



**SHAREHOLDERS AGREEMENTS: AN ANALYSIS ON
OMNILATERAL AGREEMENTS**

Tiago Manuel de Sousa Freitas e Costa

Working Paper No.01/2014

June 2014

This paper can be downloaded without charge from the Governance Lab website at:
www.governancelab.org.

The contents of this paper are the sole responsibility of its author.

Keywords: Shareholders agreement, omnilateral shareholders agreement, piercing the corporate veil.

SHAREHOLDERS AGREEMENTS: AN ANALYSIS ON *OMNILATERAL* AGREEMENTS

Tiago Manuel de Sousa Freitas e Costa
tiagosousaecosta@gmail.com

Abstract

Executive Summary

The present paper aims to provide a broad discussion on the shareholders agreements legal regime, focusing on its admissibility and restrictions under Portuguese law. We will also broach the problems that arise from *omnilateral* agreements, which we define as shareholders agreements subscribed by all the shareholders of a company.

Given that, we will start by contextualizing the appearance of shareholders agreements in the Portuguese jurisdiction. In addition to it we will perform a brief summary of the opinions' of the main Portuguese scholars regarding this issue.

Secondly, we will set the discussion for the main theme of this paper, by starting to focus on the situations when a shareholder agreement stipulates certain determination that are the opposite of the ones stipulated by the articles of association of a company. Facing this issue, before an omnilateral agreement, we will discuss if the legal figure of lifting the veil of the legal person is an appropriate solution, regarding its groundwork and discussing if they are appropriate or not according to the principles of Portuguese commercial law.

Acordos Parassociais – O Tratamento da Desconsideração da Personalidade a Propósito dos Acordos Omnilaterais

Tiago Manuel de Sousa Freitas e Costa

1. Introdução

Com o presente trabalho procuraremos analisar, em termos amplos, o regime que disciplina, no ordenamento jurídico português, os acordos parassociais. Destinando-se o mesmo à avaliação da *cadeira* de Direito Comercial I – inserida no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses – destacaremos, depois de um périplo pelo regime geral que prespasa a regulamentação e a *praxis* negocial desta figura contratual de carácter jussocietário, um ponto específico desta matéria, procurando, sempre, articulá-la com o âmbito da unidade curricular em que a exposição é apresentada.

2. Enquadramento – O lastro histórico dos acordos parassociais.

A introdução dos acordos parassociais no estudo do direito – e, por consequência disso, no léxico jurídico – em Portugal dá-se já na segunda metade do século XX, pela mão de Fernando Galvão Telles¹, no seguimento da influência que o tratamento que esta figura contratual recebeu em outras jurisdições² exerceu no autor.

¹ FERNANDO GALVÃO TELES, *União de contratos e contratos para-sociais*, Revista da Ordem dos Advogados, 11, 1951, p. 73.

² A introdução do estudo sobre esta figura contratual em Portugal teve, como referido em texto, como precursor FERNANDO GALVÃO TELES. Além-fronteiras, a inserção no léxico jurídico da expressão “acordos parassociais” ocorre por via daquele que é considerado pela doutrina o primeiro estudo tematicamente circunscrito sobre este assunto, elaborado em 1942 por GIORGIO OPPO. Sobre o ponto, cf. RAUL VENTURA, *Acordos de Voto; Algumas Questões depois do Código das Sociedades Comerciais*, O Direito, ano 124.º, 1992, p. 18.

Importantíssimo nesta génese foi o direito anglo-saxónico, que pode ser visto como precursor, ainda no século XIX, da celebração dos primeiros acordos parassociais³.

É, de facto, e também entre nós, na *praxis* negocial que se assiste ao nascimento dos acordos parassociais ao nível do direito societária, só mais tarde tendo a figura recebido acolhimento legislativo, fixando-se, então, o seu quadro geral, os requisitos de admissibilidade de carácter genérico⁴. Tal consagração legal dá-se com o artigo 17º do Código das Sociedades Comerciais (CSC), em 1986⁵.

Assim, a primeira vez em que o ordenamento jurídico português se confrontou com a discussão acerca da validade de um acordo parassocial deu-se por ocasião de um acordo celebrado entre os sócios maioritários da Sociedade Industrial de Imprensa, S.A. Os intervenientes acordaram entre si, para além de outros compromissos consignados no acordo, restrições à transmissibilidade das participações sociais⁶. Após a celebração do referido acordo, um dos intervenientes alienou as suas participações sociais, dando origem a um litígio com os restantes signatários, que intentaram uma acção que visava condenar a entidade compradora das acções a restituir as acções que havia adquirido e condenar o sócio que havia alienado as participações sociais ao pagamento de uma indemnização por, por violação do que havia sido estabelecido no pacto parassocial. Já em sede de recurso, o Tribunal da Relação de Lisboa, no seu douto acórdão de 18 de Maio de 1955, veio pronunciar-se pela invalidade do acordo parassocial - confirmando, assim, a decisão que havia sido proferida em primeira instância - que havia sido objecto de litígio entre os sócios da referida sociedade⁷. De resto, acompanhando a jurisprudência da época, a doutrina manifestou-se resistente à admissibilidade destes acordos, argumentando que a vinculação prévia do voto poria em causa a liberdade de uma votação esclarecida na assembleia geral ou poderia gerar a desconformidade com o ordenamento

³ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Acordos Parassociais*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 61, 2001, p.530. Para o autor, o surgimento desta tipologia de acordos no seio da Common Law está associado à concepção meramente patrimonial que é atribuída ao direito de voto do sócio da sociedade. Cf., ainda, PUPO CORREIA, *Direito Comercial*, 6.ª ed., 1999, p. 465, que também cita o primeiro autor referido.

⁴ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Os Acordos...* op. cit., p. 538

⁵ RAUL VENTURA, *Estudos Vários Sobre Sociedades Anónimas*, Coimbra, Almedina, 1992, p. 20.

⁶ Para um maior desenvolvimento dos termos que constavam do clausulado do referido pacto parassocial *vide* RAUL VENTURA, *Estudos Vários...* op. Cit. p. 20; MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos parassociais sobre o exercício do direito de voto*, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2011, p. 33.

⁷ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Os Acordos...* op. cit., p. 537

imperativo das sociedades comerciais, em que se substituíra a deliberação da assembleia pela decisão tomada no seio de um sindicato de voto⁸

Só mais tarde, o Código das Sociedades Comerciais viria a contemplar, em termos genéricos, e acompanhando de perto a Proposta de Quinta Directiva relativa a sociedades comerciais de 19 de Agosto de 1983, que seria posteriormente modificada no ano de 1989⁹, a estatuição dos acordos parassociais, consagrando, desta forma, a sua admissibilidade no seio do ordenamento jurídico português, o que, segundo Menezes Cordeiro, viria alterar o paradigma doutrinal¹⁰ e jurisprudencial, uma vez que até então se discutia por *falta de apoio legal*¹¹ a agora incontroversa admissibilidade.

3. Características gerais dos acordos parassociais e a questão da sua admissibilidade

A pergunta que se impõe é: afinal, o que são e em que é que se consubstanciam os acordos parassociais? E como se distinguem do pacto social? Ora, se quisermos obter uma resposta para qualquer uma destas inquirições, haveremos de, preliminarmente, tentar captar as principais características dos acordos parassociais enquanto instrumento negocial.

