

2 - AL
K
D

ACÓRDÃO DO TRIBUNAL ARBITRAL

I

Na presente instância arbitral são Requerentes João [REDACTED], Maria do Rosário [REDACTED], Francisco [REDACTED], Maria Deolinda [REDACTED], José [REDACTED], Cristina [REDACTED], Maria Teresa [REDACTED], João [REDACTED], e é Requerida a sociedade comercial por quotas [REDACTED].

O Tribunal foi regularmente constituído nos termos da Convenção de Arbitragem junta aos autos a fls. 1, tendo a arbitragem decorrido no domicílio profissional do Árbitro-Presidente. Integraram o Tribunal, inicialmente, o Senhor Dr. Manuel Fernandes Antão, designado pelos Requerentes, o Senhor Dr. Daniel Proença de Carvalho, por indicação da Requerida, e o Dr. Fernando A. Ferreira Pinto, que presidiu, por acordo dos árbitros das partes. Em 29 de Dezembro de 1999, por alegada indisponibilidade do Senhor Dr. Manuel Fernandes Antão, foi o mesmo substituído pelo Senhor Dr. Ricardo Sá Fernandes, que acompanhou as fases subsequentes do processo, incluindo a audiência de discussão e de julgamento.

II

No seu Requerimento Inicial, os Requerentes alegaram, em resumo, que:

- Na Assembleia Geral de 19.10.96, continuada em 23.11.96, os sócios da Requerida quiseram aumentar o respectivo capital social de modo a que tal aumento fosse subscrito, na sua totalidade, pela sociedade «[REDACTED], S.A.».
- Tal facto era do conhecimento concreto de todos os sócios, presentes ou representados, bem como dos gerentes da sociedade «[REDACTED]».
- Bem sabiam os gerentes António [REDACTED] e [REDACTED] que o referido aumento deveria ser subscrito pela sociedade «[REDACTED], S.A.», tanto mais que o António [REDACTED] era, igualmente, administrador desta e tinha sido mandatado para outorgar, em representação de «[REDACTED], S.A.», a escritura de aumento de capital da «[REDACTED]».
- Contudo, na sequência de um plano urdido para tomarem o controlo da sociedade «[REDACTED]» e, através desta, da «[REDACTED], S.A.», enviaram a todos os sócios uma denominada «proposta de subscrição» na qual aqueles deveriam manifestar o seu interesse em subscrever, ou não, o aumento do capital deliberado.
- Simultaneamente, os referidos gerentes foram dizendo aos sócios que tais «propostas de subscrição» constituíam um mero «pró-forma» destinado a permitir a celebração da escritura pública de aumento de capital e que deveriam, todos, assinalar em tal proposta que não pretendiam subscrever o aumento de capital.
- Foi, precisamente, isso que fizeram os ora Requerentes.
- Todavia, simultaneamente com tal renúncia, os Requerentes emitiram uma declaração referindo que essa renúncia era feita nos termos e para os efeitos da deliberação de aumento de capital tomada na Assembleia Geral de 19.10.96, ou

DL. - [Handwritten signature]

seja, e como é óbvio, de forma a que o aumento fosse subscrito pela sociedade «[redacted] S.A.», tal como expressamente referiram nas mencionadas declarações alguns dos sócios

- Na sequência do envio das referidas «propostas de subscrição», os gerentes António [redacted] e Carlos [redacted] preencheram-nas declarando pretenderem subscrever o aumento de capital relativamente ao qual gozavam do direito de preferência, bem como o que resultasse da ausência de subscrição pelos outros sócios.
- Tendo sido acompanhados, em tal atitude, pela mulher e pelo filho do gerente António [redacted].
- Bem sabiam os referidos indivíduos que, ao adoptarem tal procedimento, estavam a subscrever a totalidade do aumento e a aumentar exponencialmente a sua posição na sociedade «[redacted]», contra a deliberação expressa dos sócios da sociedade.
- Com base em tais declarações, que arditosamente tinham conseguido, os referidos gerentes conseguiram celebrar a escritura pública de aumento de capital tendo, em consequência, adquirido novas quotas no montante de 16.964.000\$00, o António [redacted], e 2.139.000\$00, o Carlos [redacted].
- Sendo que os restantes subscritores, João [redacted] e Maria Deolinda [redacted], adquiriram, respectivamente, duas novas quotas de 11.220.000\$00 e 5.677.000\$00.

Entendem, pois, os Requerentes que, por via da sua actuação dolosa, os gerentes da sociedade «[redacted]» e seus associados, passaram a deter mais de 80% do capital da sociedade e, simultaneamente, a possibilidade de dominarem o sentido do voto da participação que a «[redacted]» detém na sociedade «[redacted] S.A.». Em sua opinião, aquela actuação traduziu-se na violação grave dos deveres dos referidos gerentes e, sobretudo, do dever de outorgar a escritura – arts. 64.º, 71.º, 85.º, 191.º e 259º do Código das Sociedades Comerciais (C.S.C.).

Por outro lado, consideram os Requerentes que as declarações prestadas pelos referidos gerentes perante o Notário que celebrou a escritura pública de aumento de capital são simuladas, pois os gerentes da «[redacted]» estavam obrigados a proceder ao aumento de capital da referida sociedade tendo em conta as concretas deliberações tomadas pela Assembleia Geral, nomeadamente, a sua subscrição pela sociedade «[redacted] S.A.». A aludida simulação implica a nulidade dos actos posteriores à deliberação da Assembleia Geral, nomeadamente, do próprio aumento de capital constante da escritura de 13.01.97 – art. 240.º do Código Civil.

Para além disso, nos termos do art. 56.º, nº 1, alínea d), do C.S.C., são nulas as deliberações dos sócios cujo conteúdo, directamente ou por actos de outros órgãos que determine ou permita, seja ofensivo dos bons costumes ou de preceitos legais que não possam ser derogados, nem sequer por vontade unânime dos sócios.

Tal disposição legal implica que se considerem nulas as deliberações das Assembleias Gerais desde que os actos que elas (as deliberações) determinem ou permitam sejam ofensivos dos bons costumes ou de preceitos legais inderrogáveis.

Falt
K
D.

Para os Requerentes, é óbvio que os actos dos gerentes determinados pela deliberação em causa são, não só ofensivos dos bons costumes, como de preceitos inderrogáveis, pois os gerentes estavam legalmente obrigados a outorgar a escritura nos precisos termos em que a deliberação foi tomada, bem como a prestar declarações perante o Notário de acordo com tais deliberações.

A violação desse dever ofende preceitos legais inderrogáveis, nomeadamente, o disposto nos arts. 259.º e 85.º do C.S.C., sendo, igualmente, ofensiva dos bons costumes, entendidos estes como o conjunto de regras éticas aceites pelas pessoas honestas, correctas, de boa fama, num dado ambiente e num certo momento.

O que fica referido significa, quer pela nulidade dos actos de execução da deliberação a Assembleia Geral da sociedade «██████████», quer pela nulidade da própria deliberação, afectada por esses actos, que não pode manter-se o aumento de capital outorgado pela escritura pública de 13.01.97, que deve ser declarado nulo.

