

**XXVII ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI SALVADOR – BA**

DIREITO EMPRESARIAL

ADALBERTO SIMÃO FILHO

FREDERICO DE ANDRADE GABRICH

RENATA ALBUQUERQUE LIMA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito empresarial [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFBA

Coordenadores: Adalberto Simão Filho; Frederico de Andrade Gabrich; Renata Albuquerque Lima – Florianópolis: CONPEDI, 2018.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-598-0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVII Encontro Nacional do CONPEDI (27 : 2018 : Salvador, Brasil).

CDU: 34



XXVII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI SALVADOR – BA

DIREITO EMPRESARIAL

Apresentação

Realizou-se em Salvador - BA, entre os dias 13 a 15 de junho de 2018, o XXVII Encontro Nacional do Conpedi, com o tema Direito, Cidade Sustentável e Diversidade Cultural.

Com a participação ativa de professores, pesquisadores, mestrandos e doutorandos de todo o país, o evento contribuiu significativa e democraticamente para a exposição de ideias, para o desenvolvimento de debates acadêmicos e para a apresentação dos resultados das pesquisas realizadas atualmente pelos Programas de Pós-Graduação em Direito do Brasil.

Os artigos científicos apresentados especificamente ao Grupo de Trabalho de Direito Empresarial durante o XXVII Encontro Nacional do Conpedi, demonstraram não apenas o comprometimento dos pesquisadores brasileiros com o desenvolvimento do pensamento jurídico estratégico nas empresas, como também com o fortalecimento dos estudos voltados tanto para a estruturação de objetivos empresariais, quanto para a solução de problemas jurídico-empresariais reais e controvertidos.

Nesse sentido, em uma perspectiva disciplinar, interdisciplinar e pluridisciplinar, própria dos tempos atuais, foram apresentados e/ou debatidos no âmbito do GT de Direito Empresarial, temas absolutamente relevantes para o desenvolvimento do Direito no Brasil, tais como:

- 1) A INSTITUCIONALIZAÇÃO DA OMC E SUA RELEVÂNCIA PARA O DESENVOLVIMENTO DO COMÉRCIO MUNDIAL (artigo propõe a análise do papel da Organização Mundial do Comércio – OMC, na regulação do espaço econômico mundial);
- 2) A LEI ANTICORRUPÇÃO E SEUS IMPACTOS NA GOVERNANÇA CORPORATIVA BRASILEIRA (artigo promove a análise dos efeitos que a norma anticorrupção apresenta sobre a governança corporativa no Brasil);
- 3) A PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA NA SOCIEDADE ANÔNIMA À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS (artigo realiza a análise do ordenamento português quanto à participação societária nas sociedades anônimas);

4) A PERÍCIA NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL: PRECIOSISMO DO MAGISTRADO OU NECESSIDADE? (artigo analisa a possibilidade de o juiz determinar perícia como subsídio para tomadas de decisões na Recuperação Judicial);

5) A VONTADE ACIONÁRIA NA CAPITALIZAÇÃO DE CRÉDITOS DA COMPANHIA ABERTA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL (artigo propõe à análise da vontade acionária caso seja proposta a capitalização de créditos concursais no âmbito do processo de recuperação judicial de companhia aberta);

6) ANÁLISE DO ATO ULTRA VIRES EM RELAÇÃO AO OBJETO SOCIAL E OS LIMITES DA ATUAÇÃO DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE LIMITADA (artigo analisa a existência, validade e eficácia dos atos do sócio e sua responsabilização quanto à atuação fora dos limites do que está estabelecido no contrato social de uma sociedade limitada);

7) CONSTITUIÇÃO DE EIRELI POR PESSOA JURÍDICA – A INTERPRETAÇÃO DO DEPARTAMENTO DE REGISTRO EMPRESARIAL E INTEGRAÇÃO – DREI (artigo objetiva descobrir a abordagem interpretativa do DREI para consentir a constituição de EIRELI por pessoa jurídica e não apenas por pessoa natural, que teria sido a intenção original da lei introdutória da EIRELI no ordenamento brasileiro);

8) CULTURA BRASILEIRA E COMPLIANCE – ABORDAGEM DURKHEIMIANA E ARISTÓTELICA (artigo aborda o problema da cultura antiética e o considera como fato social, que pode ser corrigido no meio empresarial por meio do "compliance");

9) DIVULGAÇÃO DE REMUNERAÇÃO INDIVIDUALIZADA NAS EMPRESAS ESTATAIS: TRANSPARÊNCIA OU “MORALISMO DO ESPETÁCULO”? (artigo aborda importância da transparência nas empresas estatais para o combate à corrupção, especialmente em relação à divulgação das remunerações dos seus administradores);

10) O DIVIDENDO OBRIGATÓRIO NAS SOCIEDADES LIMITADAS (artigo propõe a análise da obrigatoriedade da distribuição de dividendos mínimos obrigatórios nas sociedades limitadas, tal como ocorre nas sociedades anônimas);

11) O LASTRO PARA EMISSÃO DA CÉDULA DE PRODUTO RURAL (CPR) E SEUS EFEITOS PARA O FINANCIAMENTO DO AGRONEGÓCIO (artigo examina a importância do agronegócio e a relevância da Cédula de Produto Rural para seu financiamento);

12) O MOMENTO DO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PELO PRODUTOR RURAL EMPRESÁRIO (artigo investiga o momento em que o produtor rural passa a ser empresário para que possa pedir judicialmente a recuperação da sua empresa);

16) OPERAÇÕES DE CROWDFUNDING LASTREADAS EM DEBÊNTURES NAS EMPRESAS LIMITADAS (artigo promove a análise da viabilidade da utilização conjunta de operações de crowdfunding e emissão de debêntures pelas sociedades limitadas);

17) REGULARIDADE FISCAL COMO REQUISITO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA DA CONTINUIDADE DA EMPRESA (artigo analisa exigibilidade da comprovação da regularidade fiscal como requisito para a concessão da recuperação judicial e como tal exigência pode afetar o princípio da continuidade da empresa).

Espera-se que a publicação dos artigos apresentados durante o evento possa contribuir ainda mais para o desenvolvimento do ensino e da pesquisa do Direito Empresarial no país, mas também para o fortalecimento ainda maior da base de dados disponível para o trabalho acadêmico de professores, alunos e pesquisadores do Direito.

Prof. Dr. Adalberto Simão Filho - FMU/Unaerp

Prof. Dr. Frederico de Andrade Gabrich - Universidade Fumec

Prof. Dra. Renata Albuquerque Lima - UNICHRISTUS

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**A PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA NA SOCIEDADE ANÔNIMA À LUZ DO
ORDENAMENTO JURÍDICO PORTUGUÊS**

**THE CORPORATE PARTICIPATION IN ANONYMOUS SOCIETY BASED ON
PORTUGUESE LEGAL ORDINANCE**

Estela Raíssa Medeiros Nunes da Silva

Resumo

Traz-se, neste trabalho, análise do ordenamento português quanto à participação social da anônima. Apesar do tratamento diverso oferecido ao tema pela doutrina, esta deve ser entendida a partir de uma ideia tríplice que envolve uma relação jurídica, entre sócio e sociedade, acessória do direito subjetivo complexo que envolve poderes e deveres sociais, de natureza autônoma e independente, titulares de tratamento e normatização própria, e que corresponde a um status, entendido a partir de uma perspectiva objetiva da ordem jurídica.