Assim, e em primeiro lugar, podemos dizer que os acordos parassociais, enquanto negócios jurídicos bilaterais, seguem de perto a disciplina contratual enquanto expressão da autonomia privada – art. 405.º do C. Civil –, estando por isso sujeitos ao princípio da liberdade de forma - art. 219.º do C. Civil – salvo disposição legal que estipule a exigência da verificação de um critério de forma para a sua celebração¹². No entanto, como ensina Raul Ventura¹³, dada a realidade social que

⁸ RAUL VENTURA, *Estudos Vários...* op. Cit. p.60, *apud* CAROLINA CUNHA, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume I, JORGE M. COUTINHO DE ABREU (coord.), Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho, Coimbra, Almedina, 2010, p. 297.

⁹ Segundo o autor, a adaptação da Proposta comunitária sobre esta matéria não foi mais do que uma transcrição integral do que havia sido nela proposto. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Os Acordos...* op. cit., p. 536.

¹⁰ Salvo uma parcela da doutrina, e por isso minoritária, que se pronunciou pela validade deste tipo de pactos. Sobre este ponto *vide* RAUL VENTURA, *Acordos...* op. Cit. p. 22-24.

¹¹ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Os Acordos...* op. cit., p. 538.

¹² FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais e contratos preliminares ao contrato social*, Textos de apoio, (versão policopiada), Coimbra, 2013. A título de exemplo o autor refere que determinadas cláusulas podem

envolve a celebração de tais acordos, na realidade, estes não se compaginam, via de regra, com o abdicar da forma escrita.

Quanto à sua duração, os acordos parassociais podem ser celebrados com carácter de duração indeterminada ou com duração determinada¹⁴. Havendo uma cláusula que fixe o termo do pacto parassocial, esta poderá ser especificamente determinada ou estar de acordo com o objecto do contrato. Na verdade, o próprio objecto do contrato poderá ter carácter duradouro ou instantâneo – entenda-se, acordos parassociais ocasionais ou pontuais¹⁵ - fixando a duração do pacto em si mesmo¹⁶. Na outra alternativa, o pacto parassocial pode ser celebrado por tempo indeterminado¹⁷, até porque, actualmente, não está contemplado no ordenamento jurídico português qualquer fixação temporal quanto à duração máxima dos acordos parassociais, apesar de que essa previsão ter chegado a ser pensada no anteprojecto de Vaz Serra – o qual previa uma limitação temporal máxima de três anos para a duração dos acordos parassociais¹⁸.

No que concerne à transmissibilidade da posição contratual, estribados pelo enfoque de vasta doutrina sobre este ponto, somos conduzidos a uma abordagem dicotómica. Em primeiro lugar, no que tange à transmissão da posição contratual

estar sujeitas a um determinado princípio de forma, como são o caso das cláusulas compromissórias ou as de promessa de alienação ou oneração de quotas.

¹³ Raul Ventura, *Acordos... op. Cit.* p. 15.

¹⁴ Cumpre-nos neste ponto evidenciar o entendimento de CASSIANO DOS SANTOS acerca da falta de estipulação, expressa ou tácita, da duração do pacto parassocial. Nesta senda, o insigne autor acredita que estaremos perante uma *lacuna*, não só quanto à falta de menção acerca do período de existência do acordo, como também na eventualidade de não existir estipulação para a remissão de um regime supletivo, de natureza legal, por parte dos contraentes. Desta forma, deverá o contrato ser reconduzido, por intermédio de subsunção analógica, ao regime legal que tutela os contratos mercantis de cooperação, valendo-se para isso do preceituado nos artigos 11.º n.º 2 e 30.º do DL 231/81, donde se verificará que o *acordo não poderá ser denunciado nos primeiros dez anos de vigência*. Cf. Cassiano dos Santos, *op. cit.*

Não obstante as dúvidas que actualmente e, em termos metodológicos se possam concitar a propósito da ideia de subsunção analógica (cf. CASTANHEIRA NEVES, *Metodologia Jurídica – Problemas Fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra, 1993, p. 269 e ss.), sempre poderemos dizer que é possível acompanhar o pensamento do autor através do recurso à ideia de assimilação do âmbito de relevância do caso pelo âmbito de relevância hipotético da norma.

No que respeita à questão da integração das lacunas contratuais, cf. MAFALDA MIRANDA BARBOSA, *O problema da integração das lacunas contratuais à luz de considerações de carácter metodológico – algumas reflexões*, Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977, volume II, A parte geral do Código e a Teoria Geral do Direito Civil, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 367 a 392

¹⁵ CAROLINA CUNHA, *Código... op. cit.* p. 291.

¹⁶ Aqui, CASSIANO DOS SANTOS aponta às situações em que se fixa a previsão de um acordo de voto para um determinada assembleia. FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais... op. Cit* Veja-se, também, RAUL VENTURA, *Estudos Vários... op. Cit.* p. 40.

¹⁷ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais... op. Cit.*

¹⁸ J. MAGALHÃES CORREIA, *Notas breves sobre o regime dos Acordos Parassociais nas Sociedades Cotadas*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários, nº 15, 2002, p. 95 e seguintes.

*inter vivos*¹⁹, os subscritores do acordo parassocial tendem a fortalecer, através da inserção de cláusulas contratuais de *transmissão do acordo*²⁰, a estabilidade do pacto celebrado, uma vez que sem as mesmas a alienação das participações sociais por parte de um sócio que haja participado na celebração de um acordo parassocial não vinculará o novo sujeito detentor das mesmas à posição contratual que era ocupada pelo sócio subscritor do acordo. Isto é, tais *prerrogativas*²¹ desaparecerão com a extinção do vínculo do sócio – subscritor do acordo – à sociedade. Em segundo lugar, no que respeita à transmissão da posição contratual por morte do sócio participante no acordo parassocial, uma parte da doutrina tem vindo a defender que, com a transmissão hereditária das acções, transmite-se também a posição contratual que o *de cuius* assumia no acordo parassocial²², por submissão ao regime geral expresso no artigo 2024.º do Código Civil e não porque sejam *inerentes às participações sociais*²³. Por outro lado, outros autores, como Maria Graça Trigo²⁴, defendem uma posição, com recurso analógico ao regime das associações e das sociedades civis, em que *os sócios agrupados em sindicatos de voto optam por uma de três soluções: “dissolução” do sindicato; manutenção do sindicato com os herdeiros do falecido ou a manutenção do mesmo sem os herdeiros do falecido*²⁵.

Não sendo negócios formais e podendo variar em termos de durabilidade, os acordos parassociais são, ainda, caracterizados, como sublinhado por Fernando Galvão Teles, aquando do primeiríssimo estudo no ordenamento jurídico português sobre esta questão, por duas notas essenciais, que predicam a sua composição genética. Por um lado, são contaminados pela ideia de *acessoriedade*, “*porque existe uma particular conexão (...) entre o contrato para-social e o pacto social (...)*”; por outro lado, são dotados de independência em relação ao contrato

¹⁹ CAROLINA CUNHA, *Código... op. Cit.* p. 292, Acompanhamos de perto a sistematização elaborada pela autora

²⁰ RAUL VENTURA, *Estudos Vários... op. Cit.* p. 43.

