

## Notas (breves) sobre a exoneração e a exclusão de sócios da sociedade civil e da sociedade em nome colectivo \*

MANUEL NOGUEIRA SERENS \*\*

### I.

1. Na legislação portuguesa, o direito de um sócio dissolver a sociedade — ou de dela se apartar? —, antes de decorrido o prazo fixado para a sua duração, com fundamento em “motivo grave” já constava do § 8 do Título XLIV do Livro IV da Ordenações Filipinas. Vale a pena transcrever aqui integralmente a norma deste preceito: “E postoque antes do tempo da Companhia ser acabado nenhum dos companheiros se possa affastar della, todavia em certos casos o poderá fazer: [1] Assi como, se algum dos companheiros fôr de condição tão aspera e forte, que com elle não se possam avir; [2] ou se o que se affasta da Companhia allegar que he enviado per Nós, ou pela Republica a algum negocio; [3] ou que lhe não he cumprida alguma condição com a qual entrou na Companhia; [4] ou se lhe foi tomada, ou embargada cousa, em que a Companhia he feita”.

Em relação ao “motivo grave” referido *sub* [1] não cabe dúvida de que valia a regra “*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”. Ou seja, o companheiro, que viesse a revelar-se de “*condição tão aspera e forte, que [os outros] com ele não se pudessem avir*”, não poderia invocar o seu “mau feitio” para se “afastar” da Companhia —

---

JURISMAT, Portimão, n.º 6, pp. 233-246.

\* Destinado aos *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor A. J. Avelãs Nunes*.

\*\* Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra e da Faculdade de Direito da Universidade Lusófona de Humanidades e Tecnologias.

a invocação desse “motivo grave”, com essa finalidade, só era possível pelos seus companheiros. Quanto aos “motivos graves” enunciados *sub* [2], *sub* [3] e *sub* [4], parece também inquestionável que o próprio companheiro em cuja pessoa eles se verificassem os poderia invocar para se “afastar” da Companhia. E será que estes outros “motivos graves” também poderiam ser invocados pelos outros companheiros, com essa mesma finalidade? Por outro lado, ocorrendo uma circunstância constitutiva de um “motivo grave” constante do referido elenco, o “afastamento” do(s) companheiro(s) que o pudesse(m) invocar pressupunha a dissolução total da Companhia ou não ia além da sua dissolução parcial? Resolvidas estas questões, de imediato se haveria de pôr esta outra: A dissolução total ou parcial da Companhia, com fundamento em “motivo grave” só era possível por via judicial ou bastaria uma declaração de vontade nesse sentido por parte de qualquer um dos companheiros que tivesse legitimidade para invocar esse “motivo grave”?

2. Esta última questão obteve resposta no Código comercial de 1833, em cujo art. 696 se estatua o seguinte: “*O juiz pôde julgar dissolvida a sociedade a requerimento de qualquer dos sócios: — 1.º por mau comportamento d’um dos sócios, e a seu arbítrio, guardada a circumspecção devida: — 2.º provando-se a impossibilidade da continuação da sociedade nos termos, em que foi convencionada: — 3.º havendo abuso de boa fé da parte de qualquer socio:— 4.º quando a sociedade dissolúvel á vontade do socio, salvas as restricções legaes neste caso*” (este último número parecia significar que a circunstância de o sócio ter o direito de denúncia *ad nutum*, como acontecia na sociedade constituída por tempo interminado — art. 693 —, não o impedia de, em vez de exercer esse direito, requerer a dissolução judicial da sociedade). Igualmente relevante, pois que também ele fazia depender a dissolução de uma sociedade, antes de decorrido o prazo fixado para a sua duração, com fundamento em “motivo grave”, da intervenção do tribunal, era o art. 695: “Será determinada em juizo dissolvida a sociedade antes do periodo limitado no contracto, mostrando-se que é impossível a sua continuação, segundo o intuito e fim dos artigos sociaes, tal como a perda inteira do capital”.

Olhando para o rol dos “motivos graves”, que resultava de ambos os preceitos, fácil seria agrupá-los em duas categorias: numa, caberiam factos ou situações que estavam ligados à pessoa de um ou mais sócios (por exemplo: “mau comportamento” — art. 696, n.º 1.º; “abuso de boa fé” — art. 693, n.º 3.º), na outra, caberiam factos ou situações, diríamos, *externos* à pessoa de qualquer dos sócios (por exemplo: “impossibilidade de continuação da sociedade segundo o intuito e fim dos artigos sociaes” — art. 695). Seria descabido pensar que os sócios, invocando a ocorrência de um “motivo grave” desta segunda categoria, pudessem formular ao tribunal outro pedido que não fosse a própria dissolução da sociedade. Mas o mesmo já não se poderia dizer se ocorresse um “motivo grave” da primeira categoria. Com efeito, nesta outra hipótese, já se conceberia que, para defesa da *empresa comum*, o objecto da acção fosse a exclusão do sócio em cuja pessoa se verificara o facto ou situação constitui-

vo de “motivo grave”, acção a intentar, já se vê, pelos outros sócios. Será que esta solução chegou a ser defendida pela doutrina e/ou pela jurisprudência da época? Sinceramente, não o sabemos.

Sabemos, isso sim, é que a questão não foi resolvida pelo Código civil de 1867: “A sociedade, por tempo determinado, não pode ser dissolvida por efeito de renúncia de algum dos sócios, senão ocorrendo causa legítima” — assim se lia no corpo do art. 1279.º E o § único acrescentava: “É causa legítima a que resulta da incapacidade de algum dos sócios para os negócios da sociedade, ou da falta de cumprimento das suas obrigações, ou de outro facto semelhante, de que possa resultar prejuízo irreparável para a sociedade”. Há uma diferença relevante entre a redacção do corpo deste artigo e a dos arts. 696 do (nosso) Código comercial (1833) e 1871 do Código civil francês, que foi inquestionavelmente a sua fonte; conhecendo já o texto daquele primeiro artigo, atente-se agora no do segundo: “*La dissolution des sociétés à terme ne peut être demandée par l’un des associés avant le terme convenu, qu’autant qu’il y a de justes motifs, comme lorsqu’un autre associé manque à ses engagements, ou qu’une infirmité habituelle le rend inhabile aux affaires de la société, ou autres cas semblables, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l’arbitrage des juges*”.