Palavras-chave: Participação social, Acionista, Relação jurídica, Sociedade anônima, Portugal

Abstract/Resumen/Résumé

In this work, an analysis of the Portuguese order regarding the social participation of the anonymous person is presented. In spite of the diverse treatment offered to the theme by the doctrine, this one must be understood from a triple idea that involves a legal relation, between partner and society, accessory of the complex subjective right that involves social powers and duties, of independent and independent nature, titular of treatment and own normativity, and that corresponds to a status, understood from an objective perspective of the legal order.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Social participation, Shareholder, Legal relationship, Anonymous society, Portugal

INTRODUÇÃO

Com base forte na impessoalidade, a sociedade anônima revela, pelas suas raízes históricas e processo evolutivo, as razões que definiram o sucesso desse tipo de agrupamento empresarial como ferramenta de acumulação de interesses econômicos e empreendedores a possibilitar os vultosos empreendimentos, e que representa, hoje, um dos principais objetos de estudo do direito societário.

Dentro desse contexto, necessária a análise de um dos seus principais elementos, se não o mais importante, o acionista. Formular a definição da relação jurídica existente entre os sócios e entre sócios e sociedade de uma anônima nunca ocorreu de forma pacífica pelos estudiosos do tema ao redor do mundo.

Na busca desse objetivo, debruça-se sobre uma análise do ordenamento jurídico português, a partir da complexa busca da natureza jurídica e delimitação conceitual da participação social.

A escolha pela análise de sistema normativo estrangeiro justifica-se pela ciência do enriquecimento gerado a partir da investigação de arcabouços normativos diversos, para que, respeitadas as características específicas de cada lugar, torne-se capaz de traçar um paralelo com a legislação brasileira vigente.

A explanação trazida irá, essencialmente, analisar os elementos caracterizadores da participação social, visto que é exatamente como consequência e em razão dela que decorrem os direitos e obrigações fundamentais dos acionistas.

Pensada por muito tempo sob uma ótica monista, a doutrina debatia a participação social essencialmente pela crença oposta de enquadramento enquanto direito real ou obrigacional, a partir do qual, através de um longo, abstruso e controvertível processo evolutivo, assenta-se na doutrina moderna a noção de complexidade permanentemente transformativa com que se desenrolam as relações societárias.

Para atender a este propósito utilizou-se como estratégia metodológica revisão bibliográfica e documental, a resultar numa explanação bibliográfica dos principais enunciados doutrinários que conceituam a participação social a fim de retirar-lhes a essência e confrontar-lhes as disparidades, almejando encontrar, o que se espera ser, a forma mais adequada de enxergar a socialidade na realidade atual.

1. SOCIEDADE ANÔNIMA: AMBIENTAÇÃO HISTÓRICA E ASPECTOS RELEVANTES

Historicamente as sociedades empresárias, nas suas variadas formas, sempre desempenharam papel crucial para o desenvolvimento coletivo das atividades econômicas, desde suas conotações mais rudimentares até adotarem o delinear sofisticado que hoje é evidente.

Instituto fundamental do capitalismo moderno (ALMEIDA, 2008), hoje a sociedade anônima encontra diploma no direito português nos 10 capítulos, do Título IV, a ela destinados do Código das Sociedades Comerciais.

O debate que busca encontrar a “*complexa genealogia das sociedades por ações*” (MARCOS, 1997, p. 14) permanece inconclusivo e bem longe de encontrar um consenso, inundado em um cenário de calorosa polêmica e acentuadas discordâncias de entendimento, mas que, apesar – ou até mesmo por isso – reveste-se de relevância didática por proporcionar análise crítica e reflexiva acerca da conjuntura atual das sociedades anônimas.

Numa busca às raízes históricas da organização do homem para a prática empresarial, descobre-se que em tempos antigos, para que uma pessoa pudesse ser detentora de um empreendimento comercial era essencial que o próprio candidato a comerciante tivesse recursos disponíveis para investir na sua ideia de “empresa”.

Com o passar dos tempos, a partir de necessidades de origem genuinamente econômica – e sem que se possa atribuir o início a um povo especificamente (LOEIA, 2009), posto que se trate de fenômeno social com contribuições dos mais diversos povos, – o homem despertou para a possibilidade de agrupamento de pessoas para que, assim, cada interessado, a partir de sua contribuição pessoal, fomentasse a concretização do comércio idealizado.

Em uma explanação rasa, pode-se dizer que foi justamente esta necessidade, fundamentalmente de obtenção de capital e mão de obra, que fez surgir as primeiras sociedades, onde o processo produtivo e comercial se desenvolvia a partir de pequenas empresas, de caráter e constituição essencialmente familiares, por via da união de suas riquezas.

No transcorrer dos anos nota-se a tendência dos proprietários destas sociedades primitivas – com o intuito de tentar proporcionar maior crescimento de suas respectivas empresas, a partir da busca pela obtenção de um montante maior de recursos e, como consequência, uma maior geração de lucros – a abertura da estrutura participativa societária, a

partir da permissão da entrada de outras pessoas, que não somente os próprios familiares, a partir de investimentos próprios.

Embora existam divergências doutrinárias no que concerne à origem das sociedades anônimas, em suma, são apontadas pela doutrina portuguesa, com certo equilíbrio, duas situações¹ cujas características se aproximam dos moldes que hoje se enxerga os contornos das sociedades anônimas.

A primeira referência se faz em relação à criação da chamada *Casa di S. Giorgio*, que futuramente viria a se chamar *Banchidi S. Giorgio* (CORDEIRO, 2007). Surgido em Gênova, ainda no ano de 1407, o empreendimento funcionava a partir do sistema de empréstimo de recursos feito por particulares ao Estado para que este utilizasse na construção de obras públicas, o que ocorria principalmente no cenário das guerras. Como retribuição pelo montante emprestado, era conferido aos credores – que costumavam reunir-se em associações – o direito de cobrar impostos populares. Apesar de semelhanças evidentes, quem a nega como precursora das sociedades anônimas o faz ao afirmar que não havia, na sua essência, atividade comercial com esta prática.

Posicionada em lado oposto, a corrente majoritária (MARCOS, 1997) que se dedica ao tema aponta como um dos primeiros cenários do aparecimento das sociedades anônimas o evento das grandes navegações, a partir da descoberta e manutenção de terras novas, inicialmente pela *East India Company*, de origem inglesa, fundada no ano de 1600, e seguida pela Companhia Holandesa das Índias Orientais, datada do ano de 1602 (CORDEIRO, 2007).

Teria sido neste segundo contexto histórico que surgira a necessidade da mobilização de vultosos investimentos econômicos que fossem suficientemente numerosos a ponto de financiar os onerosos projetos comerciais.