²¹ CAROLINA CUNHA, *Código... op. Cit.* p. 292, Acompanhamos de perto a sistematização elaborada pela autora. Sobre a protecção destinada à continuidade dos acordos parassociais, no âmbito da alienação de participações sociais, a autora aponta a inserção no clausulado contratual dos acordos parassociais de direito de preferência sobre as acções a outros contraentes ou a vinculação do alienante a garantir que o futuro titular das participações sociais alienadas venha a suceder-lhe na posição contratual que ocupava enquanto sujeito no âmbito do acordo parassocial.

²² Sobre este ponto vide RAUL VENTURA, *Estudos Vários... op. Cit.* p. 44-45.

²³ CAROLINA CUNHA, *Código... op. cit.* p. 291.

²⁴ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos... op. Cit.* p. 253.

²⁵ CAROLINA CUNHA, *Código... op. cit.* p. 292.

social, “*uma vez que se constituem através de um negócio jurídico com autonomia própria, geradores de obrigações distintas das do contrato de sociedade*”²⁶. Não obstante, há um laço incindível entre uma e outra realidade, já que o acordo parassocial se dirige à produção de efeitos jurídicos na esfera jurídica dos seus intervenientes, visando regular as suas condutas *relativas à participação na sociedade ou à própria vida associativa*²⁷.

Estes dados revelam-se particularmente importantes em face do disposto no artigo 17.º CSC. De facto, sendo certo que uma das características basilares do pacto parassocial é a sua autonomia em relação ao contrato social, a acessoriedade a que nos referimos tem, diante do citado preceito, alimentado um diferendo doutrinal acerca da qualidade dos sujeitos que poderão participar na celebração do negócio jurídico em causa. Partindo da expressão “*todos ou alguns sócios*” presente na letra do n.º 1 do artigo 17.º do CSC, surgem autores a defender a invalidade dos acordos parassociais cujas partes não sejam sócios da sociedade em causa. É pelo menos esta a posição de Raul Ventura, que se estriba no carácter obrigacional desta figura contratual sendo que os seus efeitos só se produzirão entre os sócios subscritores²⁸, visto que o artigo 17.º se destina a disciplinar a posição jurídica do sócio e a intervenção na vida e organização societárias, através da celebração do pacto parassocial. Posição diferente é assumida por Coutinho de Abreu e Maria da Graça Trigo, partindo do pressuposto que a letra da lei não vem determinar o carácter exclusivista de acesso à celebração deste tipo de acordos apenas por sócios, uma vez que este é celebrado no quadro da autonomia privada das partes e enquadrado nos limites gerais do objecto e do fim do negócio jurídico²⁹. Também Menezes Cordeiro parece abrir as portas a um entendimento mais amplo do preceituado no artigo em questão, sustentando uma distinção entre o que chama de acordo parassocial típico e acordo parassocial atípico. Assim, ao nível da

²⁶ FERNANDO GALVÃO TELES, *União...* op. cit. p. 74 e seguintes.

²⁷ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. cit. Neste ponto, Cassiano dos Santos sustenta a sua afirmação no ensinamento de Raul Ventura, que na definição do núcleo essencial dos acordos parassociais afirmava que, pelo disposto no artigo 17.º n.º 1, *a lei revela a ligação forçosa entre a matéria do acordo parassocial e a sociedade: acordos entre sócios que não se refiram à esfera da sociedade ou à intervenção sua nela não são celebrados “nessa qualidade” e não são, em rigor, acordos parassociais*. Por outro lado, o autor aponta ainda que as cláusulas inseridas no estatuto social e no pacto parassocial podem até, no seu conteúdo, revestir carácter idêntico, pelo que a distinção entre umas e outras nunca poderá passar apenas por um mero critério de formulação mas antes pelo campo da produção dos seus efeitos.

²⁸ RAUL VENTURA, *Estudos Vários...* op. cit. p. 13.

²⁹ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos...* op. cit. p. 146.

celebração de um acordo parassocial entre sócios da sociedade e terceiros intervenientes estarão em causa acordos de carácter atípico, sendo os primeiros celebrados exclusivamente entre titulares que tenham a qualidade de sócio. Aos acordos parassociais atípicos poder-se-á, então, reconduzir analogicamente o regime do artigo 17.º do CSC, dado que estes acordos se destinam ao mesmo fim dos acordos parassociais ditos típicos³⁰. Maria da Graça Trigo sustenta esta análise, uma vez que, se tais acordos – ditos atípicos – não se considerarem reconduzíveis ao âmbito de aplicação do artigo 17.º do CSC, poderá verificar-se uma situação em que eles são celebrados fugindo às proibições previstas na norma em questão³¹.

Cassiano dos Santos, assumindo também uma posição que se distancia da de Raul Ventura, sustenta que o texto do artigo 17.º n.º 1 do CSC vem, pela sua letra, imprimir uma expressão excludente, sugerindo que “os acordos parassociais a que se aplica são apenas uma espécie de um género mais amplo”³² deste tipo de figura contratual³³. Daí que o autor não venha negar nem a licitude dos acordos celebrados entre sócios de uma determinada sociedade e terceiros, nem considerar que lhes possa ser negada a qualificação como acordos parassociais, por via da letra do artigo 17.º n.º 1 do CSC³⁴.

Para além do que já foi anteriormente afluído, no artigo 17.º CSC, o legislador visou estabelecer o regime geral dos acordos parassociais. Ao fazê-lo, limitou-se a tracejar um quadro geral de admissibilidade e de restrições de carácter imperativo quanto ao conteúdo daqueles acordos. Veja-se, a exemplo disso, que estes não divergem da disciplina contratual tradicional quanto à produção dos seus efeitos, uma vez que os acordos parassociais geram eficácia *inter partes*, estando em linha

³⁰ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito das Sociedades*, Volume I, Coimbra, Almedina, 2004, p. 570.

³¹ MARIA GRAÇA TRIGO, *Acordos Parassociais – síntese das questões jurídicas mais relevantes*, Problemas do Direito das Sociedades, Instituto do Direito das Empresas e do Trabalho, Coimbra, Almedina, 2003, p. 173 *apud* HELENA SILVA MORAIS, *Acordos Parassociais – Restrições em matéria de administração das sociedades*, Almedina, Coimbra, 2014, p. 13.

³² Considera o autor, a propósito da análise do artigo 17.º que o seu preceituado opera uma exclusão do seu âmbito de “todos os acordos parassociais em que um dos contraentes não é sócio.”

³³ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. Cit.

³⁴ Nesta senda, o autor assume que a ponderação quanto à validade ou invalidade dos acordos parassociais que envolvam a participação de não-sócios será determinada por referência às regras gerais – como MARIA DA GRAÇA TRIGO, estribando-se no domínio do princípio da liberdade contratual – daí que seja este o fito condutor que leva o autor a considerar que para além de lícitos, deverá o seu regime estar sujeito aos limites previstos nos n.º 2 e 3 do artigo 17.º do CSC, “além dos limites gerais que valem para os acordos parassociais entre sócios. Filipe Cassiano dos Santos, *Acordos parassociais...* op. Cit.

com aquela que é a regra geral da eficácia externa das obrigações, isto é, estará apenas vinculados ao acordo parassocial quem for subscritor³⁵⁻³⁶.