Concluem os Requerentes, pedindo:

- que sejam declarados nulos os actos posteriores à Assembleia Geral da sociedade «██████████», incluindo o aumento de capital celebrado por escritura pública de 13.01.1997, e, em consequência, que seja declarada nula a própria deliberação tomada na Assembleia Geral de 19.10.1996, pela circunstância de os actos por ela determinados violarem preceitos inderrogáveis, bem como os bons costumes.

*

Nas alegações de direito que oportunamente apresentaram, por escrito, vieram os Requerentes aduzir novos fundamentos para o pedido formulado. Designadamente, os seguintes:

- Para os Requerentes, é manifesto que a Assembleia Geral da Requerida de 19.10.1996 quis que o aumento de capital fosse subscrito pela sociedade «██████████, S.A.», e, como tal, suprimir o direito de preferência dos sócios no referido aumento.
- Contudo, caso se considere que a deliberação de supressão do direito de preferência dos sócios no aumento de capital não foi tomada, tal não pode deixar de significar, em boa verdade, que os sócios terão mantido os seus direitos de preferência no aumento de capital então deliberado.
- Mas, se é assim, não pode deixar de se considerar, também, que os Requerentes transmitiram para a sociedade «██████████, S.A.» os seus direitos de preferência na subscrição do aumento de capital da Requerida, sendo que tal transmissão foi autorizada pela Assembleia Geral da Requerida quando esta aprovou o aumento de capital com a intenção de que esse aumento fosse subscrito, na sua totalidade, por aquela sociedade.
- Deve, assim, ter-se por assente que o direito de preferência na subscrição do aumento de capital pelos Requerente foi transmitido para a sociedade «██████████, S.A.».

Handwritten initials and marks: "FLL", a checkmark, and a signature.

- Todavia, os gerentes da Requerida omitiram tal circunstância nos actos posteriores à deliberação de aumento, bem como na subscrição do aumento e na celebração da escritura pública.
- Pode, deste modo, considerar-se que as normas que formam o regime legal do direito de preferência foram violadas por actos ocorridos durante a realização do aumento, pelo que as deliberações da gerência tomadas durante a realização do aumento violam aqueles preceitos legais e são, por isso, nulas (art. 56.º, n.º 1, alínea d), do C.S.C.).
- Por outro lado, não pode deixar de considerar-se que a gerência da Requerida violou o disposto no art. 266.º, n.º 5, do C.S.C., ao ter omitido o aviso à sociedade «██████████, S.A.», transmissória do direito de preferência, do prazo e demais condições para o exercício do direito de subscrição. Esta violação por omissão acarreta a nulidade do acto de distribuição de quotas entre os sócios.
- Acresce, no entender dos Requerentes, que a própria deliberação de aumento de capital seria nula, nos termos do art. 56.º, n.º 1, alínea d), porquanto tal deliberação determinou ou permitiu a prática, pela gerência, de um acto ofensivo dos bons costumes, posto que lhe permitiu celebrar a escritura de aumento com violação, quer da deliberação da sociedade, quer da transmissão do direito de preferência efectuada pelos sócios.
- O aumento de capital deveria ainda ser declarado nulo porque foi efectuado com manifesto abuso do direito.
- Finalmente, quando foi celebrada a escritura pública de aumento de capital já há muito se esgotara o prazo legal para o exercício dos direitos de preferência, pelo que os actos praticados deverão ser considerados ineficazes.

*

Regularmente citada para contestar, veio a Requerida alegar, em síntese, que:

- Quando os Autores descrevem os factos que servem de suporte ao seu pedido fazem-no deturpadamente, o que, de forma alguma, traduz o que se passou e que, concretamente, consta transcrito nas actas das Assembleias Gerais de que resultou o tão discutido aumento de capital da sociedade «██████████»
- O que sucedeu foi que houve alguns sócios (Carlos ██████████, António ██████████, João ██████████, Maria Deolinda ██████████) que declararam pretender subscrever o aumento de capital, quer na modalidade do exercício do direito de preferência proporcional à quota ou quotas que já detinham na sociedade, quer na modalidade prevista pelo art. 266º, n.º 2, alínea b) do C.S.C. (capital em rateio).
- Ou seja, ficou assim concretizada a primeira das condições constantes da proposta aprovada: a de que houve sócios que exerceram o seu direito de preferência nos termos das alíneas a) e b) do n.º 2 do art. 266º do C.S.C.
- Ficando, deste modo, sem aplicação a outra alínea da proposta aprovada: a de que «██████████, S.A.» poderia exercer o seu direito de subscrição com preferência a terceiros.

Sub
2
D.

- De resto, nunca «██████████, S.A.» comunicou à gerência de «██████████» R. a sua intenção de vir a exercer tal direito, nem tomou qualquer deliberação sobre a matéria, ou seja, os órgãos sociais desta sociedade nunca se pronunciaram (nomeadamente, no período que mediou entre as Assembleias Gerais de 19.10.1996 e 23.11.96, ou mesmo depois...) sobre a possibilidade de a mesma vir a subscrever o aumento de capital de «██████████» R.
- É que, na prática, nem o poderiam vir a fazer, pois a Requerida «██████████» necessitava de uma rápida e urgente entrada de capitais frescos que possibilitassem a sua recuperação face aos novos desafios do mercado do peixe fresco, sua actividade fundamental.
- E «██████████, S.A.» encontrava-se, também ela, a braços com uma gravíssima crise, chegando mesmo os seus associados a pensarem vender valores do seu immobilizado.
- É aliás curioso que os tomadores do aumento de capital propuseram à administração de «██████████, S.A.», por carta datada de 03 de Abril de 1997, a cedência do capital subscrito pelo valor da subscrição, ao que nunca obtiveram resposta.
- Por isso, a história que os Requerentes vieram depois a «construir» nesta acção (e noutras pendentes nos Tribunais ...) está de facto mal contada e não tem o mínimo de consistência real.
- Foi, portanto, naquele contexto que a gerência de «██████████» R. considerou que o valor deliberado para o aumento de capital fora totalmente subscrito, assim desencadeando as diligências necessárias à outorga da escritura respectiva, o que efectivamente veio a ter lugar no dia 13 de Janeiro de 1997, no Cartório Notarial de Torres Novas, depois de cuidada análise do respectivo Notário a toda a documentação posta ao seu dispôr.
- Do exposto não resulta que a gerência da sociedade tenha procedido a qualquer acto que tenha violado os interesses da sociedade ou dos sócios, os ora Requerentes.
- Estes nunca esconderam, aliás, que não podiam, ou não queriam participar no aumento de capital, uma vez que não acreditavam na capacidade de recuperação de «██████████» R.

Pelos fundamentos expostos, a Requerida conclui que a acção deve, pura e simplesmente, improceder.

III

Foram elaborados despacho saneador, especificação e questionário. Realizada a audiência de discussão e julgamento, o Tribunal respondeu aos quesitos nos termos do acórdão de fls. 320.

