no n.º 1 do novo art. 381.º e à substituição do verbo «vir» pelo verbo «entrar» no n.º 1 do novo art. 381.º.

Podemos, assim, resumir os principais passos da evolução legislativa do seguinte modo:

- 1888/1895/1896: a providência apenas respeitava a deliberações das assembleias gerais das sociedades anónimas;
- 1901: a providência passou a abranger também as deliberações dos sócios das sociedades por quotas;
- 1905: a lei processual passou a refletir o alargamento do âmbito da providência feito pela Lei das Sociedades por Quotas;
- 1939: deixou de ser exigido o protesto, foi omitida a regra (que vinha de 1895) segundo a qual a notificação da providência determinava que o órgão de administração ficasse proibido de executar a deliberação impugnada e a letra da lei alargou a providência a todas as deliberações (deixou de restringir as deliberações passíveis de suspensão às da assembleia geral) de todas as sociedades (pelo menos, as comerciais);
- 1955: a providência passou a abranger as deliberações das assembleias de condóminos;
- 1961: foi reintroduzida a regra da proibição da execução da deliberação impugnada a partir da citação;

¹⁵ Eliminações que julgo não terem tido qualquer reflexo no regime aplicável e que provavelmente se ficaram a dever a as proposições normativas eliminadas se terem tornado dispensáveis, por força da instituição de regras comuns a todos os procedimentos cautelares (nos termos da redação dada ao n.º 1 do art. 392.º).

- 1967: a providência passou a abranger também deliberações das assembleias das associações (e das assembleias das sociedades civis, para quem entendia que tal não sucedia antes)¹⁶.

3. Regras sobre suspensão de deliberações constantes de outros diplomas

Há regras sobre suspensão de deliberações noutros diplomas além do CPC. É o caso de:

- Arts. 9.º, alínea e), e 15.º, n.ºs 5 e 6, do CRCCom: sujeita a registo os procedimentos cautelares de suspensão de deliberações sociais;
- Art. 15.º, n.º 7, do CRCCom: fixa em dois meses a contar da sua propositura o prazo para o registo dos procedimentos cautelares de suspensão de deliberações sociais;
- Art. 43.º do CRCCom: regula o modo de efetuação do registo da providência;
- Art. 168.º, n.º 5, do CSC: determina que, nas ações de suspensão de deliberações sociais, a decisão não pode ser proferida enquanto não for feita prova de ter sido requerido o respetivo registo;
- Arts. 9.º, alínea h) do CRCCom: sujeita a registo as decisões finais, com trânsito em julgado, proferidas nos procedimentos cautelares em causa;
- Art. 282.º, n.º 3, do CSC: manda aplicar as disposições sobre suspensão de deliberações sociais às deliberações de constituição de sociedade com apelo à subscrição pública e às deliberações complementares das mesmas;
- Art. 24.º do CVM: exige a titularidade de 0,5% do capital social para requerer a suspensão de deliberações sociais tomadas por sociedades abertas;
- Art. 128.º, n.º 1, alínea d) da Lei 62/2013, de 26 de agosto (Lei de Organização do Sistema Judiciário): atribui às secções de comércio

¹⁶ Na sua versão de 1967, o CPC passou a referir também as deliberações das assembleias de condóminos, mas, como assinalai em nota anterior, a possibilidade de requerer a sua suspensão já vinha de 1955.

dos tribunais de comarca competência para «preparar e julgar» as ações de suspensão (e anulação¹⁷) de deliberações sociais¹⁸;

- O art. 11.º da Lei 63-A/2008, de 24 de novembro (que estabelece medidas de reforço da solidez financeira das instituições de crédito), na redação Lei 4/2012, de 11 de janeiro: determina que a suspensão de deliberações sociais respeitantes ao reforço de fundos próprios tomadas ao abrigo de tal Lei só pode ser requerida por acionistas que, isolada ou conjuntamente, detenham ações correspondentes a, pelo menos, 5% do capital social da instituição de crédito, que a tal procedimento não é aplicável o disposto no n.º 3 do art. 397.º do CPC e que se presume que da suspensão de tais deliberações resulta dano superior ao que resultaria da execução da deliberação.

4. Dúvidas

Como lembrei, na versão que vinha vigorando até à reforma de 2013, o regime da providência de suspensão de deliberações levantava várias dúvidas, a que, infelizmente, o novo texto não põe fim. Passo a enunciar as que julgo mais relevantes.