Descreve M. Bertoldi (2008) que as primeiras Companhias Coloniais tinham como objetivo explorar o chamado *Novo Mundo*, o que não se podia concretizar sem grandes investimentos, em razão do porte elevado que o próprio evento demandava. Teria sido, então, nesse ambiente histórico que se nota o surgimento do fenômeno da união de capital social com capital privado para financiar um mesmo projeto, a partir da possibilidade da

¹ Alguns autores remontam essa origem a certos institutos do direito romano, a partir de fatos diversos, sugerindo desde as chamadas *societàs* da Roma antiga até o considerado empreendimento mais moderno e que mais reuniria semelhanças com o instituto das anônimas, fomentado a partir de um mecanismo de administração de negócios por escravos, por meio do chamado *peculium*, e das *societas publicanorum*, que seriam os equivalentes mais próximos da sociedade anônima no direito romano, por já deter uma certa proteção dos bens sociais em relação aos credores dos sócios. (MARCOS, 1997), (LORIA, 2009) e (CORDEIRO, 2007).

participação por entradas de pequeno valor, criadas exatamente para que um elevado número de pessoas pudessem investir no negócio, atraídos pela promessa de alta lucratividade.

Destarte, àquele que inseria seu capital pessoal no projeto era garantido comprovante de sua participação, o que dava origem a direito de ação contra a sociedade em relação aos lucros, assim como ao capital investido. Essa seria, inclusive, a origem do termo "ação", utilizado para definir a parcela do capital social (FERREIRA, 1960).

Os empreendimentos fomentados a partir desse modelo comercial alcançaram sucessos seus intentos, de maneira satisfatória tal que fizeram com que esta fórmula se alastrasse para outros países, a exemplo da França e Portugal.

No território português despontaram as Companhias Pombalinas, sociedades abertas que se colocavam acessíveis a quaisquer interessados, com inquestionável interesse puramente capitalístico, a partir do qual reuniam, no seu heterogêneo conjunto de fomentadores, nobres, eclesiásticos, burgueses, acentuando a máxima reverberada pela doutrina de que para a finalidade pretendida o “dinheiro não tinha linhagem” (MARCOS, 1997, p. 360).

De forma muito clara se enxerga a ideia motriz das sociedades anônimas contemporâneas naquela dinâmica, mesmo que arcaica, das grandes navegações, na medida em que a proposta impulsionadora daqueles empreendimentos era a ideia de que os ditos investidores pudessem acumular riquezas a partir do retorno dos valores injetados, mediante fosse a conquista das terras novas.

Interessante observar que enquanto, em regra, as sociedades empresárias surgiram para atender aos empreendimentos de pequeno ou médio porte, a sociedade anônima tem na sua gênese o intuito de prover os interesses econômicos dos negócios que necessitavam de pujantes investimentos.

Em outras palavras, pode-se dizer que as sociedades anônimas surgiram para atender às expectativas de crescimento econômico dos sócios, e exatamente por – e para – isto, eram constantemente estimulados a investir suas finanças pessoais na sociedade empresarial, sob a lógica de que, a partir da junção do capital de todos, pudessem formar um grande empreendimento, conseqüentemente, muito mais lucrativo do que aquele possibilitado pelo modelo habitual.

Algumas das características das sociedades anônimas à época – e que por razões óbvias são mantidas até hoje – podem ser consideradas responsáveis pela manutenção e crescimento deste tipo social, na medida em que garantia a impessoalidade das relações,

marca fundamental que norteia as sociedades anônimas. Dentre elas pode-se citar: a separação que há entre o patrimônio dos sócios e o patrimônio da própria sociedade empresária – o que garante segurança aos investidores em relação à proteção ao seu patrimônio pessoal – a subsequente responsabilidade limitada ao valor de seu próprio investimento, além da negociabilidade da participação societária.

É no *Code de Commerce* francês do ano de 1807, que a sociedade anônima recebe tratamento próprio pela primeira vez, quando aparece diplomada de maneira geral – e insuficiente – no Livro I, Título III do mencionado código (CORDEIRO, 2007). Diz-se que não agradou à doutrina especialmente porque atrelava o exercício da atividade empresarial à autorização governamental (SERENS, 1997).

Através de uma longa evolução histórica, com paulatino e apurado desenvolvimento foi se aperfeiçoando, de forma diversa, a sociedade anônima, até alcançar o que hoje é, na visão de Menezes de Cordeiro (2007), a mais avançada forma de organização privada, e o grande motor do direito das sociedades.

Dotada de personalidade jurídica própria, a sociedade anônima é essencialmente uma sociedade de capitais cujo capital social é dividido em ações que são, em princípio², livremente transmissíveis. Pode ser dividida em sociedade anônima de capital aberto e de capital fechado, sobre as quais incidem regras específicas quanto à transmissão da participação social.³

Hoje, no direito português, para constituição de uma sociedade anônima é exigido o capital mínimo de 50.000 euros, o que *per si* serve para demonstrar a dimensão patrimonial elevada com que necessariamente se configura uma anônima, razão pela qual, normalmente, leva os idealizadores à escolha deste tipo social.

É pertinente a reflexão que se faz, como conclusão da análise genealógica e estrutural do tipo social observado, de que através de uma sociedade anônima, pessoas – físicas ou jurídicas – que não tem qualquer ligação pessoal podem associar-se em um mesmo empreendimento comercial, fazendo com que a gama de possibilidade associativa seja imensurável.

Neste mesmo ínterim, a multiplicidade de interesses e razões pessoais pelos quais os acionistas escolhem sê-lo é infinita, comportando numa mesma sociedade perfis

² E diz-se *em princípio* porque no caso de ações nominativas existe a possibilidade de sujeição a restrições.

³ Desde logo registra-se o esclarecimento de que, para fins desse estudo, serão abordadas questões pertinentes às sociedades anônimas de capital aberto, com as ações inseridas no mercado de capitais. Ainda que ao longo desta investigação seja intitulada apenas pelo título de *sociedades anônimas*, a referência que se faz é em relação às sociedades anônimas de capital aberto, objeto central do trabalho proposto.

completamente opostos, de pequenos, médios e grandes acionistas, atraídos a partir de entusiasmos dos mais diversos, que podem envolver interesses que vão desde a afeição pela atividade desenvolvida, preocupação com a condução da gestão empresarial ou – como acontece na maioria dos casos – objetivo puro e absolutamente pecuniário.

A anônima torna-se, portanto, completamente diferente de todos os outros tipos societários legalmente previstos. Das sociedades pessoais a distância é imensa, na medida em que enquanto naquelas a titularidade do capital social é de extrema relevância, posto que, em regra, as pessoas se unem para formar uma empresa em virtude das características pessoais de cada sócio, nas anônimas isso sequer tem relevo.

De todos os traços delimitadores da conceituação da sociedade anônima não se pode fugir de suas mais marcantes características, a saber: a impessoalidade, a limitação do risco a partir da responsabilidade do acionista somente até o valor subscrito do capital social, a autonomia do patrimônio social, e a facilidade de aquisição e transmissão da titularidade das ações.