Factos provados:

1. Da especificação
 - A. Os Requerentes, João [★]██████████, Maria do Rosário [★]██████████, Francisco [★]██████████, Maria Déolinda [★]██████████, José

FWT
v
DL

- A
A
- A^{*} João [redacted], Cristina [redacted], Maria Teresa [redacted],
são sócios da sociedade por quotas de
responsabilidade limitada [redacted]. R.
- B. São gerentes da referida sociedade os igualmente sócios António [redacted]
e Carlos [redacted].
- C. Em 19.10.96 reuniu em [redacted], Torres Novas, a Assembleia Geral da
Requerida.
- D. E nessa Assembleia Geral estiveram presentes ou representados,
nomeadamente, os ora Requerentes e os gerentes da Requerida.
- E. A referida Assembleia tinha a seguinte ordem de trabalhos:
1. Avaliação da situação económica e financeira da sociedade.
 2. Deliberar sobre o aumento de capital a subscrever pelos sócios e/ou pela
sociedade «[redacted], S.A.»
 3. Reformulação da gerência.
 4. Apreciar outros assuntos que os sócios entendam ser de interesse social.
- F. Encerrada a discussão sobre o ponto um da ordem de trabalhos, o sócio-
gerente António [redacted] foi convidado a usar da palavra
pelo presidente da mesa.
- G. O referido sócio-gerente teceu então alguns considerandos nos quais
evidenciava a necessidade de robustecer a tesouraria com capital fresco.
- H. E apresentou de seguida uma proposta de aumento de capital nos termos
seguintes:
- 1.º Aumento do capital de doze para trinta e seis milhões de escudos em
dinheiro;
 - 2.º Os sócios terão direito de preferência nos termos da alínea a) e alínea b)
do artigo 266.º do Código das Sociedades Comerciais;
 - 3.º O capital não subscrito pelos sócios poderá ser subscrito por terceiros
não sócios, dando-se preferência à sociedade «[redacted], S.A.».
- I. Após o que, e por proposta do sócio, ora Requerente, João^{*} [redacted],
foram suspensos os trabalhos para que os sócios pudessem ponderar sobre o
conteúdo da que fora apresentada pelo sócio gerente António [redacted].
- J. Os trabalhos foram retomados em 23.11.96.
- L. Nessa altura foi apresentada, pelo sócio-gerente António [redacted],
uma alteração à proposta que anteriormente formulara, propondo
o aumento de capital de doze milhões de escudos para quarenta e oito milhões
de escudos.

S.M.
✓
D.

- M. A proposta de aumento de capital, assim alterada, foi transcrita para a acta e posta à discussão e votação dos sócios pelo presidente da mesa.
- N. Ficou exarado em acta que «a proposta foi amplamente debatida pelos presentes, tendo sido aprovada por todos, com abstenção do sócio Carlos [redacted] e nas seguintes condições:
 - 1 - [redacted], S.A. ficará obrigada a vender aos sócios que desejarem exercer os direitos de preferência referidos no ponto 2 da proposta de aumento de capital, ao valor de subscrição, nas seguintes condições:
 - a) Até 30 Novembro 1997, 12 mil contos;
 - b) Até 30 Novembro 1998, 12 mil contos;
 - c) Até 30 Novembro 1999, 12 mil contos;
 - 2 - Os direitos de preferência não exercidos em cada uma das datas e montantes anteriormente referidos, caducam naquelas datas, ficando [redacted] S.A., com as respectivas quotas sobre as quais não tenha sido exercido esse direito.
 - 3 - No 1.º ano em que haja lugar ao exercício do direito de preferência manter-se-á para efeitos de votação nas assembleias gerais ordinárias ou extraordinárias a proporção das quotas à data anterior ao aumento de capital.
No 2.º e 3.º anos, [redacted], S.A., terá uma percentagem de votos correspondente às quotas sobre as quais não tenha havido o exercício do direito de preferência.
 - 4 - A alienação de imobilizado que não seja directamente ligado ao exercício da actividade fica dependente de deliberação da Assembleia Geral».
- O. Na sequência da deliberação tomada foi, igualmente, mandatada a gerência para outorgar a escritura de aumento de capital.
- P. Os gerentes da Requerida enviaram a todos os sócios uma denominada «proposta de subscrição» na qual aqueles deveriam manifestar o seu interesse em subscrever, ou não, o aumento do capital deliberado.
- Q. Os Requerentes devolveram a «proposta de subscrição» que assim lhes foi enviada, devidamente assinada e assinalando que não pretendiam subscrever o aumento de capital.
- R. E, com excepção do sócio José [redacted], anexaram à referida «proposta de subscrição» um documento, que alguns intitularam de adenda e outros de declaração de renúncia.
- S. No mencionado documento que anexaram às respectivas «propostas de subscrição», os Requerentes João [redacted], Maria Teresa [redacted], Maria do Rosário [redacted], Cristina [redacted] e Francisco [redacted] fizeram constar que «a declaração de renúncia ao exercício do meu direito de preferência ao aumento de capital, expressa na

-FLL
V
DL

folha anexa, é feita nos termos e para os efeitos do que foi acordado pelos sócios de [REDACTED] na A. Geral do dia 19/10/96».

- T. No mesmo documento, a Requerente Maria Deolinda [REDACTED] fez constar que «a declaração de renúncia ao exercício do meu direito de preferência ao aumento de capital, expressa na folha anexa, em favor de [REDACTED] S.A., é feita nos termos e para os efeitos do que foi acordado pelos sócios de [REDACTED] na Assembleia Geral do dia 19/10/96».
 - U. E o Requerente João [REDACTED] fez constar que «a presente renúncia de aumento do capital é expressa nos termos da acta da Assembleia Geral Extraordinária de [REDACTED], dando esse direito a [REDACTED], SA.».
 - V. Na sequência do envio das referidas «propostas de subscrição», os sócios-gerentes António [REDACTED] e Carlos [REDACTED] preencheram tais propostas declarando pretenderem subscrever o aumento de capital relativamente ao qual gozavam do direito de preferência, declarando ainda o primeiro pretender subscrever Esc. 20.000.000 de capital, em eventual rateio.
 - X. De igual modo, a sócia Maria Deolinda [REDACTED] preencheu a sua proposta declarando pretender subscrever o aumento de capital relativamente ao qual gozava do direito de preferência e subscrever Esc. 6.131.200 de capital, em eventual rateio.
 - Z. E o sócio João [REDACTED] preencheu a sua proposta declarando pretender subscrever o aumento de capital relativamente ao qual gozava do direito de preferência e subscrever Esc. 15.000.000 de capital, em eventual rateio.
 - AA. Os gerentes da Requerida outorgaram então a escritura pública de aumento do capital social.
 - BB. Em consequência, adquiriram novas quotas no montante de 16.964.000\$00, o António [REDACTED], e 2.139.000\$00, o Carlos [REDACTED].
 - CC. Os restantes subscritores, João [REDACTED] e Maria Deolinda [REDACTED], adquiriram, respectivamente, duas novas quotas de 11.220.000\$00 e 5.677.000\$00.
 - DD. Os sócios da Requerida António [REDACTED], João [REDACTED] e Maria Deolinda [REDACTED] subscreveram um documento, datado de 03 de Abril de 1997 e dirigido ao Conselho de Administração de «[REDACTED], S.A.», em que propuseram a cedência à sociedade «[REDACTED], S.A.», de todo o capital da Requerida que haviam subscrito no aumento pelo valor da subscrição.
2. Do questionário:
- EE. Ao aprovarem a deliberação de aumento de capital da Requerida, os sócios que a votaram favoravelmente tinham a intenção de dar a possibilidade à sociedade «[REDACTED], S.A.» de subscrever a totalidade do aumento.