4.1. Dúvidas relativas ao âmbito da providência

4.1.1. Dúvidas respeitantes à autoria das deliberações

O primeiro grupo de dúvidas respeita à autoria das deliberações que podem ser objeto do procedimento de suspensão. As principais parecem ser as seguintes:

¹⁷ Parecendo claro que, apesar da formulação restritiva (explicável pela história dos preceitos relativos à impugnação de deliberações das sociedades), a competência em causa abrange também as ações em que se peça a declaração de inexistência, ineficácia ou nulidade de deliberações sociais.

¹⁸ Lei essa que, nos termos seu art. 88.º, entrará em vigor «na data de início da produção de efeitos do decreto-lei que aprove o Regime de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais». Até então, vigorará, para a generalidade das comarcas, o art. 89.º, n.º 1, alínea d) da Lei 3/99, de 13 de janeiro (Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais), que atribui aos tribunais de comércio competência para «preparar e julgar» as ações de suspensão (e anulação) de deliberações sociais, e, para as «comarcas piloto», o art. 121.º, n.º 1, alínea d), da Lei 52/2008, de 28 de agosto, que atribui aos juízos de comércio idêntica competência.

- Só das assembleias gerais das sociedades ou também de outros órgãos?¹⁹
- Estende-se a outras pessoas coletivas privadas, como cooperativas²⁰, ACE, AEIE e fundações?
- Estende-se a entidades sem personalidade jurídica de estrutura associativa?

No que respeita às deliberações de outros órgãos, há que lembrar as dos seguintes:

- Conselho de administração (incluindo o «executivo») de sociedades anónimas (arts. 411.º, 412.º e 433.º, n.º 1, do CSC);
- Comissão executiva e comissão de auditoria do conselho de administração de sociedades anónimas (arts. 407.º, n.os 3 e 4, e 423º-B e ss. do CSC);
- Conselho geral e de supervisão de sociedades anónimas (art. 445.º, n.º 2, do CSC);
- Gerência de sociedades por quotas (art. 261.º, n.º 1, do CSC);
- Conselho fiscal de sociedades comerciais (arts. 423.º, n.º 2, e 262.º, n.º 1, do CSC);
- Assembleia de obrigacionistas (art. 356.º do CSC).

No que respeita a outras pessoas coletivas privadas, há a lembrar:

- As cooperativas (arts. 50.º e 9.º do C. Coop.);
- Os ACE (art. 20.º do Dec.-Lei 430/73, de 25 de julho)
- Os AEIE (art. 12.º do Dec.-Lei 148/90, de 9 de maio);
- As fundações, designadamente dos seus órgãos de administração, diretivo ou executivo, de fiscalização e conselho de fundadores ou de curadores (CC e Lei 24/2012, de 9 de julho).

¹⁹ Sobre esta questão, v. JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial IV*, edição de autor, 1993, p. 302 (defendendo opinião negativa), PINTO FURTADO, *Deliberações dos Sócios* (obra integrada no *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*), Almedina, 1993, pp. 465 e 466 (defendendo opinião positiva), ALEXANDRE DE SOVERAL MARTINS, «Suspensão de Deliberações Sociais de Sociedades Comerciais: Alguns Problemas», in ROA, ano 63, I/II, 2003, pp. 357 e ss. (defendendo opinião negativa), e JOAQUIM TAVEIRA DA FONSECA, «Deliberações Sociais – Suspensão e Anulação», in *Textos, Sociedades Comerciais*, Centro de Estudos Judiciários/Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados, 1994/1995, pp. 94 e ss. (defendendo, no geral, opinião negativa, mas abrindo exceções).

²⁰ Sobre esta questão, v. PAULO VASCONCELOS, «O Regime de Invalidez das Deliberações Sociais Previsto no Código das Sociedades Comerciais é Subsidiariamente Aplicável a Deliberações Tomadas pelos Cooperadores em Assembleia Geral», in *AAVV, Jurisprudência Cooperativa Comentada* (coordenação geral de DEOLINDA APARÍCIO MEIRA), IN-CM, 2012, pp. 543 e ss.

26 Rui Pinto Duarte

No que respeita à aplicabilidade da providência de suspensão a deliberações de entidades sem personalidade jurídica, há a lembrar as associações não personalizadas e as comissões especiais (arts. 195.º, n.º 1, e 199.º do CC).

Em todos os casos, sendo as dúvidas objeto de respostas negativas, levanta-se a questão de saber se é possível recorrer ao procedimento cautelar comum contra as deliberações não passíveis de suspensão no âmbito do procedimento especificado.

