

Colecção Estudos
N.º 5

INSTITUTO DO CONHECIMENTO AB

A INDEMNIZAÇÃO PELO SACRIFÍCIO
(SEU SENTIDO E ALCANCE)

António Augusto Neves do Espírito Santo Costa

DA SEGURANÇA SOCIAL À FINANCEIRIZAÇÃO
DAS PENSÕES DE REFORMA

Marta Raquel Gouveia Coimbra

A APLICAÇÃO DA “EXCEPTIO DOLI”
NA GARANTIA AUTÓNOMA
“À PRIMEIRA SOLICITAÇÃO”

Catarina Luísa Gomes Santos

A RESPONSABILIDADE POR DÍVIDAS
NO DOMÍNIO TOTAL

Tiago Daniel Mendes Plácido

Colecção Estudos

Instituto do Conhecimento AB

N.º 5

2016

António Augusto Neves do Espírito Santo Costa
Marta Raquel Gouveia Coimbra
Catarina Luísa Gomes Santos
Tiago Daniel Mendes Plácido



PRÉMIO IAB 2015

A responsabilidade por dívidas no domínio total

TIAGO DANIEL MENDES PLÁCIDO

*Aprovada na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Ciências Jurídico-Forenses),
Novembro de 2013*

Orientador: Professor Doutor Filipe Cassiano dos Santos

Nota Prévia

O presente texto corresponde, no essencial, à Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses apresentada, discutida e aprovada, em 2013, na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, perante um Júri composto pelo Senhor Professor Doutor Filipe Cassiano dos Santos (orientador), o Senhor Professor Doutor Manuel Nogueira Serens e o Senhor Professor Doutor Pedro Maia. No entanto, não deixou de se aproveitar o ensejo para desenvolver e clarear alguns pontos, bem como fazer uma revisão destinada a englobar, quer alguma bibliografia relevante entretanto publicada, quer alterações legislativas que entraram em vigor. Manteve-se a escrita de acordo com o anterior acordo ortográfico.

O meu primeiro agradecimento é destinado, como não poderia deixar de ser, à minha Família, especialmente aos meus Pais e Namorada. São eles o amparo e incentivo na minha vida e percurso académico. Por isso, por tudo, este escrito é para eles.

Depois, uma palavra especial de agradecimento para o Senhor Professor Doutor Filipe Cassiano dos Santos, por amavelmente ter aceitado ser o meu orientador na realização deste exigente trabalho.

Também não poderia esquecer a Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, por tão decisivamente ter contribuído para a minha formação jurídica e enquanto Homem.

Exprimo igualmente um agradecimento sincero à Sociedade Manuel José Guerreiro e Associados e a todos os que com ela colaboram, em especial, ao Senhor Dr. Manuel José Guerreiro, meu Ilustre Patrono do Estágio de Advocacia, à Senhora Dra. Raquel Ferreira e à Senhora Dra. Sónia Santos pelo apoio pessoal e formação prática ao longo do Estágio.

Faço igualmente questão de aqui expressar o meu obrigado a todos aqueles que, de uma forma ou de outra, ainda que porventura sem terem consciência disso, contribuíram para a concretização deste estudo.

Por último, mas não de somenos importância, cabe saudar e reconhecer a Sociedade Abreu Advogados e o seu Instituto do Conhecimento pela notável iniciativa de responsabilidade social que é o Prémio IAB, assim como a inerente oportunidade concedida aos participantes galardoados de poderem publicar as suas investigações académicas no âmbito do Direito.

Abreviaturas

| | |
|---------------------|---|
| A | Ano |
| AAFDL | Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa |
| Ac./Acs. | Acórdão/Acórdãos |
| AG | Assembleia Geral |
| AktG | <i>Aktiengesellschaft Gesetz</i> (lei alemã sobre as Sociedades Anónimas e em Comandita por Acções, de 6 de Setembro de 1965) |
| al./als. | alínea/alíneas |
| anot./anots. | anotação/anotações |
| art./arts. | artigo/artigos |
| BFDUC | Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra |
| Cap. | Capítulo |
| CC | Código Civil |
| Cf. (cf.) | Confira (confira)/Conferir (conferir)/Confrontar (confrontar) |
| CIRE | Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas |
| CIRC | Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas |
| cit. | citado(a) |
| CJ | Colectânea de Jurisprudência |
| CMVM | Comissão de Mercado de Valores Mobiliários |
| Coord. | Coordenação de |
| CPC | Código de Processo Civil |
| CRCom | Código do Registo Comercial |
| CRP | Constituição da República Portuguesa |
| CSC | Código das Sociedades Comerciais |
| CVM | Código dos Valores Mobiliários |
| CT | Código do Trabalho |
| DL | Decreto-Lei |
| DSR | Direito das Sociedades em Revista |
| ed. | edição(ões) |
| Ed. | Editora |
| EPE | Entidade(s) Pública(s) Empresarial(ais) |
| etc. | <i>et cetera</i> |
| FBB | Fundação Bissaya Barreto |
| FDUC | Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra |

| | |
|------------------------|--|
| IDET | Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho (FDUC) |
| i.e. | isto é |
| n./nn. | nota/ notas |
| NPDC | Novas Perspectivas do Direito Comercial |
| p./pp. | página/páginas |
| P. ex. (p. ex.) | Por exemplo (por exemplo) |
| PDS | Problemas do Direito das Sociedades |
| pgf. | parágrafo |
| Proc. (proc.) | Processo (processo) |
| pt. | Ponto |
| RB | Revista da Banca |
| RDS | Revista de Direito das Sociedades |
| RLJ | Revista de Legislação e Jurisprudência |
| ROA | Revista da Ordem dos Advogados |
| SA | Sociedade(s) Anónima(s) |
| SAU | Sociedade(s) Anónima(s) Unipessoal(ais) |
| SCA | Sociedade(s) em Comandita por Acções |
| Sep. | Separata |
| SGPS | Sociedade(s) Gestora(s) de Participações Sociais |
| SQ | Sociedade(s) por Quotas |
| s./ss. | (e) seguinte/(e) seguintes |
| STJ | Supremo Tribunal de Justiça |
| SQU | Sociedade(s) por Quotas Unipessoal(ais) |
| t. | tomo |
| Tb. (tb.) | Também (também) |
| TRC | Tribunal da Relação de Coimbra |
| TRL | Tribunal da Relação de Lisboa |
| TUE | Tratado da União Europeia |
| UC | Universidade de Coimbra |
| UCP | Universidade Católica Portuguesa |
| V. (v.) | Veja (veja)/Veja-se (veja-se)/Ver (ver) |
| V.g. (v.g.) | <i>Verbi gratia (verbi gratia)</i> |
| Vol. (vol.) | Volume (volume) |

Introdução

O art. 501.º do CSC¹ contém a responsabilidade da sociedade directora de um grupo formado por contrato de subordinação (arts. 493.º ss.) perante os credores da sociedade subordinada. O seu âmbito de aplicação encontra-se alargado aos grupos constituídos por domínio total (arts. 488.º ss.), gerando-se, *ex vi legis* 491.º, a responsabilização da sociedade totalmente dominante pelas obrigações da sua dominada.

Os dois grupos acabados de referir constam do âmbito do regime das Sociedades Coligadas, que surgiu na sequência do que se pode apelidar de reconhecimento jurídico do fenómeno económico dos **grupos de sociedades**. Apontados os traços gerais do nosso regime dos grupos, voltar-nos-emos para a relação de grupo que mais nos interessa: o **domínio total**.

Esta relação assume duas modalidades: uma originária (art. 488.º) e outra superveniente (art. 489.º). Qualquer uma delas comporta duas manifestações essenciais de controlo, derivadas, por um lado, da situação de unipessoalidade que o domínio total representa e, por outro, da possibilidade de exercício de um poder de direcção unitária, que é específico dos grupos.

Este poder concretiza-se juridicamente através da emissão de instruções vinculantes da sociedade dominante à sua dominada, instruções essas (sobretudo as desvantajosas) que serão o principal **fundamento da responsabilidade objectiva** do art. 501.º.

Nesta responsabilidade destacam-se algumas **características**. Por um lado, ela é *imperativa e ilimitada*, pondo em causa alguns princípios gerais e societários; por outro lado, é também *acessória e subsidiária*. Estas duas últimas terão um papel fundamental na qualificação da **natureza jurídica** da responsabilidade e repercutir-se-ão transversalmente na interpretação e aplicação do seu **regime jurídico**.

Entrando no âmbito desse regime, constatar-se-á, de uma banda, que para o art. 501.º poder ser activado terão de estar *preenchidos vários pressupostos*, a começar pela existência de uma relação de grupo. Embora esta norma seja

¹ Em princípio, todas as normas a que nos referirmos sem menção do diploma respectivo referem-se ao CSC (DL n.º 262/86, de 2/12). Sempre que uma norma não pertencente ao CSC seja citada sem referência ao particular diploma a que respeita, resultará claro e manifesto do texto, bem como da sua sequência, qual o diploma legislativo em que a mesma se insere.

aparentemente aplicada de forma equiparada ao contrato de subordinação e ao domínio total, estas duas modalidades de grupos não revestem a mesma situação jurídica, a começar pelo momento da sua formação. Por isso, o regime jurídico da responsabilidade, na situação de domínio total (*maxime*, superveniente), requererá uma cuidadosa interpretação, para que a responsabilização da sociedade dominante não se traduza em situações de injustiça para a própria e respectivos sócios e credores. Interpretação, essa, que também se estenderá ao objecto da responsabilidade (*i.e.*, às obrigações da dominada que são susceptíveis de ser cumpridas pela sua dominante) e ao prazo que tem de decorrer para ela poder ser accionada.

De outra banda, todos os pressupostos terão de estar *verificados a partir de um momento específico*, só aí será permitido ao credor da sociedade dominada exigir o cumprimento da obrigação à sociedade dominante. Com ele, dá-se a realização prática da responsabilidade, pelo que afluiremos, *in fine*, algumas breves questões sobre esse cumprimento.

Capítulo I – Os Grupos de Sociedades e o Domínio Total

A. Os Grupos de Sociedades em geral

1. Do início do fenómeno concentracionista aos grupos de sociedades

O advento da Revolução Industrial², nos séculos XVIII/XIX, impulsionou uma era de acelerado crescimento económico e acumulação de capital que se repercutiria no aumento da dimensão e expansão da empresa moderna. As empresas (essencialmente a sociedade comercial, sobretudo no tipo de sociedade anónima³) iniciam uma estratégia de *expansão interna*, adquirindo

² Vide a revolução industrial enquanto factor da concentração empresarial em MEDINA CARREIRA, *Concentração de Empresas e Grupos de Sociedades*, ASA, 1992, pp. 7-17.

³ Refere MANUEL NOGUEIRA SERENS, *A Monopolização da Concorrência e a (Re)-Emergência da Tutela da Marca*, Almedina, 2007, p. 135, que as sociedades anónimas têm a vantagem de se apresentarem mais apetrechadas financeiramente do que as pessoas humanas, o que

novas unidades empresariais com vista à sua *fusão*, tanto de ambas as unidades numa terceira e nova unidade, como por intermédio da incorporação da adquirida na adquirente.⁴ Tal estratégia conduziu àquilo que é apelidado doutrinariamente de “gigantismo empresarial”⁵ e pode-se considerar como o marco da alteração de paradigma económico-empresarial, que de “atomístico e concorrencial”⁶, assente na empresa individual, se foi transformando num *fenómeno de concentração empresarial*.

Este modelo económico de *concentração na unidade*⁷ manter-se-ia como dominante até meados do século XX, altura em que, acabada a 2^a Guerra Mundial, o impulso reconstrutor e a revolução tecnológica abriram novas perspectivas de negócios, tendo a economia entrado numa fase de forte crescimento, que fez prosperar, expandir e aumentar de dimensão inúmeras unidades empresariais. Em muitos casos, as empresas adquiriram dimensão e expansão tal que a concentração na unidade (da qual a fusão societária é o maior expoente) deixou de responder satisfatoriamente à gestão e organização internas, bem como aos objectivos de diversificação de actividades e de internacionalização que elas passaram a ter⁸, em grande parte impulsionadas pela pujante sociedade de consumo e pela crescente globalização. Abriram-se, assim, as portas à *expansão empresarial pela via externa*⁹, nomeadamente, através da mera *colaboração empresarial* (v.g., os agrupamentos complementares de empresas, a “joint venture”, as simples relações de participação entre sociedades) e do *controlo inter-empresarial, maxime o controlo inter-societário*,

permite a realização de melhores e maiores investimentos. Acresce a isto a possibilidade da sociedade anónima participar no capital de outras sociedades do mesmo tipo, o que potencia quer o surgimento de empresas de maior dimensão quando comparadas com aquelas que seriam constituídas unicamente por capital de pessoas humanas, quer o aparecimento de sociedades-accionistas com um crescente poder, mas uma responsabilidade não agravada em idêntica intensidade.

⁴ Cf. MARIA PALMA RAMALHO, *Grupos Empresariais e Societários. Incidências Laborais*, Almedina, 2008, p. 81.

⁵ V.g., MEDINA CARREIRA, *cit.*, p. 16.

⁶ Assim, J. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos de Sociedades*, Almedina, 2002, p. 47.

⁷ V.g., RAÚL VENTURA “Grupos de Sociedades – Uma introdução comparativa a propósito de um Projecto Preliminar de Directiva da C.E.E.”, *ROA*, A 41, I e II (1981), p. 24.

⁸ Cf. M. HENRIQUE MESQUITA, “Os Grupos de Sociedades”, *Colóquio Os Quinze Anos de Vigência do Código das Sociedades Comerciais*, FBB, Coimbra, 2001, p. 234.

⁹ MARIA PALMA RAMALHO, *cit.*, p. 83.

o qual tem a sua manifestação mais evidente nos *grupos de sociedades*, enquanto modelo de *concentração empresarial (societária) na pluralidade*¹⁰.

Portanto, “a expansão da sociedade anónima e a emergência dos grupos de sociedades são, a partir dos fins do século XIX, a expressão institucional das novas tendências”¹¹, e, essencialmente após a década de 50 do século passado, tais grupos passaram mesmo a desempenhar “o papel principal no quadro do movimento geral da concentração de empresas”¹². Sobretudo porque, contrariamente à rigidez da fusão societária, no grupo, as sociedades que o formam mantêm a sua *autonomia jurídica* (manutenção das personalidades jurídicas), ao mesmo tempo que passam a ser submetidas a uma *direcção económica unitária*¹³. Neste sentido, esta unidade económica acompanhada da manutenção da pluralidade jurídica permitem uma maior coordenação e flexibilização de actividades, de gestão e de organização das sociedades do grupo, já que a produção se diversifica, passando a estar repartida por unidades societárias distintas e geograficamente dispersas, o que favorece a descentralização e, conseqüentemente, passa a facilitar a gestão empresarial e a implantação do grupo nos mercados estrangeiros através das empresas multinacionais e das sociedades transnacionais¹⁴.

¹⁰ V.g., RAÚL VENTURA, “Grupos...”, *cit.*, p. 24. Pensamos que as diferenças, não apenas terminológicas, entre empresa e sociedade e, conseqüentemente, entre grupos de empresas e grupos de sociedades, são sintetizadas na perfeição por esta breve passagem da autoria de MARIA DA GRAÇA TRIGO, “Grupos de Sociedades”, *O Direito*, Ano 123^o, Tomo I, 1991, p. 44, pelo que, por isso, tomamos a liberdade de a citar: “Sendo a *sociedade* tão-só uma das técnicas da organização da *empresa*, o fenómeno do *agrupamento de empresas* é bem mais amplo do que o do *agrupamento de sociedades*. Mas sem dúvida que a técnica mais adequada e utilizada para a organização da empresa, especialmente da grande empresa, é a sociedade e em particular a figura da sociedade anónima, pelo que efectivamente o estudo do agrupamento de sociedades permite cobrir o estudo do agrupamento das unidades económicas que são as empresas, ainda que não na totalidade” (itálico nosso).

¹¹ Cf. F. CASSIANO DOS SANTOS, *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística*, Coimbra Ed., 2006, p. 27.

¹² CLAUDE CHAMPAUD *apud* ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 51.

¹³ Cf. *idem*, pp. 113 s.. A direcção económica unitária corresponde, no essencial, à presença para o conjunto das sociedades agrupadas de uma política económico-empresarial geral e comum (*corporate planning process* ou *Konzernpolitik*).

¹⁴ Cf. RENÉ RODIÈRE, *Droit Commercial – Groupements Commerciaux*, Dalloz, Paris, 1980, p. 423 s..

2. O reconhecimento jurídico dos grupos de sociedades

A importância económica dos grupos de sociedades antecedeu, claramente, a sua relevância jurídica. Como disse HENRIQUE MESQUITA, “os grupos de sociedades não são uma criação do legislador, *surgiram na vida prática*, como esquemas organizatórios ao serviço de um projecto empresarial comum a várias pessoas e o *legislador limitou-se a reconhecê-los*”¹⁵ (itálico nosso). Efectivamente, o direito (nomeadamente o direito comercial, assente em grande medida no direito das sociedades comerciais, e, este, na “sociedade praticamente como entidade isolada e independente doutras sociedades”¹⁶) esteve durante muito tempo desatento em relação a um fenómeno económico-social de tanto relevo.