Do que foi dito, algumas coisas são especialmente interessantes de ressaltar: como se viu, a sociedade anônima difere completamente, desde o seu surgimento, de todos os outros tipos societários existentes. Exatamente por esse motivo que recebe, no seu tratamento legal próprio, regras que permeiam entre a ciência da função associativa que remete à união, o conjunto, pela qual é constituída, sem olvidar o caráter impessoal delimitador do tipo.

Sendo a sociedade, portanto, um dos principais mecanismos de intervenção dos sujeitos na atividade econômica contemporânea, o direito das sociedades é, e tem de ser, um sistema permanentemente aberto às tendências, especialmente no que pertine às suas necessidades, motivações e composições de interesses que, de maneira sucessiva e complexa, vão emergindo do sistema econômico concreto.

Pode-se dizer, então, que o direito das sociedades e, especialmente, a posição do sócio frente à sociedade, são essencialmente influenciados pela função que em determinado momento a sociedade desempenha no sistema econômico (SANTOS, 2006).

É o acionista o mais importante dos elementos constituidores da sociedade anônima, a sua falta reverte-se em ausência da própria essência social. É também, a partir do acionista, nomeadamente da participação que tem perante a sociedade, que emergem os direitos e deveres à ele inerentes.

Diante disso, surge a necessidade de, a partir deste momento, adentrar em uma análise mais densa acerca da participação social, percorrendo o caminho que se inicia com a

forma como historicamente foi concebida pela doutrina em geral, num processo evolutivo que encerra com a exposição e confronto dos principais conceitos postulados hoje pela doutrina portuguesa.

2. DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL

Em apertada síntese, a criação de uma sociedade comercial se dá a partir da celebração de um negócio jurídico entre os seus fundadores, a partir disso, e uma vez efetivada a constituição de uma sociedade, surge sua personalidade jurídica e, justamente em decorrência da aquisição desta personalidade própria, as relações internas daí decorrentes são estabelecidas entre os sócios e a sociedade, sem que guarde ligação com os sócios que deram origem a esta (ALMEIDA, 2008).

Os sócios de uma determinada sociedade serão titulares da chamada participação social – ou socialidade, como chamam alguns – que, insta esclarecer de pronto, não corresponde a um direito sobre aquilo que constitui o patrimônio da sociedade, mas sim, um englobamento – de natureza amplamente discutida pela doutrina – de uma série de direitos e deveres sobre a própria sociedade (MAIA, et. al. 2007), como será detalhado nas linhas que seguem.

Uma vez que tenha sido descrita a estabelecida relação, entre o sócio e sociedade, manifesta-se a necessidade de desvendar qual a natureza jurídica existente nesta relação, a partir da buscada essência atrelada à participação social.

Antes de todo o mais, é necessária a lembrança de que as nuances da participação social variará conforme o tipo de sociedade da qual o sócio faça parte. Destarte, a posição jurídica de cada sócio, em concreto, como consequência óbvia, terá contornos diferentes de acordo com o tipo societário⁴.

Enquanto há, em regra, nas sociedades de cunho personalíssimo, a exemplo das sociedades em nome coletivo, uma participação social muito mais próxima e intensa de cada sócio, por outro lado, nas sociedades anônimas – especialmente nas de capital aberto – este envolvimento tende a ser bastante reduzido.

Menezes de Cordeiro (2007) aduz que conforme o tipo de sociedade considerado haveria lugar em uma escala indicada, quer se dizer: nas sociedades de pessoas se teria a

⁴ Lembra Pedro Pais de Vasconcelos (2006) que mesmo dentro de um mesmo tipo social é possível fazer distinções, por exemplo, na sociedade em nome coletivo, na sociedade por quotas, e na visão do autor, na própria sociedade anônima, quando forem abertas ou fechadas.

qualidade de sócio, nas mistas a titularidade de uma posição, nas de capitais a própria posição, independentemente de quem seja o titular.

Pertinente registrar o entendimento do doutrinador Pedro Pais de Vasconcelos (2006), quando afirma entender que a posição do sócio será juridicamente sempre a mesma, ainda que a variedade dos direitos que lhes sejam cabíveis possa ser divergente no caso concreto. De igual forma, pode ser reconhecida, também, a existência independente de alguns direitos que dela decorrem e que exigiriam, para surgir, além da participação social em si, a concorrência de outros requisitos que possam ser ausentes em determinado caso.

Em suma, por razão desse entendimento, embora os contornos da socialidade sejam variáveis conforme o tipo da sociedade, tipo legal, e tipo social, a posição jurídica seria sempre a mesma. Em verdade, o fato é que a participação social apresentará feições, características e classificações diversas, consoante a abordagem que se aplica ao analisá-la.

Por se tratar de assunto não pacificado no campo doutrinário, e de relevância significativa para a discussão que se almeja suscitar *a posteriori* – afinal, “a evolução do moderno direito das sociedades identifica-se, em grande medida, com a história das diferentes perspectivas sobre a posição do sócio face à sociedade” (SANTOS, 2006, p. 11) – cumpre discorrer neste momento sobre algumas das principais teorias que foram criadas para explicar a participação social, sobretudo assinalando o que se relaciona com as sociedades anônimas, eixo deste intento.

3. DO PROCESSO EVOLUTIVO DAS TEORIAS DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL E SUAS IMPLICAÇÕES.

Na busca histórica pela racionalização da participação do sócio em relação à sociedade pode-se dizer que, para além das diversas teorias existentes, o grosso debate da doutrina clássica centralizava-se na contenda existente entre a natureza real ou creditícia da participação social.

Alguma doutrina do início do século XIX, defendia que a natureza da participação social seria um direito real, pelo que existiria, pois, uma compropriedade, uma espécie de propriedade coletiva, dos bens sociais.

Vide que na conjuntura atual do ordenamento jurídico português este entendimento já não encontra espaço, na medida em que se sabe que todos os tipos de sociedades comerciais portuguesas – como detentores de personalidade jurídica própria – têm a capacidade de

possuir bens, não sendo, pois, os bens sociais, resultado da soma de bens dos sócios que a compõem, e sim bens pertencentes à própria sociedade.

Uma vez que os sócios entram com seu patrimônio para construir o patrimônio social – mesmo que somente a partir da inserção de capital – perdem imediatamente a sua titularidade, passando a ser, pois, a própria sociedade a proprietária dos bens em questão, sem que convenha mencionar compropriedade.

Ainda no pensamento clássico, em sentido contraposto, por um tempo a doutrina (ROBLOT apud ALMEIDA, 2008) de alguns países, a exemplo da França, adotou a teoria de que haveria uma natureza creditícia na citada relação.

Este pensamento encontrou barreira a partir da constatação de que não se poderia reduzir o direito de um sócio ao de um simples credor, uma vez que sua relação para com a sociedade anônima envolve uma série de direitos e obrigações, legais e estatutárias, das quais os credores não fazem jus⁵. Não se trata de situação estabelecida entre uma pessoa em relação à outra inteiramente distinta, e sim de uma pessoa, com uma pessoa coletiva da qual ela é membro (ALMEIDA, 2008).