Há, no entanto, um enorme campo de apreciação que convoca os critérios gerais, e por isso transversais, da disciplina contratual, remetendo o jurista para uma avaliação casuística que vá ao encontro dos critérios de compatibilidade com as regras existentes e com os princípios modeladores do ordenamento jurídico³⁷. Sem que isto invalide o papel que a letra do artigo tem, como uma regra geral de admissibilidade e validade dos acordos parassociais³⁸. Há, aliás, quem veja na letra do nº 1 do artigo 17.º do CSC uma emanação das regras gerais do Direito Privado. Segundo nos diz Raul Ventura, *o legislador quis ser cauteloso, mas nada acrescentou ao que já decorria dos princípios*³⁹. Há portanto, uma exigência que decorre naturalmente da necessidade de observância de determinadas condições⁴⁰, sob pena de nulidade à luz do artigo 280.º do Código Civil e também no que concerne à proibição da violação de normas da disciplina societária⁴¹.

Olhando mais pormenorizadamente para a previsão do legislador, cumpre-nos tecer algumas considerações a propósito dos nº 2 e 3 do citado artigo 17.º do CSC. No que ao nº 2 diz respeito, ele viabiliza uma interpretação bipartida. Em primeiro lugar, o legislador consagrou a validade geral, tutelada pelo nº1 do artigo 17.º do CSC, dos acordos de voto, mas tal validade será apenas extensível ao *estrito exercício da participação social*⁴²⁻⁴³. Por outro lado, regista-se a intenção de proibição de interferência por parte dos sócios nos órgãos de administração e

³⁵ ANA FILIPA LEAL, *Algumas notas sobre a parassocialidade no Direito Português*, Revista de Direito das Sociedades, ano I, 2009, p.163.

³⁶ Esta posição dogmática assume séria relevância quando se trate de questionar se poderá ser imputado à sociedade o conteúdo decorrente de um acordo parassocial como, a título de exemplo, a impugnação de uma deliberação social de eleição de gerentes porque um dos sócios não votou nas pessoas que o acordo parassocial o vinculava a eleger. No entanto, *infra* daremos conta uma posição que abordará esta questão por um prisma dogmaticamente oposto, quando estejamos perante acordos parassociais celebrados por todos os sócios de uma sociedade. CAROLINA CUNHA, *Código... op. Cit.* p. 297.

³⁷ CAROLINA CUNHA, *Código... op. Cit.* p. 307.

³⁸ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais... op. Cit.*

³⁹ RAUL VENTURA, *Acordos... op. cit.* p. 14

⁴⁰ Entre elas a não contrariedade à lei, à ordem pública e aos bons costumes. CAROLINA CUNHA, *Código... op. Cit.* p. 307.

⁴¹ Por todos, CAROLINA CUNHA, *Código... op. Cit.* p. 307., invocando alguns exemplos como a violação do pacto leonino; a obrigação de votar num sentido determinado por um sócio impedido de votar; a obrigação de votar no sentido de conduzir à tomada de deliberações nulas ou anuláveis; privação dos accionistas ao direito de voto entre outros.

⁴² FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais... op. Cit.*

⁴³ O artigo é, para MENEZES CORDEIRO, uma emanação do princípio da tipicidade consagrado no artigo 1.º nº 3 do CSC. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual... op. Cit.* p. 655.

fiscalização, no sentido de lhes ser vedada a subordinação da actividade da sociedade a interesses particulares dos sócios⁴⁴. Com isto pretende-se evitar que os administradores da sociedade actuem sob direcção ou influência dos sócios, porque aí estaríamos perante a direcção de delegação de poderes, que está expressamente proibida pelos artigos 252.º n.º 5, referente à sociedade por quotas, e 391.º n.º 6, referente às sociedades anónimas⁴⁵ - pelo que, no ensinamento de Cassiano dos Santos, *a lei tutela a formação da vontade social e o exercício da fiscalização da sua actividade em função dos interesses formulados*. Por outro lado, acompanhando de perto o pensamento de Maria Graça Trigo, o artigo vem vedar a hipótese de os órgãos da sociedade se furtarem, através da vinculação dos preceitos emanados pelo acordo parassocial, à exigência que estão incumbidos de prosseguir o interesse social sob o binómio de responsabilidade e de liberdade que lhes incumbe⁴⁶, pelo que o acordo parassocial não poderá deixar de respeitar tais vectores.

No que concerne ao n.º 3 do artigo 17.º, o legislador estatuiu um conjunto de limites aos acordos de voto. A estatuição obedece a uma divisão tripartida em três alíneas, sendo que as duas primeiras, alienas a) e b), se destinam a determinar a nulidade dos acordos pelos quais o sócio se vincula a votar favoravelmente às propostas ou instruções tomadas pelos órgãos sociais da sociedade⁴⁷⁻⁴⁸. A alínea c) do mesmo artigo estatui a proibição dos acordos parassociais através dos quais o sócio da sociedade se compromete a exercer o seu direito de voto a troco de vantagens especiais, isto é, apesar do direito de voto que é conferido pelo ordenamento jurídico ao sócio da sociedade poder ser utilizado para zelar e assumir uma posição de acordo com os seus interesses, ele está sempre limitado por uma moldura superior que são os interesses comuns da sociedade comercial⁴⁹. Desta forma, a proibição que aqui se prevê impõe-se como um travão ao uso indistinto do direito de voto, a troco de uma vantagem que extravasasse o quadro de atribuições ou proveitos que o sócio obteria pelo uso regular do seu sentido de

⁴⁴ HELENA SILVA MORAIS, *Acordos...* op. cit. p. 36

⁴⁵ HELENA SILVA MORAIS, *Acordos...* op. cit. p. 35.

⁴⁶ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos...* op. cit. p. 175.

⁴⁷ HELENA SILVA MORAIS, *Acordos...* op. cit. p. 26.

⁴⁸ ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Os Acordos...* op. cit., p. 542.

⁴⁹ ANA FILIPA LEAL, *Algumas notas...* op. cit. p. 169.

voto na sociedade, isto é, da *projectão do interesse normal do sócio na esfera da sociedade*⁵⁰.

4. A sua relação com o contrato social e a questão dos acordos omnilaterais.

Estribados pelos elementos caracterizadores essenciais, que são definidores, dos acordos parassociais, importa lidar com a *summa divisio* que se estabelece entre o pacto social e o pacto parassocial. Nesta senda, encontraremos o nosso filão condutor no ensinamento de Cassiano dos Santos, já que para o autor a diferença basilar entre ambos reside na incidência de planos distintos quanto aos efeitos da sua regulamentação, ou melhor, ambos *regem e operam em esferas subjectivas e de interesses distintas*⁵¹. Para o autor, o pacto social, no âmbito da sua função genética tendente à criação de uma estrutura associativa, é um *contrato sui generis que é fonte das regras que regem a estrutura e as relações dos sócios com ela (...) dele fazem parte as disposições estatutárias, que são regras que se dirigem a disciplinar a relação societária enquanto relação associativa e que produzem, por natureza, efeitos e vinculação directamente nesse plano da esfera social ou associativa*. Partindo deste pressuposto, tal como Galvão Teles, o autor considera que o acordo parassocial não se desprende completamente do plano societário, visto que este “ (...) estabelece uma conexão com a qualidade de sócios dos seus subscritores e podem até ter por objecto comportamentos sociais. Os sujeitos vinculados pelos acordos parassociais são os próprios contraentes, e não a sociedade (...)”⁵². Por outro lado, o pacto parassocial encerra os seus efeitos, tomando como ponto de partida a sociedade, para produzir os seus efeitos na esfera jurídica dos seus intervenientes.