Segundo estes dois últimos preceitos, e como decorre da sua própria letra, a ocorrência de um “motivo grave” (de uma “causa legítima” ou de um “juste motif”), ligado à pessoa de um sócio ou de um “motivo grave” exterior à pessoa de qualquer deles, fazia surgir o *direito de requerer a dissolução da sociedade*, com esse fundamento, antes de decorrido o prazo para a sua duração — direito que caberia, no primeiro caso (ocorrência de um “motivo grave pessoal”), apenas aos sócios imolestos e, no segundo caso (ocorrência de um “motivo grave externo”), não havendo qualquer sócio molesto, a todos os sócios.<sup>1</sup> A letra do corpo do art. 1279.º do (nosso) Código civil (de 1867) apontava claramente para outra solução: a dissolução da sociedade seria consequência da *própria (declaração de) renúncia* de qualquer dos sócios, com fundamento em “causa legítima”, supondo, é claro, que o renunciante não era o sócio em cuja pessoa essa “causa legítima” se verificava. Por nossa banda, cremos que a norma teria de ser assim interpretada: o que nela se consagrava, em consonância aliás com o princípio constante no art. 709.º,<sup>2</sup> era, pois, a resolução

<sup>1</sup> “La dissolution prévue à l’art. 1871 C. Civ. est l’œuvre du juge: l’associé n’intervient que pour solliciter une décision de justice; c’est au tribunal qu’il appartient d’apprécier souverainement, la question étant de pure fait, s’il existe un *juste motif* de rupture du pacte social, et de prononcer en conséquence la dissolution, — qui résulte en pareil cas du jugement seul, — ou de rejeter au contraire la demande comme mal fondée”; são palavras de E. THALLER/P. PIC, *Traité général théorique et pratique de droit commercial — Des sociétés commerciales*, I, Paris, 1908, p. 760 s.

<sup>2</sup> “Se o contrato for bilateral e algum dos contraentes deixar de cumprir pela sua parte, poderá o outro contraente ter-se igualmente por desobrigado”; embora defendesse a aplicação deste princípio geral de dissolução da relação obrigacional ao contrato de sociedade, AVELÁS NUNES, *O*

extra-judicial da relação societária,<sup>3</sup> que foi também a solução mais tarde adaptada pelo legislador alemão no § 723 Abs. 1 Satz 2.<sup>4</sup>

Se a “causa legítima”, que era invocada por um ou mais sócios como fundamento para a sua desvinculação da *lex contractus*, não estivesse ligada à pessoa de nenhum dos sócios, não faria sentido procurar descortinar um *efeito alternativo* à própria dissolução da relação societária entre todos eles ou, dizendo de outra forma, à dissolução total da sociedade. Já no caso de o fundamento, que era invocado com essa mesma finalidade, ser uma “causa legítima” ligada à pessoa de um sócio (v. g., a sua “incapacidade para os negócios da sociedade”), não se poderia excluir que, sendo possível manter a exploração da empresa comum, se pusesse a questão da eventual continuação da sociedade sem o sócio renunciante ou sem o sócio em cuja pessoa se verificara a “causa legítima” (*sócio molesto*, temos-lhe chamado) que motivara a renúncia. Para que esta questão, cuja pertinência nos parece óbvia, pudesse ser resolvida no sentido de aceitar a *dissolução parcial* da sociedade, admitindo-se, portanto, a sua continuação, já sem o sócio renunciante, que se apartaria, já sem o sócio molesto, que seria excluído, ter-se-ia antes de concluir pela validade das “cláusulas” de continuação da sociedade em caso de renúncia de algum dos sócios.

Porque a nossa conclusão, a este respeito, era diversa — em nossa opinião e pelas razões atrás aduzidas, tais cláusulas eram nulas, quer no quadro do Código comercial (1833), quer no quadro do Código civil de 1867 —, não temos dúvidas em afirmar que a resolução extra-judicial da relação societária, prevista no art. 1279.º do mesmo Código civil, tinha sempre o efeito de dissolver a relação societária entre todos os sócios, é dizer, implicava sempre a dissolução total da sociedade (ao nível dos seus efeitos, a resolução da relação societária — art. 1279.º — não se distinguiu, pois, da sua denúncia *ad nutum*: art. 1277.º). E como se passariam as coisas no quadro do Código comercial de 1888, em relação às sociedades em nome colectivo (e também às sociedades em comandita simples)?

---

*direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, Almedina, 2002, (reimpressão de 1968), p. 60 s., considerava que o não cumprimento das suas obrigações, por parte de um sócio, não era motivo juridicamente relevante para que qualquer dos outros pudesse ter-se igualmente por desobrigado.

<sup>3</sup> Falando do “direito de requerer a dissolução da sociedade por *causa legítima*”, cfr., porém, CUNHA GONÇALVES, *Tratado de Direito Civil em Comentário ao Código Civil Português*, vol. VII, Coimbra, 1933, p. 334.

<sup>4</sup> “*Ist eine Zeitdauer [da sociedade] bestimmt, so ist die Kündigung vor dem Ablaufe der Zeit zulässig, wenn ein wichtiger Grund vorliegt*”: consagração da chamada “*außerordentliche Kündigung*”; por todos, vide P. ULMER, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, Band 3, 2. Halbband, §§ 652-853, 2. Aufl., München, 1996, § 723, anots. 1 a 12 e 18 a 31.