Ainda dentro desse contexto, com o tempo surgiram posicionamentos, como no direito italiano, no sentido de que estas relações teriam caráter *sui generis*, sendo uma mistura de direito real com direito de crédito (CAMELUTTI apud ALMEIDA, 2008). Inovações em França trouxeram a ideia de que o sócio seria detentor de uma “propriedade incorporal” (GASTAUD, apud ALMEIDA, 2008).

Embora criadas com o intuito de relativizar as consequências determinantes do fracasso das duas maneiras simplistas que enxergavam a participação social, a verdade é que essas teorias mistas também atravancavam nos mesmos problemas que maculavam cada posicionamento em especial, razão pelo qual também não obtiveram grande aceitação.

Dentre as abordagens clássicas que procuravam explicar a relação do sócio com a sociedade há registro, também, de uma corrente puramente contratualista que se sustentava a partir da ideia de que existiriam alicerces fundamentais do contrato na relação social.

Por esse entendimento, o poder majoritário da sociedade era limitado pelas denominadas *bases essenciais do contrato*, que se traduziriam em fundamentos assegurados aos sócios, concedidos em virtude de uma apreciação das circunstâncias que motivaram a participação social, compreendidas na esfera individual do sócio (SANTOS, 2006).

⁵ Pode-se dizer, ainda, que os direitos dos sócios em relação ao recebimento dos dividendos fixados aproximam-se de um direito de crédito, mas há um situação global mais complexa do que isso, como reconhece a generalidade da doutrina mais moderna (ALMEIDA, 2008).

Estas bases fundamentais abrangeriam, numa formulação ampla, condições na igualdade de tratamento, na manutenção do objeto, no direito a não ser desapropriado da sua participação, na limitação da entrada, e no direito de que a sociedade não seja sujeita a fusão (THALLER, 1904).

Harmoniosamente a esta linha de pensamento, mas a partir de argumentação distinta, encontrava-se uma corrente institucionalista, baseada na crença de que os direitos derivariam da condição de sócio e *não tanto* do contrato (MIGNOLE apud SANTOS, 2006). Defendia-se a existência de uma gama de direitos individuais e intangíveis do sócio que se traduziam, por vezes, na defesa de um âmbito mais restrito do que aqueles resultantes das bases essenciais do contrato (SANTOS, 2006).

Estas duas formas de pensar, apesar de encontrar bases de fundamentação oriunda de institutos diversos, encontram confluência na ideia de autonomia e *soberania* do sócio face à sociedade, seja a partir das disposições contratuais, seja a partir da própria posição do sócio (SANTOS, 2006).

Em posição intermediária, mas com maior tendência para a corrente contratualista, estavam aqueles que sustentavam que a chamada *base essencial do contrato* consistia num direito individual ou próprio do sócio (LEHMAN apud SANTOS, 2006).

Com o passar do tempo, essas concepções doutrinárias clássicas perderam espaço em virtude da incapacidade de identificação de um critério rigoroso que fosse capaz de distinguir as esferas individuais e coletivas e de, portanto, delimitar com certa precisão a esfera individual do sócio.

Não seria o regime dos contratos capaz de reger a dinâmica das participações sociais, uma vez que disciplina relação *inter partes*, que não são possíveis de serem mantidas no seio de uma sociedade empresarial, haja vista a necessidade de tutela do interesse social, que garante, em momentos distintos do ordenamento jurídico, autorização para que a sociedade interfira na participação social sem a necessidade de anuência por parte do sócio (ALMEIDA, 2008).

Como consequência advinda da incapacidade das teorias contratualistas e institucionalistas de caracterizar com certa precisão a participação social – aliado a razões motivadas pelo momento histórico em que imperava o liberalismo econômico – o resultado foi a criação de teorias que sujeitavam a participação individual do sócio ao poder da maioria, que tinha a sua atuação limitada pelos critérios oriundos dos princípios gerais do ordenamento jurídico (SANTOS, 2006).

Foi neste cenário socioeconômico de evolução da atividade empresarial, especialmente das anônimas e dos grupos de sociedades, marcada pelas concepções liberais que dominavam o final do século XIX, associados ao processo de concentração, que eradifundida a lógica da subordinação em detrimento da coordenação. Sob essa perspectiva, reflete-se no direito societário a ideia de prevalência do interesse da empresa a partir da definição de quem a controla internamente (SANTOS, 2006).

Ressalta-se, neste panorama, a concepção doutrinária criada a partir da distinção dos denominados sócio-empresário e sócio-investidor, distinguidos sob a lógica de que enquanto aquele – dominante – exerce funções de gestão, este tem como papel apenas colocar capitais na atividade econômica (SANTOS, 2006).

Esta concepção doutrinária se reflete no prevailecimento do entendimento de que os sócios não poderiam ser vistos sob uma mesma ótica de natureza unitária, sobretudo nas anônimas. Era preciso separar aqueles sócios que participam da sociedade apenas com objetivos financeiros, que veem a participação social como um investimento, razão pela qual não utilizam, nem querem utilizar, dos direitos de participação e controle (SANTOS, 2006).

No caso dos sócios-investidores, reduzia-se a sua condição a um *status* formal, no qual, em regra, não só resultava num afastamento da vida social, como era mesmo pretendido que se mantivessem afastados, até pelo fato de que poderiam ter interesses contrapostos aos desígnios sociais (SANTOS, 2006).

A partir da aceitação doutrinária que adotava como verdade os postulados propostos, que – direta ou indiretamente – defendiam o afastamento da participação social efetiva e resultava numa demasiada desvalorização da posição do sócio, surge uma linha de pensamento neoclássica, mas sob a mesma égide que defendia a limitação dos direitos dos sócios frente à primazia dos interesses sociais.

Em linha de pensamento radical, os denominados *sócios-investidores* eram reduzidos a simples credores da sociedade, que dispunham de um direito à informação razoável, justificado, inclusive, pelo próprio interesse financeiro. A partir desta perspectiva, apenas o pequeno percentual do capital social seria suficiente para presumir ausência de interesse na empresa.

Nota-se, que esta compreensão distingue-se da concepção clássica de natureza creditícia atribuída à participação social analisada no item anterior, na medida em que aqui a redução da dimensão da participação social à uma posição essencialmente de crédito, além de pretendida, é direcionada somente ao *sócio-investidor*.

Não há aqui uma análise da natureza da participação social como creditícia pela não observação dos direitos de origem não patrimonial que compunha esta relação, como ocorrera a partir das correntes anteriormente citadas. O que há, neste caso, é uma supressão destes outros direitos por intenção doutrinária de quem defendia esta linha de argumentação.

No fundo, procedia-se a uma separação – ainda que em abstrato – de dois momentos da atividade econômica, quais sejam: a condução dos negócios empresariais e a captação de capital que propicie a sua implementação (SANTOS, 2006).