Como vimos anteriormente, o pacto parassocial resulta do exercício da autonomia privada, instrumento de vinculação da vontade do sujeito a uma determinada posição jurídica aquando da emissão da declaração negocial. Ora, a intenção que preside à celebração de um pacto parassocial anda muitas vezes ligada à vontade

⁵⁰ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. Cit

⁵¹ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. Cit.

⁵² FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. Cit.

que os sócios têm de *contornar a rigidez do estatuto social*⁵³. No entanto, o objecto do acordo parassocial deverá ser fixado – para além dos limites, supra elencados, que decorrem do preceituado da lei - também, em perspectiva daquele que é o interesse social, dos quais comungam os sócios da sociedade. Isto é, o objecto do acordo parassocial, ainda que possa divergir do conteúdo dos estatutos da sociedade, não poderá ser contrário ao àqueles que são os fins da sociedade⁵⁴. Não obstante, tal ponderação não se afigura fácil, pelo que não a trataremos em sede deste pequeno texto, uma vez no ensinamento de Maria Graça Trigo⁵⁵, para além de vir a considerar que a delimitação do da fronteira do interesse social se afigura como a questão última do direito societário. Em jeito lateral à exposição a que nos propomos, cumpre-nos evidenciar que a definição do interesse social se estriba, maioritariamente, no debate entre posições contratualistas - que consideram o interesse social como aquele interesse ou conjunto de interesse que é comum a todos sócios enquanto tais – e as posições institucionalistas – cujo *spectrum* de consideração do interesse social se estende para além dos interesses dos sócios, conformando-se também com a interacção de terceiros com a sociedade, tendo a vista a posição que ocupa no tráfico jurídico⁵⁶.

A eventual divergência em relação aos estatutos não determina, necessariamente, a invalidade do acordo parassocial. Como vimos anteriormente, os seus efeitos produzem-se em esferas jurídicas distintas da da sociedade – produzem antes efeito para os sócios subscritores do acordo no sentido da sua actuação e das suas relações interindividuais. Mas, poderá verificar-se uma colisão de interesses tutelados por duas fontes juridicidade distintas – o contrato de sociedade e o acordo parassocial. Ora, dito de outra forma, o que se deve questionar é qual a validade do clausulado em sede parassocial quando este disponha de forma diferente dos estatutos da sociedade – o que leva a um embate entre *duas fontes de vinculação contratual incompatíveis*⁵⁷.

⁵³ Referência ao uso da expressão por ANA FILIPA LEAL, *Algumas notas...* *op. Cit.* p. 161

⁵⁴ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos...* *op. Cit.* p.256. Também sobre este ponto, com uma exposição abrangente, quanto ao leque de autores e posições assumidas por estes *vide* CAROLINA CUNHA, *Código...* *op. Cit.* p. 301.

⁵⁵ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos...* *op. Cit.* P.256

⁵⁶ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos...* *op. Cit.* P.257; Helena SILVA MORAIS, *Acordos...* *op. Cit.* p. 22

⁵⁷ HELENA SILVA MORAIS, *Acordos...* *op. Cit.* p. 11

Perante tal divergência, várias têm sido as vozes na doutrina que se pronunciaram sobre uma tomada de posição acerca do referido diferendo. Nesta senda, para Maria Graça Trigo⁵⁸, numa situação de conflito entre a previsão estatutário e a vinculação em sede parassocial, o interesse protegido pelos estatutos é um interesse parametricamente superior ao interesse ou bem tutelado pelo acordo parassocial⁵⁹. Outros autores⁶⁰ apontam uma solução que passa pela ponderação, por parte do sócio da sociedade que é simultaneamente interveniente no acordo parassocial, acerca do cumprimento da estatuição de uma das fontes contratuais em detrimento de outra. Esta situação, no entanto, não nos parece isenta de alguma perversidade uma vez que o estatuto social, enquanto figura contratual *sui generis*⁶¹, é possuidor de uma intencionalidade genética tendente à criação de uma nova entidade, extrasubjectiva – e por isso distinta da figura dos seus sócios - que se constitui como centro autónomo imputável de direitos e obrigações, regulador da actividade económica exercida, subordinada ao seu fim – o escopo lucrativo. Para além do que foi exposto, deve ser entendida a prevalência do estatuto social sempre que, em torno da concreta problemática suscitada, se preveja a tutela da posição jurídica de terceiros com os quais a sociedade se relacione⁶².

É neste ponto que somos chamados a convocar o ensinamento de Cassiano dos Santos no âmbito da definição daquela que é a esfera individual do sócio e a esfera social, isto é da própria sociedade, enquanto pólos sujeitos a uma *relação de tensão particular*⁶³, que vem pugnar pela invalidade quanto à produção de efeitos dos acordos parassociais que se manifestem contrários ao estatuto social e com repercussão na manifesta relação social. Isto é, o autor vem admitir a validade dos acordos parassociais que se destinem à produção de efeitos entre os sócios, ainda que contrários ao disposto nos estatutos, situação que é diferente daquela em que

⁵⁸ MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos...* op. Cit. p. 190.

⁵⁹ A autora sustenta, também, a sua posição no recurso ao artigo 58.º n.º 1, alínea a) do CSC para, *a propósito da anulabilidade das deliberações sociais que violem o disposto no contrato de sociedade, retirar uma ideia de subordinação normativa do acordo parassocial em relação ao pacto social*. ALEXANDRA CRUZ BARRIAS, *Acordos Parassociais – Uma análise crítica do regime legal português*, dissertação de mestrado Faculdade de Direito da Universidade do Porto, (versão policopiada), Julho, 2002, p. 40, *apud* MARIA GRAÇA TRIGO, *Acordos Parassociais – Síntese das questões jurídicas mais relevantes*, in *Problemas de Direito das Sociedades*, IDET, Almedina, Coimbra, 2002, p. 191.

⁶⁰ ANA FILIPA LEAL, *Algumas notas...* op. Cit. p. 171; Numa síntese relevante, cf. CAROLINA CUNHA, *Código...* op. Cit. p.313.

⁶¹ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. Cit.

⁶² ALEXANDRA CRUZ BARRIAS, *Acordos...* op. Cit. p. 42.

⁶³ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p.515.

por via da celebração de um acordo parassocial se pretende uma produção de efeitos no plano social que disponha diferentemente – e por isso contrariamente – aos estatutos. Para o autor, o limite à validade e por isso à produção de efeitos de um acordo parassocial e a sua conseqüente validade impõe-se de acordo com a sua coexistência com os estatutos sociais, pelo que *o pacto modificativo do regulamento social não é nunca um acordo parassocial*⁶⁴⁻⁶⁵, ou melhor, ainda segundo o autor, sê-lo-á em termos formais, mas nunca num sentido material pois tenderá a aproximar-se da figura do contrato de sociedade ao qual se exigem requisitos de ordem formal e procedimental próprios para reger a esfera social⁶⁶.