A minha opinião é a de que se deve considerar que todas as deliberações das entidades e órgãos em causa que são passíveis de serem impugnadas judicialmente podem ser objeto do procedimento de suspensão. É o que parece decorrer do princípio do acesso aos tribunais consagrado no n.º 1 do art. 20.º da CRP²¹. Caminho alternativo aceitável será o de entender que, atendendo à estreiteza da letra da lei, nalguns dos casos referidos não tem cabimento o procedimento de suspensão de deliberações sociais, mas é possível lançar mão do procedimento cautelar comum. Parece-me, no entanto, preferível o primeiro caminho, por algumas das regras específicas do procedimento de suspensão de deliberações sociais serem melhor adaptadas ao fim em causa do que as regras gerais do procedimento cautelar comum.

4.1.2. Dúvidas respeitantes à noção de execução

Esta é uma das questões mais tratadas na jurisprudência e na doutrina²², desde há muitos anos – de resto, não só em Portugal²³ e não só no

²¹ Apesar de, no acórdão n.º 415/2003, o Tribunal Constitucional ter considerado que é compatível com a Constituição a interpretação do art. 412.º do CSC segundo a qual não é admitida a impugnabilidade judicial direta das deliberações de conselho de administração (sendo de lembrar que em acórdão de 21.2.2006, o STJ perfilhou a tese da impugnabilidade judicial direta em tais deliberações, com base, precisamente, no princípio constitucional do acesso ao direito e aos tribunais – v. CJ-STJ, ano XIV, tomo I, 2006, pp. 71 e ss.). Sobre o art. 412.º do CSC, v. JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Governança das Sociedades Comerciais*, 2.ª ed., Almedina, 2010, pp. 129 e ss. Sobre o princípio do acesso aos tribunais, v. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª ed., vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, pp. 406 e ss.

²² Para sínteses, v. ALEXANDRE DE SOVERAL MARTINS, ob. cit., pp. 352 e ss., J. M. COUTINHO DE ABREU, no *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* por ele coordenado, vol. I, Almedina, 2010, p. 699 (anotação ao art. 60.º), e JOÃO MARIA PIMENTEL e DAVID SEQUEIRA DINIS, «Ainda sobre o Procedimento Cautelar de Suspensão de Deliberações Sociais. O Conceito de Deliberação não Executada para Efeitos do artigo 396.º do Código de Processo Civil, in *Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, n.º 26, ano 2010, pp. 21 e ss.

²³ V., por exemplo, FRANCESCO GALGANO, *La Società per Azioni*, 2.ª ed., Cedam, 1988 (vol. VII do *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia* dirigido pelo Autor), pp. 239 e 240.

âmbito do direito privado²⁴. Como é sabido, ao longo do tempo, têm-se defrontado acerca dela vários modos de pensar, com reflexos em vários aspetos do regime, nomeadamente:

- Na possibilidade de serem objeto do procedimento deliberações (ou aparências de deliberações) que, conceitualmente, não produzem efeitos jurídicos, como é o caso das deliberações nulas e ineficazes (e das deliberações meramente aparentes);
- Na possibilidade de serem objeto do procedimento deliberações cuja execução tenha efeitos duradouros que já se tenham iniciado.

O primeiro problema pode até subdividir-se por haver quem se recuse a usar a expressão «deliberações inexistentes». Deixando de lado, por agora, esse problema, recordarei que há quem entenda que os efeitos a suspender são os práticos e quem entenda que são os jurídicos e que, dentro dos segundos, há quem sustente que as deliberações nulas e ineficazes não podem ser suspensas por não produzirem efeitos. No entanto, julgo que quem tal defende tende a admitir o recurso ao procedimento cautelar comum contra os efeitos práticos das deliberações nulas e ineficazes²⁵.

Quanto ao segundo problema, permito-me citar a síntese que dele fiz há anos, ainda que a mesma se centrasse na questão do efeito paralisador da citação:

«É comum o entendimento de que as deliberações completamente executadas não são passíveis de execução, por só se poder suspender o que ainda não ocorreu (...)

Surgem, porém, dúvidas a propósito da definição do que é execução para os efeitos em causa. Nessa definição, defrontam-se duas “leituras”, uma que podemos apelidar de formalista ou restritiva e outra que podemos apelidar de substancialista ou ampla²⁶.

²⁴ V., por exemplo, MARIA FERNANDA DOS SANTOS MAÇÃS, *A Suspensão Judicial da Eficácia dos Actos Administrativos e a Garantia Constitucional da Tutela Judicial Efetiva*, Coimbra Editora, 1996 (n.º 22 da coleção *Studia Iuridica* do BFUC), em especial pp. 107 e ss.