As críticas realizadas a esta estrutura argumentativa sustentam-se na ideia de que na participação social se adquire direitos que permitem uma *dupla face* de atuação – respeitantes aos aspectos patrimoniais e de controle. Ademais, nada impede que tenha, determinado sócio, interesses diversos em virtude de sua participação social, ou ainda que, durante o correr de sua participação social, esses interesses sejam repensados.

A lógica é a de que não se pode, no plano jurídico do direito das sociedades, realizar afastamento da figura dos sócios investidores em relação ao fim comum, separando a legitimidade da gestão dos negócios empresariais do investimento de capital⁶.

Iniciou-se, por estas razões, um processo de decadência desse modelo de pensamento que separava os sócios a partir da participação ou do investimento para que se justificasse o controle social pela maioria.

Nota-se ainda, entretanto, uma corrente mais ou menos parecida, que matinha a lógica da soberania do fim social, mas defendida a partir de uma perspectiva de necessidade de sacrifício quase absoluto do interesse individual para que se fomentasse a consecução dos interesses coletivos (CERRAI apud SANTOS, 2006).

Criou-se, para tanto, noutra fase, a ideia de reduzir a posição do sócio a um conjunto de outras posições de natureza interna e organizatória, mas ainda sob o prisma da superioridade do interesse da sociedade enquanto pessoa jurídica, corrente imperativa de pensamento à época.

Esta conjuntura, no entanto, começou a ser questionada pela doutrina dedicada ao estudo societário, em contraposição à formulação até então adotada, e especialmente também atrelada à necessidade da captação de investimento externo, a partir da oferta atrativa e segura da participação social frente aos acionistas em potencial. Surge, portanto, na Alemanha, nomeadamente no ano de 1965, a partir da aprovação da Nova *Aktiengesetz*, fenômeno no

⁶O que não significa, contudo, que não se pode observar na prática da participação societária, a ocorrência desses dois momentos em separado, como fenômeno de titularidade diferente.

sentido de valorizar a tutela do sócio – no plano da regulamentação do direito à informação a partir da perspectiva social, e também no mercado de capitais.

Ressalte-se, entretanto, que a separação doutrinária implícita entre os *sócios-empresários* e os *sócios-investidores* era existente, ocorre que em virtude das razões imperativas de necessidade na conquista e atração de capital, pugnava-se pela valorização do sócio como um todo, mas essencialmente, na valorização da posição do sócio enquanto investidor, o que resulta numa elevação do sócio à categoria de *proprietário* da empresa social (SANTOS, 2006).

Diferentemente da participação como propriedade levantada pela doutrina clássica, essa categorização do sócio como proprietário da sociedade só era possível a partir de uma perspectiva em que se dividia a propriedade jurídica e formal da propriedade econômica. O sócio seria, portanto, proprietário econômico da sociedade, que sofre limitações de poderes devido à existência de outros sócios (SANTOS, 2006).

De pronto, duas relações são estabelecidas a partir dessas premissas, qual sejam: a participação social dos sócios-investidores seria redutível ao seu valor patrimonial, e associada ao conjunto de direitos que lhes são facultados como instrumento de tutela da propriedade; e dava-se origem à *externalização da tutela do investimento*, a partir de doutrina que situava-o não mais no ramo societário e sim no campo do direito dos mercados e valores mobiliários⁷.

Como em todo posicionamento que se adota cria-se um ambiente permeado em suas implicações, neste caso o que se gera como consequência, portanto, é um enfraquecimento na ótica com que são valorados os direitos de participação e controle, colocados numa posição residual, ou meramente instrumental.

Aqueles que teceram críticas a esse entendimento partiram do princípio de que os direitos de controle e participação social devem andar ao lado, e não em função dos direitos de natureza patrimonial. Alega-se que analisar a participação societária a partir desse prisma provocaria uma perspectiva diminuidora das especificidades do mecanismo societário.

Já em relação à regulamentação dos aspectos patrimoniais da sociedade sob o enfoque do direito dos mercados de capitais teria servido para reforçar a tendência do direito societário em tutelar o investimento, ao passo em que as duas são regidas a partir de óticas distintas e respeitantes princípios diferentes.

⁷ “O direito dos valores mobiliários apresenta um nível técnico e regulativo em afinamento constante. No tocante aos aspectos materiais: a sua consideração em planos elevados de abstracção acaba por levar aos vectores clássicos do Direito privado: informação, tutela da materialidade subjacente, tutela da confiança e celeridade nas transacções.” (CORDEIRO, 2003).

Em razão dessas estratégias de captação de acionistas, surgiram novos tipos de sócios institucionais, profissionais e até empresárias, dando lugar, em meados dos anos 90 do século XX, a uma retomada da perspectiva contratualista da participação social.

Reassume-se e sedimenta-se, para tanto, o discurso jurídico que põe o sócio enquanto investidor, deslocando para segundo plano a sua atividade enquanto empresário, a partir de uma separação dos direitos patrimoniais e de participação, e subordinando o exercício destes em função daqueles.

Em verdade, no fundo o sócio seria essencialmente um investidor, mas a tutela volta a dirigir-se ao investidor enquanto sócio sem limitar-se a cuidar dos relevos presentes apenas no investimento (SANTOS, 2006).

Apesar da natureza repetida da ideologia, nos contornos em que são apresentadas agora essas perspectivas trazem novidades significativas, a partir do momento em que carregam consigo a ideia da existência de posições jurídicas individuais do sócio, em detrimento ao pensamento dominante de limitação do poder majoritário e à tutela das minorias, rebatendo a rígida separação entre as noções de grupo de controle, sócio e investidor (PELIZZI apud SANTOS, 2006).

Percebe-se, concomitantemente, certa influencia norte-americana no direito societário europeu enxergando a relação do sócio com a sociedade como uma posição aproximada a um contrato de investimento, pelo qual se originam deveres por parte da sociedade, o que, ao final, se traduz na sua participação social. Ao mesmo passo, num outro plano, nota-se fortalecimento na compreensão, de origem alemã, da tutela da participação social a partir da compreensão do acionista enquanto sócio, e não como mero investidor.

O olhar que imprime sentido contratualista na posição do sócio frente à sociedade se sustenta a partir de uma lógica de desregulamentação estatal e incentivo à liberdade contratual. Nesse contexto, senta-se a crença de que, na prática do mercado de capitais as sociedades empresárias que não cumprissem, de forma adequada, com o pactuado nas cláusulas contratuais, desrespeitando-o, sucumbiriam ao abandono natural de seus acionistas.

Ao mesmo tempo, a grande crítica doutrinária que se tece em relação às concepções de natureza patrimonialista reside na supressão de garantia de interesses próprios, individuais, do acionista enquanto dono da participação social. Defende-se que o fato de o sócio estruturar a tutela do seu investimento, estabelecida a partir de uma relação de natureza contratual em face deste com a sociedade, não retiraria a natureza organizacional e associativa intrínsecas à sociedade.

Na gama de poderes e interesses do sócio estão, ainda que potencialmente, tanto a intervenção na estrutura quanto a fruição patrimonial do seu investimento. Cabe ao sócio, de acordo com os seus interesses individuais, escolher como agir em relação à sociedade, e decidir como lhe for conveniente, conforme o caso.