Questão diferente ocorre quando no âmbito de um acordo parassocial haja, através da manifestação da sua declaração de vontade, a vinculação de todos os sócios. Falamos, neste caso, de acordos omnilaterais. Como referimos *supra*, os acordos parassociais são dotados de eficácia *inter partes*, não sendo oponíveis quer a terceiros, quer à própria sociedade. Todavia, ecoam vozes na doutrina no sentido de um entendimento, não alargado mas antes, *alternativo* ao preceituado no artigo 17.º n.º 1 do CSC, no que concerne à mera eficácia relativa dos acordos parassociais. Manuel Carneiro da Frada – cuja exposição acompanharemos de perto neste trecho do nosso trabalho -, coloca a hipótese de *desconsideração da personalidade jurídica*⁶⁷ da sociedade, através da celebração de um acordo parassocial que

⁶⁴ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* op. Cit.

⁶⁵ O autor sustenta a sua posição, em primeiro lugar, com recurso aos termos gerais de previsão jussocietária, no sentido de que é ao *contrato de sociedade e aos estatutos dele resultantes que cabe, e cabe em exclusivo, produzir a disciplina que rege a vida associativa*. Por outro lado, o autor afirma ainda que esta é uma limitação que decorre do próprio n.º 1 do artigo 17.º do CSC, donde se depreende que que é vedada aos acordos parassociais a produção de efeitos no plano da sociedade.

⁶⁶ Todavia, cumpre-nos chamar a atenção, novamente, para o ensinamento de CASSIANO DOS SANTOS, em que o autor atenta para a invalidade dos acordos parassociais que, ainda que não aspirem no plano imediato e directo a regulação da esfera jurídica da sociedade, choquem com os elementos do contrato de sociedade definidos no artigo 980.º do Código Civil.

⁶⁷No que a esta temática diz respeito, seguimos de perto a exposição de PEDRO CORDEIRO, *A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais*, Universidade Lusíada Editora, 3ª Edição, Lisboa, 2008, p. 29 e seguintes. O autor destaca aquelas que são as duas grandes correntes doutrinárias, no ordenamento jurídico alemão, em torno do tema da desconsideração da personalidade jurídica das pessoas colectivas. Deparamo-nos, desta forma, que a questão surgiu da necessidade de considerar que a personalidade jurídica das pessoas colectivas não assenta num carácter natural – como na personalidade jurídica das pessoas singulares – mas antes uma construção do ordenamento jurídico para a prossecução de determinados fins. Desta forma, a doutrina começou a ter em conta que a natureza da sociedade comercial se afigura como um ente real e necessário destinado à prossecução de fins humanos, e por essa razão sujeita ao abuso dos seus intervenientes, furtando-se às responsabilidades individuais através da “capa” de protecção conferida pelo teor da figura jurídica da pessoa colectiva. Sobre esta questão surgem duas doutrinas dominantes no ordenamento jurídico alemão com o intento de proceder ao aprofundamento dogmático do tema da desconsideração, uma vez que desde o surgimento da questão a jurisprudência e a doutrina adoptavam até então um método de apreciação casuístico, devendo-se a ROLF SERICK a fundação da corrente subjectivista

vincule todos os sócios de uma sociedade comercial. O insigne civilista afirma que, nestes casos, se deve dar prevalência ao objecto estabelecido no pacto parassocial – com especial destaque para a sua celebração no contexto das sociedades anónimas, cuja rigidez do estatuto social é difícil de contornar, por oposição à sociedade por quotas, - em detrimento do disposto nos estatutos da sociedade, quando as duas fontes contratuais forem divergentes, isto é, o autor sustenta que, quando a um acordo parassocial se vinculem todos os sócios de uma sociedade, um deles não pode invocar *o incumprimento desse acordo a pretexto da observância de regras jussocietárias que as partes não quiseram que se aplicassem por via desse acordo, ainda que tais regras sejam imperativas no direito societário*⁶⁸. No entanto, não deixa de apresentar uma graduação de critérios e limitações. Em primeiro lugar, procura dissecar o disposto no artigo 17.º do CSC. Não contrariando o conjunto de limitações a que somos conduzidos pelo preceito⁶⁹, opera uma redução teleológica⁷⁰, tendo em conta a *ratio* da norma, no sentido alcançar uma adequação material à problemática dos acordos omnilaterais. Segundo o seu entendimento, o *prius* que conduz às limitações operantes que resultam dos nº 1 e nº 2 do artigo 17.º do CSC, e do qual se realça a eficácia relativa que emana do acordo parassocial, prende-se com uma perspectiva de garantia ou de segurança daqueles que se relacionam com a sociedade – quer no plano interno, onde se incluem os sócios da sociedade que não assumiram qualquer posição contratual no

de apreciação desta temática, considerando, em termos gerais, que a desconsideração da personalidade jurídica só deveria operar se se constatasse aprioristicamente o comportamento doloso dos sujeitos, *por detrás* da pessoa colectiva, e que através do recurso à desconsideração da personalidade seria possível uma imputação imediata contra a figura dos sujeitos. Esta concepção resulta de um entendimento de que o legislador terá conferido um carácter absoluto à personalidade jurídica da pessoa colectiva e a um dogma de separação entre esta e aqueles que constituem o seu *substrato pessoal*, pelo que a sua resolução não poderia passar por uma *avaliação finalística da matéria normativa aplicável*, mas antes por uma questão de plausibilidade de imputação aos sujeitos que constituem o *substrato pessoal* da pessoa colectiva. Como contraponto das correntes subjectivistas, surgem duas correntes alicerçadas numa compreensão de aplicação normativa que atenda à avaliação finalística da norma. Numa primeira abordagem começou por considerar-se que o problema da imputação encontrava a sua solução no fim das normas, onde encontraríamos nelas a indicação a quem seriam imputados certos direitos e obrigações – se à pessoa colectiva ou às pessoas por detrás desta. Por seu turno, a *concepção objectivista* advogava que a norma a aplicar estabelecerá em si mesma o seu limite imanente em termos de imputação. Daí que para esta concepção, se possa considerar admissível a desconsideração da personalidade jurídica da pessoa colectiva, quando os seus membros a haviam usado de forma objectivamente ilícita.

⁶⁸ MANUEL CARNEIRA DA FRADA, *Os Acordos Parassociais “Omnilaterais” – Um novo caso de «desconsideração da personalidade jurídica?»*, Direito das Sociedades em Revista, nº2, 2009 p. 100.

