

Exame de Direito das Sociedades Comerciais

Mestrado em Direito e Prática Jurídica

23 de janeiro de 2024

Duração: 1h30

I. (5 valores)

Identificar e explicar as funções do Direito à informação, nomeadamente a sua relevância autónoma e a sua relevância instrumental/funcional como forma de possibilitar a participação em assembleia geral e de controlar a administração. Identificar, explicando, as diversas formas como se pode manifestar o direito à informação (direito a fazer perguntas, direito de consulta e direito de inspeção).

Explicar que, apesar do seu papel central, o Direito à informação é limitado em diversos pontos do sistema societário em função de outros valores e interesses. Identificar que as restrições ao direito à informação são superiores nas Sociedades Anónimas e explicar os motivos.

Identificar as restrições existentes ao direito à informação, em particular as constantes do artigo 288.º, que restringem o direito à informação aos sócios com apenas 1% do capital social e o direito coletivo à informação, em que se restringe a possibilidade de colocar questões por escrito à administração a quem tenha 10% do capital social.

De acordo com o artigo 214.º/2 do CSC nas sociedades por quotas pode ser regulado o direito à informação. Noutras sociedades, pode defender-se a aplicação analógica desta norma, desde que não sejam derogadas disposições imperativas. Equacionar que disposições devem ser consideradas imperativas.

II.

1. (6 valores)

Conceito de pacto leonino. Afastamento do caso prático de uma situação de pacto leonino, mas identificação de uma *ratio* comum entre a figura e o problema colocado no caso.

Identificar a questão como sendo um problema do artigo 294.º do CSC. Discussão sobre a possibilidade de afastamento da distribuição mínima de 50% do lucro distribuível e da maioria necessária para o fazer. Apresentação das várias interpretações do artigo e fundamentos invocados por cada uma.

Ponderação das concretas circunstâncias da sociedade e impacto da pandemia.

Dependendo da posição defendida, ponderar a possibilidade de os sócios pedirem a anulação da deliberação social (artigo 58.º/1, a) do CSC) e a condenação da sociedade a satisfazer o crédito à quota parte dos dividendos que caberia ao acionista minoritário. Impossibilidade de pedir a condenação da sociedade à distribuição de dividendos a todos os sócios porque o tribunal não se pode substituir à assembleia geral.

2. (3 valores)

A compra de ações próprias pela sociedade é uma forma de distribuição indireta aos acionistas. Efetivamente, a distribuição de lucros não é a única forma de os bens saírem da sociedade a favor dos sócios; outra possibilidade é a aquisição pela sociedade das suas próprias ações.

Perigos comportados pela aquisição de ações próprias:

- (i) Riscos para o capital social. A compra de ações próprias pela sociedade pode implicar o reembolso das entradas realizadas pelos acionistas. A sociedade está a desembolsar bens em favor dos acionistas em situações em que estes seriam potencialmente necessários para pagar aos credores.
- (ii) Riscos para a igualdade entre sócios, visto que a sociedade compraria ações a uns dos acionistas, mas não a todos.
- (iii) Criação de uma procura artificial de ações, capaz de provocar uma subida artificial das cotações
- (iv) Risco de utilização de informação privilegiada e abuso de mercado por parte da sociedade na aquisição e alienação de ações próprias.

Em geral, a sociedade não pode adquirir e deter ações próprias representativas de mais do que 10% do capital social (artigo 317.º/2). No entanto, a ultrapassagem deste limiar não gera, como regra, nulidade da aquisição, pelo que os terceiros alienantes se encontram protegidos. A consequência da ilicitude é a obrigação de alienar as ações adquiridas dentro do ano seguinte à aquisição (artigo 324.º do CSC). Se as alienações não forem oportunamente efetuadas deve proceder-se à anulação das ações que devessem ser alienadas.

Adicionalmente, a competência para decidir é da assembleia geral e não do conselho de administração. O conselho de administração não é competente para esta deliberação, razão pela qual a deliberação é anulável nos termos do artigo 411.º/3.

Os administradores devem promover uma redução do capital social para extinguir as ações próprias.

Existe ainda responsabilidade civil e penal dos administradores (510.º/1 do CSC).

A lei determina que deve ser tornada indisponível uma reserva de montante igual àquele por que as ações sejam contabilizadas. No entanto esta exigência é contravertida.