²⁵ Nesse sentido, v. ADRIANO VAZ SERRA na anotação ao acórdão do STJ de 21.12.1976 publicada nos n.ºs 3608 e 3609 da RLJ (ano 110, 1978), em especial pp. 371 e 372 – posição essa que mereceu o apoio de CARLOS OLAVO, «Impugnação das Deliberações Sociais», in CJ, ano XIII, 1988, tomo 3, p. 30, nota 79, e de V. G. LOBO XAVIER na anotação ao acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 14.7.1987 publicada nos n.ºs 3801 e 3802 da RLJ (anos 123 e 124, 1991), p. 376, nota 1.

²⁶ Criticando esta síntese, ou pelo menos, as qualificações «formalista» e «substancialista», v. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades*, vol. I, *Parte Geral*, cit., p. 835,

A corrente formalista leva a entendimentos como os seguintes:

- Uma deliberação de alteração dos estatutos está executada, não podendo ser suspensa, a partir do momento em que a respectiva escritura pública teve lugar;
- Uma deliberação de amortização de quota está executada, não podendo ser suspensa, a partir do momento em que a respectiva escritura pública teve lugar;
- Uma deliberação de eleição de membros para os órgãos sociais está executada, não podendo ser suspensa, a partir do momento em que as pessoas em causa iniciaram funções.

A corrente substancialista contrapõe entendimentos como os seguintes:

- Uma deliberação de alteração de estatutos vai sendo executada à medida que o conteúdo das novas cláusulas estatutárias vai sendo aplicado; enquanto tal aplicação for possível, possível é – pois tem um sentido útil – suspender a deliberação;
- Uma deliberação de amortização de quota só está totalmente executada quando todos os efeitos da amortização se tiverem produzido; enquanto algum efeito (por exemplo, o pagamento da contrapartida da amortização) não estiver completado, é possível – pois tem um sentido útil – suspender a deliberação;
- Uma deliberação de eleição de membros para os órgãos sociais vai sendo executada à medida que as pessoas eleitas vão exercendo as suas funções; enquanto esse exercício de funções não terminar, é possível – pois tem um sentido útil – suspender a deliberação.

Os dois entendimentos defrontam-se há dezenas de anos, pois a discussão iniciou-se na vigência do Código de Processo Comercial e prolongou-se pelas primeiras décadas de vigência do CPC de 1939»²⁷.

A solução dos dois problemas tem de partir da própria função da providência em causa, o que implica ter em consideração a pretensão a deduzir na ação principal. A providência nasceu ligada à ação de anulação, mas hoje não há razões para que não possa preceder ou acompanhar uma ação

nota 2516. Embora não seja este o melhor local para discutir as questões metodológicas em causa na referida crítica, sempre explicitarei que admito ser frequentemente «formalista», nomeadamente quando me oponho a interpretações da lei baseadas em «justiça material» que levam a resultados não previsíveis.

²⁷ «A Ilícitude da Execução de Deliberações a Partir da Citação para o Procedimento Cautelar de Suspensão», in *Cadernos de Direito Privado*, n.º 5, janeiro/março 2004, pp. 17 e 18.

O procedimento cautelar de suspensão de deliberações sociais (e não só sociais...) 29

DSR, ano 5, vol. 10 (2013): 13-37

de declaração de nulidade ou de ineficácia²⁸. Se quando precede ações de anulação pode ser vista como tendo por objeto apenas efeitos jurídicos, quando precede ações de declaração de nulidade ou de ineficácia não pode deixar de ser vista como tendo por objeto efeitos práticos. Por isso, a ideia de execução é plástica, acompanhando a natureza da pretensão a deduzir na ação principal.

Por outras palavras: a suspensão de deliberações tanto pode desempenhar uma função antecipatória como uma função conservatória²⁹.

A questão releva quer para o âmbito do procedimento quer para o objeto da proibição de execução decorrente da citação.

4.1.3. Dúvidas respeitantes à ilicitude ou à imperfeição das deliberações

O terceiro subgrupo de dúvidas respeita à ilicitude e à imperfeição das deliberações. No seu preceito nuclear, a lei refere «deliberações contrárias à lei, aos estatutos ou ao contrato». A tal respeito, suscitam-se, pelo menos, as seguintes dúvidas:

- Também estão abrangidas deliberações meramente ineficazes?
- Também estão abrangidas deliberações meramente aparentes?
- No caso deliberações de assembleias de condóminos que se reputem nulas, deve considerar-se que também podem ser suspensas?
- Se as dúvidas anteriores forem objeto de respostas negativas, é possível recorrer ao procedimento cautelar comum contra a execução das deliberações em causa?