- fml
K
dl.
- FF. O António [REDACTED] era, igualmente, administrador da sociedade «[REDACTED], S.A.».
- GG. A Maria Deolinda [REDACTED] e o João [REDACTED] são, respectivamente, mulher e filho do sócio-gerente António [REDACTED].
- HH. Ao emitirem as declarações juntas aos autos com a PI, como docs. n.ºs. 12 a 14, 18 e 19, os Requerentes João [REDACTED], Maria Teresa [REDACTED], Maria do Rosário [REDACTED], Cristina [REDACTED] e Francisco [REDACTED] tinham a intenção de que a quota parte que lhes cabia no aumento de capital da requerida fosse subscrito pela sociedade «[REDACTED], S.A.».
- II. A Requerida detém uma participação no capital social da sociedade «[REDACTED], S.A.».
- JJ. Os sócios da Requerida são também sócios da sociedade «[REDACTED], S.A.».
- LL. Em 1995, a sociedade «[REDACTED], S.A.» suportou juros de empréstimos no montante global de Esc. 60.229.220,10, teve resultados operacionais positivos de Esc. 39.488.778 e resultados financeiros negativos de Esc. 51.754.150.
- MM. No exercício de 1995, a sociedade «[REDACTED], S.A.» apresentava resultados transitados negativos de Esc. 101.587.368,80 e o respectivo capital próprio era de Esc. 120.000.000.
- NN. No exercício de 1996, a Requerida apresentava prejuízos acumulados acima dos 69.000 contos e uma situação líquida negativa de Esc. 16.502.728.
- OO. Provado o conteúdo do documento de fls. 61 (acta n.º 19 da Assembleia Geral da Requerida, junta com o Requerimento Inicial como doc. n.º 2).
- PP. No decurso da Assembleia Geral da Requerida, alguns sócios referiram eventuais dificuldades financeiras inerentes à subscrição do capital que lhes coubesse no aumento aprovado.
- QQ. Foi por isso que se estabeleceu a obrigação de venda, por parte da «[REDACTED], S.A.», do capital que viesse a subscrever, nos termos que constam da acta n.º 19 da Assembleia Geral da Requerida.
- RR. Provado o que consta dos documentos de fls. 149 (doc. n.º 5, junto com a contestação) e 241 (carta subscrita pela Administração de «[REDACTED], S.A.», em 30 de Abril de 1998, junta pelos Requerentes na segunda sessão da audiência de julgamento).
- SS. O sócio da Requerida, João [REDACTED], que presidiu à assembleia geral de 19.10.1996, é empresário e gestor de larga e reconhecida experiência.

IV

O Tribunal é competente, foi regularmente constituído e não existem nulidades ou excepções que prejudiquem o conhecimento da causa. Cumpre, por isso, decidir.

falt
R.

Questões a decidir:

Como se observou, na presente instância arbitral, pretendem os Requerentes que sejam declarados nulos os actos posteriores à Assembleia Geral da sociedade «**[REDACTED]** R. **[REDACTED]**», incluindo o aumento de capital celebrado por escritura pública de 13.01.1997, e, como consequência, que seja declarada nula a própria deliberação tomada na Assembleia Geral de 19.10.1996. Juridicamente, fundamentam tal pretensão nos argumentos que, de seguida, se sintetizam:

- A Assembleia Geral da Requerida de 19.10.1996 quis que o aumento de capital fosse subscrito pela sociedade «**[REDACTED]** S.A.», pelo que o direito de preferência dos sócios no referido aumento teria sido suprimido.
- Mesmo que assim não seja, não pode deixar de se considerar que os Requerentes transmitiram para a sociedade «**[REDACTED]** S.A.» os seus direitos de preferência na subscrição do aumento de capital da Requerida, sendo que tal transmissão foi autorizada pela Assembleia Geral da Requerida quando esta aprovou o aumento de capital com a intenção de que o mesmo fosse subscrito, na sua totalidade, por aquela sociedade. Todavia, os gerentes da Requerida omitiram tal circunstância nos actos posteriores à deliberação de aumento, bem como na subscrição do aumento e na celebração da escritura pública. Pode, deste modo, considerar-se que as normas que formam o regime legal do direito de preferência foram violadas por actos ocorridos durante a realização do aumento, pelo que as deliberações da gerência tomadas naquele período violam preceitos legais e são, por isso, nulas (art. 56.º, n.º 1, alínea d), do C.S.C.). Por outro lado, não pode deixar de considerar-se que a gerência da Requerida violou o disposto no art. 266.º, n.º 5, do C.S.C., ao ter omitido o aviso à sociedade «**[REDACTED]**, S.A.», transmissória do direito de preferência, do prazo e demais condições para o exercício do direito de subscrição. Esta violação por omissão acarreta a nulidade do acto de distribuição de quotas entre os sócios.
- Para além disso, a própria deliberação de aumento de capital seria nula, nos termos do art. 56.º, n.º 1, alínea d), do C.S.C., porquanto tal deliberação determinou ou permitiu a prática, pela gerência, de um acto ofensivo dos bons costumes, posto que lhe permitiu celebrar a escritura de aumento com violação, quer da deliberação da sociedade, quer da transmissão do direito de preferência efectuada pelos sócios.
- O aumento de capital deveria ainda ser declarado nulo porque foi efectuado com manifesto abuso do direito ou porque houve simulação nas declarações prestadas pelos gerentes, em representação da Requerida, na escritura pública destinada a formalizar o aumento de capital.
- Finalmente, quando foi celebrada a escritura pública de aumento de capital já há muito se esgotara o prazo legal para o exercício dos direitos de preferência, pelo que os actos praticados deverão ser considerados ineficazes.

A Requerida, por sua vez, pugnou pela improcedência da acção

*

Sem prejuízo de se considerar que nem todos os fundamentos invocados pelos Requerentes se mostram aptos a sustentar a pretensão que deduzem, vejamos, um por

alt
h
D.

um, os referidos fundamentos, cotejando-os com a lei vigente e com a matéria de facto que o Tribunal deu como provada.

a) Da supressão do direito de preferência dos sócios

Segundo o art. 266.º, n.º 4, do C.S.C., o direito de preferência atribuído aos sócios de uma sociedade por quotas relativamente aos aumentos de capital a realizar em dinheiro pode ser suprimido ou limitado, nos mesmos termos em que o pode ser nas sociedades anónimas. Aplica-se, pois, o disposto no art. 460.º do referido diploma.