## II.

3. O § 1.º do art. 120.º deste outro Código incluía a denúncia *ad nutum* entre as causas de dissolução das sociedades em nome colectivo constituídas por tempo indeterminado (tratava-se, afinal, de uma norma correspondente à do art. 1277.º do Código civil);<sup>5</sup> por outro lado, afastando-se da *tradição* do direito romano — que ressoava no regime do Código comercial de 1833 e do próprio Código civil então vigente —, o § 5.º do mesmo artigo passou a admitir a validade das cláusulas contratuais prevenindo a continuação das sociedades em nome colectivo constituídas por tempo indeterminado, nomeadamente, em caso de “renúncia” de algum dos seus sócios.<sup>6</sup> Porém, não havia nesse Código comercial (falamos, lembre-se, do Código Comercial de 1888) uma norma correspondente à do art. 1279.º do Código civil. Não cremos que este silêncio do legislador pudesse ser interpretado no sentido de precluir a possibilidade de as sociedades em nome colectivo (e as sociedades em comandita simples), constituídas por tempo determinado, serem dissolvidas, antes de decorrido o prazo fixado para a sua duração, com fundamento em “causa legítima”. Essa possibilidade manteve-se (dizemos “manteve-se” porque essa causa de dissolução da sociedade já se encontrava expressamente prevista nas Ordenações Filipinas e no Código comercial de 1833, assumindo neste último diploma a feição de uma causa de dissolução judicial), e para a fundamentar lá estava o art. 1279.º do Código civil; o recurso ao direito civil para a resolução de questões mercantis estava (e está) expressamente previsto no art. 3.º do Código comercial, sendo que este preceito — assim o ensinava o Professor V. Lobo Xavier<sup>7</sup> —, ao contrário do que a sua letra sugere, não estabelece qualquer precedência formal das normas mercantis sobre as do direito civil para a resolução dos casos omissos: dever-se-á aplicar a norma que regule hipóteses com verdadeira afinidade substancial com o caso omissos, do ponto de vista dos interesses em jogo — e perfeitamente pode acontecer que essa norma seja a do direito civil.

Neste ponto, afastamo-nos, pois, da opinião de Avelãs Nunes,<sup>8</sup> que rejeitava a aplicação do art. 1279.º do Código civil às sociedades comerciais — mesmo às sociedades em nome colectivo e às sociedades em comandita simples, que são os dois únicos tipos societários que aqui nos interessam. Não se ignora, é claro, o porquê desta posição do Autor; tratava-se, no fundo, de evitar que a continuação da empresa social pudesse ser posta em causa por um acto de vontade de um único sócio, ao qual deixasse de se poder exigir que mantivesse a relação societária até ao final do período.

<sup>5</sup> Cfr. M. NOGUEIRA SERENS, *A monopolização da concorrência e a (re-)emergência da tutela da marca*, Almedina, Coimbra, 2007, p. 186 s., nota 438.

<sup>6</sup> Cfr. nota anterior.

<sup>7</sup> *Direito Comercial – Sumários ao 3.º ano jurídico*, Coimbra, 1977-78, p. 12 s.

<sup>8</sup> *Ob. cit.*, p. 65.

do contratualmente fixado para a sua duração, e isto por causa de um facto ou situação ligado à pessoa de um seu consócio.

Reconhecemos que a aplicação do art. 1279.º do Código civil às sociedades em nome colectivo (e às sociedades em comandita simples) criava algumas dificuldades à consecução desse objectivo. Mas não o inviabilizava. Sendo a sociedade em nome colectivo (ou a sociedade em comandita simples) constituída por tempo determinado, o respectivo contrato não podia excluir o direito de resolução (extra-judicial) da relação societária, prevista no referido artigo do Código civil — parafraseando Cunha Gonçalves,<sup>9</sup> a renúncia a esse direito era “considerada nula como contrária à ordem pública”. Os sócios tinham, porém, liberdade para arredar a consequência que o legislador fizera derivar do exercício desse direito, e que era a dissolução total da sociedade: as cláusulas de “continuação da sociedade” em caso de “renúncia” de algum dos sócios, cuja validade era expressamente afirmada no art. 120.º, § 5.º do Código comercial em relação às sociedades em nome colectivo (e em comandita simples) constituída por tempo indeterminado, teriam de ser também assim consideradas quando insertas em contrato de sociedade desse(s) tipo(s) cuja duração fosse limitada.

Pois bem. A existência de uma dessas cláusulas num contrato de sociedade em nome colectivo (ou em comandita simples) com esta característica significaria que a invocação de uma “causa legítima” ligada à pessoa de um determinado sócio (por exemplo, “a sua incapacidade para os negócios da sociedade” ou a “falta de cumprimento das suas obrigações”), por banda de algum ou alguns dos seus consócios, não implicava a dissolução da relação societária entre todos eles, mas antes — e apenas — a sua dissolução em relação ao “renunciante” com a sua consequente *saída* da sociedade, a qual, exactamente porque mantinha a sua existência, podia continuar a exploração da empresa comum.

Mas a existência de uma cláusula de “continuação da sociedade” em caso de “renúncia” de algum dos sócios — cláusula inserta num contrato de sociedade em nome colectivo (ou em comandita simples) constituída por tempo determinado — ainda permitiria chegar a outro resultado: ocorrendo uma “causa legítima” ligada à pessoa de um determinado sócio (continuando a exemplificar, “incapacidade para os negócios da sociedade”, “falta de cumprimento das suas obrigações”), podiam os restantes sócios *deliberar a sua exclusão* (a exclusão do sócio molesto, entenda-se, que estaria impedido de votar na respectiva deliberação, sendo-lhe porém lícito, e como é evidente, impugná-la judicialmente), assim se defendendo a continuação da exploração da empresa social.