A ideia seria que na vigência do Plano Oficial de Contabilidade (aprovado pelo DL n.º 47/77, de 7 de fevereiro) as ações próprias eram inscritas no ativo do balanço da sociedade adquirente. Era por esse motivo que o artigo 324.º/1, b) exigia a constituição da reserva legal de valor equivalente ao valor por que fossem contabilizadas as ações, de forma a evitar que conste no património da sociedade um valor correspondente à participação própria.

No entanto, com a entrada em vigor do Sistema de Normalização Contabilística (DL 158/2009, de 13 de julho) as participações próprias passaram a ser contabilizadas como passivo. Perante isso, por exemplo, os Professores Tarso Domingues e Coutinho de Abreu consideram que já não é necessário constituir a reserva legal, para não haver duplicação da dedução dos valores de aquisição de ações próprias. Adotando esta posição, também não é necessário que o valor dos bens distribuíveis depois da aquisição seja pelo menos igual ao dobro do valor a pagar pelas ações (317.º/4), uma vez que essa imposição visa assegurar que existem bens suficientes para constituir a reserva.

3. (6 valores)

Quanto ao empréstimo a A, consubstancia assistência financeira à luz do artigo 322.º, pelo que será proibida (sem prejuízo da possível redução teleológica do preceito, nos termos da qual a assistência será possível no limite dos bens distribuíveis). A assistência será nula (artigo 294.º CC) mas não a subscrição do capital social em si.

Fundamentos apontados para a proibição de assistência financeira:

- (i) Tutela da integridade do capital social

- (ii) Tutela da organização e estrutura societária: evitar estratégias de manipulação do valor das ações, através da criação de uma procura artificial e prevenir abusos pela administração, que poderiam ocorrer com a facilitação da entrada na sociedade de sócios que apoiariam a respetiva posição;
- (iii) Tutela da igualdade entre acionistas: evita-se favorecer um (futuro) acionista em detrimento dos demais.

O fundamento que a doutrina maioritária considera mais relevante é o da tutela do capital social. Os efeitos patrimoniais da assistência financeira são tendencialmente equivalentes aos da aquisição de ações próprias: os bens da sociedade são utilizados para adquirir as suas próprias ações, de tal forma que não existe entrada de dinheiro fresco na sociedade.

No caso prático, na prática, o sócio estaria a entrar na sociedade com um crédito não avaliado.

No entanto, pode-se dizer que este limite perde a razão de ser caso a sociedade possa concretizar a assistência com recurso aos seus capitais livres, ou seja, se o património líquido for superior à soma do capital e das reservas indisponíveis. Assim, é possível operar uma redução teleológica do artigo 322.º e defender que a assistência financeira é possível no limite dos bens distribuíveis.

Pressupostos da assistência financeira proibida pelo 322.º CSC:

- (i) Sociedade conceda um empréstimo ou por qualquer forma forneça fundos ou preste garantias;
- (ii) Para que um terceiro subscreva ou por outro meio adquira
- (iii) Ações próprias da sociedade.

A assistência financeira (neste caso um empréstimo precedente, i.e., anterior à aquisição de ações) tem de apresentar uma relação causal com a aquisição de ações, ou seja, o financiamento tem de ter como fim a aquisição das ações (elemento finalístico). Esta em causa uma relação causal subjetiva, no sentido em que o fim de financiamento tem de ser o motivo comum determinante do negócio.

A situação descrita no caso prático não se enquadra em nenhuma das exceções elencadas no artigo 322.º/2 CSC.

Apontar as consequências da ilicitude da assistência financeira.

A assistência financeira é nula (artigo 322.º/3 do CSC), mas não a aquisição em si mesma, em virtude do princípio do aproveitamento dos negócios jurídicos. No entanto, é possível defender-se a existência de uma ligação funcional entre o negócio aquisitivo que consubstancia a assistência financeira e o contrato de assistência financeira, em termos tais que configuram uma união de contratos. Ou seja, o princípio geral é o de que se mantém a validade da aquisição das ações por A, mas é possível provar a dependência entre os negócios, de forma a que se considere que a invalidade da assistência financeira afeta a validade do negócio aquisitivo.

Por outro lado, nos termos do artigo 510.º, os administradores são responsáveis penalmente.

Preenchidos os pressupostos, pode haver responsabilidade civil dos administradores.

Em relação ao empréstimo concedido aos administradores aplica-se o artigo 397.º do CSC.