Entre deliberações meramente aparentes, ineficazes, nulas e anuladas, há de comum, para os efeitos em causa, serem (alegadamente) factos legitimadores de danos ilícitos. Em todos os casos, do que se trata é de evitar que esses danos se produzam. Pense-se, por exemplo, numa deliberação de exclusão de sócios. Pode ser meramente aparente, por não ter merecido a maioria dos votos, nula, por ter sido tomada em reunião não convocada, anulável, por ser abusiva. Em cada uma das hipóteses a pro-

²⁸ Parece resolvida, em sentido afirmativo, a questão da possibilidade de suspender deliberações de sociedades e associações que sejam nulas, que se discutiu durante muito tempo. No sentido em causa, v. PINTO FURTADO, *Deliberações dos Sócios*, pp. 466, TAVEIRA DA FONSECA, ob. cit., p. 93, CARLOS OLAVO, ob. cit., p. 21, e ALEXANDRE DE SOVERAL MARTINS, ob. cit., pp. 350 e 351.

²⁹ Nesse sentido, v. JOSÉ LEBRE DE FREITAS, A. MONTALVÃO MACHADO e RUI PINTO, *Código de Processo Civil Anotado*, cit., p. 92.

vidência de suspensão visa evitar que o sócio atingido se veja privado do exercício dos seus direitos enquanto se discute a existência ou a validade da deliberação. Por isso me parece que se devem considerar abrangidas pelo procedimento as deliberações meramente aparentes e as meramente ineficazes.

Digam-se, porém, mais algumas palavras sobre cada um dos casos.

Deliberações meramente ineficazes: as deliberações meramente ineficazes não são (ou podem não ser) contrárias à lei, aos estatutos ou ao contrato..., mas a sua execução pode ser ilícita (sirva de exemplo uma deliberação de alteração de estatutos que elimine direitos especiais cuja eficácia esteja dependente de consentimento dos titulares dos mesmos). Parece-me claro que basta a ilicitude inerente à execução de algo que não deveria ser executado para que a providência possa ser decretada.

Deliberações meramente aparentes: uma deliberação inexistente não é uma deliberação..., mas a sua execução pode ser ilícita (sirva de exemplo algo que conste de uma ata como tendo sido deliberado, sem o ter sido). Vale o que escrevi acerca das deliberações meramente ineficazes.

Quanto à nulidade das deliberações das assembleias de condóminos (art. 1433.º): o CC não se refere expressamente à mesma e certamente por isso também o CPC se refere apenas a deliberações anuláveis de tais assembleia. Parece, no entanto, inegável que é possível recorrer ao procedimento de suspensão contra deliberações dos condóminos que sejam nulas, com base num argumento de maioria de razão (relativamente às anuláveis) e noutros de índole sistemática e histórica.

A terminar, diga-se que se as dúvidas em causa fossem objeto de respostas negativas, sempre se deveria entender ser possível recorrer ao procedimento cautelar comum contra as deliberações não passíveis de suspensão no âmbito do procedimento especificado.

4.2. Dúvidas respeitantes à legitimidade ativa

A lei refere «qualquer sócio» (art. 380.º CPC 2013). A verdade, porém, é que, por um lado, nem todos os sócios podem requerer a suspensão de deliberações e, por outro, que há não sócios que o podem fazer.

Quanto aos sócios que não podem requerer a suspensão são de lembrar:

- Os que tenham votado a favor da deliberação (art. 59.º, n.º 1, do CSC);
- Tratando-se de sociedade aberta, os que tenham participação representativa de menos de 0,5% do capital social (art. 24.º do CVM);

- Quando estejam em causa deliberações anuláveis ou ineficazes somente em relação a alguns sócios, os que não tenham legitimidade para pedir a anulação ou a declaração de ineficácia³⁰;

Quanto aos que podem requerer a suspensão, apesar de não serem sócios:

- O cônjuge do sócio, nos casos do art. 8.º, n.º 3, do CSC;
- O órgão de fiscalização das sociedades comerciais (art. 59.º, n.º 1, do CSC);
- Os administradores, no tocante às deliberações do respetivo conselho (arts. 411.º, n.º 2, e 412.º, n.º 1, do CSC);
- Os administradores executivos, no tocante às deliberações do respetivo conselho e às deliberações do conselho geral e de supervisão (arts. 433.º, n.º 1, e art. 445.º, n.º 2, alínea c), do CSC;
- Os membros do conselho geral e de supervisão, no tocante às deliberações de tal conselho e às do conselho de administração executivo (arts. 445.º, n.º 2, alínea c), e 433.º, n.º 1, do CSC);
- Os obrigacionistas, no tocante às deliberações da respetiva assembleia (art. 356.º do CSC).