Contudo, a partir de determinado momento, houve a percepção de que, com os regimes societários gerais voltados para a sociedade individual, estava a ocorrer uma *externalização dos riscos* decorrentes da exploração empresarial na forma de grupo. De facto, com a *direcção económica unitária* de várias sociedades, a sociedade-mãe de um grupo conseguia tirar partido de maiores vantagens económico-empresariais (incluindo maiores lucros), mas, no plano do direito, devido à *pluralidade jurídica* existente (conservação das personalidades colectivas), as sociedades que inteiravam os grupos limitavam as responsabilidades aos seus patrimónios sociais, pelo que mesmo existindo perdas sociais, débitos ou insolvência imputáveis a uma sociedade do grupo, sabia-se que as outras sociedades que o integravam (fundamentalmente, a sociedade-mãe) não responderiam pelas obrigações daquela perante os seus sócios ou terceiros (*maxime*, credores sociais), precisamente porque existia aquela autonomia jurídica entre elas.¹⁷

Por isso, para fazer face a estes problemas, alguns ordenamentos jurídicos começaram a reconhecer juridicamente o fenómeno dos grupos de sociedades.¹⁸

¹⁵ HENRIQUE MESQUITA, “Os Grupos...”, *cit.*, p. 246.

¹⁶ Cf. J. OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Comercial, IV, Sociedades Comerciais – Parte Geral*, Lisboa, 2000, p. 571.

¹⁷ Neste sentido, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 68.

¹⁸ Sobre a necessidade de um específico direito dos grupos, v., p. ex., J. M. COUTINHO DE ABREU, *Da Empresarialidade – As Empresas no Direito*, Almedina, 1996, pp. 272-279, e MARIA DA GRAÇA TRIGO, “Grupos de Sociedades”, *O Direito*, A 123º, t. I, 1991, pp. 42-47.

Estamos a falar de países como a Alemanha, o Brasil e Portugal¹⁹, que previram para os grupos de sociedades regulações específicas e desviantes das regras gerais do direito societário²⁰, e que se revelaram perpassadas por um *sentido geral* em que, embora o *poder de direcção unitária* já existente na realidade tenha sido *legitimado juridicamente*, acabou por ser “*temperado*” com a *protecção das sociedades-filhas agrupadas e respectivos sócios e credores sociais*²¹.

2.1. O reconhecimento jurídico dos grupos societários em Portugal: o regime das “Sociedades Coligadas” do CSC

O nosso CSC contém um título dedicado à matéria dos grupos de sociedades (Título VI – arts. 481.º a 508.º-F), sob a denominação de “Sociedades Coligadas”. O articulado deste título teve como principais fontes²² a lei das sociedades anónimas alemãs (§§ 15-22 e §§ 291-328 do “Aktiengesetz” de 1965) e a “Lei das Sociedades Anónimas” brasileira de 1976 (arts. 243º-247º), bem como alguns projectos legislativos que não chegaram a entrar em vigor: no âmbito do direito comunitário, a “Proposta de Regulamento de Estatutos de uma Sociedade Anónima Europeia” (versão de 1975) e o “Projecto de uma 9ª Directiva Comunitária sobre Coligações entre Empresas e os Grupos de Sociedades” (versão de 1984); e, no direito francês, a “Proposition de Loi sur les Groupes de Sociétés et la Protection des Actionnaires, du Personnel et des Tiers” (versão de 1978), conhecida como “Proposition Cousté”.^{23/24}

¹⁹ Diz-nos ENGRÁCIA ANTUNES (*Os Grupos...*, *cit.*, p. 168) que, entretanto, outros países optaram pela regulação específica: p. ex., a Croácia, a Eslovénia, a Rússia e a República Checa. Contudo, a maioria dos sistemas jurídicos (*v.g.*, o italiano, o austríaco, o espanhol, o francês, o inglês e o norte-americano) ainda trata o fenómeno dos grupos societários de forma fragmentária – v. MARIA PALMA RAMALHO, *cit.*, pp. 102-104, n. 171.

²⁰ MARIA PALMA RAMALHO, *cit.*, p. 100 s..

²¹ É a chamada perspectiva “de baixo para cima”. Desde meados dos anos 70, no entanto, uma outra perspectiva passou a deter o enfoque, não sobre a base, mas sobre a cúpula grupal, ou seja, sobre a sociedade-mãe e os sujeitos que giram à sua volta, nomeadamente os seus sócios e credores – é a chamada perspectiva de “cima para baixo”. V. ENGRÁCIA ANTUNES, “Os Poderes nos Grupos de Sociedades”, *PDS*, IDET, Almedina, 2008, pp. 155-159.

²² V. o pt. 33. do Preâmbulo do CSC.

²³ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 272 s..

²⁴ Para uma análise destes diplomas, v. RAÚL VENTURA, “Grupos...”, *cit.*

Constata-se que o nosso legislador optou por não designar esse Título VI como “grupo de sociedades”, o que nos faz crer que talvez tenha pretendido englobar no âmbito das “sociedades coligadas”, sem no entanto expressamente o referir, o *conceito amplo de grupo de sociedades*, ou seja, o fenómeno geral de *coligação* que vai desde a mera *colaboração* entre sociedades ao verdadeiro *controlo* inter-societário levado até às suas últimas consequências de subordinação, uma vez que só este conceito de grupo consegue abarcar todas as relações de coligação societária do nosso Código.²⁵

A propósito destas relações, temos que a nossa lei societária, no Cap. I (“Disposições Gerais”) previu, entre *sociedades* (não entre todas, apenas entre os tipos societários referidos no art. 481.º/1 – *sociedades por quotas, sociedades anónimas e sociedades em comandita por acções* – e que tenham, nos termos do proémio do n.º 2 do mesmo artigo, a sua *sede em Portugal*), quatro tipos de relações de coligação²⁶, que decidiu elencar taxativamente, e por referência a um *numerus clausus*, no art. 482.º, o qual é manifestação do princípio da tipicidade, a saber:

- a) a relação de simples participação (arts. 483.º e 484.º);
- b) a relação de participações recíprocas (art. 485.º);
- c) a relação de domínio (arts. 486.º e 487.º);
- d) a relação de grupo (arts. 488.º-508.º).

Estas quatro relações vão ser divididas por dois capítulos diferentes, constando do Cap. II as três primeiras relações (também denominadas de *sociedades em relação de participação*²⁷) e do Cap. III apenas a última (“*sociedades em relação de grupo*”), o que, por si, é demonstrativo da demarcação que o legislador quis fazer.

²⁵ Vide ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 278, n. 578: “(...) “grupo de sociedades” (“Konzern”, “Gruppo di Società”, “Groupe de Sociétés”, “Corporate Group”) tem constituído o termo *doutrinal* genérico utilizado na literatura especializada, para designar, “lato sensu”, o fenómeno geral da *coligação e controlo* entre sociedades (...)”.

²⁶ Ambas as sociedades integrantes da relação (sujeito passivo e sujeito activo) terão de cumprir estes requisitos subjectivos do tipo e do estatuto pessoal. Caso contrário, ficam sujeitas, não ao regime especial disposto nos arts. 481.º ss., mas ao regime societário geral.

²⁷ Em termos gerais, o regime das sociedades em relação de participação implica a sujeição a um conjunto de deveres e restrições, nomeadamente, deveres de comunicação/informação – cfr., v.g., arts. 484.º, 485.º/5, 486.º/3 – e proibição de aquisição de participações – cfr., v.g., arts. 485.º/2, 3, 487.º). Assim, p. ex., PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais*, Almedina, 2012, pp. 958-9.

A *relação de simples participação* ocorre na circunstância de uma das sociedades deter 10%, ou mais, do capital social de outra sociedade e não ter com ela qualquer outra relação de coligação societária – cf. n.º 1 do art. 483.º. Havendo uma relação de simples participação, a sociedade participante tem o dever de comunicar à sociedade participada a aquisição ou alienação da participação, nos termos do art. 484.º.

Já a *relação de participações recíprocas* sucede a partir do momento em que duas sociedades são reciprocamente sócias, detendo cada uma 10% (ou mais) do capital da outra – cf. n.º 1 do art. 485.º. Verificando-se este cruzamento de participações, as sociedades ficam sujeitas aos deveres e restrições consignados nos n.ºs 2 a 5 do art. 485.º.

A *relação de domínio*, por sua vez, verifica-se quando uma das sociedades, dita “dominante”, exerce directa ou indirectamente, nos termos do n.º 2 do art. 483.º, uma *influência dominante* sobre a outra, dita “dependente” ou dominada (cf. n.º 1 do art. 486.º). Esta “influência dominante” é um conceito indeterminado que terá de ser analisado casuisticamente: “a influência deve ser determinante sobre a condução da actividade das demais sociedades ou da outra sociedade”²⁸. Contudo, o n.º 2 do art. 486.º fornece um auxílio ao estabelecer três presunções (ilidíveis e não cumulativas) de domínio²⁹, das quais resulta uma ideia muito forte de controlo (que está necessariamente associada à de domínio), mas que, evidentemente, não esgotam o conceito de influência dominante. Em todo o caso, sabe-se que, para ser dominante, a influência não pode ser conjuntural ou transitória, tem de existir uma influência institucionalizada, ou seja, “estrutural, e por isso estável, não dependendo de circunstâncias fortuitas ou variáveis”³⁰. Sendo a relação entre sociedades de domínio, para além do dever de comunicação previsto no art. 484.º da sociedade dominante à sociedade dominada, constitui-se ainda a proibição da segunda adquirir participações na primeira, nos termos do art. 487.º.

²⁸ PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades...*, cit., pp. 958 s..

²⁹ São elas: a detenção pela sociedade dominante de uma participação maioritária no capital da sociedade dependente (cf. al. a)), a disposição por parte da sociedade dominante de mais de metade dos votos da sociedade dependente (cf. al. b)), ou a possibilidade de a sociedade dominante designar mais de metade dos membros do órgão de administração ou do órgão de fiscalização da sociedade dependente (cf. al. c)).

³⁰ PAULO LOPES MARCELO, *A Blindagem da Empresa Plurissocietária*, Almedina, 2002, p. 36.

Por último, a *relação de grupo* foi, como se disse, consagrada num capítulo autónomo do Título VI do nosso Código (Cap. III), o qual se decompôs em três secções:

- Secção I: grupos constituídos por domínio total (arts. 488.º a 491.º);
- Secção II: contrato de grupo paritário (art. 492.º);
- Secção III: contrato de subordinação (arts. 493.º a 508.º).

O *contrato de grupo paritário* é uma manifestação, no nosso direito, dos **grupos de coordenação ou horizontais** porque as sociedades que os integram encontram-se colocadas num mesmo plano, não havendo dependência ou subordinação entre elas, pese embora estarem todas submetidas a uma direcção económica unitária.³¹

Por sua vez, o *domínio total* (arts. 488.º, 489.º e 491.º) e o *contrato de subordinação*³² (arts. 493.º ss.) são duas previsões expressas no nosso CSC dos chamados **grupos de subordinação ou verticais** (mais concretamente, o primeiro tem sido considerado um grupo vertical de base não contratual ou *de facto* – tendo em conta o *critério do facto constitutivo*, *i.e.*, a detenção de 100% do capital social³³ –, enquanto o segundo é um grupo vertical de *base contratual*) em que existe uma *direcção económica unitária* entre todas as sociedades que integram a relação de grupo à qual se junta uma situação de *dependência ou subordinação hierárquica* de uma ou várias sociedades-filhas a uma sociedade-mãe, que, para além de estar no topo da hierarquia, é quem determina aquela direcção comum (sobretudo através da possibilidade de emissão de instruções vinculantes, mesmo desvantajosas – cf. art. 503.º).³⁴

³¹ Veja-se a noção legislativa determinada pelo n.º 1 do art. 492.º para “contrato de grupo paritário”: “duas ou mais sociedades que *não sejam dependentes* nem entre si nem de outras sociedades podem constituir um grupo de sociedades, mediante contrato pelo qual aceitem submeter-se a uma *direcção unitária e comum*” (itálico nosso).

³² Cf. a noção apresentada pelo art. 493.º para o contrato de subordinação: “uma sociedade pode, por contrato, subordinar a gestão da sua própria actividade à direcção de uma outra sociedade, quer seja sua dominante, quer não” (cf. n.º 1).

³³ Mas já não se atendermos ao critério da regulação jurídica, pois, segundo este, o domínio total não será um grupo de facto, antes um grupo de direito: v. n. 35.

³⁴ Cf. ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. MENEZES CORDEIRO, 2009, p. 1125, anot. 10.

As três relações de grupo elencadas são consideradas situações representativas dos apelidados *grupos de direito*³⁵, por se encontrarem expressamente

³⁵ Segundo o *critério da expressa regulação jurídica*, tem-se feito a distinção entre grupos de direito e grupos de facto – cfr., v.g., A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado*, cit., p. 1125, anot. 9. Nos **grupos de direito** a direcção económica unitária resulta de um instrumento expressamente previsto na lei (o também chamado “modelo contratual” de regulação dos grupos societários, que tem origem germânica – para uma sinopse dos grupos societários alemães, v. HANS-GEORG KOPPENSTEINER, “Os Grupos no Direito Societário Alemão”, *Miscelâneas IDET*, Nº 4, Almedina, 2006), como acontece, aliás, com o nosso regime das sociedades coligadas que prevê, para que duas ou mais sociedades possam constituir um grupo em sentido estrito, a possibilidade de *escolha* de um dos três instrumentos que referimos: o contrato de grupo paritário, o contrato de subordinação ou o domínio total. Com efeito, segundo PEDRO PAIS VASCONCELOS, “Constituição de Grupo por Domínio Total Superveniente – o Tempo e o Modo”, pp. 35-49, *DSR*, A 4, vol. 8, Almedina, 2012, p. 36, “nenhum grupo prescinde também, pelo menos *na sua constituição e extinção, da autonomia privada*” (itálico nosso), ou seja, da possibilidade de se escolher o instrumento legal de constituição do grupo. Resulta manifesto que a autonomia da vontade está presente aquando da celebração entre sociedades de um contrato de subordinação ou de um contrato de grupo paritário, pois ao celebrarem um destes contratos, as sociedades envolvidas sabem e aceitam que estão a constituir um grupo por contrato de subordinação ou um grupo paritário. No entanto, nos grupos por domínio total a autonomia da vontade nem sempre é absoluta, podendo existir *situações de sujeição*. É o que sucede, p. ex., no domínio total inicial, em que a vontade de constituição da sociedade originariamente dominada recai, obviamente, exclusivamente sobre a sociedade dominante. Já no domínio total superveniente, se a detenção de 100% do capital advier de um processo de negociação da participação totalitária entre a futura sociedade dominada (*rectius*, os seus sócios) e a futura dominante, pode-se dizer que a autonomia privada (a vontade) na constituição do grupo está dos dois lados; mas nem sempre nesta modalidade de grupo a autonomia privada é bilateral, podendo, v.g., surgir situações em que a vontade dos sócios da sociedade [não totalmente] dominada se sujeita à vontade da sociedade dominante (cf. art. 490.º/3) ou vice-versa (cf. art. 490.º/5).

À primeira modalidade de grupos (grupos de direito) contrapõem-se os **grupos de facto**, nos quais aquela direcção unitária não resulta de um instrumento tipificado na lei mas antes da mera constatação fáctica de que ela existe, não relevando, por isso, a sua origem (esta situação tem sido doutrinariamente identificada com o “modelo orgânico”, do qual o Projecto da 9ª Directiva Comunitária é apontado como o exemplo paradigmático).

As nossas relações de simples domínio (art. 486.º) podem traduzir-se em **grupos de facto qualificado**, quando uma sociedade, para além de exercer influência dominante sobre outra(s), opere uma verdadeira instrumentalização sobre ela(s) – p. ex., através de instruções vinculantes ilicitamente emanadas, transferências de activos inter-societárias que originam confusão de patrimónios sociais, etc. –, pelo que a *direcção unitária*, ainda que ilícita, acaba por existir facticamente e ser de semelhante intensidade (qualificação) à que ocorre nos grupos de direito (sobretudo, verticais). No entanto, para estas situações, diferentemente do que sucede nos nossos grupos de direito verticais, não está expressamente prevista a

reguladas na lei, sendo a consagração expressa no direito societário nacional do fenómeno dos *grupos de sociedades em sentido estrito*, que, segundo ENGRÁCIA ANTUNES, corresponde àquela “particular forma de organização empresarial através da qual um conjunto de sociedades *juridicamente independentes* (conservando as personalidades jurídicas) são subordinadas a uma *direcção económica unitária ou comum*”³⁶ (sublinhados e parênteses nossos), ou seja, trata-se do verdadeiro fenómeno do *controlo inter-societário* a que já nos referimos *supra*.

No entanto, o nosso regime dos grupos de sociedades não tem tido grande acolhimento prático: não se sabe da celebração de qualquer contrato de subordinação³⁷, nem de qualquer contrato de grupo paritário³⁸, e as consequências

aplicação do regime previsto nos arts. 501.º- 504.º, aplicando-se o regime societário geral. Por isso – *i.e.*, por não estar criado um regime legal de tutela (*v.g.*, para os credores da sociedade dominada) nas situações em que existe um domínio (simples) nos termos da lei (art. 486.º), mas materialmente o que se verifica é antes um grupo de facto qualificado –, a doutrina tem avançado com soluções excepcionalmente tuteladoras dos interesses dos credores da sociedade dominada: a aplicação analógica do art. 501.º (*v.g.*, J. CALVÃO DA SILVA, *Banca, Bolsa e Seguros*, t. I, Almedina, 2012, p. 88); a aplicação desta norma por maioria de razão (*v. O. VOGLER GUINÉ*, “A Responsabilização Solidária nas Relações de Domínio Qualificado”, *ROA*, A 66, I, 2006, pp. 295-325); a desconsideração da personalidade colectiva do ente dominado (*v.g.*, DIOGO PEREIRA DUARTE, *Aspectos do Levantamento da Personalidade Colectiva nas Sociedades em Relação de Domínio*, Almedina, 2007, pp. 345 ss.); o levantamento desta personalidade com recurso à figura geral do abuso de direito (*v. A. MENEZES CORDEIRO*, “A responsabilidade da sociedade com domínio total (501º/1, do CSC) e o seu âmbito”, *RDS*, A III, Vol. I, 2011, pp. 112-114); e a responsabilidade da sociedade dominante enquanto administradora de facto (*v. J. M. COUTINHO DE ABREU*, “Responsabilidade Civil nas Sociedades em Relação de Domínio”, *Scientia Iuridica* – t. LXI, nº 329, 2012, pp. 239-241). Independentemente de qual o “melhor” critério a aplicar, uma coisa parece certa: a necessidade concreta de protecção dos credores sociais da sociedade dominada terá de ser sempre casuisticamente avaliada, e só em situações limite se justificará.