<sup>9</sup> *Ob. cit.*, p. 334.

4. A dissolução parcial da sociedade, já por via da saída do sócio que invocava uma “causa legítima” ligada à pessoa de um seu consócio, já por via da exclusão do sócio em cuja pessoa se verificara o facto ou situação constitutivo dessa “causa legítima”, só seria de arredar se se tratasse de uma “causa legítima” cuja ocorrência comprometera definitivamente a prossecução do escopo comum; em tal hipótese, não faria sentido invocar a cláusula contratual prevendo a continuação da sociedade em caso de renúncia de algum dos sócios para obstar à sua dissolução total. Concluiremos dizendo que, na vigência do Código civil de 1867, não podia valer entre nós a ideia de que o direito de exclusão derivava da própria estrutura jurídica do contrato de sociedade, estando nele sempre implícito, sem necessidade de um texto expresso (essa ideia teve, porém, um defensor brilhante: referimo-nos, é claro, a Avelãs Nunes<sup>10</sup>). Nessa época, a exclusão de um sócio de uma sociedade em nome colectivo (ou de um sócio comanditado de uma sociedade em comandita simples) — a exclusão de um sócio de uma sociedade desse(s) tipo(s) com fundamento em “motivo grave” (“causa legítima”, “justo motivo”), é claro — só seria possível se se tivesse clausulado a continuação da sociedade em caso de renúncia de algum dos sócios: nesse caso é que, ocorrendo uma causa legítima ligada à pessoa de um dos sócios, os restantes sócios poderiam, no quadro do circunstancialismo há pouco descrito, deliberar a sua exclusão.

Em relação às sociedades civis, dada a nulidade das cláusulas prevendo a sua continuação em caso de “renúncia” de algum dos sócios, o direito de exclusão estava necessariamente proscrito.<sup>11</sup> Deixou de ser assim com o Código civil de 1966. Agora, por força do art. 1003.º deste diploma, a exclusão de um sócio já pode dar-se nos casos previstos no contrato e ainda se ocorrer um *motivo grave*, ligado à pessoa desse sócio, mas que não pressupõe necessariamente a sua culpa, sendo como tais considerados os seguintes factos ou situações: violação grave das suas obrigações para com a sociedade (alínea *a*); a sua interdição ou inabilitação (alínea *b*); quando, sendo sócio de indústria, se impossibilita de prestar à sociedade os serviços a que se obrigara (alínea *c*); perecimento da coisa ou direito que constituía a sua entrada (alínea *d*).<sup>12</sup> No quadro do art. 1279.º do anterior Código civil, estas várias causas legais de exclusão funcionavam como causas de dissolução total da sociedade constituída por tempo determinado: a sua verificação na pessoa de um dos sócios permitiria a qualquer dos outros, se fosse essa a sua vontade, recuperar a sua liberdade de iniciativa económica antes de decorrido o período contratualmente fixado para a duração da sociedade.

<sup>10</sup> *Ob. cit.*, p. 45 s.

<sup>11</sup> Neste sentido, cfr. também PIRES DE LIMA / ANTUNES VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. II (arts. 762.º a 1250.º), 4.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1997, p. 317.

<sup>12</sup> Sobre estas várias alíneas do art. 1003.º do actual Código civil, cfr., por exemplo, AVELÃS NUNES, *ob. cit.*, 169 s., e PIRES DE LIMA / ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, p. 317 s.

Talvez se diga que continua a ser assim à luz do actual Código civil, visto que, ocorrendo um “motivo grave”, ligado à pessoa de um sócio, que constitua uma causa de exclusão desse sócio (art. 1003.º) cada um dos restantes sócios é livre de, com esse fundamento se apartar da sociedade — *as causas de exclusão de um sócio constituem, “justas causas” de exoneração dos seus consócios* (art. 1002.º, n.º 2). Terá sido mesmo para deixar essa liberdade aos sócios que o legislador fez depender, nas sociedades com mais de dois sócios, a exclusão de um deles de uma deliberação social nesse sentido (art. 1005.º, n.º 1): a existência de tal deliberação só pode significar que os sócios que a aprovaram não quiseram recuperar a sua liberdade de iniciativa económica antes de decorrido o prazo contratualmente fixado para a duração da sociedade, tendo por isso *preferido* a exclusão do sócio molesto à sua própria exoneração (nas sociedades com apenas dois sócios, aquele deles que interponha a competente acção para a exclusão do outro — lembre-se que, nos termos do art. 1005.º, n.º 3, “se a sociedade tiver apenas dois sócios, a exclusão de qualquer deles só pode ser decretada pelo tribunal” — está, afinal, a *explicitar* que a sua vontade não é recuperar a sua liberdade de iniciativa económica antes de decorrido o prazo fixado para a duração da sociedade, por isso que, em vez de invocar, como justa causa para a sua exoneração, por exemplo, a interdição do outro sócio ou a violação grave das suas obrigações para com a sociedade, *prefere* requerer ao tribunal que, com base na verificação dessas mesmas situações — ou de quaisquer outras que caibam na previsão das outras alíneas do art. 1003.º —, pronuncie a exclusão do seu consócio).