Quanto a dúvidas, nesta matéria, as principais são as seguintes:

- Se houver contitularidade da posição de sócio, a legitimidade é de cada um ou do conjunto?
- Aquele que só obteve a qualidade de sócio após a deliberação tem legitimidade?
- Quem deixa de ter a qualidade de sócio após a deliberação perde a legitimidade?

Julgo não haver respostas fáceis a tais dúvidas, mas parece-me claro que o critério só pode ser: tem legitimidade para o procedimento de suspensão quem a tem para a ação principal. Ao referir «qualquer sócio», a lei é imprecisa, podendo levar a interpretações incompatíveis com o restante das normas relevantes.

Há a acrescentar – embora a questão transcenda a lei adjetiva – que é tempo de reponderar a atribuição do direito de requerer a providência aos sócios titulares de participações muito pequenas. Como vimos, no respeitante às sociedades abertas, a lei já só atribui o direito de requerer a sus-

³⁰ Como nota J. M. COUTINHO DE ABREU, no *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, cit., p. 696 (anotação ao art. 60.º).

pensão de deliberações sociais aos que tenham participação representativa de pelo menos 0,5% do capital social (art. 24 do CVM). Mais longe vão a lei espanhola, que reserva esse direito aos que tenham participação correspondente a, pelo menos, 1% ou 5% do capital social, consoante a sociedade tenha ou não emitido valores admitidos à cotação³¹, e a lei italiana, que faz depender o próprio direito de requerer a anulação de deliberações da assembleia geral das sociedades por ações da titularidade de 1‰ (1 por mil) ou de 5% do capital social, consoante as sociedades façam ou não «ricorso al mercato del capitale di rischio»³².

Creio que o caminho da limitação do direito de impugnar as deliberações das assembleias gerais aos sócios que sejam titulares de participações com algum significado se justifica, sendo a justificação muito clara no respeitante à providência de suspensão³³.

4.3. Dúvidas respeitantes ao dano

Para que a suspensão da deliberação seja decretada, a lei exige que a sua execução possa «causar dano apreciável» e permite ao juiz que, mesmo assim, não decrete a suspensão se o prejuízo resultante da suspensão for «superior ao que pode derivar da execução».

Julgo que o poder dado ao juiz deve ser interpretado como um poder-dever. O mesmo é dizer que o juiz deve comparar dois danos possíveis: o resultante da execução e o resultante da suspensão da execução. Melhor seria, porém, que a lei o explicitasse – tal como seria melhor que o fizesse no regime do procedimento cautelar comum (art. 368.º, n.º 2, do CPC 2013).

³¹ O art. 727 da *Ley de Enjuiciamiento Civil* enumera entre as medidas cautelares típicas «la suspensión de acuerdos sociales impugnados, cuando el demandante o demandantes representen, al menos, el 1 o el 5 por 100 del capital social, según que la sociedad demandada hubiere o no emitido valores que, en el momento de la impugnación, estuvieren admitidos a negociación en mercado secundario oficial».

³² O art. 2377 do *Codice Civile*, sob a epígrafe *Annullabilità delle deliberazioni* dispõe, além do mais, que «L'impugnazione può essere proposta dai soci quando possiedono tante azioni aventi diritto di voto con riferimento alla deliberazione che rappresentino, anche congiuntamente, l'uno per mille del capitale sociale nelle società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio e il cinque per cento nelle altre; lo statuto può ridurre o escludere questo requisito».

³³ Sobre o assunto, v. MARIA ÁNGELES ALCALÁ DÍAZ, «Revisión del Derecho del Socio a la Impugnación de Acuerdos de la Junta General y Tutela de la Minoría en la Sociedad Cotizada», in AAVV, *Derecho de Sociedades Anónimas Cotizadas*, Thomson Aranzadi, 2006, tomo I, pp. 617 e ss.

5. O efeito da citação quanto à execução da deliberação

«A partir da citação, e enquanto não for julgado em 1.^a instância o pedido de suspensão, não é lícito à associação ou sociedade executar a deliberação impugnada.» (art. 381.º, n.º 3, do CPC 2013)³⁴.