³⁶ ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 278, n. 578.

³⁷ Cf., *v.g.*, MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade da sociedade...”, *cit.*, p. 101, e ANA PERESTRELO OLIVEIRA, *Grupos de Sociedades e Deveres de Lealdade – Por um Critério Unitário de Solução do “Conflito do Grupo”*, Almedina, 2012, p. 35. De acordo com as palavras de PEDRO PAIS VASCONCELOS, *Contratos Atípicos*, Almedina, 2009, o contrato de subordinação é “um contrato que está tipificado na lei embora não exista tipificado na vida”. Ora, se atendermos que foi aí que o legislador desenvolveu o regime dos nossos grupos em sentido estrito – basta cf. que o regime estende-se desde o art. 493.º ao art. 508.º, englobando 16 das 21 normas dedicadas às “sociedades em relação de grupo”, sendo que os arts. 501.º-504.º ainda se aplicam, por remissão do art. 491.º, ao domínio total – não deixa, no mínimo, de ser estranho.

³⁸ Referem isto, *p. ex.*, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 278, e MARIA PALMA RAMALHO, *cit.*, p. 134.

gravosas reservadas para o domínio total (em especial, as responsabilidades previstas no art. 501.º e 502.º, *ex vi* do art. 491.º) têm claramente propiciado a “fuga” para o simples domínio³⁹, situações que são assim reveladoras da desadequação do nosso regime dos grupos de sociedades, o qual carecerá de uma reforma⁴⁰.

B. O Domínio Total

1. O domínio total e as suas modalidades. Breve referência

Tendo em conta o objecto do nosso estudo, interessa-nos particularmente uma das relações de grupo: o domínio total. Pois bem, o domínio total é um grupo vertical e de direito (o único com alguma expressão prática) que se traduz numa situação de controlo inter-societário colocada numa posição intermédia entre o grupo constituído por contrato de subordinação (cf. art. 493.º) e a fusão (cf. art. 97.º). Com efeito, no grupo constituído por domínio total o controlo é exercido por uma sociedade (totalmente dominante) sobre outra sociedade (totalmente dominada) por intermédio da detenção da *totalidade*

³⁹ De acordo com o “Relatório Anual [da CMVM] sobre o Governo das Sociedades Cotadas em Portugal (2012)”, p. 18, gráfico 2 (2), (disponível para consulta no seguinte link: http://www.cgov.pt/images/stories/ficheiros/relatrio_anual_sobre_o_governo_das_sociedades_cotadas_pt_cmvm_2012.pdf), a média do capital do accionista dominante – situava-se nos 66,4%, *i.e.*, dentro dos valores que conferem uma [simples] relação de domínio. Ainda que o Relatório analise somente dados relativos às sociedades anónimas cotadas em Bolsa, tal não deixa de ser um indicador de que as relações de simples domínio são mais expressivas do que as de domínio total. De facto, como refere MARIA PALMA RAMALHO, *cit.*, p. 96, “as outras situações de domínio societário de facto que não o domínio total” são as “situações que correspondem, na prática, à grande maioria das empresas plurissocietárias”.

⁴⁰ *V.g.*, MENEZES CORDEIRO, *Direito Europeu das Sociedades*, Almedina, 2005, pp. 784 s., segundo o qual se podem encontrar 3 dados que revelam a desadequação do nosso regime dos grupos de sociedades: (1) o facto de a regulamentação jurídica sobre os grupos ser, essencialmente, de importação alemã, sem que a realidade social e económica portuguesa seja paralela à alemã ao ponto de estar provado que se justifique tal regulação no nosso país; (2) depois, o facto do nosso regime dos grupos apenas se aplicar a sociedades com sede em Portugal, o que faz com que as sociedades estrangeiras tenham um regime mais favorável; (3) por último, o facto de o grosso da relação assentar no contrato de subordinação, instrumento sem tradições em Portugal.

das suas participações sociais (acções ou quotas), o que representa uma integração económico-empresarial mais intensa do que a do contrato de subordinação (porquanto, como melhor veremos *infra*, alia à direcção económica unitária a situação de unipessoalidade, *i.e.*, a existência de apenas um sócio), mas não tão intensa assim como a existente na operação de fusão-absorção (cf. al. *a*) do n.º 4 do art. 97.º), pois contrariamente ao que sucede com a sociedade incorporada, que juridicamente se extingue com a transferência global do seu património para a sociedade incorporante, no domínio total a sociedade-filha dominada mantém a sua personalidade jurídica e continua patrimonial e organizativamente separada (pelo menos, em termos jurídicos) da sociedade-mãe dominante.⁴¹

O CSC previu duas modalidades distintas de domínio total atendendo ao momento da detenção da participação totalitária. Se essa detenção for *originária* estaremos perante uma situação de **domínio total inicial** (art. 488.º), em que uma sociedade decide constituir *ab initio* uma sociedade unipessoal, *subscrevendo* nessa constituição a integralidade das *acções*⁴² (ou quotas, por interpretação extensiva)⁴³ desta última – *unipessoalidade originária*. A unipessoalidade pode também ser *derivada*, ou seja, nos termos do art. 489.º, trata-se de um **domínio total superveniente**, que se traduz, basicamente, no grupo que se forma depois de uma sociedade *adquirir* directa ou indirectamente a titularidade de 100% do capital social de outra sociedade que já existia, *i.e.*, tinha outro(s) sócio(s) anteriormente à formação do grupo – *unipessoalidade superveniente duradoura*⁴⁴ ou *mantida*⁴⁵.

⁴¹ Neste sentido, *v.g.*, J. ENGRÁCIA ANTUNES, *A Aquisição Tendente ao Domínio Total – Da sua Constitucionalidade*, Coimbra Editora, 2001, p. 15 s..

⁴² Para RICARDO COSTA, “Unipessoalidade Societária”, *Miscelâneas IDET*, Nº 1, Almedina, 2003, pp. 80-83, o domínio total inicial é uma “unipessoalidade originária condicionada no tipo anónimo”, ou seja, apenas a constituição de uma SAU (não uma SQU), por parte de uma das sociedades referidas no art. 481.º, implica a formação de uma relação de grupo por domínio total inicial e a aplicação dos inerentes efeitos jurídicos.

⁴³ Embora o texto da lei (art. 488.º) não o preveja expressamente, não deixa de se discutir se à constituição de uma SQU, por qualquer um dos sujeitos previstos no art. 481.º, se aplicam as normas do grupo por domínio total (arts. 488.º, 491.º, 501.º-504.º) ou o regime dos arts 270.º-A-270.º-G – cf. *infra*, Cap. IV, A., 1.1.1.

⁴⁴ Assim, PEDRO MAIA/A. PINTO MONTEIRO, “Sociedades anónimas unipessoais e a Reforma de 2006”, *RLJ*, A 139, 2010, p. 144 s..

⁴⁵ Deste modo, RICARDO COSTA, “Unipessoalidade...”, *cit.*, pp. 96-101.

2. Os pressupostos do nascimento da relação de grupo por domínio total – remissão CAP. IV, A., 1.

3. As manifestações de controlo do domínio total e os seus contrapesos

Acabámos de ver que um dos elementos-chave do domínio total é a existência de apenas um sócio, pelo que, por causa dessa *unipessoalidade*⁴⁶, poderá a sociedade totalmente dominante exercer uma “*influência dominante*” inilidível⁴⁷ sobre a sua totalmente dominada, *i.e.*, *controla totalmente a assembleia geral da sociedade dependente*, e, por esta via, pode também alcançar o *controlo da gerência ou da administração desta*, uma vez que sendo sua sócia única poderá *destituir os seus gerentes ou administradores sem quaisquer condicionamentos* (cf. arts. 257.º/1, 403.º/1, 430.º/1 – tb. *ex vi* 478.º (470.º/1, 2ª parte)), para além de também poder *designar* aqueles que bem entender.⁴⁸ Temos então esta característica da unipessoalidade como conferidora de amplos poderes de controlo à sociedade dominante que é específica do domínio total quando comparado com as outras relações de grupo.

Então e o controlo da sociedade dominante sobre a sua dominada resumir-se-á àquele que deriva directamente da unipessoalidade societária? Como vimos, a possibilidade de destituição sem limites pairaria sempre sobre as cabeças dos gerentes ou dos administradores da sociedade dominada, os quais,

⁴⁶ Mas veremos *infra* (n. 134) que a unipessoalidade pode, em rigor, nem sempre existir.

⁴⁷ Cf. art. 486.º, aplicável, juntamente com o art. 487.º, às situações de domínio simples e, por maioria de razão, ao domínio total (salvo no que toca às presunções ilidíveis).

⁴⁸ Em virtude da existência desta situação de unipessoalidade, quando em causa estiverem assuntos da competência da AG da sociedade totalmente dominada, as regras gerais sobre convocação, reunião e funcionamento dessa AG (fundamentadas pela existência de uma pluralidade de sócios) obviamente que não se aplicarão – p. ex., não existirão os condicionamentos de quórum deliberativo à *livre destituição e designação de gerentes e administradores* pela AG das sociedades por quotas ou anónimas pluripessoais (cf. os arts. 257.º/2, 252.º/2, 392.º e 391.º/2). Isto torna o procedimento de realização da AG da sociedade totalmente dominada mais célere, passando as suas competências próprias a ser exercidas pelo órgão executivo da sociedade totalmente dominante, o que faz com que os gerentes ou administradores titulares desse órgão deliberem sobre os assuntos da competência da AG da totalmente dominada de uma maneira que se aproximará das assembleias universais ou totalitárias (art. 54.º) – neste sentido, v. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 890 s..

por isso, tenderiam a respeitar as “orientações” da sua sócia única, mas, assim sendo, eles ficariam numa posição delicada, pois, por um lado, continuariam a ter de observar, no interesse da sociedade que gerem ou administram, uma conduta pautada pelo respeito dos deveres de lealdade para com esta sociedade (cf. art. 64.º/1, al. b))⁴⁹, mas, por outro lado, se não administrassem a sociedade dominada no interesse da sociedade-mãe ou do grupo como um todo, arriscar-se-iam a ser destituídos. Assim, o órgão de administração do sujeito passivo da relação de domínio total ver-se-ia colocado perante uma encruzilhada. Contudo, o legislador acabou por lhe facilitar a tarefa de escolha do caminho a seguir, uma vez que permitiu à sociedade dominante o exercício de um *poder de direcção unitária ou comum sobre a sua dominada*, como, aliás, também o possibilitou às sociedades-mães nas outras relações de grupo (cf. arts. 492.º/1 e 493.º/1). Ora, é precisamente no âmbito duma destas relações (o contrato de subordinação), que o legislador previu a mais importante das manifestações jurídicas do poder de direcção unitária do grupo. Falamos da faculdade, prevista no art. 503.º, de emissão de *instruções vinculantes, mesmo com teor desvantajoso* (n.º 2), da sociedade directora à administração da sociedade subordinada.

Chegados a este ponto, cabe-nos referir a *norma remissiva* do art. 491.º, em que o legislador decidiu aplicar ao domínio total alguns dos mesmos efeitos jurídicos que foram expressamente previstos na Secção dedicada ao contrato de subordinação, nomeadamente, os artigos 501.º a 504.º⁵⁰. Deste modo, sendo o artigo 503.º relativo à manifestação do poder de direcção unitária através do direito de dar instruções, constatamos que a possibilidade da administração da sociedade dominante emitir instruções *vinculantes* (inclusivamente *prejudiciais*) à *administração* da sua dominada⁵¹ é possibilitada por aquela remissão

⁴⁹ V. RICARDO COSTA, «Deveres gerais dos administradores e “gestor criterioso e ordenado”», *I Congresso DSR*, Almedina, 2011, pp. 178-185.

⁵⁰ Tendo em conta o art. 491.º *a contrario*, são inaplicáveis ao domínio total os arts. 493.º a 500.º e 505.º a 508.º, ou seja, todas as regras do contrato de subordinação que dependam da existência de uma pluralidade de sócios (*v.g.*, as que pretendem proteger a posição dos sócios minoritários) ou que se prendam com a preparação, celebração, modificação e termo desse contrato.

⁵¹ De facto, a tarefa de emissão de instruções vinculantes à administração da sociedade-filha (cf. art. 503.º/1) cabe à sua sociedade-mãe, em princípio, *pela via do órgão de administração da sociedade totalmente dominante*, e não pela via da assembleia geral da sociedade totalmente dominada (mesmo quando o sócio possa intervir nalgumas matérias de gestão, situação mais

legal para este artigo.⁵² Assim, com esta remissão, temos um acréscimo na legitimação jurídica do controlo inter-societário levado a cabo pela sociedade-mãe da relação de grupo por domínio total: ao controlo que, como vimos *supra*, deriva da unipessoalidade societária, teremos agora de somar o que provém (em exclusivo nas relações de grupo, portanto, também no domínio total) do poder de direcção unitária manifestado nas instruções vinculantes permitidas pelo art. 503.º, sendo que, com elas, aparecerá igualmente legitimado o dever da administração da sociedade dominada seguir com primazia o interesse da sociedade dominante ou do grupo visto como um todo⁵³ (art. 503.º/2, 1ª parte), o que representa um desvio ao interesse societário individual que, doutro modo, administradores ou gerentes de entes societários com autonomia jurídica teriam de seguir. Por isso, com ENGRÁCIA ANTUNES, diremos que, assim, se procedeu ao “reconhecimento jurídico da constituição e organização do grupo”⁵⁴, no caso, por domínio total.

A este reconhecimento jurídico extremamente favorável aos interesses da sociedade-mãe (*maxime*, por causa dele) contrapõem-se, de outra banda, *mecanismos especiais de protecção das sociedades-filhas e dos seus credores sociais*. Referimo-nos à responsabilização da sociedade dominante, por um lado, pelas *perdas sociais* da sociedade dominada⁵⁵ (art. 502.º⁵⁶; mecanismo de protecção *directa*

plausível quando a sociedade-filha for uma sociedade por quotas, atento ao confronto dos arts. 246.º e 259.º com os arts. 373.º/3, 405.º e 406.º – estes três últimos tb. aplicáveis *ex vi* art. 478º), uma vez que é aquele órgão de administração quem acaba por dirigir unitariamente todas as sociedades do grupo, sendo que aquelas instruções são uma manifestação do poder de direcção unitária e este é exclusivo dos grupos de sociedades, não da unipessoalidade.

⁵² V. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 890 s..

⁵³ Por isso, os administradores da sociedade dominada serão irresponsáveis relativamente aos actos ou omissões que praticam na sequência de instruções lícitas recebidas (art. 504.º/3), sendo esta responsabilidade transferida para a administração da sociedade dominante (art. 504.º/1/2), que é quem conduz a administração da sociedade dominada e do próprio grupo. V., desenvolvidamente, A. PERESTRELO DE OLIVEIRA, *A Responsabilidade Civil dos Administradores nas Sociedades em Relação de Grupo*, Almedina, 2007.

⁵⁴ ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 288.

⁵⁵ V., desenvolvidamente, esta responsabilidade em ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 820-842 e 897, n. 1772.

⁵⁶ Nos termos desta norma, as perdas sociais da sociedade-filha apuram-se em termos de contabilização (balanço) anual, sendo que a sua compensação só se torna exigível, por um lado, se não tiverem já sido compensadas por reservas anuais e, por outro, somente após o termo da relação de grupo – a não ser que haja insolvência da sociedade-filha duran-

das sociedades-filhas mas que, *indirectamente*, também vai tutelar os credores sociais destas⁵⁷) e, por outro lado, pelas *obrigações* desta (art. 501.º: mecanismo de protecção *directa* dos credores da sociedade-filha).

Capítulo II – Os Fundamentos da Responsabilidade

1. Os Fundamentos (Fontes) Históricas(as)

No âmbito dos diplomas que, como vimos, serviram de fonte ao nosso regime das Sociedades Coligadas, as fontes inspiradoras da responsabilidade prevista no nosso art. 501.º são o art. 29.º do Projecto da 9ª Directiva Comunitária⁵⁸ – que constitui, essencialmente, a sua base –, bem como o § 322 do AktG⁵⁹ – que, por sua vez, já tinha sido o grande inspirador do próprio artigo

te a vigência do grupo, situação que pode tornar exigível a responsabilidade prevista no art. 502º ainda durante esta relação.

⁵⁷ Pois, uma vez compensadas as perdas sociais, é o próprio património social, enquanto garantia geral dos credores, que se vê reforçado.