As coisas só seriam realmente assim se a deliberação de que o legislador fez depender a exclusão do sócio, em relação ao qual se verifique um dos factos ou situações referidos nas várias alíneas do art. 1003.º, tivesse de ser aprovada com os votos de *todos os outros sócios*. Em tal hipótese seria, na verdade, possível dizer que os sócios só não tinham recuperado a sua liberdade de iniciativa económica antes de decorrido o prazo contratualmente fixado para a duração da sociedade porque, na gestão da sua própria esfera de interesses, tinham preferido a exclusão do sócio molesto à sua própria exoneração. Mas a lei contenta-se (*mal*, ousamos dizê-lo) com uma deliberação por maioria, a qual terá de ser apurada — seria desnecessário lembrá-lo (cfr. art. 1005.º, n.º 5) — em relação aos sócios com direito de voto, neles não se contando o sócio excluindo. Desta sorte, e porque não se pode excluir que, entre os sócios imolestos, existam alguns que preferem recuperar a sua liberdade de iniciativa económica antes de decorrido o prazo contratualmente fixado para a duração da sociedade, e que por isso pretendem invocar como fundamento para sua exoneração, por exemplo, a “violação grave das obrigações para com a sociedade” por parte de um consócio, havendo outros que preferem manter a sua vinculação à sociedade e, por conseguinte, desejam a exclusão do sócio molesto, cabe perguntar: Se os sócios que defendem esta última solução forem a maioria, será que a respectiva deliberação preclui o direito de exoneração dos restantes?

A este quesito só pode responder-se negativamente. O direito de exoneração com fundamento em justa causa, previsto no art. 1002.º, n.º 2, do Código civil, releva da ordem pública. Decorre isto mesmo do n.º 4 desse artigo, no qual se diz que “as causas legais de exoneração não podem ser suprimidas ou modificadas”.<sup>13</sup> Entre as “causas legais de exoneração” contam-se, já atrás o dissemos, as “causas legais de exclusão”, referidas nas várias alíneas do art. 1003.º. Se se atribuisse à deliberação, *tomada pela maioria dos sócios*, de excluir um seu consócio com fundamento, por exemplo, na violação grave das suas obrigações para com a sociedade (alínea *a*)), o efeito de precluir o direito de exoneração, com esse mesmo fundamento, do(s) sócio(s) que votara(m) contra essa deliberação, estar-se-ia, afinal, a suprimir este último direito, assim se violando o art. 1002.º, n.º 4. Impõe-se prosseguir.

### III.

5. E prosseguiremos, não já para aprofundar este ou quaisquer outros pontos do regime da exoneração e da exclusão de sócios das sociedades civis, mas apenas para dizer que esse regime passou a valer para as sociedades em nome colectivo e para as sociedades em comandita simples com a promulgação do Decreto-Lei n.º 363/77, de 2 de Setembro.<sup>14</sup> A exoneração e a exclusão de sócios nestes dois últimos tipos societários são hoje objecto de dois preceitos do Código das Sociedades Comerciais: o art. 185.<sup>o15</sup> e o art. 186.º respectivamente. Das várias “causas gerais de exclusão”,

<sup>13</sup> Cfr. PIRES DE LIMA / ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, p. 317 s.

<sup>14</sup> Antes desta alteração legislativa já AVELÃS NUNES, *ob. cit.*, p. 169, tinha defendido a aplicação, a título subsidiário, do art. 1003.º do Código civil às “sociedades comerciais de pessoas”.

<sup>15</sup> Por força do n.º 1, alínea *a*) desse mesmo artigo, mesmo quando a sociedade em nome colectivo tenha sido constituída por tempo indeterminado (ou por toda a vida de um sócio ou por um período superior a 30 anos), os sócios só poderão exercer o seu direito de exoneração *ad nutum* — e, na feliz expressão de PAULO A. V. HENRIQUES, *A desvinculação unilateral ad nutum nos contratos de sociedade e de mandato*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, *Stvdia Iuridica*, 54, Coimbra, 2001, p. 32 (cfr. tb. a nota 18), “o direito de exoneração é o herdeiro universal do direito de renúncia” (ou, numa outra terminologia, do direito de denúncia *ad nutum*) — decorridos 10 anos de vinculação nessa qualidade (sobre o cômputo deste prazo, no caso de ter ocorrido a transmissão *mortis causa* da parte social, com opiniões divergentes, cfr. PAULO A. V. HENRIQUES, *ob. cit.*, p. 54, nota 65, e RAÚL VENTURA, *Novos estudos sobre sociedades anónimas e sociedades em nome colectivo*, Almedina, Coimbra, 1994, p. 286). Significa isto que, no *silêncio* do respectivo contrato, os sócios de uma sociedade em nome colectivo com a referida característica são feitos “prisioneiros” das suas participações sociais durante 10 anos, com a consequente restrição da sua liberdade de iniciativa económica: durante esse período ficam despojados do poder de exoneração *ad nutum*.

E será que esse “tempo de prisão” dos sócios da sociedade em nome colectivo constituída por tempo indeterminado (ou por período legalmente equivalente) só se afirma no silêncio do respectivo contrato? Poderão os sócios *alargar*, por meio de uma cláusula contratual, adrede estipulada, o seu “tempo de prisão”? E, se em vez do alargamento do seu “tempo de prisão”, os sócios pretenderem encurtá-lo, utilizando o meio que foi há pouco referido, *quid iuris*? No fundo, e como já todos percebemos, estas várias questões reconduzem-se a esta outra: A regra

legal dos 10 anos tem carácter imperativo enquanto período máximo e/ou enquanto período mínimo?

Ocupando-se desta questão, e embora admita expressamente a possibilidade de entendimento diverso, PAULO A. V. HENRIQUES, *ob. cit.*, p. 55 s., conclui pela imperatividade dessa regra legal na dupla vertente acabada de apontar (*id est*, quer enquanto período mínimo, quer enquanto período máximo). Por nossa banda, consideramos que os sócios de uma sociedade em nome colectivo constituída por tempo indeterminado (ou por um período legalmente equivalente) são livres de subordinar o exercício do direito de exoneração *ad nutum* à titularidade da participação social durante um período inferior ao fixado no art. 185.º, n.º 1, alínea *a*), *in fine*, CSC, estando-lhes, porém, vedado subordinar o exercício desse direito ao decurso de um período mais longo. Imperativa enquanto período máximo, a regra (dos 10 anos) do referido preceito é, pois, dispositiva enquanto período mínimo.