Esta é talvez a norma que mais merecia reforma. O seu conteúdo é paradoxal, pois contraria a norma segundo a qual a suspensão de deliberações não pode ser decretada sem contraditório prévio. Acresce que, como já vimos, levanta dúvidas quanto ao que seja «execução» e, sobretudo, que é fonte de gravíssimos prejuízos injustos, resultantes da lentidão da marcha dos procedimentos. Se o efeito inibidor em causa durasse um mês, a entidade citada para o procedimento não sofreria, na maior parte dos casos, prejuízos graves por força de tal inibição. Como o efeito inibidor costuma durar muitos meses ou até anos, as entidades citadas são intensamente prejudicadas, optando amiúde por ignorar esse efeito, preferindo suportar as eventuais consequências daí decorrentes.

Quem quer que conheça o foro português sabe que alguns procedimentos de suspensão de deliberações sociais são intentados apenas para obter o efeito em causa (sem que os seus requerentes confiem no decretamento dos procedimentos) e tirar daí vantagem para negociações (*rectius*, extorsões). Como escrevi em estudo que já citei, a norma em causa é no nosso direito o instrumento mais apto para os chamados abusos de minoria³⁵. Por isso, nesse mesmo trabalho, sugeri, em alternativa ao regime vigente, a atribuição ao juiz do poder de, no despacho de citação, ordenar a suspensão intercalar de todos ou alguns dos atos de execução da deliberação impugnada³⁶. Outros Autores fizeram sugestões afins³⁷.

³⁴ A propósito desta matéria, lembre-se uma norma com alguma afinidade: o art. 31.º, n.º 4, do CSC, segundo o qual «(...) a partir da citação da sociedade para a ação de invalidez da deliberação de aprovação do balanço ou de distribuição de reservas ou lucros de exercício não podem os membros da administração efetuar aquela distribuição com fundamento nessa deliberação».

³⁵ Remetia para J. M. COUTINHO DE ABREU, «Abusos de Minoria», na obra coletiva *Problemas do Direito das Sociedades*, Almedina, IDET, 2002, pp. 65 e ss. Acrescento agora, numa ótica comparativa, com especial referência ao direito de informação e à fusão de sociedades, v. MATHIAS SIEMS, «Abuse of Shareholders Rights», in *Comparative Company Law, A Case-Based Approach* (edited by MATHIAS SIEMS e DAVID CABRELLI), Hart Publishing, 2013, pp. 258 e ss.

³⁶ V. «A Ilicitude da Execução de Deliberações a Partir da Citação para o Procedimento Cautelar de Suspensão», cit., p. 23.

³⁷ V. JOÃO PIMENTEL e DAVID SEQUEIRA DINIS, «Os Efeitos da Citação da Sociedade Requerida no Procedimento Cautelar de Suspensão de Deliberações Sociais: Breve Análise Crítica do Regime do Artigo 397.º, n.º 3 do Código de Processo Civil», in *Actualidad Jurídica Uriá Menéndez*, n.º 24, ano 2009, pp. 89 e ss.

34 Rui Pinto Duarte

Ainda sobre a norma em causa, é de notar que há divergências quanto a saber se os atos praticados em violação do preceito em causa são válidos³⁸ – divergências essas cujo esclarecimento seria também conveniente.

6. Articulação da providência com a ação principal

Discutia-se se, em caso de propositura de providência, o prazo de 30 dias fixado no n.º 2 do art. 59.º do CSC se contava dos factos nele referidos ou nos termos da alínea a) do n.º 1 do art. 389.º do anterior CPC³⁹. Na medida em que a alínea a) do n.º 1 do art. 373.º do novo CPC reproduz aquela, também este problema se mantém, salvo quando haja «inversão do contencioso»⁴⁰. Neste caso, há que ter em conta:

- O n.º 1 do art. 382.º, que estabelece que, se tiver sido decretada a inversão do contencioso, o prazo para a propositura da ação a que alude o n.º 1 do art. 371.º só se inicia com a notificação da decisão judicial que suspenda a deliberação ou com o registo, quando obrigatório, de decisão judicial;
- O n.º 3 do art. 369.º, que estabelece que, se o direito acautelado estiver sujeito a caducidade, esta interrompe-se com o pedido de inversão de contencioso, reiniciando-se a contagem do prazo a partir do trânsito em julgado da decisão que negue o pedido.

De qualquer modo, é de notar que, como a decisão de inversão do contencioso é contemporânea ou posterior à decisão final e que esta pode negar a suspensão, o requerente, para ser prudente, dificilmente poderá

³⁸ Sustentando a invalidade, v. CARLOS OLAVO, *ob. cit.*, p. 30. Em sentido contrário, v. PINTO FURTADO, *Deliberações dos Sócios*, cit., pp. 502 e ss., e *Deliberações de Sociedades Comerciais*, Almedina, 2005, pp. 793 e ss.