⁶⁹ MANUEL CARNEIRA DA FRADA, *Os Acordos...* *op. cit.* p. 104

⁷⁰ CASTANHEIRA NEVES, *«Interpretação Jurídica»*, *Digesta*, vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 1995, p. 337 e seguintes.

acordo parassocial, quer outros sujeitos que se relacionam ou venham a relacionar-se com a sociedade no tráfico jurídico. Assim, quando não estejam em causa interesses distintos da esfera de participação e intervenção dos sócios subscritores do acordo parassocial na própria sociedade, o autor considera que não existem razões para o afastamento da prevalência do acordo parassocial sobre os estatutos, uma vez que aquele não põe em causa a actuação da sociedade enquanto centro autónomo e dessubjectivado⁷¹. De forma mais simples, o autor traça uma linha divisória que entre o interesse corporativo da sociedade, e por isso *jussocietário*, e o interesse civil ou obrigacional a que os sócios se comprometem no momento da emissão das suas declarações de vontade aquando da celebração do acordo parassocial e tal leva, segundo o seu entendimento, para a questionar o carácter de acessoriedade dos acordos parassociais. Através da defesa da prevalência do acordo parassocial omnilateral, nas condições acima indicadas, o autor advoga a superação do *dogma da acessoriedade*, considerando que o paradigma relacional pelo qual se estriba a separação entre pacto social e o pacto parassocial não é estanque, mas antes dinâmico e susceptível de apreciação casuística – uma vez que a vinculação de todos os sócios de uma sociedade a um acordo parassocial faz com que este último se afigure como *um acordo-quadro* que é reflexo de uma vontade conjunta dos sócios, no sentido de se servirem da sociedade como meio de realização da sua vontade, isto é, *o acordo parassocial, neste caso, constitui o acordo-base (da sociedade-veículo) ao qual o pacto social dá execução e do qual recebe a sua força normativa no que tange à relação entre sócios*⁷².

Mais se acrescente que o autor sustenta que a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade operará em termos internos, isto é, no que concerne aos sócios da sociedade que subscreveram o acordo parassocial omnilateral, não sendo este extensível a terceiros no plano relacional destes para com a sociedade⁷³. Atendendo às considerações finais do autor, este defende a prevalência do acordo parassocial celebrado por todos os sócios da sociedade, por referência à

⁷¹ MANUEL CARNEIRA DA FRADA, *Os Acordos... op. cit.* p. 110.

⁷² MANUEL CARNEIRA DA FRADA, *Os Acordos... op. cit.* p. 112.

⁷³ Na verdade, o autor afirma que a desconsideração da personalidade operará apenas no sentido de desconsideração de regras jurídico-societárias nas relações entre os sócios subscritores do acordo parassocial, pelo que a sua posição se estriba numa concepção de funcionalização da sociedade aos interesses dos sócios.

observação do preceito elementar da *pacta sunt servanda*, uma vez que a celebração do acordo é expressão da autonomia privada das partes que o firmam, não podendo dissociar-se de uma ideia de protecção da contraparte e de observância dos acordos parassociais. A observância do conjunto de regras societárias, de carácter efectivo, não exclui os sócios de uma situação de incumprimento enquanto partes num acordo parassocial omnilateral⁷⁴.

A posição assumida por Manuel Carneiro da Frada não é, porém, definitiva. Cassiano dos Santos contesta o sentido dado por Carneiro da Frada à interpretação do artigo 17.º do CSC, motivado pela unanimidade de declarações de vontade no mesmo sentido e tendentes à produção de um determinado efeito jurídico. Para o comercialista, tal não se sobrepõe à necessidade de observância de determinadas regras procedimentais tidas como condição de validade e eficácia de um contrato que se destine a produzir efeitos na esfera social, isto é, supra-individual à dos sócios que subscreveram um acordo cuja repercussão se estende apenas à esfera jurídica de cada sócio individualmente considerado⁷⁵. O autor sustenta a sua opinião numa confrontação analógica com o artigo 54.º n.º 1 do CSC, em que para a conversão de uma reunião de sócios numa *assembleia-órgão*, para além da exigência da presença de todos os sócios, se exige a manifestação da vontade de todos eles para que a assembleia se constitua e delibere, isto é, há a exigência de um procedimento próprio que se traduz *num acto de imputação da reunião à esfera da sociedade*. É que não obstante, como referem alguns autores, existir todo um continente de matérias que possam ser reguladas quer pelos estatutos quer em sede parassocial, a verdade é que decorre do ordenamento jurídico português que no plano da eficácia apenas os estatutos sociais vinculam a própria sociedade, e o seu acto de constituição está sujeito a *registo* e *publicidade*, ao contrário dos acordos parassociais⁷⁶. Pelo que a observância da prevalência do acordo

⁷⁴ A este propósito, veja-se, porém, a posição de MARIA GRAÇA TRIGO que sustenta que o incumprimento do acordo parassocial pelos sócios poderia estar a coberto de uma causa de exclusão da ilicitude, uma vez que o incumprimento do contrato é gerado pela necessidade de cumprir um outro dever. Cf. MARIA GRAÇA TRIGO, *Acordos...* *op. cit.* p. 136.

Não cremos que esta posição possa ser assumida. Na verdade, o incumprimento contratual só não gera responsabilidade se e quando não for imputável ao devedor. Ora, embora haja aqui a necessidade de cumprir um outro dever, deve perceber-se que foi o sócio que se vinculou a algo que, *a priori*, poderia não vir a poder cumprir. Portanto, não sendo o problema superveniente, mas co-natural à formação do acordo, nunca a questão poderia ser equacionada em sede de violação do pactuado.

⁷⁵ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais...* *op. Cit.*

⁷⁶ CAROLINA CUNHA, *Código...* *op. Cit.* p. 301.

parassocial em detrimento dos estatutos poderá levantar sérias dúvidas, não apenas no prisma da segurança jurídica, como também da perspectiva que nos leva a equacionar uma desfuncionalização daquelas que são as regras societárias para as alterações ao contrato de sociedade.

Tudo visto, é tempo de ponderar os dados do problema.

Para Cassiano dos Santos, e com toda a propriedade, *o contrato de sociedade, tal como o contrato em geral, é expressão dos interesses individuais harmonizáveis e expressão da dimensão social do indivíduo. Mas a realização dos interesses do indivíduo passa pela constituição de uma estrutura supra-individual. Há portanto uma natural auto-limitação de natureza supra-individual à prossecução dos seus interesses*⁷⁷. Isto torna líquida a diferença que separa o pacto social do acordo celebrado posteriormente por todos os sócios para o modificar. É que, e continuando a acompanhar o pensamento do autor, *apesar de a maioria dos sócios poder proceder a uma alteração estatutária – como resulta das disposições legais de natureza imperativa que conferem à assembleia geral o poder de alterar o contrato de sociedade – vide artigos 85.º; 265.º; 383.º n.º 2 e 386.º n.º 3 – , há uma diferença fulcral entre o contrato inicial que estabelece os estatutos da sociedade (este é fixado pelo conjunto de contraentes individualmente considerados), e a alteração ao contrato de sociedade, que é o resultado da actuação de uma estrutura colectiva, ou seja há uma transferência de poder ou interesses para esta, o que implica que o poder pertence à estrutura colectiva, mesmo quando altera o estatuto, que não coincide com o poder dos sujeitos individualmente considerados*⁷⁸. Por esse motivo, há que estabelecer limites à possibilidade de, por via de um acordo parassocial, se introduzirem alterações – não formalizadas – ao contrato social.