⁵⁸ Esta norma projectava aplicar-se no caso de celebração de um “contrato de subordinação para a constituição de um grupo” (muito semelhante ao nosso contrato de subordinação) e também, por força do art. 35.º do Projecto, à “declaração unilateral para a constituição de um grupo subordinado” – cf. A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, p. 1204, anot. 3. A “declaração unilateral para a constituição de um grupo subordinado” (arts. 33.º ss. do Projecto) é, em comparação com o nosso direito, um instrumento híbrido: um “misto” de aquisição tendente ao domínio total e de domínio total superveniente. Em termos do conteúdo do próprio instrumento em si, a “declaração unilateral para a constituição de um grupo subordinado” é um instrumento análogo à “aquisição tendente ao domínio total” (art. 490.º, sobretudo no que respeita ao seu n.º 3), estabelecendo, igualmente, um regime de aquisição potestativa de acções e de protecção dos sócios minoritários. Mas, com a detenção de 90%, ou mais, do capital de outra sociedade, a sociedade controladora acabaria, naturalmente, por exercer uma interferência quase total junto da sociedade controlada, daí que não seja de estranhar que o Projecto da 9ª Directiva – que, ademais, se baseia num modelo orgânico dos grupos – pretendesse aplicar à “declaração unilateral para a constituição de um grupo subordinado” efeitos jurídicos bastante semelhantes aos que o nosso direito positivo veio a prever para os grupos por domínio total (cf. os arts. 24.º a 30.º, *ex vi* do art. 35.º, todos do Projecto, os quais estão próximos dos nossos arts. 501.º a 504.º, *ex vi* do art. 491.º).

⁵⁹ Na lei alemã, diferentemente do que sucede na lei portuguesa para o domínio total, a detenção de uma participação totalitária não constitui um grupo de direito, antes um instrumento de domínio que se traduz num grupo de facto. Só quando existir “integração” (*Eingliederung*)

do Projecto. Estas duas normas podem ser importantes para nos auxiliarem na interpretação do art. 501.º, podendo ser convocadas a título de elemento histórico. Vejamos, por isso, o seu conteúdo:

Art. 29.º do Projecto da 9ª Directiva Comunitária:

1 – A outra parte no contrato responde pelas dívidas da sociedade surgidas antes da conclusão do contrato e durante a sua vigência. Ela só pode, todavia ser demandada depois de os credores terem interpelado a sociedade, por escrito, pondo-a em mora.

2 – A outra parte no contrato pode liberar-se dessa responsabilidade demonstrando que a incapacidade da sociedade para cumprir deriva de circunstâncias que foram provocadas por uma influência por esta exercida ou omitida.

3 – A responsabilidade prevista no número 1 pode ser feita valer a partir do momento da publicitação referida no artigo 20.º ou, quando a outra parte no contrato esteja igualmente obrigada à publicitação segundo o artigo 21.º, a partir da publicitação ocorrida em último lugar.

§ 322 do AktG de 1965⁶⁰:

(1) A partir da englobação, a sociedade principal responde pelas obrigações constituídas a partir desse momento perante os credores da sociedade englobada, como devedor conjunto.

(2) Quando a sociedade principal seja demandada por uma obrigação assumida pela englobada, pode ela usar dos meios de defesa que não tenham a ver com a sua pessoa, e apenas na medida em que pudessem ser usadas pela englobada.

(3) A sociedade principal pode recusar a satisfação dos credores, enquanto couber à sociedade englobada o direito de impugnar o negócio jurídico subjacente

de uma sociedade noutra, nos termos do § 319, é que serão aplicáveis as regras dos §§ 319 a 327, no âmbito das quais se encontra previsto, no § 322, a responsabilização da sociedade-mãe pelas dívidas da sua filha a partir da “integração”. Algumas incidências do regime da *Eingliederung* aproximam-na da nossa “aquisição tendente ao domínio total”, pois, p. ex., a “incorporação” é feita quando a sociedade integrante detém 95% das acções da sociedade integrada, havendo, por um lado, o direito de a sociedade dominante adquirir potestivamente as restantes acções (5%) que perfaçam a totalidade do capital social e, concomitantemente, por outro lado, sendo previstas disposições protectoras (compensatórias) dos [5% de] accionistas minoritários. Cf. A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, pp. 1205 (anot. 6), 1163 (anot. 5) e 1156, n. 4.

⁶⁰ Tradução a partir de MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 95.

à obrigação. O mesmo poder cabe à sociedade principal enquanto ela se puder liberar dos credores através da compensação com um crédito vencido da sociedade englobada.

(4) Com base num título executivo obtido contra a sociedade englobada não pode ter lugar uma execução contra a sociedade principal.

Assim, face ao conteúdo das duas normas acabadas de citar, não surpreende que a responsabilidade do nosso art. 501.º (“responsabilidade [da sociedade directora de um grupo por contrato de subordinação] para com os credores da sociedade subordinada”) se tenha exprimido legislativamente nos termos que a seguir se citam:

- 1 – A sociedade directora é responsável pelas obrigações da sociedade subordinada, constituídas antes ou depois da nascimento da celebração do contrato de subordinação, até ao termo deste.*
- 2 – A responsabilidade da sociedade directora não pode ser exigida antes de decorridos 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade subordinada.*
- 3 – Não pode mover-se execução contra a sociedade directora com base em título exequível contra a sociedade totalmente dominada.*

Quando aplicado, *ex vi legis* art. 491.º, aos grupos constituídos por domínio total, o art. 501.º deverá ler-se, *mutatis mutandis*, nos seguintes termos:

- 1 – A sociedade totalmente dominante é responsável pelas obrigações da sociedade totalmente dominada, constituídas antes ou depois do nascimento da relação de grupo por domínio total, até ao termo desta.*
- 2 – A responsabilidade da sociedade totalmente dominante não pode ser exigida antes de decorridos 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade totalmente dominada.*
- 3 – Não pode mover-se execução contra a sociedade totalmente dominante com base em título exequível contra a sociedade totalmente dominada.*

2. A *ratio legis*

2.1. A protecção dos credores da sociedade totalmente dominada fundada no risco de diminuição do património social

O motivo-fim que esteve na origem da criação desta norma foi a *protecção dos credores da sociedade dominada*, sendo esta a sua *ratio legis*. É então esta teleologia que fundamenta a previsão da responsabilidade. Mas se ficássemos por aqui pouco esclarecidos ficaríamos, dado que esse facto induz-se da epígrafe do próprio artigo 501.º. Aprofundemos, então, a *ratio legis*.

O art. 501.º, ao estabelecer que a sociedade dominante responde pelas obrigações da sua dominada, não pretendeu operar uma substituição do sujeito responsável, mas antes *reforçar o cumprimento dessas obrigações*, uma vez que, não obstante este cumprimento continuar a recair sobre esta última sociedade (de facto, as obrigações continuam a ser “da” sociedade dominada), o que acontece é que, por efeito desta norma, ambas as sociedades passam a responder por aquelas obrigações.

Ora, se o legislador pretendeu um reforço do cumprimento das obrigações, é porque previu que a devedora inicial (sociedade dominada), sozinha, não conseguiria satisfazer os interesses dos credores⁶¹. Quais serão estes interesses? Podemos afirmar que eles se prenderão, em última instância, com a própria satisfação dos seus créditos, sendo que a garantia geral para essa satisfação será o património do devedor (art. 601.º CC).⁶² Neste sentido, o legislador pensou que esse património, por alguma razão, poderia sair afectado, sendo que, tratando-se de uma responsabilidade para tentar reforçar o cumprimento de obrigações, decerto que não seria uma afectação favorável, ou

⁶¹ V., v.g., em MANUEL JANUÁRIO COSTA GOMES, *Assunção Fidejussória de Dívida*, Almedina, 2000, pp. 5 ss., a garantia como mecanismo dirigido à satisfação do credor. Considera o Autor, a p. 7, “com parte significativa da doutrina”, que “a obrigação – o vínculo obrigacional – é norteadada, desde a sua constituição, pelo fim da satisfação do interesse do credor”.

⁶² Com efeito, refere-nos, v.g., JANUÁRIO GOMES, *Assunção*, cit., p. 37, que “qualquer que seja o relevo do recurso a formas em princípio mais capazes de tutelar o crédito, o facto de o património do devedor poder ser executado pelo credor – o facto da *responsabilidade patrimonial* – “fenómeno” designado amiúde por *garantia patrimonial*, aparece, a um tempo, como o primeiro e o último meio de segurança do credor”.

seja, só a *possibilidade de diminuição do património da sociedade dominada*⁶³ poderia ter sido, neste seguimento, a razão para o legislador intervir com a estatuição de tal preceito.

Então, mas se a razão foi *garantir* a satisfação dos credores, porquê criar uma norma que rompe com princípios gerais e societários (cf. *infra*, Cap. III, 2.), se, nos termos do art. 6.º/3, se torna possível que, p. ex., a sociedade-mãe preste garantias reais ou pessoais a dívidas da sociedade-filha⁶⁴? De facto, com tal possibilidade o próprio cumprimento de obrigações também sairia reforçado. Não obstante, tudo leva a crer que a responsabilidade do art. 501.º terá tido como destinatários principais aqueles credores que não poderiam impor condições negociais ao devedor, nomeadamente, exigir-lhe garantias pessoais ou reais bastantes. Portanto, falamos de uma *responsabilidade essencialmente voltada para a protecção dos credores débeis ou involuntários*⁶⁵ (v.g., consumidores, pequenas empresas fornecedoras). No entanto, ela não deixa, no nosso entender, de aproveitar ao *credor forte e voluntário*⁶⁶, nomeadamente às instituições financeiras, que, concedendo financiamento (crédito) à sociedade dominada, para além de conseguirem exigir garantias suplementares ao abrigo do art. 6.º/3, se vêem tuteladas pelo regime da responsabilidade do art. 501.º, que, alargando o âmbito subjectivo e patrimonial da responsabilidade, vai reforçar o cumprimento das obrigações do devedor (sociedade dominada). Deste modo, podemos colocar o art. 501.º em linha com o interesse comercial da tutela do crédito⁶⁷, uma vez que facilita à sociedade-filha a sua obtenção com a protecção daquele que lho concede.

⁶³ Tb. assim: ANA RITA ANDRADE, *A Responsabilidade da Sociedade Totalmente Dominante*, Almedina, 2009, pp. 64-66.

⁶⁴ A esse propósito, v. PEDRO DE ALBUQUERQUE, “Da Prestação de Garantias por Sociedades a Dívidas de Outras Entidades”, *ROA*, A 57, I, 1997, pp. 136-143.

⁶⁵ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 140-142.

⁶⁶ *Ibidem*.

⁶⁷ Vide F. CASSIANO DOS SANTOS, *Direito Comercial Português, Vol. I*, Coimbra Ed., 2007, p. 45 s..

2.1.1. O fundamento da diminuição patrimonial: o poder de direcção unitária e comum (através de instruções vinculantes desvantajosas)

No domínio total existe o direito da administração da sociedade dominante emitir *instruções vinculantes*⁶⁸ à administração da sua dominada (art. 503.º/1, *ex vi* 491.º). Esta é a principal manifestação jurídica do *poder de direcção unitária* (senão mesmo a única⁶⁹) nesta relação de grupo. Contudo, a direcção unitária e comum não é exclusiva dos grupos verticais ou de subordinação, também foi reconhecida no contrato de grupo paritário (cf. art. 492.º/1, “in fine”), e, embora o legislador não tenha expressamente previsto para este grupo a aplicação do art. 503.º relativo às instruções vinculantes, parece-nos, ainda assim, que estas devem ser permitidas⁷⁰ (sobretudo, quando tiver sido constituído um órgão comum de direcção ou coordenação – cf. art. 492.º/4, 2ª parte), sob pena de, sem elas, se desprover o contrato de grupo paritário de qualquer sentido, dado que haveria impossibilidade de efectivar, para o

⁶⁸ Englobam-se no conceito de instruções vinculantes todos os actos da sociedade dominante (independentemente da sua forma) que tenham como objectivo influenciar a gestão da sociedade dominada, impondo a esta última a adopção de um comportamento activo ou passivo (*v.g.*, ordens directas, directrizes genéricas), desde que esses actos transportem (expressa ou tacitamente) uma pretensão de vinculatividade do órgão de administração da primeira sociedade (dominante), e cuja interpretação por parte do órgão de administração da sociedade dependente seja neste sentido [de vinculatividade]. Cf. A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, p. 1214, anot. 11.

⁶⁹ *V. idem.*, p. 1215, anot. 15. Trata-se da questão controvertida da admissão de outros meios para assegurar uma direcção comum e unitária, nomeadamente as interconexões de pessoal e os administradores comuns: *v. o Ac. do TRC de 12-09-06 (Hélder Roque)*, proc. 69/04.9TBACN. C1, nos termos do qual se decidiu que a “a lei não impede que um administrador de certa sociedade seja designado administrador de outra sociedade que com aquela se encontre em relação de domínio ou de grupo, ou seja, o exercício simultâneo de funções de administrador, em ambos os tipos de sociedade”. Segundo A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, p. 1215, anot. 15, e ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos..., cit.*, p. 730, n. 1418, a admissibilidade de administradores comuns nas sociedades que integrem o grupo acaba por ser um “equivalente funcional das instruções vinculantes”, dado que na actuação do administrador da sociedade mãe designado para a administração da sociedade filha acabam por se manifestar as instruções gerais daquela sociedade.

⁷⁰ Neste sentido, *v.g.*, A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, p. 1176 (anot. 25); ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos..., cit.*, pp. 926-928; L. BRITO CORREIA, “Grupos de Sociedades”, *NPDC*, Almedina, 1988, p. 398 s. Contra, *v.g.*, L. LIMA PINHEIRO, *Contrato de Empreendimento Comum (Joint Venture) em Direito Internacional Privado*, Almedina, 2003, p. 377.

conjunto das sociedades agrupadas paritariamente, essa própria direcção, ou seja, pôr em prática uma política económico-empresarial (e até financeira)⁷¹ geral e comum.

Todavia, ao reconhecermos o direito da existência de instruções vinculantes nesta modalidade de grupo, não significa que estejamos a defender a aplicação do art. 503.º para ele. De facto, este artigo é bem mais abrangente do que o reconhecimento de um simples direito de dar instruções vinculantes. Permite – e isso faz toda a diferença – que essas instruções possam ser *desvantajosas*, se assim servirem os interesses da sociedade dominante ou de outras sociedades do mesmo grupo. E este tipo particular de instruções já não nos parece que possa ter aplicação no contrato de grupo paritário⁷². Nem tanto pelo facto de se tratar dum grupo de coordenação, mas antes por o legislador não ter previsto um regime protector dos sócios, das sociedades e dos seus credores⁷³. Por isso, se, propositadamente, não o previu é porque deve ter pensado que os riscos para estes (nomeadamente, para os credores) não seriam tão evidentes como nas outras duas relações de grupo. E, no nosso entender, só não o seriam por uma razão: a impossibilidade de emissão de instruções vinculantes desvantajosas nos grupos paritários.

⁷¹ Para uma análise do conteúdo mínimo de uma direcção unitária, v. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., pp. 120-122.

⁷² São tb. contra (ou, pelo menos, formulam reservas): v.g., ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 928; BRITO CORREIA, cit., p. 399. Em sentido contrário, i.e., favoravelmente à emissão de instruções vinculantes desvantajosas no âmbito de uma relação de grupo paritária, v.g., A. PERESTRELO OLIVEIRA, *Grupos de sociedades...*, cit., p. 158.

⁷³ Apontando a mesma razão: ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 928. Com efeito, não nos parece que fosse a tentativa de o legislador evitar qualquer tipo de dependência entre as sociedades envolvidas no grupo de coordenação a razão para não se admitir as instruções vinculantes desvantajosas, pois, embora a direcção unitária seja consensual e horizontal entre as sociedades que celebraram o contrato, o facto é que podendo funcionar um órgão comum de direcção, será ele que vai acabar por determiná-la, pelo que haverá necessidade de dar um mínimo de instruções vinculantes (como, aliás, menciona A. PERESTRELO OLIVEIRA, *Grupos de sociedades...*, cit., pp. 157-159, «os grupos horizontais não são em absoluto, afinal, “grupos sem controlo”»), as quais, não obstante, poderiam perfeitamente ser prejudiciais (desde que as sociedades envolvidas em pé de igualdade concordassem nesse sentido), não fosse a *inexistência de um regime protector dos sócios, das sociedades e dos seus credores* para poder servir de contrapeso. É que podendo os arts. 501.º e 502.º ser consideradas normas excepcionais, não admitirão aplicação analógica aos grupos paritários, nos termos do art. 11.º do CC.

Nesta sequência, não serão, então, as instruções [apenas] vinculantes o principal fundamento para a consagração do art. 501.^o, mas antes aquelas que constituam os *administradores ou gestores da sociedade dominada no dever de praticarem (ou omitirem) actos lícitos* (cf. art. 503.^o/2, 2.^a parte) *que, por um lado, se revelem desvantajosos ou prejudiciais para esta sociedade (nomeadamente, para o seu património)*⁷⁴ os quais de outro modo, não respeitariam o dever de cuidado dos administradores para com a sociedade, presente no art. 64.^o/1, al. a), designadamente “a diligência de um gestor criterioso e ordenado”⁷⁵ – e, por outro, *sejam vantajosos para a sociedade dominante ou outra sociedade do grupo*. Mas, não se requer a verificação da concreta instrução desvantajosa, bastará a existência abstracta do direito de instruir vinculativa e prejudicialmente, ou seja, *a mera possibilidade* (o poder potencial) das instruções desfavoráveis serem emanadas, porque basta isto para se verificar um *risco* de diminuição do património social da sociedade-filha.

Destarte, com a emissão de instruções vinculantes desvantajosas, a sociedade dominante pode operar uma verdadeira *instrumentalização* da sociedade dominada (v.g., através de *transferências de activos e de capitais da sociedade dominada para a sociedade-mãe ou outra sociedade do mesmo grupo*⁷⁶ – desde que essas transferências se traduzam numa *vantagem* para a sociedade-mãe ou essa qualquer outra sociedade do grupo – cf. art. 503.^o/2⁷⁷), gerando-se uma *permeabi-*

⁷⁴ P. ex., a sociedade dominante pode instruir a sua dominada a encarregar-se de sectores do mercado não rentáveis, a emprestar-lhe dinheiro gratuitamente, a fornecer-lhe bens a preços inferiores aos do mercado, etc. V. estes exs. e outros em: COUTINHO DE ABREU, *Grupos de Sociedades e Direito do Trabalho*, Coimbra, 1990, p. 9; e MEDINA CARREIRA, *cit.*, p. 73.