Estabelece este último preceito quatro requisitos ou condições para a válida supressão ou limitação do aludido direito de preferência:

- Trona-se, antes de mais, necessário que a supressão ou limitação seja justificada pelo interesse social (n.º 2 do art. 460.º);
- Exige-se, em segundo lugar, que a referida justificação seja objecto de um relatório escrito elaborado pelo proponente da supressão ou limitação (n.º 5 do art. 460.º)⁽¹⁾;
- Em terceiro lugar, faz-se mister que a deliberação de supressão ou de limitação seja tomada em separado de qualquer outra deliberação (n.º 4 do cit. preceito);
- Por último, impõe-se que tal deliberação seja aprovada pela maioria exigida para o aumento de capital (*idem*).

Afigura-se óbvio que, no caso em apreço, não só os sócios da Requerida não deliberaram, efectivamente, a supressão dos respectivos direitos de preferência na subscrição do aumento de capital, como, ainda que o tivessem feito, tal deliberação, a existir, não poderia ser nunca considerada válida, posto que faltariam três dos requisitos acima expostos.

Na verdade, a simples leitura da acta que constitui o documento n.º 2, junto aos autos com o Requerimento Inicial, logo inculca que os sócios da Requerida não pretenderam e não deliberaram, de facto, a supressão do respectivo direito de preferência. De resto, consoante se deu como provado (cfr. resposta ao Quesito 1.º), ao aprovarem a deliberação de aumento de capital da Requerida, os sócios que a votaram favoravelmente apenas tiveram a intenção de dar a possibilidade à sociedade «~~XXXX~~, S.A.» de subscrever a totalidade do aumento.

Ao exposto acresce que, para além de não ter sido elaborado qualquer relatório justificativo por parte dos presuntivos proponentes de uma tal deliberação, não foram alegados nem provados quaisquer factos que demonstrem que a referida intenção dos sócios teve em vista a realização do interesse social. Pelo contrário: a resposta dada ao Quesito 23.º indicia que foi sobretudo no interesse dos sócios, pelas dificuldades financeiras que alguns deles teriam em subscrever a parte que lhes competia, que se

¹ No sentido da extensão do regime do art. 460.º, n.º 5, aos casos em que não tenha sido o órgão de administração a propor a supressão, cfr. PEDRO DE ALBUQUERQUE, *Direito de Preferência dos Sócios em Aumentos de Capital nas Sociedades Anónimas e por Quotas*, Coimbra, Almedina, 1993, pág. 357 e segs., MARIA AUGUSTA FRANÇA, *A Estrutura das Sociedades Anónimas em Relação de Grupo*, Lisboa, AAFDL, 1990, págs. 156 e segs., e CARLOS OSÓRIO DA CASTRO, *Valores Mobiliários – Conceito e Espécies*, 2.ª ed., Porto, Universidade Católica Portuguesa, 1998, págs. 228 e seg.

FMT
W
Dl.

deliberou oferecer à «██████████, S.A.» a possibilidade de subscrever a totalidade do aumento.

Falece, por conseguinte, o primeiro fundamento adiantado pelos Requerentes.

b) Da transmissão dos direitos de preferência dos Requerentes

Vieram os Requerentes sustentar, nas alegações de direito que ofereceram, que, a não ter havido supressão dos direitos de preferência na subscrição do aumento de capital da Requerida, terá então ocorrido a transmissão desses mesmos direitos para a sociedade «██████████, S.A.».

A lei prevê, de facto, que o direito de participar preferencialmente num aumento de capital possa ser alienado, com o consentimento da sociedade (art. 267.º, n.º 1, do C.S.C.). O consentimento deve ser prestado nos termos prescritos para a cessão de quotas, com a ressalva de que a deliberação de aumento de capital pode conceder o referido consentimento para todo o aumento deliberado.

Já se viu que, no entender do Tribunal, a deliberação aprovada não tem o sentido que os Requerentes pretendem agora atribuir-lhe. Nem se afigura possível atribuir-lhe um tal significado, de acordo com os cânones hermenêuticos que se impõem neste domínio⁽²⁾. Por conseguinte, fica também arredada a hipótese de se considerar que a deliberação aprovada implicou a prestação do consentimento, pela sociedade, a uma tal transmissão.

Em todo o caso, sempre se observará que, ainda que tal sentido pudesse ser atribuído à deliberação adoptada – o de a mesma valer como prestação de consentimento à transmissão que alguns sócios pretendessem fazer dos seus direitos de subscrição preferencial – a hipótese de ter havido, efectivamente, transmissão só poderá colocar-se, com um mínimo de plausibilidade, relativamente àqueles sócios que fizeram acompanhar a «proposta de subscrição» que remeteram à sociedade de uma declaração de renúncia a favor de terceiro. Ora, como resulta da especificação (alíneas R a U) e dos documentos juntos aos autos:

- Nem todos os Requerentes anexaram à referida «proposta de subscrição» uma adenda contendo uma declaração que possa sequer ser interpretada como uma renúncia «translativa» ou «atributiva» do direito de subscrição.
- Desde logo, o Requerente José ██████████ não fez acompanhar a sua «proposta de subscrição» de qualquer declaração negocial complementar.
- Por sua vez, os Requerentes João ██████████, Maria Teresa ██████████, Maria do Rosário ██████████, Cristina ██████████ e Francisco ██████████ não identificaram, concretamente, o eventual transmissário dos seus direitos.
- Apenas a Requerente Maria Deolinda ██████████ e o Requerente João ██████████ fizeram constar que o direito de subscrição preferencial era atribuído a «██████████, S.A.».

² Cfr., por todos, VASCO LOBO XAVIER, *Anulação de Deliberação Social e Deliberações Conexas*, Reimpressão, Coimbra, Almedina, 1998, págs. 553 e segs.

SM
n
DL.

Seja, porém, como for, afiguram-se-nos evidentes duas observações que logo revelam que também este fundamento não pode proceder.

Por um lado, na hipótese *sub iudice*, a declaração de renúncia ao exercício dos direitos legais de preferência não tem como efeito, automático e necessário, a atribuição desses mesmos direitos a terceiros. Não estamos, por conseguinte, perante uma verdadeira e própria renúncia «translativa» ou «atributiva»³). Antes a transmissão do direito de subscrição para terceiro implica, necessariamente, o concurso da vontade do transmissário, pois, como é óbvio, qualquer forma de alienação, seja ela gratuita ou onerosa, exige o concurso da vontade do adquirente desse direito e, por isso, a celebração de um contrato⁴). Ora, no caso em apreço, não foi alegado, nem provado que entre os Requerentes e a [REDACTED], S.A., tenha sido concluído um qualquer acordo translativo do direito de subscrição preferencial. Tão-só se provou que ao aprovarem a deliberação de aumento de capital da Requerida, os sócios que a votaram favoravelmente tiveram a intenção de dar a possibilidade à sociedade «Luz & Irmão, S.A.» de subscrever a totalidade do aumento.