A nova perspectiva doutrinária a respeito da participação social centra-se numa compreensão global, onde é ultrapassado aquele entendimento essencialmente patrimonialista e o puramente contratualista. Assenta-se o entendimento a partir da ciência da existência do valor patrimonial, enquanto existente na esfera de interesses do sócio, o que não se faz é atribuir arbitrariamente a predominância deste em relação aos interesses de natureza associativa.

4. COMPREENSÃO MODERNA DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL

É cediço que a doutrina mais recente reconhece a complexa e permanente evolução com que se desenrolam as relações societárias, e como reflexo desse amadurecimento ideológico, nota-se que a estruturação conceitual da participação societária é fomentada a partir da não sujeição entre si dos fundamentos que a constituem.

Do direito alemão surge a teoria de que na composição da participação social⁸ estariam inseridas uma série de situações ativas, seja de natureza patrimonial seja de natureza corporativa, assim como de situações passivas, a exemplo, a obrigação de realizar entradas (ALMEIDA, 2008).

Construída por Ascarelli (apud VASCONCELOS, 2006) e seguida por parte da doutrina portuguesa, há a teoria de que a participação social seria um *status*, pressuposto de direitos e obrigações, do qual, diretamente ou, juntamente com circunstâncias diversas, derivam novos direitos e obrigações, cada qual com regime jurídico próprio. De acordo com esta corrente, é feita a analogia entre a participação social no âmbito da sociedade, e a do cidadão no âmbito do Estado – de características essencialmente opostas, mas olhadas pela perspectiva de que ambas não se definiriam como uma relação jurídica, mas sim como um pressuposto de relações jurídicas.

Dentre os autores que deram continuidade a este entendimento no direito português estão doutrinadores a exemplo de Ferrer Correia (1985) e Menezes Cordeiro (2007), este conceitua esse *status* com um mutável e consistente, complexo, unitário e indivisível conjunto de direitos, obrigações e poderes do sócio frente à sociedade, sendo este conjunto de posições

⁸ Chamada pelos alemães de *Mitgliedschaft*.

jurídicas fruto da lei, do contrato social, dos contratos parassociais, e/ou deliberações societárias.

Acrescentando ao tema, entende o jurista Pereira de Almeida (2008) que a natureza jurídica da posição do sócio frente à sociedade seria composta por posições ativas e passivas, as quais teriam como fonte o *micro-ordenamento* resultante da personalidade jurídica da sociedade a qual se subscreveu, e o negócio jurídico constitutivo – via de regra, o contrato – seria, portanto, uma *causa remota* desse *status*.

Ainda sobre este assunto, na visão de Pupo Correia (2011), a participação social seria um *feixe de direitos e obrigações*, um estado ou conjunto de situações jurídicas que correspondem aos direitos e obrigações do sócio.

Há quem admita que essa natureza tenha um desdobramento duplo, a exemplo de Filipe Cassiano dos Santos (2006) quando posiciona a participação social enquanto entidade abstrata que exprime o conjunto de direitos e obrigações que o sócio adquire a partir do contrato da sociedade. O doutrinador atribui, pois, à socialidade natureza dúplice, sendo por um lado posição contratual – ou voluntária – na medida em que contém posições ativas exigíveis pelo sócio em função da sua participação social, e por outro lado sendo posição associativa, pelo fato de que existem faculdades relativas à participação *na estrutura criada, que só no seio dessa estrutura e em face dela cobra sentido*.

Sobre o tema, lecionou Coutinho de Abreu (2002) no sentido de que a participação social seria um conjunto unitário⁹ de direitos e obrigações do sócio, enquanto tal. Embora a defina com a ideia de unidade, assente que não se trata, portanto, de uma mera junção desses direitos e deveres, e sim, bem jurídico autônomo, com disciplina específica própria e diferente daquela que resultaria da soma de todas as disciplinas que a integram. Para o autor, a natureza da participação social traduz-se numa unitária posição jurídica, de um sujeito situado num dos polos da relação jurídica que o liga de maneira permanente à sociedade, e a outros sócios eventualmente. Posição esta que, em regra, será contratual.

Diante de tudo quanto fora dito, para além das nomenclaturas utilizadas a fim de designar mais ou menos satisfatoriamente a participação social, firma-se a crença de que se trata de conceito de difícil delimitação, uma vez que sua estrutura é complexa, e tem de acompanhar a célere velocidade com que se transforma o próprio direito das sociedades.

⁹ Afirma o autor que a ideia de unidade seria mesmo contrariada por preceitos do direito português: arts 999º do CCiv. e 183º do CSC (o credor particular de sócio de sócio de sociedade civil simples ou de sociedade em nome colectivo pode executar o direito deste aos lucros e à quota de liquidação). Entretanto, mas a frente assevera que reafirma que a ideia da unidade prevalece. Por fim conclui dizendo que na verdade, a participação social é objeto unitário de direitos reais (...) e é objeto unitário de negócios translativos.

Analisando os posicionamentos doutrinários modernos, muito embora se perceba que assumiram contornos relativamente semelhantes, a sutileza de suas divergências desencadeiam consequências fundamentalmente distintas.

Reservando o respeito a todas as formas contrárias de pensamento, firma-se a convicção – embora com ressalvas – de que, diuturnamente, a mais adequada maneira de traçar definições acerca da natureza jurídica da participação social se faz quando a concebe como um conceito de tríplice ramificação, a semelhança de como preleciona Pedro Pais de Vasconcelos (2006), em que essa participação do sócio compreenderia uma ideia tríplice de relação jurídica, direito subjetivo e *status*.

Para o *supra* aludido doutrinador, haveria uma *relação jurídica* entre sócio e sociedade, acessória do *direito subjetivo* complexo que envolve poderes e deveres, que tem como objeto – no caso das sociedades anónimas – a ação. Ao mesmo tempo, haveria o *status* correspondente à perspectiva objetiva da ordem jurídica no que concerne à posição do sócio frente à sociedade.

Neste passo, discorda-se da doutrina¹⁰ quando atribui natureza indivisível da participação social, concebendo-a como um conjunto de direitos, uma vez que a posição jurídica do sócio em relação à sociedade não se resumiria, nem seria concordante com um núcleo irreduzível de direitos subjetivos, dos quais nem mesmo a lei não teria previsto como tais.

Aceita-se que é preciso observar a participação social sob a perspectiva de uma relação jurídica, das quais decorrem direitos subjetivos e adquire-se *status*. Entretanto, quando se condiciona a existência da participação social à titularidade dos direitos que dela decorrem, incorre-se na afirmação de que, uma vez não reunidos todos os direitos disponíveis ao sócio pelo ordenamento, não haveria participação social.

Ademais, é questionável o atribuído carácter unitário em razão da incidência de preceitos legais que afetam um ou outro direito inerente à participação social de maneira isolada (VENTURA apud ANDRADE, 2004). Sob esse ponto de vista, do qual se alinha, os direitos e obrigações advindos da socialidade seriam autônomos pelo que se deve conceder, para cada qual, tratamento próprio e específico.