⁷⁵ V. RICARDO COSTA, “Deveres gerais...”, *cit.*, pp. 165-178 e 185-187.

⁷⁶ Também poderão existir *transferências de lucros*, mas no caso destas, sendo a sociedade totalmente dominante sócia única da sua totalmente dominada, obviamente que terá direito à totalidade dos lucros distribuíveis desta última, não havendo necessidade de emissão de qualquer instrução vinculante para que a transferência se opere. A questão, contudo, põe-se em saber se, no domínio total, a transferência de lucros se pode dar, pela via de instruções vinculantes desvantajosas, da sociedade-filha para outra sociedade do grupo que não a sua sociedade-mãe totalmente dominante. Não se aplicando o art. 508.^o ao domínio total e inexistindo no direito societário um regime especial aplicável a convenções isoladas de transferências de lucros, deve-se responder negativamente à questão – neste sentido, p. ex., A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, p. 1231 (anot. 6 a 10).

⁷⁷ Embora o art. 503.^o/4 pareça, à primeira vista, poder impossibilitar a transferência de bens do activo da sociedade totalmente dominada para a sua sociedade mãe (ou outras sociedades que integrem o mesmo grupo) sem que ocorra “justa contrapartida”, o certo é que, interligando esta norma com o art. 503.^o/2, pode-se considerar que tal contrapartida pode ser a mesma

lização, flutuação ou confusão entre patrimónios das sociedades do grupo, que poderá desprover de qualquer significado a garantia comum dos credores, uma vez que o(s) património(s) da(s) sociedade(s) dominada(s), devido a essas consequências, pode(m) vir a tornar-se insuficiente(s) para satisfazer os créditos dos credores desta(s) sociedade(s).⁷⁸

Perante tudo isto, para o risco inerente à exploração empresarial na forma de grupo por domínio total não recair exclusivamente sobre os credores da sociedade-filha, mas antes sobre o ente que com esta exploração consegue retirar maiores proveitos (*maxime*, maiores lucros) – a sociedade-mãe –, o legislador, pensamos que de acordo com o brocardo latino “ubi comoda, ibi incomoda”, consagrou uma norma que protege os interesses daqueles através da responsabilização da sociedade totalmente dominante, que é quem tem o poder de gestão e por isso quem pode pôr em causa esses interesses através da emissão de instruções vinculantes desvantajosas – responsabilidade *objectiva* assente na distribuição do risco na empresa plurissocietária⁷⁹.

Capítulo III – A natureza jurídica e as principais características da responsabilidade

1. Responsabilidade *acessória* e *subsidiária*. A natureza jurídica

A doutrina dominante⁸⁰ e a [pouca] jurisprudência⁸¹, com mais ou menos particularidades, consideram que a responsabilidade prevista no art. 501.º reveste

coisa que a vantagem, implícita na primeira norma (“servirem os interesses”), que tem de estar associada a uma instrução desfavorável. Assim, o n.º 4 é perfeitamente desnecessário, sendo que, para além disso, a ressalva que faz na parte final para o art. 502.º deve ser objecto de correcção, uma vez que o legislador certamente se queria antes ter referido ao art. 508.º (assim, RAÚL VENTURA, “Novos Estudos sobre Sociedades Anónimas e Sociedades em Nome Colectivo”, *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, Almedina, Coimbra, 1994, p. 116-117).

⁷⁸ V. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., pp. 796-798.

⁷⁹ Neste sentido, v.g., ELISEU FIGUEIRA, “Disciplina Jurídica dos Grupos de Sociedades”, *CJ*, XV, 1990, p. 51; CALVÃO DA SILVA, cit., p. 86.

⁸⁰ V.g., RAÚL VENTURA, “Contrato de Subordinação entre Sociedades”, *RB*, n.º 25, 1993, p. 123; ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., pp. 798-801; MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A Tutela dos Credores da Sociedade por Quotas e a “Desconsideração da Personalidade Jurídica”*, Almedina,

a natureza jurídica de uma situação de *solidariedade passiva* (i.e., as obrigações da dominada serão solidárias porque pela prestação integral respondem ambas as sociedades, dominada e dominante, e o cumprimento efectuado por qualquer uma delas liberará a outra perante o credor: arts. 512.º e 519.º CC), com a *especificidade* de ter que decorrer um período de tempo de 30 dias, contado a partir da constituição em mora da sociedade dominada – cf. art. 501.º/2 –, para que o credor possa exigir o cumprimento da sociedade dominante.

Contudo, JANUÁRIO GOMES configura-a antes como uma responsabilidade acessória⁸² e subsidiária⁸³. Cremos que tem razão⁸⁴. Vejamos cada uma das características em separado.

a) A acessoriedade

Como o AUTOR bem explica⁸⁵, quando a obrigação se constitui, dominada e dominante não são co-obrigadas, a obrigação recai somente sobre a primeira, que já podia mesmo estar vinculada no momento em que se começam a produzir os efeitos do domínio total. A dominante só se virá a vincular posteriormente, *quando e por* o grupo começar a produzir os seus efeitos. Em relação às obrigações constituídas durante a vigência do grupo, as fontes continuam a ser diversas: a dominada obriga-se porque constitui a obrigação; a dominante porque a dominada a constituiu. No entanto, o facto de ambas estarem vinculadas em termos de fontes e momentos diversos não impediria, por si só, que a obrigação fosse considerada solidária, atendendo ao que postula o art. 512.º/2 CC.

Só que a questão é que existe uma *devedora inicial* (sociedade dominada) e uma *devedora secundária* (sociedade dominante), sendo a obrigação da primeira que vai determinar os termos em que a segunda se vincula. A obriga-

2009, p. 417; M. GRAÇA TRIGO, *cit.*, p. 93; F. PEREIRA COELHO, “Grupos de Sociedades”, *Sep. Vol. LXIV BFDUC*, 1988, p. 32 s..

⁸¹ V.g., o Ac. do STJ de 31-05-05 (Fernandes Magalhães), proc. 05A1413 e o Ac. do TRL de 19-06-08 (Manuela Gomes), proc. 260/2007-6.

⁸² MANUEL JANUÁRIO DA COSTA GOMES, “A sociedade com domínio total como garante. Breves notas”, *RDS*, A I, N.º 4, Almedina, 2009.

⁸³ JANUÁRIO GOMES, *Assunção...*, *cit.*, p. 968.

⁸⁴ Tal como MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, pp. 105-107.

⁸⁵ JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, pp. 874-881.

ção da dominada é *pressuposto* da existência da obrigação da dominante, sendo aquela a devedora *principal* – “na solidariedade não há um devedor principal e um secundário (...) a posição e obrigação de um não é moldada pela posição e obrigação do outro”⁸⁶. A dominante aparece, em segunda linha, como *garante* da satisfação do direito de crédito que o credor tem perante a dominada – pelas razões que expusemos no Cap. II, 2.1. –, ficando *pessoalmente* obrigada perante este. A própria lei (art. 501.º/1, *ex vi* 491.º) parece clara nesse sentido quando diz que as obrigações são “da” dominada mas a dominante é “*responsável*” por elas.

Por isto tudo, parece evidente que falta *autonomia* à obrigação da devedora secundária (característica que existiria se duma obrigação solidária se tratasse), pelo que a obrigação da dominante só poderá ser *accessória* da obrigação da dominada. Haverá, assim, similitude com a fiança estipulada na lei civil (cf. art. 627.º CC). Deste modo – como também evidencia o art. 637.º/1 CC –, para além da *sociedade dominante poder usar os meios de defesa que lhe são exclusivos*⁸⁷, pode também usar os *meios de defesa próprios da sociedade dominada*⁸⁸, desde que – tal como acontece no art. 637.º/1 CC, “in fine” – *não sejam incompatíveis com a posição de garante da sociedade dominante*⁸⁹.

A possibilidade de invocação destes meios de defesa próprios da dominada afigura-se, assim, bem mais condizente com a característica da *accessoriedade* da obrigação da dominante, do que se se desse, em sua substituição, a pos-

⁸⁶ Cf. *Idem*, p. 881.

⁸⁷ *V.g.*, o não preenchimento de todos os pressupostos do nascimento da relação de grupo; a existência de um crédito sobre um credor da dominada que lhe permitisse alegar uma compensação total ou parcial entre as duas dívidas; a não verificação de pressupostos directos de imputação objectiva da responsabilidade do devedor primário, p. ex., alegando o não decurso do período de 30 dias de mora exigido pelo art. 501.º/2. Cf. JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, p. 876 s..

⁸⁸ *V.g.*, a não verificação dos pressupostos da responsabilidade civil para a dominada se considerar obrigada perante o credor – p. ex., o facto de não existir mora ou incumprimento; a nulidade ou anulabilidade do negócio; a excepção de prescrição ou de não existência do crédito; a excepção de não cumprimento do contrato; a impossibilidade do cumprimento por facto não imputável à sociedade dominada. Cf. JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, pp. 877-881.

⁸⁹ P. ex., a sociedade dominante não pode alegar que o incumprimento da dominada não lhe é imputável ou que fez uso das instruções vinculantes para obrigar a dominada a pagar mas sem sucesso – cf. JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, p. 877. De facto, a responsabilidade é *objectiva* (*i.e.*, independente de qualquer culpa da dominante), assente na distribuição do risco da exploração empresarial plurissocietária, conforme se referiu no Cap. II, 2.1.1., *supra*.

sibilidade de alegação de meios de defesa comuns característicos do regime das obrigações solidárias, porque estes últimos servem para permitir a defesa relativamente a obrigações que, sendo independentes, não são afectadas pelas vicissitudes umas das outras⁹⁰ (p. ex., a possibilidade de alegação da invalidade da obrigação da dominada é um meio de defesa próprio desta, e não um meio de defesa comum de ambas as sociedades – e muito menos próprio da dominante –, pelo que, numa lógica de solidariedade, nunca poderia ser aproveitado como meio de defesa pela dominante, a quem não restaria alternativa senão responder por um negócio inválido). Aliás, a própria ausência de autonomia entre as obrigações de dominada e dominante impede que se fale em meios de defesa comuns, os exemplos que alguns autores⁹¹ dão destes meios são, afinal, verdadeiros meios de defesa próprios da dominada, “que numa lógica de acessoriedade aproveitam também à sociedade dominante, podendo assim ser invocados por esta”⁹².

Com o exposto, podemos dizer que a responsabilidade do art. 501.º assume uma **natureza jurídica de tipo fidejussório**⁹³, podendo o seu regime jurídico, com as devidas adaptações reclamadas pelas especificidades do domínio total, ser “orientado” pelo regime da fiança (arts. 627.º ss. CC), que é, aliás, onde a lei melhor desenvolve um tipo de responsabilidade que [também] se assume como secundária e acessória⁹⁴.

b) A subsidiariedade

O mesmo AUTOR, em escrito anterior ao que temos citado⁹⁵, considera que, além de uma *subsidiariedade forte* que exige que não restem bens ao devedor principal para o credor poder agir contra o devedor secundário (benefício da excussão – p. ex., a responsabilidade do sócio da sociedade em nome colectivo pelas dívidas da sociedade: art. 175.º), pode também existir *subsidiariedade* – ainda que *fraca* – quando o devedor garante só possa ser responsabilizado

⁹⁰ Cf. A. PERESTRELO OLIVEIRA, *Grupos de Sociedades...*, cit., Almedina, 2012, p. 602.

⁹¹ V.g., ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 813 s..

⁹² JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, cit., p. 878.

⁹³ Assim, *idem*, p. 869.

⁹⁴ Cf. *idem*, p. 882 s..

⁹⁵ Cf. *idem*, *Assunção...*, cit., p. 968.

após uma diligência ou vicissitude prévia (*v.g.*, após *incumprimento* do devedor primário *ou* após infrutífera intimação deste – ou uma *ordem* de outro tipo). Entre estes dois níveis de subsidiariedade fica um amplo espaço para a actuação daquilo que ele apelida de *subsidiariedade média*, apresentando o art. 501.º/2 como um dos exemplos desta⁹⁶, pelo facto de, para além do *incumprimento* (mora) da devedora principal (sociedade dominada), se exigir um *requisito adicional* para o credor poder accionar a responsabilidade da dominante: o decurso de um prazo de 30 dias.

Esta manifestação de subsidiariedade da responsabilidade do art. 501.º⁹⁷ não é uma decorrência da sua acessoriedade – nem sequer na fiança assim o é⁹⁸ –, mas não deixa de constituir um “*plus*”⁹⁹ de que beneficia o devedor garante (sociedade dominante), uma vez que no momento em que a sociedade dominada se constitui em mora (depois de ser interpelada pelo credor – art. 805.º/1 CC – ou mesmo quando a interpelação se dispense – art. 805.º/2 CC), a prestação só ainda pode ser exigida a esta última¹⁰⁰. Terá de decorrer um período de 30 dias sobre o momento em que se dá esta falta de cumprimento (em sentido amplo) para que o credor *também* possa exigir a obrigação à dominante (art. 501.º/2). Assim, só depois deste período se pode dizer que o credor tem *libera electio*¹⁰¹, *i.e.*, pode optar por accionar uma ou outra sociedade (ou ambas) pela totalidade da dívida. Mas, ainda assim – refira-se –, não poderá mover execução contra a sociedade dominante com base em título exequível contra a sociedade dominada (art. 501.º/3)¹⁰².

⁹⁶ *Ibidem*. Em sentido idêntico: MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 106 s.. A. PERESTRELO OLIVEIRA (*Grupos de Sociedades...*, *cit.*, p. 601) considera que apenas existe subsidiariedade fraca.

⁹⁷ Também falam em responsabilidade subsidiária: MARIA AUGUSTA FRANÇA, *A Estrutura das Sociedades Anónimas em Relação de Grupo*, AAFDL, 1990, p. 67; PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades...*, *cit.*, p. 967.

⁹⁸ JANUÁRIO GOMES, *Assunção...*, *cit.*, p. 994.

⁹⁹ *Idem*, p. 995.

¹⁰⁰ Se o credor intimar a sociedade dominante antes de decorrido o termo [mínimo] de 30 dias, esta poder-lhe-á opor a excepção de inexigibilidade do crédito.

¹⁰¹ JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, p. 871.

¹⁰² CALVÃO DA SILVA, *cit.*, p. 86, alude ao art. 501º/3 para qualificar a responsabilidade como subsidiária.

2. Responsabilidade *patrimonial ilimitada*: a desconsideração da personalidade colectiva e dos princípios societários da responsabilidade limitada e da separação patrimonial

A responsabilidade da sociedade com domínio total é materialmente excepcional, *rompe com as regras da personalidade colectiva*: pelas obrigações do devedor respondem apenas os seus bens (art. 601.º CC) e, com o art. 501.º, passam não somente a responder os bens do devedor (sociedade dominada) como também podem vir a responder os bens da sociedade dominante. A desconsideração desta regra geral está associada à *derrogação de dois princípios societários fundamentais* (embora não absolutos).

Por um lado, sendo o devedor secundário o sócio integral da sociedade dependente, podemos considerar que se trata de uma responsabilidade derogadora do *princípio da responsabilidade limitada do sócio quotista ou accionista*¹⁰³ – se o princípio não fosse derrogado, o *sócio* [único] dominante responderia [apenas] pela sua “entrada” no capital social da sociedade dominada, que, não obstante, seria a totalidade do valor das quotas ou acções subscritas ou adquiridas.

E, por outro lado, tal derrogação faz sobressair uma outra: a derrogação do *princípio da separação [patrimonial]* entre o património da sociedade e o do sócio¹⁰⁴. Assim, é a própria *sociedade-sócio* dominante quem passa a responder

¹⁰³ Encontramos manifestações deste princípio, para as SQ, no art. 197.º/3: só o património social responde para com os credores pelas dívidas da sociedade (e não o património pessoal dos sócios) – mas cf. art. 198.º; para as SA, no art. 271.º: a responsabilidade dos accionistas encontra-se limitada ao valor das acções que subscreveram, não respondendo também pelas dívidas da sociedade; e para as SCA, no art. 465.º/1: os sócios comanditários respondem apenas pela sua entrada; e os sócios comanditados respondem pelas dívidas sociais nos mesmos termos que os sócios da sociedade em nome colectivo: art. 175.º.

¹⁰⁴ Esse património é formado por bens que, nos termos do art 601º do CC, respondem pelas dívidas da sociedade, pelo que, atendendo ao princípio da separação patrimonial, “apenas o património social responderia pelas dívidas das sociedades” (cf. ALEXANDRE SOVERAL MARTINS, “Da personalidade e capacidade jurídicas das sociedades comerciais”, *Estudos de Direito das Sociedades*, 2010, pp. 98 e 99). Por outras palavras, os credores sociais não têm, por regra, o direito de agir contra os accionistas, *rectius*, sobre o seu património – para se ressarcirem do que lhes seja devido pela sociedade. Também assim para os sócios das SQ, se o contrato de sociedade não estipular, nos termos do art. 198.º, a responsabilidade directa dos sócios para com os credores sociais.

*ilimitadamente*¹⁰⁵ (com *todo o seu património*, e, portanto, não somente com as participações sociais detidas na sociedade-filha) pelas obrigações imputadas à esfera jurídica de outro sujeito: a sociedade dominada¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Contudo, a responsabilidade ilimitada tb. se pode verificar numa situação de unipessoalidade comum (cf. arts. 84.º e 270.º-F/4). V.g., v. PEDRO PIDWELL, “A Tutela dos Credores da Sociedade por Quotas Unipessoal e a Responsabilidade do Sócio Único”, *DSR*, A 4, Vol. 7, Almedina, 2012, pp. 208-222 e 223-232. Para a distinção entre a responsabilidade do art. 501.º e a do art. 84.º, v. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 897-899.