Quanto à justificação da imperatividade da regra naquela primeira vertente, nada temos a acrescentar ao que é dito por PAULO A. V. HENRIQUES, *ob. cit.*, p. 56 s. — para aí remetemos, pois. O carácter dispositivo da regra na segunda vertente (*id est*, enquanto período mínimo) não carece, verdadeiramente, de ser justificado: é o mais conforme com a liberdade de iniciativa económica das pessoas(-sócios), e seria estranho — tão estranho que nos pareceria até inconstitucional (*ex vi* arts. 61.º, n.º 1, e 80.º, alínea *c*), CRP) — que o legislador tivesse querido obrigar essas pessoas a ser menos livres do que elas desejavam ser. Não há-de, por certo, faltar quem diga que este nosso entendimento, que, em última instância, implica a validade de uma cláusula contratual atribuindo aos sócios o direito de exoneração no “dia seguinte” ao da constituição da sociedade, contende com o interesse geral, na medida em que a sua consecução reclama que as iniciativas empresariais sejam coroadas de êxito e, para que tal aconteça, será mister propiciar-lhes, mormente na sua fase inicial, condições de estabilidade. Por outras palavras, contra a interpretação que aqui fazemos do art. 185.º, n.º 1, alínea *a*), CSC, não faltará quem diga que ela não atende aos interesses ligados à conservação da empresa explorada por (ou sob a forma de) uma sociedade em nome colectivo constituída por tempo indeterminado (ou por um período legalmente equivalente), pois que, logo na fase inicial da afirmação dessa empresa no mercado, abre as portas às perturbações do seu desenvolvimento. A objecção só procederia se o legislador tivesse impedido os sócios de uma sociedade em nome colectivo com essa característica de a dissolverem por *mutuus dissensus* sem que tivesse decorrido um certo prazo sobre a data da sua constituição — esse prazo deveria, obviamente, coincidir com aquele durante o qual os sócios ficariam impedidos de exercer o direito de exoneração *ad nutum*. Se olharmos para o art. 194.º, n.º 1, CSC, fácil será, porém, verificar que o legislador não pôs qualquer restrição desse tipo à dissolução da sociedade por vontade dos sócios. Esta liberdade que os sócios têm de a todo o momento dissolverem a sociedade por *mutuus dissensus* não é só apanágio das sociedades em nome colectivo: também se afirma, por exemplo, em relação às sociedades por quotas (art. 270.º, n.º 1, CSC), e daí que nos pareça de duvidosa constitucionalidade a proibição constante do art. 240.º, n.º 6, *in fine*, CSC, de os sócios de uma sociedade desse tipo, através de uma cláusula contratual adrede estipulada, preverem o direito de exoneração *ad nutum*. Restará dizer que, defendendo-se — como nós aqui defendemos — a validade das cláusulas contratuais que, afastando o regime do art. 185.º CSC, reconheçam aos sócios o direito de exoneração logo “no dia seguinte” ao da constituição das respectivas sociedades, o exercício desse direito continuará, ainda assim, a conhecer os dois seguintes limites (extrínsecos): necessidade de observância de um prazo cõngruo de pré-aviso e não ser contrário à boa-fé.

Importará ainda fazer aqui referência ao regime do direito de exoneração *ad nutum* dos sócios das sociedades civis constituídas por tempo indeterminado (ou por um período legalmente equivalente). Ao contrário do que acontece no quadro do art. 185.º, n.º 1, alínea *a*), CSC, o art. 1002.º, n.º 1, do Código civil não condiciona o exercício desse direito à manutenção da socialidade por qualquer período. Em nossa opinião, este silêncio da lei poderá (quando muito) abrir a porta à validade das cláusulas contratuais de “exclusão temporária” do exercício do direito de

referidas nas diferentes alíneas do art. 1003.º do Código civil, o art. 186.º, n.º 1,

exoneração *ad nutum* dos sócios das sociedades civis constituídas por tempo indeterminado (ou por um período legalmente equivalente) — admitindo que “a fixação de um prazo mínimo [de inadmissibilidade do direito de exoneração] pode resultar implicitamente do próprio objectivo da sociedade”, cfr. PIRES DE LIMA/ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, p. 316. A questão que a seguir se há-de pôr é a de saber se tais cláusulas serão sempre válidas, é dizer, se serão válidas qualquer que seja o tempo por que excluem o exercício do falado direito, ou se, para cobrarem validade, a exclusão desse mesmo direito, que nelas se prevê, não pode ir além de um certo período.