³⁹ No primeiro sentido, v., por exemplo, VASCO DA GAMA LOBO XAVIER, *Anulação de Deliberação Social e Deliberações Conexas*, Almedina, 1998 (reimpressão do original de 1976), pp. 94 e ss, em nota, na qual expõe a história do problema, JOAQUIM TAVEIRA DA FONSECA, *ob. cit.*, pp. 117 e 118, e J. M. COUTINHO DE ABREU, no *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, cit., p. 698 (anotação ao art. 60). No segundo sentido, v. PINTO FURTADO, *Deliberações dos Sócios*, cit., pp. pp. 508 e ss., e *Deliberações de Sociedades Comerciais*, cit., pp. 798 e ss., e JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial IV*, cit., p. 302 (embora discordando do que entendia ser a solução da lei).

⁴⁰ Sobre a figura, v. MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *As Providências Cautelares e a Inversão do Contencioso*, disponível no site do IPPC – Instituto Português de Processo Civil, em recursos bibliográficos/papers (consultado pela última vez em 27 de agosto de 2013).

deixar de propor a ação de anulação no prazo de trinta dias a contar dos factos referidos no n.º 2 do art. 59.º do CSC.

7. Consequências da violação da decisão que decreta a suspensão

A violação da decisão que decreta a suspensão de deliberações gera responsabilidade criminal (art. 375.º do CPC 2003). Parece também claro que gera responsabilidade civil. No entanto, segundo opinião maioritária, não põe em causa a validade dos atos praticados, pelo menos na esfera externa⁴¹.

Ora, tal regime não parece suficientemente dissuasor do desrespeito das decisões judiciais em causa. Julgo que teria sido tempo de o repensar, passando a estabelecer a invalidade dos atos praticados em violação das decisões de suspensão de deliberações.

8. Considerações finais

O CPC é também, em grande medida, um código de processo comercial. Não somente porque regula procedimentos especiais que respeitam apenas ou sobretudo à vida comercial (*v.g.*, além da suspensão de deliberações sociais, o inquérito a sociedades, a nomeação e a destituição de titulares de órgãos sociais, a convocação de assembleia de sócios, a oposição à distribuição de reservas ou de lucros de exercício, a oposição à fusão e cisão de sociedades e ao contrato de subordinação, o averbamento, a conversão e o depósito de ações e obrigações, a avaliação de participações sociais, a investidura em cargos sociais, as vistorias relativas a navios e à sua carga, o arresto de navios e de suas cargas, a penhora de navios, a penhora de estabelecimentos comerciais, a regulação das avarias marítimas), mas porque grande parte dos procedimentos comuns que estabelece têm como «utilizadores» mais frequentes as empresas.

Infelizmente, o novo CPC nada melhorou no respeitante aos procedimentos especiais que respeitam apenas ou sobretudo à vida comercial, apesar das suas manifestas insuficiências, quer considerados por eles mesmos⁴², quer considerados na sua relação com os preceitos das leis subs-

⁴¹ V. JOAQUIM TAVEIRA DA FONSECA, *ob. cit.*, pp. 121 e 122, e ALEXANDRE DE SOVERAL MARTINS, *ob. cit.*, pp. 370 e ss.

⁴² Sirva de exemplo a falta de correspondência entre o nome da secção «redução do capital social» e o texto do seu preceito único.

tantivas, designadamente do CSC⁴³. A única alteração de relevo parece ter sido a supressão do processo especial de liquidação judicial de sociedades (que constava dos arts. 1122.º e ss.), provavelmente motivada pela existência do Regime Jurídico dos Procedimentos Administrativos de Dissolução e de Liquidação de Entidades Comerciais, criado pelo Dec.-Lei 76-A/2006, de 29 de março.

Como resulta do que ficou escrito, no respeitante ao procedimento de suspensão de deliberações sociais, creio que o mínimo exigível era:

- A clarificação do âmbito da providência (entidades e órgãos abrangidos);
- O aperfeiçoamento da redação da regra sobre a legitimidade ativa;
- A clarificação de que é *dever* do juiz não decretar a providência se o prejuízo resultante da suspensão da execução da deliberação for mais grave do que o resultante dessa execução;
- A clarificação dos efeitos do decretamento da providência (atos abrangidos e sua validade);
- A alteração do regime dos efeitos da citação.

⁴³ Sirva de exemplo a falta de coordenação dos arts. 1048.º a 1052.º do CPC 2013 com o arts. 292.º e 450.º do CSC.