¹⁰⁶ MANUEL NOGUEIRA SERENS, *A Monopolização da Concorrência...*, *cit.*, p. 136, é, no entanto, da opinião que só muito excepcionalmente se pode afirmar a existência da responsabilidade ilimitada da sociedade dominante (do seu património) por dívidas da sociedade dominada. Pelo que o remédio adequado para fazer face à ruptura com o princípio de associar a máxima liberdade das sociedades à sua irrestrita responsabilidade, será para o Autor, a desconsideração da personalidade colectiva. Alguns autores associam mesmo o art. 501.º a uma manifestação ou concretização legal da desconsideração da personalidade colectiva – v., v.g., BRITO CORREIA, “Grupos de Sociedades”, *cit.*, p. 395, OLIVEIRA ASCENÇÃO, *Direito Comercial*, *cit.*, p. 612, MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 81 s., A. PERESTRELO OLIVEIRA, *Grupos de Sociedades...*, *cit.*, p. 600 s.. No entanto, somos da opinião, na esteira de J.M. COUTINHO DE ABREU, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume VII (Artigos 481.º a 545.º)*, Coord. J.M. COUTINHO DE ABREU, Almedina, 2014, p. 270, bem como de ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 799, n. 1566, que tal associação não parece acertada, dado que a responsabilização pela via da desconsideração da personalidade colectiva pressupõe sempre uma *actuação ilícita* da parte dos sócios, nomeadamente, a subcapitalização material, a “mistura de patrimónios”, o controlo da sociedade por um sócio, a “descapitalização” voluntária da empresa societária, ou seja, como nos diz MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, “Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores”, *Questões de Direito Societário em Portugal e no Brasil*, Almedina, 2012, p. 515, “típicamente, para aqueles casos em que se entende que os sócios agiram [ilicitamente] em prejuízo do ente societário e, reflexamente, dos seus credores”. Em todos estes casos se entende que o comportamento ilícito dos sócios deve corresponder à perda do benefício da limitação da responsabilidade, defendendo-se a “desconsideração da personalidade jurídica” da sociedade com o objectivo de permitir aos credores a possibilidade de exigirem a satisfação dos seus créditos aos sócios da sociedade “desconsiderada”. Ora, a responsabilidade da sociedade dominante prevista no art. 501.º ocorre independentemente de facto ilícito, basta verificar-se uma relação de grupo por domínio total (acompanhada dos restantes pressupostos que analisaremos *infra*), pelo que não poderá, assim, esta responsabilidade ser uma manifestação jurídica expressa da desconsideração da personalidade colectiva.

3. Responsabilidade *imperativa*?

Estando em causa direitos de terceiros (credores), a sociedade-mãe e a sociedade-filha não poderiam dispor deles por intermédio de um acordo celebrado entre elas (ou através da deliberação social do art. 489.º/2, c)) que excluísse a aplicação do art. 501.º. Se isso acontecesse estaríamos perante um negócio contrário à lei e, portanto, nulo (art. 281.º/1 CC).¹⁰⁷

No entanto, parece de admitir que um credor possa celebrar um acordo com a sociedade dominada¹⁰⁸ ou com a sociedade dominante¹⁰⁹ com vista à exclusão da responsabilidade. Mas pensamos que esse acordo deve incluir apenas créditos já existentes, não podendo abranger, antecipadamente, os que possam vir a constituir-se. Só assim haveria uma renúncia concreta de direito(s) disponível(eis), não se incluindo, portanto, no âmbito da proibição de renúncia antecipada presente no art. 809.º do CC.

Assim, pode-se dizer que a responsabilidade¹¹⁰ é *imperativa* quanto à impossibilidade dos responsáveis (devedora principal e garante) a afastarem por acordo, ou por vontade concertada com o credor quando este esteja a renunciar antecipadamente a toda e qualquer possibilidade de recurso ao art. 501.º. Quanto ao resto, *i.e.*, à possibilidade do próprio credor renunciar casuisticamente à activação do art. 501.º, a responsabilidade¹¹¹ será *dispositiva*.

Capítulo IV – O regime jurídico da responsabilidade: pressupostos, momento da sua verificação e cumprimento

A. Os pressupostos da responsabilidade

Para o credor da sociedade dominada poder activar a responsabilidade da sociedade dominante têm de estar verificados os seguintes requisitos:

¹⁰⁷ Neste sentido, MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 110 s..

¹⁰⁸ *Idem*, p. 111.

¹⁰⁹ ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 813, n. 1593.

¹¹⁰ *Rectius*, a norma (art. 501.º).

¹¹¹ *Idem*.

- a) A existência de uma relação de grupo por domínio total;
- b) Ter a sociedade dominada constituído dívidas antes ou depois da formação do grupo (mas só até ao termo deste);
- c) A sociedade dominada estar constituída em mora;
- d) E o decurso de um prazo de 30 dias sobre essa mora.

1. A existência de uma relação de grupo por domínio total: pressupostos da sua formação

1.1. Os sujeitos relevantes

1.1.1. O tipo dos sujeitos

No **domínio total inicial**, o *sujeito activo* (sociedade dominante) poderá revestir qualquer um dos tipos societários previstos no art. 481.º/1, *i.e.*, SQ (arts. 197.º ss.), SA (arts. 271.º ss.) ou SCA (arts. 465.º-473.º e 478.º-480.º), podendo qualquer uma das duas primeiras sociedades (SQ ou SA) ser pluripessoal ou unipessoal¹¹² (atento ao seu regime, a SCA será por definição pluripessoal¹¹³). Já o *sujeito passivo* (sociedade dominada) poderá, seguramente, ser uma SAU (cf. art. 488.º/1), discutindo-se, no entanto, na doutrina se à constituição de uma SQU por qualquer um dos sujeitos activos referidos se aplicam as normas do grupo por domínio total¹¹⁴ (arts. 488.º, 491.º, 501.º-504.º)

¹¹² Neste sentido, RICARDO COSTA, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume VII (Artigos 481.º a 545.º)*, Coord. J.M. COUTINHO DE ABREU, Almedina, 2014, p. 110 s..

¹¹³ Cfr, sobretudo, o n.º 1 do art. 465.º e o art. 479.º. Ainda que se admitisse que a SCA se pudesse constituir ou manter duradouramente com apenas 1 sócio comanditário – e tal não nos parece, dado que o art. 479.º não estabelece nenhuma excepção para a sociedade poder ser constituída por número inferior a 5 sócios comanditários, contrariamente à ressalva que a parte final do n.º 1 do art. 273.º faz para as SA) –, o certo é que ainda assim teria de integrar um sócio comanditado, nos termos do art. 465.º. Assim, a SCA será pluripessoal por definição do seu específico regime.

¹¹⁴ Neste sentido, *v.g.*, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 850-852; F. CASSIANO DOS SANTOS, “Sociedades unipessoais por quotas, exercício individual e reorganizações empresariais – reflexões a propósito do regime legal”, *DSR*, A 1, Vol. 1, Almedina, 2009, p. 126; *A Sociedade Unipessoal por Quotas*, Coimbra Ed., 2009, pp. 74 s. e 85 ss.; COUTINHO DE ABREU, “Responsabilidade Civil nas Sociedades...”, *cit.*, pp. 228 s..

ou o regime das “sociedades unipessoais por quotas” (arts. 270.^o-A a 270.^o-G)^{115, 116}.

Sem nos determos sobre os extensos argumentos mobilizados, quer por uma parte da doutrina, quer por outra, parece-nos ainda assim que, em razão da fácil contornabilidade prática à proibição estabelecida no n.º 2 do art. 270.^o-C – já que a SQU que directamente se visse impedida de constituir uma SQU, poderia constituir uma SAU originária, a qual, por sua vez, poderia constituir outra SQU, passando então a primeira SQU a constituir o vértice de um grupo por domínio total directo (na relação entre SQU mãe e SAU constituída originariamente) e indirecto (na relação entre SQU mãe e SQU constituída pela SAU originária) –, deve permitir-se que uma SQU constitua de forma originária uma SQ, na qual subscreva todas as participações sociais (portanto, outra SQU), mediante interpretação extensiva da regra excepcional do n.º 1 do art. 488.^o (cf. art. 11.^o do CC). Se assim é, então, por maioria de razão (ou, pelo menos, por igualdade de razão), também por interpretação extensiva dessa norma, se deverá admitir a constituição originária de uma SQU por parte de uma das restantes sociedades que caibam no âmbito das referidas no n.º 1 do art. 481.^o (*i.e.*, além do sujeito activo poder ser uma SQU, como referido, também poderá ser uma SQ pluripessoal; bem como uma SA, pluripessoal ou unipessoal; e ainda uma SCA, necessariamente pluripessoal). Tal constituição originária de uma SQU implica assim a formação de um grupo por domínio total inicial, com a aplicação, não dos arts. 270.^o-A-270.^o-G previstos para a “sociedade unipessoal por quotas”, mas do regime e dos efeitos próprios dos grupos constituídos por domínio total (*v.g.*, os n.ºs 4, 5 e 6 do art. 489.^o, *ex vi* do n.º 3 do art. 488.^o, bem como os arts. 501.^o a 504.^o, *ex vi* do art. 491.^o).

¹¹⁵ Assim, *v.g.*, RICARDO COSTA, “Unipessoalidade...”, *cit.*, pp. 94 ss., *Idem*, *CSC em Comentário, Volume VII (Artigos 481.^o a 545.^o)*, *cit.*, pp. 113-119; PEDRO MAIA/A. PINTO MONTEIRO, *cit.*, p. 147, n. 26 (estes últimos Autores, embora não adoptando expressamente esse sentido, dizem que o regime dos grupos está voltado para a anónima unipessoal).

¹¹⁶ Relacionada com esta questão surge a *questão do relevo da proibição do art. 270.^o-C/2*, *i.e.*, de *saber se em face da proibição aí estabelecida uma SQU poderá ou não ter como sócio único outra SQU*. F. CASSIANO DOS SANTOS, *A Sociedade Unipessoal...*, *cit.*, pp. 88 s., ao defender a extensão teleológica do art. 488.^o/1, e a sua integração à luz dos arts. 270.^o-A ss., conclui que uma SQU pode constituir outra SQU, a qual «não é uma sociedade unipessoal por quotas no sentido dos arts. 270.^o-A ss., mas antes uma sociedade por quotas unipessoal de grupo [por domínio

Relativamente ao **domínio total superveniente**, dir-se-á, em termos gerais, que quer o sujeito activo, quer o passivo terão de revestir um dos tipos societários mencionados no art. 481.º/1.¹¹⁷ No entanto, importa fazer algumas observações. Com efeito, o sujeito activo (sociedade dominante) poderá ser uma SA (pluripessoal ou unipessoal), uma SQ (pluripessoal ou unipessoal) ou uma SCA (necessariamente pluripessoal).¹¹⁸ Já o sujeito passivo (sociedade dominada supervenientemente) evidentemente que poderá ser uma SAU ou uma SQU – em rigor, até se pode dar o caso de uma dessas sociedades vir a deixar de ser unipessoal: cf. n. 134 –, mas já não poderá ser uma SCA, dado que o regime desta é incompatível com uma situação de unipessoalidade (cf. n. 113)¹¹⁹.

Depois de analisados os tipos de sujeitos relevantes para a constituição de uma relação de grupo, quer por domínio total inicial, quer por domínio total superveniente, cabem, no entanto, algumas notas. Antes de tudo, a opção do legislador de definir determinados sujeitos como relevantes, excluindo outros, afigura-se-nos criticável porque os riscos que o regime das sociedades coligadas, em geral, e o domínio total, em particular, visam acautelar verificam-

total inicial] (como uma anónima pode ser...)» (cf. p. 89), estando sujeita ao regime da responsabilidade ilimitada (501º) dos grupos, pelo que, assim, não seria posta em causa a *ratio* do art. 270º-C/2, que é a de «evitar o encadeamento de responsabilidades limitadas de um sujeito único, que o regime dos grupos também acautela, e é evitar assim a fuga ao regime dos grupos» (cf. p. 85). Por sua vez, RICARDO COSTA, sendo da opinião que o sujeito passivo de uma relação de domínio total inicial não pode ser uma SQU (apenas uma SAU), em virtude da proibição estabelecida no n.º 2 do art. 270º-C e não só – cf. *CSC em Comentário, Volume VII (Artigos 481.º a 545.º), cit.*, pp. 113-119 –, defende ainda que essa proibição tem relevo quando uma SQ (pluripessoal), que seja sócia única de uma SQU, se tornar *supervenientemente* numa SQU. Para o Autor, ocorrendo essa situação, apenas não funcionará a proibição do n.º 2 do art. 270º-C e a consequente dissolução nos termos do n.º 3 do mesmo preceito normativo se a SQ derivadamente unipessoal – titular da SQU – evoluir para uma situação de domínio total superveniente, através da tomada, no prazo de 6 meses, da deliberação prevista na al. c) do n.º 2 do art. 489º – cfr. *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume IV (Artigos 246º a 270º-G)*, Coord. J. M. COUTINHO DE ABREU, Almedina, 2012, p. 308.

¹¹⁷ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 858: «No silêncio do legislador, são aqui de considerar como inteiramente aplicáveis os requisitos subjectivos gerais de aplicabilidade das normas em matéria de sociedades coligadas, previstos nos n.ºs 1 e 2 do art. 481º (...).»

¹¹⁸ Cf. COUTINHO DE ABREU, *CSC em Comentário, VII (Artigos 481.º a 545.º), cit.*, p. 127.

¹¹⁹ Também assim, *v.g.*, A. PERESTRELO OLIVEIRA, *CSC Anotado, cit.*, p. 1157.

-se independentemente do tipo societário – bem, em nosso entender, andou o legislador alemão, para o qual a forma do sujeito activo não relevou para efeitos de aplicação do regime especial do “AktG”, podendo esse sujeito ser, amplamente, qualquer “empresa”.

Depois, deve considerar-se que também as sociedades civis sobre a forma comercial que adoptem um dos tipos societários referidos no art. 481.º/1 poderão ser abrangidas por, *v.g.*, relações de domínio total (cf. art. 1.º/4).¹²⁰

Em terceiro lugar, já foi admitido em juízo que o regime das sociedades coligadas também se deve aplicar a empresas públicas (actuais EPE)¹²¹.

Em quarto lugar, uma SGPS, que, tendo como único objecto a gestão de participações sociais de outras sociedades, como forma indirecta de exercício de actividades económicas – não podendo exercer directamente actividades comerciais ou industriais (art. 1.º/1 do DL n.º 495/88, de 30/12) –, pode ser sociedade totalmente dominante de outra(s) sociedade(s)¹²², de acordo, aliás, com o art. 11.º/1 do DL, e isso é justamente o que se passa, na prática, nos grupos de maior dimensão que, por norma, têm na sua cúpula uma SA ou uma SQ (art. 2.º/1 do DL) com o objecto de uma SGPS (ou sociedade *holding*), que comanda ou supervisiona todas a sociedades que integram o grupo¹²³.

Por último, diga-se, contudo, que o objecto social dos sujeitos do domínio total não é irrelevante, pois, p. ex., uma sociedade constituída para o exercício da actividade bancária, por um lado, não pode, em virtude das obrigações e responsabilidades que isso acarreta, ser uma sociedade totalmente dominante de outra com objecto social diferente e, por outro lado, devido às regras especiais da sua administração, também não poderá ser o sujeito passivo de uma relação de domínio total.¹²⁴

¹²⁰ Assim, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 296, n. 607.

¹²¹ O problema verificou-se no Ac. do TRL de 26-04-90. Cf. DIOGO PEREIRA DUARTE, *cit.*, p. 233.

¹²² V. ANA RITA ANDRADE, *cit.*, pp. 127-130. Igualmente neste sentido, v. RAÚL VENTURA, *Contrato de Subordinação*, *cit.*, p. 42. Por seu turno, PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades...*, *cit.*, pp. 972 s., ao apresentar vários aspectos que permitem a diferenciação entre SGPS e grupo de sociedades, parece apontar em sentido contrário.

¹²³ Cf. HENRIQUE MESQUITA, “Os Grupos...”, *cit.*, p. 235.

¹²⁴ Neste sentido, RAÚL VENTURA, “Contrato de Subordinação...”, *cit.*, p. 42. Sobre os grupos bancários, v. CATARINA SILVA, “Os Grupos Bancários no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras”, *ROA*, A 57, III, 1997.

1.1.2. O estatuto pessoal dos sujeitos

A regra quanto ao *estatuto pessoal dos sujeitos* vem estabelecida no proémio do art. 481.º/2: “o presente título [“Sociedades Coligadas”] aplica-se apenas a sociedades com *sede*¹²⁵ em Portugal”.

Antes de mais, cabe precisar um ponto: qual é a “sede” social relevante para a aplicação deste regime, a *sede principal e efectiva* ou a *sede estatutária*¹²⁶?

Pois bem, o art. 3.º/1 contém uma regra de conflitos para determinação da lei pessoal da sociedade. Na 1ª parte da norma, o elemento de conexão relevante é a lei do país onde se situa o centro da sua administração e decisão, *i.e.*, a sua “sede principal e efectiva”. Contudo, nos termos da 2ª parte da norma, a lei da sede estatutária, quando esta sede se situar em Portugal e a sede efectiva no estrangeiro, não pode ser oposta a terceiros – *princípio da inoponibilidade a terceiros* da lei do país onde se situa a sede efectiva da sociedade, se a sede estatutária desta sociedade tiver sido estabelecida em Portugal¹²⁷.