Por outro lado, ainda que tal acordo tivesse sido efectivamente celebrado e o direito de subscrição houvesse sido, efectivamente, transmitido pelos Requerentes à «[REDACTED], S.A.», torna-se óbvio que a transmissária de tais direitos teria ficado investida na exacta posição dos transmitentes, cabendo-lhe exercer os referidos direitos nos precisos termos e condições em que o poderiam fazer os cedentes, posto que a cessão deixa inalterado o direito transferido⁵). Significa isto que a «[REDACTED], S.A.» deveria ter declarado à Requerida, dentro do prazo estabelecido para a subscrição do aumento, que pretendia exercer os direitos que caberiam aos presuntivos transmitentes, sem que houvesse necessidade de qualquer posterior notificação. Todavia, nem foi alegado, nem provado que a «[REDACTED], S.A.» tenha alguma vez exercido os direitos de preferência que lhe foram alegadamente transmitidos. E se, de facto, tal não ocorreu – como tem de se admitir –, então, ao contrário do que os Requerentes alegam, os sócios que não alienaram os seus direitos de preferência não se encontravam inibidos de os exercer, com a amplitude reconhecida pelo n.º 2 do art. 266.º do C.S.C. Ou seja, poderiam ter subscrito a totalidade do aumento, como efectivamente fizeram, sem que isso implique qualquer violação do regime legal do direito de preferência.

c) Nulidade da deliberação de aumento de capital com fundamento na violação dos bons costumes e de preceitos legais inderrogáveis

Alegam, seguidamente, os Requerentes que a própria deliberação de aumento de capital seria nula, nos termos do art. 56.º, n.º 1, alínea d), do C.S.C., porquanto tal deliberação determinou ou permitiu a prática, pela gerência, de um acto ofensivo dos bons costumes, posto que lhe permitiu celebrar a escritura de aumento com violação, quer da

³ Cfr. FRANCISCO M. DE BRITO PEREIRA COELHO, *A Renúncia Abdicativa no Direito Civil (Algumas Notas Tendentes à Definição do seu Regime)*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, págs. 33 e segs.

⁴ IDEM, *ibidem*, pág. 34, nota 69.

⁵ Cfr., entre muitos outros, ALMEIDA COSTA, *Direito das Obrigações*, 7.ª ed., Coimbra, Almedina, 1998, pág. 724. No sentido da aplicação à transmissão do direito de preferência dos preceitos gerais relativos à cessão de créditos, cfr. RAÚL VENTURA, *Alterações do Contrato de Sociedade*, Coimbra, Almedina, 1986, pág. 193.

falt
r
de.

deliberação da sociedade, quer da transmissão do direito de preferência efectuada pelos sócios.

A este respeito, cumpre começar por dizer que se mostram de difícil entendimento as considerações que os Requerentes tecem em torno do aludido fundamento de nulidade da deliberação adoptada na reunião da Assembleia Geral da Requerida que teve lugar no dia 19 de Outubro de 1996. Assim, enquanto no Requerimento Inicial se limitaram a afirmar que os «actos dos gerentes determinados pela deliberação em causa são, não só ofensivos dos bons costumes, como de preceitos inderrogáveis pois os gerentes estavam legalmente obrigados a outorgar a escritura nos precisos termos em que a deliberação foi tomada como a prestar declarações perante o Notário de acordo com tais deliberações» (art. 36.º) e que «a violação desse dever ofende preceitos legais inderrogáveis, nomeadamente o disposto nos Artºs 259.º e 85.º do C.S.C.» (art. 37.º), nas alegações de direito que oportunamente apresentaram vieram acrescentar, não apenas algumas considerações acerca do próprio conceito de «bons costumes», mas também que as próprias deliberações da gerência da Requerida tomadas durante a realização do aumento de capital violam as normas que integram o regime legal do direito de preferência, posto que os gerentes da Requerida «bem sabiam que o aumento de capital não poderia ser subscrito e realizado na sua totalidade por eles, bem como pelos sócios Maria Deolinda e João [REDACTED], pois tal facto violava a vontade inequivocamente expressa pelos restantes sócios».

Ora, consoante acima se observou, é entendimento deste Tribunal que não se verificou, no caso em apreço, qualquer violação das normas legais relativas ao direito de preferência dos sócios na subscrição de aumentos de capital por entradas em dinheiro. De resto, houve também oportunidade de demonstrar que o referido direito não foi suprimido ou limitado pelos sócios da Requerida, sendo bem certo que um dos sócios-gerentes da mesma – o Carlos [REDACTED] – se absteve na votação da deliberação de aumento de capital. Não se percebe, por isso, como é sequer possível fazer a afirmação acima transcrita, segundo a qual os gerentes da Requerida «bem sabiam que o aumento de capital não poderia ser subscrito e realizado na sua totalidade por eles, bem como pelos sócios Maria Deolinda e João [REDACTED], pois tal facto violava a vontade inequivocamente expressa pelos restantes sócios». Em especial no que toca a este último trecho da afirmação, excluída a hipótese de supressão do direito de preferência, não se vê que relevância poderá ter a «vontade inequivocamente expressa pelos restantes sócios» sobre o direito de preferência daqueles que o exerceram e que dele não abdicaram.

Pelas razões anteriormente apontadas, melhor sorte não poderá ter o argumento de que, ao outorgarem a escritura de aumento de capital, os sócios-gerentes da Requerida violaram a transmissão do direito de preferência efectuada pelos demais sócios.

Por outro lado, está bem de ver que ao executarem a referida deliberação, mediante a outorga da escritura de aumento de capital, os gerentes da Requerida que intervieram no acto cumpriram os deveres estabelecidos nos artigos 85.º, n.º 4, e 259.º do C.S.C., não tendo, de modo algum, desrespeitado a deliberação executada, tal como consignada em acta e com o sentido que se extraiu na resposta ao Quesito 1.º.

falt
m
Dh.

Acresce que, seja qual for o entendimento que se perfilhe acerca do conceito de «bons costumes»⁽⁶⁾, parece ser óbvio que, no caso dos autos, nem o conteúdo da deliberação em crise, nem os actos da gerência da Requerida que determinou ou permitiu se revelam ofensivos dos bons costumes (*contra bonos mores*). Com efeito, não se afigura que, quer o conteúdo da aludida deliberação, quer os actos de execução da mesma, possam, de algum modo, ser considerados atentatórios da moral pública ou contrários à ordem social estabelecida.

Releve-se, por último, que a tese dos Requerentes encerra uma insanável contradição nos seus próprios termos. Na verdade, mostra-se irremediavelmente ilógico defender que a deliberação em causa «determinou ou permitiu a prática, pela gerência, de um acto ofensivo dos bons costumes» por isso que permitiu àquela mesma gerência celebrar a escritura de aumento com violação da própria deliberação. Ou seja, a ofensa aos bons costumes traduzir-se-ia na violação da própria deliberação que permitiu essa violação!