Ora, isto determina uma limitação à possível invocação da figura da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade. Na verdade, ela não pode ser encarada de uma perspectiva ampla que nos conduza ao desrespeito pelo princípio da separação entre a pessoa colectiva e os seus sócios⁷⁹. Entre nós, tradicionalmente, a figura foi utilizada para fazer face a situações fraudulentas ou

⁷⁷ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Estrutura Associativa... op. cit.* p. 267

⁷⁸ FILIPE CASSIANO DOS SANTOS, *Estrutura Associativa... op. cit.* p. 359-360

⁷⁹ Cf. PEDRO CORDEIRO, *A Desconsideração da Personalidade Jurídica... cit.*, p. 109

quase-fraudulentas, em que um ou alguns dos sócios lançavam mão da cobertura formal da sociedade para praticar actos que, materialmente, lhe deveriam ser imputados a si. Pense-se, por exemplo, na situação em que uma sociedade é constituída por 4 sócios que se desentenderam entre si, levando a que fosse celebrado um contrato nos termos do qual dois deles cediam a totalidade das suas participações sociais aos restantes. Nesse contrato, ficou acordada uma cláusula de não concorrência, nos termos da qual os que abandonaram a sociedade ficariam impedidos de exercer, num determinado período de tempo e num determinado espaço geográfico, uma actividade similar à da sociedade. O ex-sócio A acaba por constituir uma sociedade, y, que se dedica a uma actividade concorrente à da primitiva sociedade. Entende-se, nestas situações, que o acto violador do contrato celebrado não deve ser imputado à sociedade, mas ao sócio que a domina, desconsiderando-se, assim, a personalidade jurídica colectiva, porque, de outro modo, através de um expediente formal, estar-se-ia a abrir a porta a uma fraude ao contrato⁸⁰.

Ainda que não haja unanimidade na doutrina no que respeita à natureza – autónoma ou não – da desconsideração da personalidade jurídica das pessoas colectivas⁸¹, o certo é que ela parece ser convocada para responder, materialmente, a uma questão imputacional, porque, pese embora exista um ente jurídico autónomo (a pessoa colectiva), a situação que se valora não lhe diz respeito, mas sim aos sócios ou a um dos sócios, que por ela deve responder.

A posição ora defendida por Carneiro da Frada leva-nos mais longe. Tomando por base a ideia de que a pessoa colectiva existe para satisfazer interesses dos sócios, haveria casos em que se poderia justificar o levantamento da personalidade para se alcançarem melhor os objectivos que estiveram na base da sua constituição. Assim, ela seria mobilizável nas hipóteses em que todos os sócios celebram um acordo parassocial que contraria, a dado trecho, os estatutos da sociedade. Simplesmente, aqui, do que se trata não é de densificar materialmente uma

⁸⁰ Sobre o ponto, cf. o parecer de ANTUNES VARELA, *apud* PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica...* cit., p. 38.

Veja-se, também, o parecer de Galvão Teles, igualmente citado pelo autor mencionado, na *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 39, 1979, p. 513 e ss.

⁸¹ Veja-se a este propósito a relação estabelecida por MENEZES CORDEIRO entre o instituto e a boa fé. Cf. *Da boa fé no direito civil*, Almedina, Coimbra, p. 1233 e ss.

situação, mas de, a coberto da figura, ignorar o ente jurídico criado e as próprias regras de constituição e funcionamento dele. Dito de outra forma, e de um modo interrogativo, será que isto é bastante para se permitir que, a despeito do formalismo exigível e das regras registais, se lance mão de um conjunto de soluções que não seriam possíveis por via do pacto social? Tendo em conta que o elemento organizatório faz parte do substracto das sociedades, sem o qual não é possível o reconhecimento, será que a solução – pensada para um caso de conflito – não determina a morte da própria pessoa colectiva⁸²?

Em face destas questões, cuja enunciação já co-envolve a própria resposta que para elas pensámos, cremos que não é possível advogar uma concepção demasiado permissiva no tocante às situações de incumprimento dos acordo parassociais por força da necessidade de cumprir o pacto social.

Conclusão

Em conclusão, podemos dizer que os acordos parassociais são inequivocamente um instrumento fundamental na vida das sociedades, sendo objecto de uma regulamentação própria que visa dar resposta aos problemas que, historicamente, foram – a propósito deles – emergindo na realidade. Mas isto não nos pode levar a considerar de forma absoluta esses contratos ao ponto de correremos o risco de aniquilação da própria personalidade jurídica colectiva à qual necessariamente andam ligados.

⁸² Sobre o ponto, cf. MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2005, p. 277

Repare-se que, colocando-se o problema desta perspectiva, a questão vai muito para além do apego ao mero formalismo. É que, de um ponto de vista constitutivo das pessoas colectivas, as regras estabelecidas nos seus estatutos fazem parte integrante do seu substracto, podendo dizer-se que fazem parte da realidade sem a qual não pode ser elevada ao estatuto de ente para o direito.

Índice Bibliográfico

ALEXANDRA CRUZ BARRIAS, *Acordos Parassociais – Uma análise crítica do regime legal português*, dissertação de mestrado Faculdade de Direito da Universidade do Porto, (versão policopiada), Julho, 2002

ANA FILIPA LEAL, *Algumas notas sobre a parassocialidade no Direito Português*, Revista de Direito das Sociedades, ano I, 2009

ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Acordos Parassociais*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 61, 2001

ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, *Manual de Direito das Sociedades*, Volume I, Coimbra, Almedina, 2004

CAROLINA CUNHA, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Volume I, JORGE M. COUTINHO DE ABREU (coord.), Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho, Coimbra, Almedina, 2010

CASTANHEIRA NEVES, *«Interpretação Jurídica», Digesta*, Volume II, Coimbra Editora, Coimbra, 1995

CASTANHEIRA NEVES, *Metodologia Jurídica – Problemas Fundamentais*, Coimbra Editora, Coimbra, 1993

FERNANDO GALVÃO TELES, *União de contratos e contratos para-sociais*, Revista da Ordem dos Advogados, 11, 1951

FILIFE CASSIANO DOS SANTOS, *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006

FILIFE CASSIANO DOS SANTOS, *Acordos parassociais e contratos preliminares ao contrato social*, texto de apoio às aulas de Direito Comercial I do Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, (versão policopiada), Coimbra, 2013

HELENA SILVA MORAIS, *Acordos Parassociais – Restrições em matéria de administração das sociedades*, Almedina, Coimbra, 2014

J. MAGALHÃES CORREIA, *Notas breves sobre o regime dos Acordos Parassociais nas Sociedades Cotadas*”, *Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários*, nº 15, 2002

JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial, II*, Coimbra, Almedina, 2010

MAFALDA MIRANDA BARBOSA, *O problema da integração das lacunas contratuais à luz de considerações de carácter metodológico – algumas reflexões*, *Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, volume II, *A parte geral do Código e a Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006

MANUEL CARNEIRA DA FRADA, *Os Acordos Parassociais “Omnilaterais” – Um novo caso de «desconsideração da personalidade jurídica?»*, *Direito das Sociedades em Revista*, nº2, 2009

MARIA GRAÇA TRIGO, *Acordos Parassociais – síntese das questões jurídicas mais relevantes*, *Problemas do Direito das Sociedades*, Instituto do Direito das Empresas e do Trabalho, Coimbra, Almedina, 2003

MARIA GRAÇA TRIGO, *Os acordos parassociais sobre o exercício do direito de voto*, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2011

PUPO CORREIA, *Direito Comercial*, 6.ª ed., 1999

PEDRO CORDEIRO, *A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais*, Universidade Lusíada Editora, 3ª Edição, Lisboa, 2008

RAUL VENTURA, *Acordos de Voto; Algumas Questões depois do Código das Sociedades Comerciais*, *O Direito*, ano 124.º, 1992

RAUL VENTURA, *Estudos Vários Sobre Sociedades Anónimas*, Coimbra, Almedina, 1992