Ora, tendo em conta a norma conflitual do art. 3.º/1, independentemente da sede estatutária se situar ou não em Portugal, se a sede principal e efectiva das sociedades intervenientes no domínio total se situar em terras lusitanas, o regime aplica-se sem qualquer dúvida. De outro modo, se esta sede se situar fora do nosso país, assim como a sede estatutária, também não parecem restar dúvidas de que, sem qualquer conexão espacial ao nosso território, não poderá ser aplicado o regime das sociedades coligadas. Resta-nos, então, a possibilidade da sede efectiva se situar fora do território nacional e a sede estatutária se situar dentro do mesmo. Será que devemos atribuir relevância a esta sede para aplicação das regras relativas, *v.g.*, ao domínio total?

Em primeiro lugar, a norma material espacialmente autolimitada do art. 481.º/2 não parece introduzir um conceito de excepção relativamente ao conceito relevante de sede presente no art. 3.º/1. Aliás, a determinação do que se deve entender por sede para o primeiro artigo só será mesmo conseguida mobilizando-se o segundo artigo.

¹²⁵ A lei não esclarece, contudo, se a “sede” relevante é a *sede principal e efectiva* ou a *sede estatutária*. V. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 308 s., n. 634.

¹²⁶ V. a questão em ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 308-309, n. 634.

¹²⁷ Cf., p. ex., RUI PEREIRA DIAS, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume I (Artigos 1º a 84º)*, Coord. J.M. COUTINHO DE ABREU, Almedina, 2010, p. 74 (comentário ao art. 3.º).

Em segundo lugar, existe uma presunção (pelo menos, parece que os tribunais têm tido esse entendimento) de que se aplica à sociedade a lei onde ela se constituiu e se fixou a sua sede estatutária¹²⁸ (a não ser que o contrato de sociedade tenha posteriormente sido alterado na parte relativa à localização da sede estatutária).

Para além disso, parece dever ser atendível a relevância que a 2ª parte do art. 3.º/1 atribui à sede estatutária situada em Portugal por sociedade que também tem a sua sede efectiva noutro país. No contexto das relações externas, seguramente (p. ex., perante credores, o que permitiria a aplicação do nosso art. 501.º), ainda que se possa aceitar, em face da formulação literal do preceito (mas já não em termos de justiça), que nas relações internas funcionaria apenas a sede efectiva.

Assim sendo, independentemente da sede efectiva se situar fora de Portugal, quando a sociedade tiver a sua sede estatutária no nosso país, pensamos que as regras estabelecidas para as sociedades coligadas (logo, também para o domínio total) devem ser aplicadas à concreta sociedade, ainda que só nas relações externas. Embora a sociedade passe a ter o centro efectivo da sua administração e decisão fora de Portugal, o facto de não ter decidido alterar o seu estatuto na cláusula relativa à sua sede estatutária (continuando a ser mantida em Portugal), pode evidenciar que a sociedade continua a ter conexão (interesses) com o nosso país, de modo que faz sentido, por razões de justiça e igualdade, que se lhe continuem a aplicar não só os inconvenientes (v.g., art. 501.º) mas também as vantagens (p. ex. o art. 503.º) que a lei portuguesa lhe possa reservar.

Feita esta incursão inicial para determinar qual o conceito de sede que está subjacente ao n.º 2 do art. 481.º, passemos agora a analisar em termos materiais o estatuto pessoal propriamente dito dos sujeitos: a necessidade das SA, SQ ou SCA (ambas as sociedades, *i.e.*, tanto o sujeito activo da relação como o passivo) terem a sua sede em Portugal.

No **domínio total superveniente**, tendo em conta a letra da regra supra enunciada, parece-nos que o legislador terá querido que, quer o sujeito passivo da relação, quer o sujeito activo tivessem a sua sede em Portugal, não obs-

¹²⁸ Assim, LUÍS LIMA PINHEIRO, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. ANTÓNIO MENEZES CORDEIRO, Almedina, 2009, p. 76 (anot. 12) e p. 68 (anots. 16 e 17).

tante alguns autores¹²⁹ dizerem que tal opção pode representar uma violação do princípio da igualdade consagrado no art. 13.º da CRP (e até mesmo do art. 81.º/f) também da CRP), assim como dos arts. 49º/2, 2ª parte, 54.º, 55.º e 18.º do TUE, que proibem que um Estado-Membro crie regimes diversos em função da nacionalidade para os agentes económicos.

Por sua vez, quanto ao **domínio total inicial**, foi introduzida, com o DL n.º 76-A/2006, de 29 de Março, a alínea *d*) do n.º 2 do art. 481.º, que constitui uma ressalva em relação ao proémio da norma e que, nos termos do art. 488.º/1/2, vem permitir a constituição de uma sociedade anónima unipessoal (que terá a sua sede em Portugal), por uma sociedade cuja sede não se situe no nosso país – vindo legitimar juridicamente uma prática que, mesmo sem essa alínea, ia sendo aceite por alguns notários. No entanto, a lei não nos garante que com esta constituição se forma uma relação de grupo. PEDRO MAIA e PINTO MONTEIRO¹³⁰ são da opinião que esta relação não surgirá entre a sociedade estrangeira e a sua sociedade unipessoal portuguesa, essencialmente, devido a dois argumentos.

O primeiro, parte da letra do art. 489.º/4, *a*) – que não foi alterada pelo legislador de 2006 –, que refere claramente que o grupo termina quando a sociedade dominante deixa de ter a sua sede em Portugal, pelo que, assim sendo, o art. 481.º/2, *d*) não poderá ser considerado como uma verdadeira excepção à norma espacialmente autolimitada (proémio do art. 481.º/2), o que o fará somente abranger a *constituição* da referida sociedade anónima com sócio único estrangeiro (art. 488.º/1 e 2), sem que, com isso, estejamos perante uma relação de grupo por domínio total inicial (logo, não se aplicarão os seus efeitos, *v.g.*, os arts. 501.º e 503.º).

O segundo argumento – e, a nosso ver, o mais importante – liga-se à *ratio* do proémio do art. 481.º/2 – pelo que também vale para a situação de domínio total superveniente –, que, paradoxalmente, acaba por ter uma finalidade tuteladora dos credores da sociedade dominada. Efectivamente, embora, por um lado, o facto de não se estar perante uma relação de grupo não permita

¹²⁹ *V.g.*, L. CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA, “A situação dos accionistas perante dívidas da sociedade anónima no Direito português”, *DSR*, A 2, Vol. 4, 2010, pp. 40-42; e RUI PEREIRA DIAS, *Responsabilidade por exercício de influência sobre a administração de sociedades anónimas*, Almedina, 2007, pp. 269 ss..

¹³⁰ Cf. PEDRO MAIA/A. PINTO MONTEIRO, *cit.*, pp. 140-144.

que estes credores façam uso da responsabilidade contida no art. 501.º – mas, mesmo que o legislador tivesse optado por consagrar uma relação de grupo, sendo então esta responsabilidade aplicável, os credores deparar-se-iam com dificuldades várias, *v.g.*, de ordem económico-financeira, logística e jurídica, para poderem exercer os seus créditos, o que não é difícil de perceber, dado que teriam de pôr em marcha uma responsabilidade num ordenamento jurídico de um outro país mais ou menos longínquo –, por outro lado, a sociedade controladora estrangeira também não poderá emitir instruções vinculantes (art. 503.º), nomeadamente desvantajosas, à sociedade controlada, o que, seguramente, evitará a diminuição da garantia dos seus créditos (cf. Cap. II, 2.1.1.), acabando por lhe conferir uma protecção superior àquela que o art. 501.º conseguiria alcançar, em relação aos credores da sociedade dependente. É que, pode até parecer outro paradoxo, mas mesmo estes credores não serão sempre protegidos com o art. 501.º, bastando para isso pensar-se que a sociedade-mãe se pode livrar de qualquer património, transferindo-o para uma sociedade-irmã, que, por isso, não responderá perante os credores da sociedade-filha-devedora (sua irmã)¹³¹. De facto, a responsabilidade por dívidas do art. 501.º apenas é imputada à sociedade dominante, não ao grupo (que não tem personalidade jurídica¹³², o que se justifica, porque seria praticamente o mesmo que perder a autonomia jurídica dos entes societários que o compõem, autonomia essa, que, como vimos, é a característica de distinção dos grupos e a que os impulsiona), nem às sociedades-irmãs da devedora¹³³ que o integrem.

E é precisamente aquela situação, *i.e.*, o facto de sobre a sociedade estrangeira não recair a responsabilidade, mas também não poder exercitar o controlo por intermédio das instruções vinculantes, que nos faz considerar – também em linha com os Autores mencionados –, que, no caso do art. 481.º/2, não se estará perante uma violação das normas da CRP e do TUE *supra* referidas, uma vez que o princípio da igualdade – que, amplamente, é o que acaba por estar subjacente a todos aqueles preceitos –, só estaria em

¹³¹ Assim, M. AUGUSTA FRANÇA, *cit.*, p. 67 s.; M. DE FÁTIMA RIBEIRO, *cit.*, p. 418 s., n. 97.

¹³² Cf. JUSTINO DOMÍNGUEZ, “Recientes Desarrollos del Derecho de los Grupos de Sociedades en el Derecho Español”, *BFDUC*, Coimbra Ed., 2000, p. 83.

¹³³ A. PERESTRELO OLIVEIRA (*Grupos de Sociedades...*, *cit.*, p. 664) considera, no entanto, que a responsabilidade das sociedades-irmãs (responsabilidade horizontal) poderá acontecer quando se verificarem situações excepcionais extremas.

causa se a sociedade com sede no estrangeiro beneficiasse do poder de direcção mas não lhe fosse aplicado o reverso da medalha, ou seja, o art. 501.º, pois, de outro modo – como é o caso – a sociedade estrangeira que seja sócia única de uma sociedade portuguesa não está realmente no mesmo plano de semelhança das sociedades que estejam em relação de grupo por domínio total, onde controlo e contrapesos, benefícios e desvantagens se verificam, abstractamente, em simultâneo.

1.2. A detenção de uma participação totalitária

A detenção por parte da sociedade dominante de 100% do capital social da sociedade dominada é *condição necessária* para que se possa *formar* um grupo por domínio total inicial ou superveniente¹³⁴.

Para se apurar esta percentagem, há que ter em conta que o que interessa é o valor do *capital social nominal* ou *estatutário* da sociedade dependente – cf. arts. 9.º/1, f) e g) e 14.º; 199.º/a) e 201.º, quanto às SQ; e arts. 272.º/a) e 276.º, quanto às SA¹³⁵ – tendo a sociedade dominante que subscrever (na relação de domínio inicial) ou adquirir, voluntária ou forçadamente – cf., p. ex., art. 490.º/5 – (na relação superveniente) as participações sociais (tomadas pelo

¹³⁴ Contudo, em rigor, já não se pode dizer que a titularidade total das participações sociais seja uma condição necessária para a *manutenção* desta relação de grupo. De facto, a sociedade dominante pode, posteriormente à formação do domínio total, fazer uma venda parcial de participações (até 10% do capital), sem que o domínio perca a qualificação de “total” nos termos da lei, mantendo-se, por isso, todos os efeitos jurídicos que lhe estão associados (cf. arts. 489.º/4, c) e 488.º/3). Até porque, sobrevindo posteriormente à constituição da situação de unipessoalidade outro(s) sócio(s) que detenha(m) essa tal percentagem do capital social até 10% da sua totalidade, em face do art. 490.º (aquisição tendente ao domínio total), esse(s) outro(s) sócio(s) pode(m) ver-se forçado(s) a ficar sem as suas participações por iniciativa da sociedade dominante (cf. n.º 3) ou ele(s) próprio(s) exigirem que esta as adquira (cf. n.º 5 e n.º 6), pelo que, assim, a sociedade dominante, que tinha ficado momentaneamente com uma percentagem de capital da dominada entre 90% e 99,99%, pode voltar, a prazo, por força do art. 490.º, a adquirir a totalidade do mesmo. Para PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades...*, cit., p. 960 s., qualquer percentagem situada entre esses dois valores faz surgir uma relação de grupo por domínio total, pelo que o Autor nem sequer vê a participação totalitária como uma condição necessária para a formação desta relação.

¹³⁵ Quanto às SCA, dado que são pluripessoais por definição, já vimos que não podem ser sujeito passivo de uma relação de domínio total: cf., supra, pt. 1.1.1.

seu valor nominal) que correspondam à totalidade do valor nominal daquele capital social, sem que, por um lado, releve o poder de voto que esteja associado a essa participação totalitária¹³⁶ e, por outro lado, sem que se deva ter em conta os eventuais circunstancialismos jurídico-negociais que onerem as participações (v.g., usufruto, penhor – cf. art. 23.º).¹³⁷

No que ao *domínio total superveniente* exclusivamente diz respeito, refirmem-se duas notas: a primeira, para dizer que nem sempre será possível a aquisição de participações sociais, podendo existir *impedimentos legais* (v.g., normas de direito da concorrência) e *estatutários* (v.g., arts. 229.º/1 e 328.º/2)¹³⁸ à constituição do grupo por essa via.¹³⁹

A segunda prende-se com a titularidade da participação totalitária, que pode ser *directa* ou *indirecta* (cf. arts. 489.º/1 e 483.º/2). Efectivamente, a sociedade-mãe pode ela mesma fazer a aquisição derivada e *directa* da totalidade das participações numa sociedade (situação em que será a proprietária formal de todas as participações sociais da sociedade dependente). Ou então, mesmo sem o fazer, releva, por efeito do art. 483.º/2, a totalidade do capital social detido numa sociedade por uma sociedade que seja sua (da primeira) dependente *directa* ou *indirecta* (cf. art. 486.º) ou que esteja com ela numa relação de grupo (cf. arts. 488.º ss., 492.º e 493.º ss.); ou ainda, o detido por interposta pessoa (“*pessoa*” – singular ou colectiva – “que seja titular da totalidade das acções – ou das quotas, por interpretação extensiva – por conta” de *outra sociedade nos termos do art. 483.º/2, i.e., por conta directa* da primeira sociedade (sociedade-mãe) ou *por conta indirecta* desta, o que significa, neste último caso, que essa pessoa tem de ter uma detenção por conta *directa* de uma sociedade que seja dependente *directa* ou *indirecta* dessa primeira (sociedade-mãe) ou esteja com ela em relação de grupo). Ou seja, são equiparadas às participações *directas* as *participações meramente indirectas* no capital social de outra sociedade. Acontece, assim, a formação de um grupo vertical por

¹³⁶ Contrariamente ao que se passa, p. ex., para se dar uma aquisição [potestativa] tendente ao domínio total de sociedade aberta no mercado de capitais, em que tem de haver uma detenção de 90% dos direitos de voto correspondentes ao capital social (cf. art. 194.º do CVM).

¹³⁷ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 338 s. e 861 s..

¹³⁸ Para desenvolvimentos sobre estes eventuais impedimentos estatutários, v. A. SOVERAL MARTINS, *Cláusulas do Contrato de Sociedade que Limitam a Transmissibilidade das Acções*, Almedina, 2006.

¹³⁹ Cf. PAULO OLAVO CUNHA, cit., p. 957.

domínio total entre uma primeira sociedade (dominante material indirecta) e uma outra (dominada material indirecta) – contanto que, quer o sujeito activo material, quer o sujeito passivo material, sejam uma das sociedades referidas no art. 481.º –, cuja totalidade da participação social da segunda é detida formal e directamente por qualquer um dos sujeitos referidos no art. 483.º/2 e, por isso, torna-se indirecta e materialmente detida pela primeira sociedade, última beneficiária económica da participação.¹⁴⁰

Para além de ser uma condição necessária, resta saber se a detenção totalitária será *condição suficiente* – estando já cumpridos os pressupostos relativos aos sujeitos – para que o domínio total nasça. Veja-se o que segue.

1.3. O momento da formação do grupo

A determinação do momento em que a relação de domínio total nasce é fundamental para a aplicação dos efeitos que lhe estão associados, como é o caso da responsabilidade contida no art. 501.º.¹⁴¹

No **domínio total inicial**, observados todos os requisitos da constituição da sociedade unipessoal dominada¹⁴², pode-se considerar que o grupo nasce com o registo definitivo do contrato que prevê essa constituição¹⁴³ (cf. art. 5.º CSC e arts. 3.º/1/a), 15.º/1 e 70.º/1/a) CRRCom). O registo deste contrato tem, assim, efeitos constitutivos da relação de grupo por domínio total inicial.¹⁴⁴

¹⁴⁰ V.g., a sociedade por quotas A domina totalmente a sociedade anónima D, não por directamente a totalidade do capital social desta, mas porque existe um terceiro (C), por exemplo, uma pessoa singular com um mandato sem representação (porque se houver representação não se trata já de uma verdadeira interposição de pessoa) que adquiriu a totalidade das acções da sociedade D por conta de outra sociedade (B), que, por sua vez, está subordinada à primeira sociedade (A) por força de uma relação de grupo por contrato de subordinação. Assim, embora à primeira vista não parecesse existir qualquer relação de grupo por domínio total entre A e D, esta acaba por existir indirecta e sequencialmente por intermédio de uma sociedade em relação de grupo seguida de uma interposta pessoa.

¹⁴¹ Cf. MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 103.

¹⁴² Veja-os em ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 854.

¹⁴³ Assim, MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 103.

¹⁴⁴ Assim, v.g., MARIA ELISABETE RAMOS, “Constituição das Sociedades Comerciais”, *Estudos de Direito das Sociedades* (Coord. J. M. Coutinho de Abreu), Almedina, 2010, p. 69.