Improcede, pelo exposto, mais este fundamento do pedido formulado pelos Requerentes.

d) Da simulação e do abuso do direito

Já no seu Requerimento Inicial haviam os Requerentes defendido que o aumento de capital formalizado pela escritura pública de 13.01.97 deveria ser declarado nulo, por se tratar de negócio simulado, posto que os gerentes da Requerida estavam obrigados a proceder ao aumento tendo em conta as concretas deliberações tomadas pela Assembleia Geral, nomeadamente, a sua subscrição pela sociedade «██████████, S.A.» (arts. 31.º a 33.º).

Nas suas alegações de direito, os Requerentes retomam semelhante linha de argumentação, aditando, porém – agora e só agora –, que, no seu entender, o aludido aumento de capital deverá ser também considerado nulo por ter sido efectuado com notório abuso do direito.

Em face do que anteriormente se escreveu e expôs, torna-se manifesto que a arguida simulação não tem qualquer viabilidade no contexto da presente acção. Basta, para o efeito, referir que, perante a prova constante dos autos, não revela a mínima atinência com a realidade a afirmação de que os gerentes da Requerida estavam obrigados a concretizar o aumento declarando que o mesmo fora totalmente subscrito pela «██████████, S.A.» (cfr. as citadas alegações dos Requerentes). Não só tal obrigação não decorre da deliberação aprovada como não se comprovou que a referida sociedade tenha exercido um qualquer direito de subscrição que lhe possa ter sido transmitido. De resto, a ter havido qualquer acordo simulatório entre declarante e declaratório tal não poderia nunca suceder com a escritura pública de aumento de capital.

Posto isto, passemos a analisar os fundamentos em que os Requerentes estribam a alegada existência de um abuso do direito na execução da deliberação de aumento de capital.

⁶ Cfr. a desenvolvida recensão feita por PINTO FURTADO, *Deliberações dos Sócios*, Coimbra, Almedina, 1993, págs. 232 e segs., e as enumerações de casos típicos que refere a págs. 337 e segs.

Começam os Requerentes por afirmar que o António [REDACTED] incorreu num «venire contra factum proprium», na medida em que, «após ter votado favoravelmente a deliberação do aumento de capital a subscrever e realizar pela [REDACTED], S.A. vem posteriormente alterar o seu comportamento subscrevendo e realizando a maior quota parte do aumento de capital». Aduzem, em seguida, sem qualquer justificação factual, que os «gerentes, bem como os outros sócios subscritores do aumento» terão «excedidos os limites impostos pela boa fé». Acrescentam, por último, que a execução do referido aumento se mostra atentatória dos fins económicos e sociais do direito, sem se perceber a que direito concretamente se referem, e violadora dos bons costumes.

Torna-se desnecessário repetir aqui que, no entender do Tribunal, ao aprovarem a deliberação de aumento de capital da Requerida, os sócios que a votaram favoravelmente tinham a intenção de dar a possibilidade à sociedade «[REDACTED], S.A.» de subscrever a totalidade do aumento. Da prova produzida não resultou, por conseguinte, que os sócios da Requerida que acabaram por subscrever e realizar o aumento deliberado tenham renunciado aos seus respectivos direitos de preferência ou que os tenham transmitido à «[REDACTED], S.A.». Além disso, cumpre acrescentar que o sócio-gerente Carlos [REDACTED] se absteve na votação da deliberação de aumento, pelo que o mesmo não comungou da referida intenção de dar a possibilidade à sociedade «[REDACTED], S.A.» de subscrever a totalidade do aumento.

Numa outra ordem de considerações, deve ainda mencionar-se que o Tribunal não deu como provada a matéria constante dos Quesitos 3.º, 5.º, 7.º, 8.º, 9.º, 10.º e 13.º. Vale isto por dizer que os Requerentes não lograram fazer a prova de tais factos, que por eles foram invocados em abono da sua pretensão. Tal como não demonstraram ou sequer alegaram, como lhes competia, que o António [REDACTED] (bem como a sua mulher e o seu filho) não ofereceu à «[REDACTED], S.A.» a possibilidade de subscrever a parte que a ele próprio competia no aumento de capital ou que esta sociedade manifestou à gerência da Requerida, dentro do prazo de subscrição, a intenção de subscrever a totalidade ou parte do aumento deliberado. Apenas se sabe que o António [REDACTED], a Maria Deolinda [REDACTED] e o João [REDACTED] subscreveram as respectivas propostas declarando pretenderem participar no aumento de capital. E, pelas respostas dadas aos Quesitos 17.º a 19.º, também se apura que a situação económico-financeira da «Luz & Irmão», à data da deliberação de aumento de capital da Requerida, estava longe de ser equilibrada.

Ora, para que se pudesse concluir que o gerente António [REDACTED] (bem como a sua mulher e o seu filho) incorreu em conduta contraditória susceptível de configurar um abuso do direito, fazia-se mister que os Requerentes tivessem carreado para os autos prova de que o referido gerente não deu à sociedade «[REDACTED], S.A.» a possibilidade de subscrever a totalidade do aumento ou que, tendo aquela manifestado a intenção de exercer o direito de preferência que cabia aos sócios que aprovaram a deliberação (e só a estes), ainda assim tal pretensão da «[REDACTED], S.A.» teria sido desrespeitada pelo aludido gerente (e seus referidos familiares). De resto, se bem se vir, nem sequer estava na exclusiva disponibilidade do António [REDACTED] satisfazer a pretensão daquela sociedade, posto que não poderia o mesmo impor ao outro sócio-gerente – o Carlos [REDACTED] – que o mesmo renunciasse ao seu

SBT
m
de

direito de preferência, de modo a facultar à «██████████, S.A.» a subscrição da totalidade do valor do aumento.

Afigura-se, pois, não resultarem dos autos quaisquer indícios factuais que permitam sustentar, com um mínimo de verosimilhança, que os sócios da Requerida que subscreveram o aumento de capital em apreciação, no exercício dos respectivos direitos legais de preferência, excederam – para mais manifestamente (art. 334.º do Código Civil) – os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito. Pelo contrário: resultou antes provado que o António ██████████ ██████████, a Maria Deolinda ██████████ e o João ██████████ subscreveram um documento, datado de 03 de Abril de 1997 e dirigido ao Conselho de Administração de «██████████, S.A.», em que propuseram a cedência a esta sociedade de todo o capital da Requerida que haviam subscrito no aumento, pelo valor da subscrição (cfr. alínea DD da Especificação); e que a Administração da «██████████, S.A.» respondeu a tal proposta mais de um ano depois, nos termos do documento junto aos autos a fls. 241 (cfr. resposta ao Quesito 30.º).