Todos haveremos de concordar que a primeira solução, carecendo de toda a lógica, é insustentável. Situemo-nos, pois, no âmbito da segunda, sendo certo que, uma vez aí, importará saber por quanto tempo é que, sem violação da *ratio* do art. 1002.º, n.º 1, do Código civil, poderão os sócios de uma sociedade civil constituída por tempo indeterminado (ou por um período legalmente equivalente) excluir, através de uma cláusula adrede estipulada, o exercício do seu direito de exoneração *ad nutum*. Consideramos que esse período não pode ser superior a 10 anos: aplicação da regra fixada no art. 185.º, n.º 1, alínea *a*), CSC (na sua vertente imperativa, é dizer, enquanto período máximo) por extensão teleológica. Neste ponto aproximamo-nos da posição de PAULO A. V. HENRIQUES, *ob. cit.*, p. 66. Mas já não concordamos com este Autor no que respeita — e fazemos uso das suas próprias palavras (*ob. cit.*, p. 64) — à “possibilidade de aplicação analógica do critério legal do período de 10 anos ao contrato de sociedade civil”. Em ambas as suas vertentes — liberdade de iniciar uma actividade económica (direito à empresa, liberdade de criação de empresa) e liberdade de gestão e actividade da empresa (liberdade de empresa, liberdade de empresário) —, a liberdade de iniciativa económica é considerada pela Constituição como um direito fundamental, e não apenas como um princípio objectivo da organização económica (cfr. J. J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1993, notas II e III ao art. 61.º). Como direito fundamental que é, a liberdade de iniciativa económica beneficia da analogia com os direitos, liberdades e garantias (art. 17.º CRP). Desta sorte, embora se reconheça que a “lei pode conformar com grande liberdade o seu exercício [o exercício da liberdade de iniciativa económica, entenda-se], estabelecendo restrições mais ou menos profundas” (cfr. J. J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, nota III ao art. 61.º), não nos parece (constitucionalmente) admissível que tais restrições possam ser impostas por analogia ou, dizendo de outro modo, por outra forma que não seja a de uma lei expressa (sobre os pressupostos de validade das leis restritivas de direitos, liberdades e garantias, cfr., por todos, J. J. GOMES CANOTILHO / VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, notas VI a XV ao art. 18.º, e J. C. VIEIRA DE ANDRADE, *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 5.ª ed., Almedina, Coimbra, 2012, p. 277 s.). E a verdade é que seria isso que aconteceria se aceitássemos a “aplicação analógica do critério legal dos dez anos ao contrato de sociedade civil”. Por um lado, no silêncio desse contrato (e respeitando ele a uma sociedade civil constituída por tempo indeterminado ou por um período legalmente equivalente) sobre as condições de exercício do direito de exoneração *ad nutum* dos sócios, estes só poderiam exercer esse direito decorridos que fossem 10 anos sobre a data da aquisição dessa sua qualidade. Por outro lado, e porventura mais grave para a liberdade de iniciativa económica, se acaso se atribuisse carácter imperativo à regra legal (fixada no art. 185.º n.º 1, alínea *a*), CSC), enquanto período mínimo, os sócios de uma sociedade civil constituída por tempo indeterminado (ou por um período legalmente equivalente), mesmo que *a vontade de todos eles* fosse no sentido de não subordinar o exercício do direito de exoneração *ad nutum* à titularidade da participação social durante certo tempo, para assim perservarem a sua liberdade de iniciativa económica, estariam impedidos de o fazer — e isto, não já por existir uma lei que *expressamente* assim o determinasse, mas por *analogia*. Parece-nos, com todo o respeito o dizemos — com todo o respeito e também sem qualquer arrogância de saber — uma solução insustentável.

CSC, só não refere a da alínea *d*) — perecimento da coisa ou direito que constituíra a entrada do sócio. Como exemplo de violação grave das obrigações do sócio para com a sociedade referem-se, na alínea *a*) do n.º 1 do art. 186.º CSC, as duas seguintes situações: *(i)* violação da obrigação de não-concorrência (art. 180.º CSC) e *(ii)* destituição do sócio da gerência com fundamento em justa causa que consista em facto culposo susceptível de causar prejuízo à sociedade.<sup>16</sup> À semelhança do art. 1005.º, n.º 1, do Código civil, o n.º 2 do art. 186.º CSC estabelece o princípio da *suficiência* da deliberação social para a exclusão de sócios. Só não será assim, por força do art. 186.º, n.º 3, CSC, se a sociedade tiver apenas dois sócios e se a exclusão de qualquer deles se fundamentar na violação grave das suas obrigações para com a sociedade ou na sua impossibilitação de prestar à sociedade os serviços a que ficou obrigado. Em tais casos — e só neles, o que significa que fica de fora a hipótese da exclusão de um dos dois únicos sócios ter como fundamento a sua interdição ou inabilitação ou a declaração da sua falência ou insolvência, em relação à qual vale o falado princípio da suficiência da deliberação —, a exclusão terá de ser decretada pelo tribunal (e, em nossa opinião, a competente acção não tem de ser precedida de qualquer deliberação<sup>17</sup>).

A par deste desvio em relação ao art. 1005.º do Código civil — por força do n.º 3 deste preceito, se a sociedade tiver apenas dois sócios, a exclusão de qualquer deles, mesmo com fundamento na sua interdição ou inabilitação (art. 1003.º alínea *b*)), só pode ser pronunciada pelo tribunal —, merece igualmente destaque o facto de o art. 186.º, n.º 2, CSC formular uma exigência, que não consta do referido preceito do Código civil, respeitante à deliberação de exclusão, que terá de obter três quartos dos votos dos restantes sócios, admitindo-se, porém, que o contrato exija maioria mais elevada (aquele *quorum* deliberativo constitui, pois, um *standard* mínimo), que pode ir até à previsão de uma deliberação unânime (deliberação unânime dos sócios com direito de voto, sendo que nestes não se inclui o sócio excluendo, já se vê). Não obstante esta maior *robustez* do *quorum* deliberativo, a verdade é que, no silêncio do contrato, se pode continuar a pôr a questão há pouco referida, a propósito do art. 1005.º, n.º 1, do Código civil: A deliberação de exclusão de um sócio em cuja pessoa se verifica algum dos factos ou situações previstos nas várias alíneas do n.º 1 do art. 186.º CSC vincula os sócios que para ela não concorreram? Perguntando de outro modo: Poderá um sócio, que não participou na deliberação de exclusão de um seu consócio ou que, tendo participado nessa deliberação, não votou no sentido que fez

<sup>16</sup> À luz do art. 1003.º, alínea *a*) do Código civil, AVELÁS NUNES, *ob. cit.*, p. 173 s., já defendia que “as faltas cometidas na administração são susceptíveis de justificar que se exclua da sociedade o sócio administrador que viola as obrigações que nesta qualidade lhe competem”; sobre o ponto, e deixando transparecer alguma dúvida, cfr. ainda PIRES DE LIMA /ANTUNES VARELA, *ob. cit.*, p. 318.