Não se justifica que haja uma relação de subalternização, nem tão pouco de aglutinação dos direitos provenientes da participação social num só direito, posto que seria

¹⁰ Como parece ser o entendimento de Coutinho de Abreu (2002) e de Pedro Pais de Vasconcelos (2006).

ignorar as funções e características divergentes, e essenciais, de cada direito em si (ANDRADE, 2004).

Finda esta análise, os mencionados direitos e deveres gerais suscitados e compreendidos nesta noção de participação social tem natureza normativa e doutrinária. Estão sucintamente descritos nos artigos 20º e 21º do Código das Sociedades Comerciais, e pormenorizados ao longo de todo o texto legal.

Em suma, o código traz que todos os sócios têm direito a quinhão nos lucros; participar nas deliberações de sócios; de obter informação a respeito da vida da sociedade, nos termos da lei e do contrato; tem a possibilidade de ser designado para órgãos de administração e fiscalização da sociedade¹¹. Assim como também, por outro lado, o mesmo diploma elenca que o acionista tem por obrigação realizar suas entradas e quinhão nas perdas.

A doutrina acrescenta a esse rol o direito à qualidade de sócio (ALMEIDA, 2008), o direito preferencial de subscrição, e o dever de lealdade (ABREU, 2002). Ademais, direitos de origem contratual podem ser atribuídos a partir dos estatutos, sob a concepção da essencialidade, na medida em que se destine a todos os acionistas. Quando se referir a algum, ou a alguns sócios, serão chamados direitos especiais, pelos quais receberão tratamento normativo diverso.

Os supracitados direitos são considerados fundamentais, essenciais da participação social. Insta esclarecer, contudo, que não são absolutos, uma vez que, em situações ocasionais dentro do seio da sociedade estes direitos poderão ceder em razão do interesse social (ALMEIDA, 2008).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Concluiu-se que os direitos e obrigações provenientes da participação social - e descritos nos artigos 20º e 21º do Código das Sociedades Comerciais, e pormenorizados ao longo de todo o texto legal - tem natureza autônoma e independente, pelo que deverão receber, cada qual, tratamento e normatização própria.

Conclui-se com a análise do ordenamento português, que aqueles que adquirem ação de uma sociedade anônima tornam-se titulares da participação social que, como se viu, deve ser compreendida a partir de uma ideia tríplice que envolve: uma relação jurídica, entre sócio

¹¹ Sobre esta previsão Pereira de Almeida (2008) afirma não existir qualquer direito do sócio a ser designado para os órgãos de administração e fiscalização da sociedade nem, sequer, os sócios têm exclusividade quanto a essa designação (arts. 252.º, n.º 1, e 390.º, n.º 3, al. c), do C.V.M.)

e sociedade; acessória do direito subjetivo complexo que envolve poderes e deveres sociais; e que corresponde ao *status*, perspectiva objetiva da ordem jurídica.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de. **Curso de Direito Comercial – Das Sociedades, Vol. 2.** Coimbra: Almedina, 2002

ABREU, Jorge Manuel Coutinho de. **Governança das Sociedades Comerciais.** Coimbra: Almedina, 2010.

ALMEIDA, António Pereira de. **Sociedades comerciais e valores mobiliários.** Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

ANDRADE, Margarida Costa. **A incidibilidade da participação social nas sociedades anónimas, em Estudos em comemoração do 10º aniversário da licenciatura em Direito da Universidade do Minho.** Coimbra: Almedina, 2004.

BERTOLDI, Marcelo M. e RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Curso Avançado de Direito Comercial.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

CORDEIRO, António Menezes. **Manual de Direito Comercial, I.** Coimbra: Livraria Almedina, 2003.

CORDEIRO, António Menezes. **Manual de Direito das Sociedades, I.** Coimbra: Edições Almedina, SA., 2007.

CORDEIRO, António Menezes. **Manual de Direito das Sociedades, II.** Coimbra: Edições Almedina, 2007.

CORREIA, António de Arruda Ferrer. **Lições de Direito Comercial II: Sociedades Comerciais.** Universidade de Coimbra, 1968.

CORREIA, Miguel J. A. Pupo. **Direito comercial: direito da empresa.** Lisboa: Ediforum, 2011

CUNHA, Carolina. **Controlo das concentrações de empresas: Direito comunitário e direito português.** Coimbra: Edições Almedina SA, 2005.

CUNHA, Paulo Olavo. **Direito das Sociedades Comerciais.** Coimbra: Edições Almedina, 2007.

THALLER. **Traité élémentaire de droit comercial: a l'exclusion du droit maritime.** Paris: Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau Editeur, 1904.

FERREIRA, Waldemar. **O direito público colonial do Estado do Brasil sob o signo pombalino.** Rio de Janeiro: Nacional de Direito, 1960.

FRIEDE, Reis. **Curso de Direito Constitucional e de Teoria Geral do Estado**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

FURTADO, Jorge Henrique Pinto. **Curso de direito das sociedades, 5ª edição revisada e actualizada**. Coimbra: Almedina, 2004.

GONÇALVES, Luís da Cunha. **Comentário ao Código Comercial Português, Vol. I**. Lisboa: Empreza Editora J.B., 1914.

LABAREDA, João. **Das acções das sociedades anónimas**. Lisboa: Associação Académica da Faculdade de Direito, 1988.

LEITÃO, Luis Manuel Teles de Menezes. **Direito das obrigações, III: Contratos em especial**. Coimbra: Almedina, 2010.

LORIA, Eli. **Estrutura e função do capital social na companhia aberta**. Dissertação de Mestrado apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Orientador: Professor Doutor Newton De Lucca, 2009.

MAIA, Pedro. RAMOS, Maria Elisabete. MARTINS, Alexandre Soveral. DOMINGUES, Paulo de Tarso. Coordenação: ABREU, J.M. Coutinho. **Estudos de Direitos das Sociedades**. Coimbra: Almedina, 2007.

MARCOS, Rui Manuel de Figueiredo. **As Companhias Pombalinas – Contributo para a história das sociedades por acções em Portugal**. Coimbra: Livraria Almedina, 1997.

PORTUGAL. **Código das Sociedades Comerciais**. Porto: Porto Editora, 2012.

ROCHA, Isabel; VIEIRA, Duarte Filipe. **Comercial**. Porto: Porto Editora, 2012.

SANTOS, Filipe Cassiano dos. **Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.

SERENS, M. Nogueira. **Notas Sobre a Sociedade Anónima**. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

TUNC, André. **Le Droit Anglais de Sociétés Anonymes**. Paris: Dalloz, 1987.

VASCONCELOS, Pedro Pais de. **A participação social nas sociedades comerciais**. Coimbra: Editora Almedina, 2006

VENTURA, Raul. **Estudos vários sobre sociedades anónimas: Comentários ao Código das Sociedades Comerciais**. Coimbra: Almedina, 2004.

XAVIER, Vasco da Gama Lobo. **Anulação de deliberação social e deliberações conexas**. Coimbra: Livraria Almedina, 1998.