Improcedem, pois, os fundamentos da pretensão dos Requerentes acabados de analisar.

e) Caducidade dos direitos de preferência

Também já em sede de alegações de direito vieram os Requerentes suscitar, pela primeira vez, o problema da extinção dos direitos de preferência, por caducidade. Sem necessidade de cuidar aqui das questões relativas à eventual extemporaneidade de tal alegação, à preclusão da sua invocabilidade pelos Requerentes em função do envio à sociedade das respectivas propostas de subscrição ou à sua incompatibilidade com o pedido que deduziram, afigura-se-nos que os Requerentes não têm razão. Desde logo, porque se considera que os prazos fixados no art. 266.º, n.º 5, do C.S.C., constituem prazos mínimos de subscrição preferencial, podendo os mesmos ser alargados pelos sócios ou pela gerência da sociedade⁷). Na verdade, com a fixação de tais prazos mínimos a lei visa, fundamentalmente, proteger os interesses dos sócios, não existindo interesses relevantes que imponham a imperatividade da norma do art. 266.º, n.º 5, do C.S.C. Aliás, na hipótese, em tudo paralela, das sociedades anónimas, a lei mostra-se absolutamente explícita, não suscitando quaisquer dúvidas que a intenção do legislador foi a de estabelecer prazos mínimos (art. 459.º, n.º 3, do C.S.C.).

Todavia, ainda que assim não fosse, crê-se que a caducidade dos direitos de preferência não poderia ter a consequência que os Requerentes, aparentemente, dela pretendem extrair. Com efeito, mesmo que os direitos de preferência dos sócios da Requerida tivessem caducado, parece ser certo que isso apenas determinaria a extinção dos direitos de subscrição preferencial do aumento de capital deliberado. Recuperaria, então, a sociedade, a sua liberdade de actuação, podendo o aumento ser subscrito por qualquer sócio que manifestasse a intenção de o fazer, dentro do prazo suplementar que fosse fixado pela sociedade.

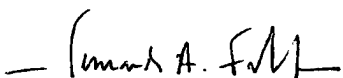
*

⁷ Cfr. PEDRO DE ALBUQUERQUE, *ob. cit.*, pág. 251.

Pelos fundamentos expostos, julga-se totalmente improcedente, por não provada, a acção intentada pelos Requerentes e, conseqüentemente, absolve-se a Requerida do pedido.

De acordo com o disposto nos art. 13.º do Regulamento do Tribunal Arbitral, compete aos Requerentes suportar os honorários do Árbitro-Presidente.

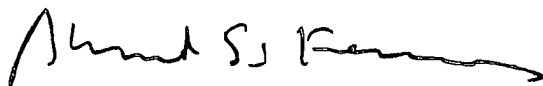
Lisboa, 2 de Agosto de 2000



Fernando A. Ferreira Pinto



Daniel Proença de Carvalho



Ricardo Sá Fernandes

(Vencido, nos termos da declaração de voto que anexa)

Declaração de voto

1. Voto vencido porque, embora subscrevendo o teor do acórdão nos seus pontos I, II e III, bem como nas alíneas a), c), d) – na parte relativa à simulação – e e) do ponto IV, não acompanho a fundamentação constante das alíneas b) e d) – na parte relativa ao abuso de direito – desse ponto IV e, em conformidade, julgaria parcialmente procedente a acção nos termos abaixo expostos.

2. De acordo com a factualidade provada, os sócios que votaram favoravelmente o aumento de capital da Requerida – entre eles, o sócio gerente António [REDACTED] que outorgou a respectiva escritura – tiveram a intenção de dar a possibilidade à sociedade “[REDACTED] S.A.” de subscrever a totalidade desse aumento de capital (cf. resposta ao quesito 1º), a qual teria a obrigação de o vender aos sócios da Requerida nos três anos seguintes e demais termos que constam da acta nº 19 da respectiva Assembleia Geral (cf. tal acta nº 19 e resposta ao quesito 24º).

Tal intervenção da “[REDACTED]”, com a conseqüente obrigação de revenda do capital subscrito, resultou de “*eventuais dificuldades financeiras inerentes à subscrição do capital*” da Requerida por parte de alguns sócios (cf. respostas aos quesitos 23º e 24º).

Foi, neste contexto fáctico, que os Requerentes subscreveram as declarações dos docs. 12 a 19 juntos à p.i., com a intenção de que a parte que lhes cabia no aumento de capital fosse subscrito pela “[REDACTED]” (cf. alíneas s) a u) da especificação e resposta ao quesito 12º).

3. Assim sendo, de acordo com os critérios do art. 236º e, em última ratio, do art. 237º do Código Civil, parecer razoável concluir que a deliberação aprovada implicou tacitamente o consentimento da sociedade para que fossem cedidos à “[REDACTED]” – caso esta quisesse e pudesse aceitar tal cessão – os direitos de subscrição do aumento de capital da Requerida, o que correspondia à intenção de todos os que votaram favoravelmente a deliberação em apreço e resulta, expressa ou implicitamente, dos docs. 12 a 19 juntos à p.i..

Deste modo, não subscrevo o entendimento adoptado no acórdão quanto à questão da transmissão dos direitos de preferência.

4. Contudo, a divergência fundamental e decisiva tem a ver com a posição adoptada quanto ao **abuso de direito** que, a meu ver, se patenteou **manifesta e inexoravelmente** na outorga da escritura de aumento de capital por banda do sócio gerente António [REDACTED], tal como na prévia subscrição de capital efectuada por si, pela mulher Maria Deolinda e [REDACTED] João [REDACTED], os quais haviam (todos) votado tal aumento de capital com a intenção acima enunciada, que implicava que tivesse sido dada a possibilidade à “[REDACTED]” de o subscrever na totalidade, o que não se verificou.

Não se diga, como consta do acórdão, que para que se verificasse o abuso de direito *“fazia-se mister que os Requerentes tivessem carreado para os autos prova de que o referido gerente não deu à sociedade [REDACTED] S.A. a possibilidade de subscrever a totalidade do aumento ...”*.

É que tal facto está implicitamente admitido e confessado pela Requerida nos arts. 22º a 24º da contestação, onde a Requerida explica que não tinha que

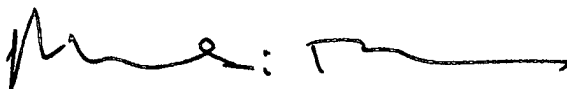
ser dada essa possibilidade à “██████████” porque fora exercida a preferência por alguns dos sócios.

Mais: nas suas doughtas alegações de direito (cf. fls. 10), a Requerida, fazendo tábua rasa da resposta ao quesito 1º, tal como o tribunal o fez por unanimidade e está mais uma vez reconhecido no acórdão final, insiste – e ostensivamente confessa – que nem tinha de dar à “██████████” tal possibilidade porque tal opção nem tinha de ser considerada!...

Assim sendo, afigura-se-me que estão preenchidos os requisitos do **abuso de direito** tal como o próprio acórdão o configura, uma vez que, pelo menos, a actuação do sócio gerente António ██████████ excedeu manifestamente os **limites da boa fé**, nos termos consagrados no artigo 334º do Código Civil.

5. O abuso de direito verificado afecta a validade da escritura de aumento de capital, cuja nulidade cumpria declarar.

Por isso, consideraria a acção parcialmente procedente na parte do pedido que respeita à nulidade da escritura de aumento de capital de 13 de Janeiro de 1997.

A handwritten signature in black ink, consisting of a series of connected loops and a long horizontal stroke at the end.