<sup>17</sup> Com outro entendimento, cfr. CAROLINA CUNHA, “A exclusão de sócios (em particular, nas sociedades por quotas)”, in: *Problemas do Direito das Sociedades*, IDET/Almedina, Coimbra, 2002, p. 203 s.

vencimento, invocar a causa legal de exclusão que se verificava em relação a esse seu consócio como justa causa para a sua própria exoneração da sociedade?

6. Olhemos para o art. 185.º, n.º 1, alínea *b*), CSC. Diz-se aí que “todo o sócio tem o direito de se exonerar da sociedade [nos casos previstos na lei ou no contrato *e ainda*] quando ocorra *justa causa*”. A titularidade deste direito e o seu consequente exercício não dependem da circunstância de a sociedade ter sido constituída por tempo determinado ou por tempo indeterminado; nas sociedades com esta última característica, embora os sócios não possam, antes de decorrido o período de dez anos sobre a data da aquisição dessa qualidade, exonerar-se da sociedade por acto de simples vontade (poder de exoneração *ad nutum*), durante esse período assiste-lhes já o direito de exoneração com fundamento em *justa causa*. Nos termos do art. 185.º, n.º 2, CSC, “entende-se que há *justa causa* de exoneração de um sócio quando contra o seu voto expresso: a) a sociedade não delibere destituir um gerente, havendo *justa causa* para tanto; b) a sociedade não delibere excluir um sócio, ocorrendo *justa causa* de exclusão; c) o referido sócio for destituído da gerência da sociedade”.

Nenhuma das “*justas causas*” de exoneração constantes deste elenco — que se quis taxativo — constitui “*justa causa*” de exclusão (art. 186.º, n.º 1, CSC). Mesmo em relação à hipótese da alínea *b*), é evidente que a *justa causa* de exoneração não é a *justa causa* de exclusão, mas a deliberação de não exclusão de um sócio, havendo *justa causa* para tanto. A questão de que aqui agora curamos é, em certo sentido, a inversa: saber se um sócio que não participa na deliberação de exclusão de um consócio, em relação ao qual se verifica um dos factos ou situações referidos nas várias alíneas do art. 186.º, n.º 1, CSC, ou que, tendo participado nessa deliberação, não votou no sentido que fez vencimento, se pode exonerar da sociedade com fundamento em *justa causa*, que seria precisamente o facto ou situação que constituía a *justa causa* de exclusão desse seu consócio.

Ao não fazer das “*justas causas* de exclusão” de um sócio “*justas* de exoneração” dos seus consócios, o nosso legislador terá partido do pressuposto de que, ocorrendo uma *justa causa* de exclusão de um determinado sócio, e se esta for objecto de uma deliberação social que a efective, *ficando acautelados os interesses ligados à conservação da empresa comum*, todos os sócios realizam, por essa forma, os seus próprios interesses. Trata-se de uma perspectiva demasiado institucionalista, que não colhe o nosso aplauso. Em nossa opinião, são tão dignos de tutela os interesses dos sócios que, sendo confrontados com a impossibilidade de manter intacto o substrato pessoal da respectiva sociedade — ocorrência de uma *justa causa* de exclusão de um determinado co-sócio —, desejam pôr termo à sua relação societária, como os interesses dos sócios que, nessa mesma hipótese, desejam manter a sua vinculação à sociedade. Vale isto por dizer que, do mesmo jeito que estes últimos sócios são livres de optar pela continuação da sociedade, excluindo o sócio em cuja pessoa se verifique *justa causa* para tanto, os primeiros deviam ser livres de optar pela saída da

sociedade, passando, se fosse essa a sua vontade, essa causa de exclusão a funcionar como causa da sua própria exoneração.

Sendo esta inquestionavelmente a solução mais equitativa, a verdade é que não se afigura fácil fazê-la triunfar *de iure constituto*. Por nossa parte, cremos que esse objectivo só poderá ser logrado se se negar carácter taxativo ao elenco de “justas causas de exoneração” constante do n.º 2 do art. 185.º, CSC,<sup>18</sup> passando a defender-se, em consequência, que todas as causas legais de exclusão de um sócio, previstas no art. 186.º, n.º 1, CSC, constituem “justas causas de exoneração” dos seus consócios. Dado esse passo, seria então possível defender que a deliberação de exclusão de um sócio em cuja pessoa se verifique algum dos factos ou situações previstos nas várias alíneas do referido preceito *não preclude* o direito dos sócios que não participem nessa deliberação, ou que, tendo nela participado, não votaram no sentido que fez vencimento, de se exonerarem da sociedade com fundamento em justa causa, que seria precisamente o facto ou situação constitutivo da justa causa de exclusão do seu consócio — aplicação analógica do n.º 4 do art. 1002.º do Código Civil.<sup>19</sup>

<sup>18</sup> Com diferentes opiniões sobre o sentido do preceito, *vide* MARIA AUGUSTA FRANÇA, “Direito à exoneração”, in: *Novas perspectivas do direito comercial*, Almedina, Coimbra, 1988, p. 210 s. (atribuindo-lhe carácter exemplificativo), e RAÚL VENTURA, *ob. cit.*, p. 289 s. (atribuindo-lhe carácter taxativo); já COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, vol. 11. *Das sociedades*, 3.ª ed., Almedina, Coimbra, 2009, p. 421, aludindo à questão, diz que ela “pouco releva na prática”, e isto “por ser possível prever no estatuto social vários casos de exoneração, designados ou não de ‘justa causa’ (n.º 1 do art. 185.º)”.

<sup>19</sup> Cfr. *supra*, número 4.