Em relação ao **domínio total superveniente**, atente-se ao art. 489.º. A 1ª parte do n.º 1 (até “salvo”), aparentemente, evidencia que o grupo será formado *ope legis* (“por força da lei”), quando a sociedade dominante tenha a detenção directa ou indirecta da totalidade das participações sociais da sociedade dominada (passando esta a “não [ter] outros sócios” para além da primeira sociedade: situação de unipessoalidade). Aparentemente, reforça esta tese o n.º 3, também do art. 489.º, o qual, ao dispor que mesmo “*enquanto não for tomada alguma deliberação* – das três previstas no n.º 2 que podem ser tomadas em alternativa – a sociedade dependente *considera-se em relação de grupo* com a sociedade dominante”, tal significaria que esta relação já se teria constituído antes dos sócios da última sociedade se pronunciarem. Alegadamente, nos termos da 1ª parte do n.º 1, o domínio total ter-se-á formado, *ope legis*, com a circunstância fáctica de a dominante deter 100% do capital da dependente, sendo que, por isso, a deliberação alternativa dos sócios teria um efeito meramente ratificativo (al. *c*) do n.º 2) ou extintivo (als. *a* e *b*) do n.º 2) desta relação de grupo. É assim, fundamentalmente nestes termos, que se reconduz a apelidada *tese do domínio instantâneo*¹⁴⁵.

Contudo, que valor atribuir à parte final do n.º 1 do art. 489.º (de “salvo” em diante)? Parece que o texto da norma quer introduzir uma ressalva à formação do grupo, *i.e.*, o domínio total nasce “por força da lei”, a não ser que (“salvo”) a sociedade dominante, nos 6 meses seguintes àquela detenção, delibere em AG sobre a dissolução da sociedade dominada (cf. arts. 489.º/2, *a*) e 489.º/4, *b*)¹⁴⁶) ou sobre a alienação de quotas ou acções desta em percentagem superior a 10% do seu capital (cf. arts. 489.º/2, *b*) e 489.º/4, *c*). Deste modo, perante a conjugação do n.º 1 e do n.º 2 do art. 489.º, a relação de domínio total só se formaria se a sociedade dominante, para além de ter a titularidade directa ou indirecta de 100% do capital social da sociedade dependente, não decidisse

¹⁴⁵ Privilegiam este entendimento, *v.g.*, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Direitos dos Sócios da Sociedade-Mãe na Formação e Direcção dos Grupos Societários*, UCP Ed., Porto, 1994, p. 62; RICARDO COSTA, “Unipessoalidade...”, *cit.*, pp. 97 e 99 s.; CASSIANO DOS SANTOS, *A Sociedade Unipessoal...*, *cit.*, p. 73; A. PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades Comerciais – Valores Mobiliários e Mercados*, Coimbra Ed., 2011, p. 629.

¹⁴⁶ Esta última norma refere-se apenas à dissolução da sociedade *dominante*, mas, extensivamente, por um argumento de igualdade de razão, também se deverá considerar que a relação de grupo se extingue quando a sociedade *dependente* se dissolver. Assim: ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 904 e 711-713.

tomar na sua AG, ou a deliberação da al. *a*), ou a da al. *b*). E, não optar por nenhuma destas deliberações, significaria que os sócios tomaram a deliberação de “manutenção da situação existente” (al. *c*) do n.º 2), ou seja, optaram por que a sociedade dominante continuasse a ter uma detenção totalitária (ou, pelo menos, não inferior a 90%, nos termos do art. 489.º/4, *c*) *a contrario* – v. n. 134) no capital social da sua dominada. São estes, no essencial, os principais argumentos literais mobilizados pelos defensores da *tese do domínio diferido*¹⁴⁷.

Verificamos, assim, que, à primeira vista, existe uma *incompatibilidade interpretativa* relativamente aos n.ºs 1, 2 e 3 do art. 489.º, os quais permitem que a doutrina defenda duas teses diversas e contraditórias entre si. Ora, atendendo ao art. 9.º/3 do CC, vejamos se é possível a compatibilização normativa e a consequente determinação do momento em que grupo começa a produzir os seus efeitos jurídicos (em especial, no art. 501.º).

I. A condição legal do art. 489.º/1, “in fine”

Será que a ressalva feita no n.º 1 “in fine” pretende *apenas* mostrar que o grupo já formado termina quando for tomada a deliberação da al. *a*) ou da al. *b*), ambas do n.º 2? O legislador previu, no art. 489.º/4, eventos extintivos (não taxativos¹⁴⁸) da relação de domínio total, nomeadamente, a dissolução da sociedade dominante ou da sociedade dependente (v. n. 146) – al. *b*) – e a circunstância de a sociedade dominante, directa ou indirectamente, passar a ter uma participação inferior a 90% do capital social da sua dominada – al. *c*) –, tornando-se notório que a primeira causa extintiva engloba a tomada de deliberação do art. 489.º/2, *a*), e o segundo evento extintivo, por seu turno, pode ser ocasionado com a tomada de deliberação do art. 489.º/2, *c*), ou melhor, esta última deliberação só extingue a relação de grupo se for conjugada com o art. 489.º/4, *c*), pois, de outro modo, se existisse uma alienação de partici-

¹⁴⁷ Desenvolvem esta tese, *v.g.*, M. AUGUSTA FRANÇA, *cit.*, pp. 138-146 e PEDRO PAIS VASCONCELOS, “Constituição de Grupo...”, *cit.* pp. 35 s.; COUTINHO DE ABREU, *CSC em Comentário, Volume VII (Artigos 481.º a 545.º)*, *cit.*, pp. 129 ss..

¹⁴⁸ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, pp. 902 e 908. Apresentando o autor como outros eventos extintivos a alteração da personalidade de uma das sociedades (fusão e cisão) e a alteração do tipo social (transformação).

pações que configurasse um valor até 10% do capital da dominada, a relação de domínio total não terminaria, faria apenas entrar em cena a situação de (re) aquisição tendente ao domínio total (art. 490.º) – v. n. 134. Por isso, nesta sequência, não precisaria o legislador, antes do n.º 4, de ter preceituado, com a ressalva do n.º 1, que a tomada dessas duas deliberações seriam duas causas extintivas da relação de grupo formada nos termos da 1ª parte do n.º 1, uma vez que acabámos de ver que elas sê-lo-iam sempre por intermédio do art. 489.º/4, mesmo que o legislador não tivesse previsto a 2ª parte do n.º 1.¹⁴⁹

Assim sendo, cremos que a opção que o legislador transpareceu com a redacção expressa desta ressalva tem um outro entendimento. Desde logo, o n.º 1 do art. 489.º parece claro em excepcionar a formação do grupo quando se verifique qualquer uma das duas deliberações do n.º 2 aí referidas. No entanto, não nos parece que o “salvo” seja uma verdadeira excepção, senão: o grupo forma-se *ope legis* e depois, atendendo à ressalva, se for tomada qualquer uma dessas deliberações já não se vem a formar? Uma vez formado, a relação está, a nosso ver, constituída. Outra coisa será a de saber se após esta constituição já se produzem ou não efeitos jurídicos.

Por isso, a ressalva da 2ª parte do n.º 1, permite dizer que a lei sujeita o grupo formado *ope legis* (pela detenção fáctica da participação totalitária) a um acontecimento (a tomada de uma deliberação) *futuro* (a ocorrer em AG da dominante, no prazo de 6 meses) e *incerto* (pode ser tomada qualquer uma das três deliberações que se põem em alternativa nas als. do n.º 2, mas, mais do que isso, o grupo pode vir a extinguir-se se os sócios optarem pela deliberação da al. a) ou da al. b) ou a ser mantido se deliberarem no sentido da al. c)). Ou seja, o grupo por domínio total parece-nos estar submetido a uma *condição legal*, que é uma figura de condição imprópria, que se caracteriza, tal como a condição verdadeira e própria (p. ex. a condição suspensiva ou resolutive do art. 270.º do CC), pela subordinação da eficácia do negócio, *rectius* do facto jurídico (detenção da participação totalitária originadora do grupo) a um evento *futuro* com carácter *incerto*, mas distingue-se desta última no que toca à fonte de subordinação, que resulta, *não da vontade das partes*, mas

¹⁴⁹ M. AUGUSTA FRANÇA, *cit.*, p. 139, parece chegar a conclusão semelhante à nossa. Recentemente, igualmente neste sentido, COUTINHO DE ABREU, *CSC em Comentário*, VII, (Artigos 481.º a 545.º), *cit.*, p. 130.

directamente *ex lege*¹⁵⁰. Nas palavras de CARLOS MOTA PINTO¹⁵¹, ela traduzir-se-á em “circunstâncias posteriores a um negócio, que a *lei exige* (...) como requisito da eficácia do mesmo negócio”. Assim, regra geral, a *conditio juris* ou *tácita* será uma condição suspensiva ou inicial, uma vez que “suspende a eficácia do negócio, por maneira que ele só produzirá os seus efeitos se vier a realizar-se o acontecimento visado”¹⁵².

Ora, é certo que a relação de grupo não é um mero negócio jurídico¹⁵³, mas não cremos que isso, só por si, seja impeditivo de podermos falar numa *conditio juris* do domínio total, uma vez que ele configura, ainda assim, em nosso entender, uma *relação jurídica complexa*, onde conseguimos encontrar “um conjunto de direitos subjectivos e deveres ou sujeições jurídicas [uma série de relações jurídicas singulares] estabelecidos *alternadamente* entre os mesmos sujeitos *unificados* por um factor específico”¹⁵⁴: a detenção fáctica de uma participação totalitária (à qual, para ter relevância do ponto de vista da aplicação do respectivo instituto jurídico – as normas que regulam a relação de grupo por domínio total –, terão de ser somados os outros pressupostos deste pt. 1.), que é o *facto jurídico* que vem a originar esse conjunto de direitos e deveres, esse conjunto de relações. Efectivamente, desta relação de grupo decorrem direitos *subjectivos propriamente ditos* e os seus correspondentes *deveres jurídicos* para *qualquer uma das partes* (v.g., o direito de, nos termos do art. 503.º, a sociedade dominante emanar instruções vinculantes lícitas à sociedade dependente e o dever desta as acatar; o direito de a sociedade dependente exigir, de acordo com o art. 502.º, a compensação das perdas sociais à sua dominante e o dever desta as compensar efectivamente), mas também conseguimos encontrar *direitos potestativos* e as suas *sujeições jurídicas* (v.g., o poder de a sociedade dominante, só de *per si*, pôr termo à relação de grupo em qualquer momento com a venda de um montante de participações da dominada superior a 10% do capital desta ou com uma deliberação que decrete

¹⁵⁰ Cf. CARLOS MOTA PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Ed., 2005, p. 562. V. tb. o Ac. do STJ de 10-12-09 (Moreira Alves), proc. 312-C/2000.CI-A.SI.

¹⁵¹ CARLOS MOTA PINTO, *cit.*, p. 562.

¹⁵² MANUEL DE ANDRADE *apud* M. HENRIQUE MESQUITA, “Anotação ao Acórdão de 17 de Junho de 1999”, *RLJ*, N.ºs 3908 e 3909, p. 342.

¹⁵³ V. o conceito em CARLOS MOTA PINTO, *cit.*, p. 379.

¹⁵⁴ R. CAPELO DE SOUSA, *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. 1, Coimbra Ed., 2003, p. 173.

a dissolução desta última – cf. art. 489.º/4, *b)* [e tb. n. 146] e *c)* – e a sujeição da sociedade dominada, que tem de suportar inelutavelmente na sua esfera jurídica as consequências extintivas do exercício daquele direito potestativo), ónus jurídicos (p. ex., para que a sociedade dominante possa dar instruções vinculantes desvantajosas à sociedade dominada, essas instruções terão de servir os interesses da primeira ou os do grupo no seu todo – cf. art. 503.º/2), entre outras decorrências (como a responsabilidade da dominante perante os credores da dominada: art. 501.º).¹⁵⁵

Deste modo, quando o legislador se referiu, no n.º 2 do art. 489.º, “à ocorrência dos *pressupostos* acima referidos” (*i.e.*, aos previstos no n.º 1) está, a nosso ver, a incluir a condição legal presente na 2ª parte do n.º 1. Na realidade, na nossa opinião, o n.º 1 inclui dois pressupostos, um de constituição do grupo e outro da sua eficácia: o grupo encontra-se constituído no momento da detenção fáctica da participação totalitária (os pressupostos da constituição do grupo estão verificados nesse momento) mas este ainda não produz efeitos, só os produzindo se se verificar um pressuposto legal de eficácia (o preenchimento da condição legal): se não for tomada a deliberação da al. *a)* ou da al. *b)* do n.º 2, ou seja, se os sócios optarem pela da al. *c)*, a qual define a continuação do grupo. Analisemos, mais ao pormenor, os argumentos que consideramos poderem ser mobilizados para a defesa da nossa posição.

a) Da perspectiva da letra da lei

Antes de mais, para se tratar de uma condição suspensiva, o domínio total não pode produzir os seus efeitos essenciais enquanto não se verificar o acontecimento condicionante, *i.e.*, a relação de grupo só se tornaria perfeita *se não fosse* tomada a deliberação da al. *a)* ou da al. *b)* do n.º 2 do art. 489.º, ou, se preferirmos, *se fosse* tomada a deliberação da al. *c)* – de facto, interpretando o n.º 1 “*in fine*” *a contrario*, é como se aí estivesse a ser dito: “forma um grupo, por força da lei, *na condição de* não ser tomada a deliberação da al. *a)* ou da al. *b)*”, ou, recorrendo ao elemento sistemático: “forma um grupo, por força da lei, *na condição de* ser tomada a deliberação da al. *c)*”.

¹⁵⁵ Quanto à estrutura da relação jurídica, v. CARLOS MOTA PINTO, *cit.*, pp. 178-189.

Depois, o facto de o n.º 1 dizer que o grupo se *forma por força da lei* (i.e., com a verificação dos pressupostos da 1ª parte do n.º 1), de o n.º 2, al. c), se referir à “manutenção da *situação existente*” e de o n.º 3 estipular que “*enquanto não for tomada alguma deliberação*” há já uma relação de grupo, por um lado, não obstante evidenciar, com clareza, que o grupo já está constituído antes da AG, por outro lado, tal pode não querer necessariamente significar que a relação de grupo já começou a produzir os seus efeitos. Usando um raciocínio análogo, é o que se passa com um negócio jurídico que contenha uma condição suspensiva (cf. art. 270.º CC), que não deixa de ser previamente *celebrado* (constituído) pelas partes e cujos elementos essenciais (v.g., a capacidade e legitimidade das partes, a forma e perfeição da declaração negocial, os requisitos do objecto) têm de estar já presentes no momento dessa celebração, o que acontece é que o negócio não começa a produzir os efeitos a que as partes tendem com a sua celebração, antes da condição (elemento accidental do negócio) hipoteticamente se verificar. Do mesmo modo, “não se trata [na condição legal] de um elemento constitutivo do próprio negócio (factualidade negocial) e portanto de um requisito da sua existência ou da sua validade. Trata-se de algo exterior ao negócio, posto apenas como requisito da sua eficácia. Os efeitos do negócio têm como causa determinante o negócio mesmo. A condição legal será como a voluntária, simples condição tornada indispensável para eles se produzirem”¹⁵⁶.

Para além disso, o facto de o n.º 3 dizer o que acabámos de mencionar (“*enquanto não for tomada alguma deliberação...*”), no nosso entendimento, tal não se dirige à própria constituição da relação de grupo, pois a isso já faz referência o n.º 1, de modo que, sob pena de redundância, se o grupo se forma por força da lei, é óbvio que, enquanto não se realizar a AG para ser tomada qualquer uma das deliberações, já haverá uma relação de grupo, se bem que condicionada. De facto, o n.º 3 diz mais: “*enquanto não for tomada alguma deliberação, a sociedade dependente considera-se em relação de grupo com a sociedade dominante e não se dissolve, ainda que tenha apenas um sócio*”. Estaremos, aí, no período de tempo em que o domínio total existe facticamente mas está condicionado à tomada de posição dos sócios pela sua continuidade (ou seja, estamos na *pendência da condição*), sendo que, enquanto não se rea-

¹⁵⁶ MANUEL DE ANDRADE, *Teoria Geral...*, cit., p. 359 s., n. 2.

lizar a AG, obviamente que não se saberá qual irá ser a sua vontade (se pela manutenção ou pela extinção do grupo), daí que o legislador pode [apenas] ter querido acautelar possíveis pedidos de dissolução. Com efeito, embora a unipessoalidade (irregular) só possa determinar a dissolução se se verificar por período superior a 1 ano – cf. art. 142.º/1, *a*) –, na prática pode-se verificar que a AG prevista no art. 489.º/2, não obstante dever ser convocada num prazo de 6 meses¹⁵⁷, já seja realizada passado 1 ano, pelo que, não fosse a exceção do n.º 3 do art. 489.º, e aplicar-se-ia a al. *a*) do n.º 1 do art. 142.º, motivando a dissolução da sociedade dominada. Assim, é este o efeito útil da norma: é por se considerar em relação de grupo (duradoura/mantida – no caso da deliberação da al. *c*) do n.º 2 já ter sido tomada – ou sob condição – enquanto não for tomada qualquer deliberação) com a sua dominante que a sociedade dependente não se pode dissolver, dado que não lhe será aplicável o regime geral da unipessoalidade, o qual, podendo originar a sua dissolução, inviabilizaria a continuação do grupo¹⁵⁸.

Acresce que, se a sociedade dominante tivesse adquirido a participação totalitária de uma sociedade que já era unipessoal há 4, 5 meses ou mais (sem se tratar de uma situação anterior de grupo por domínio total ou de outra forma de unipessoalidade duradoura, mas antes de unipessoalidade superveniente transitória, irregular), tal poderia, se não fosse o disposto no art. 489.º/3, fazer com que a sociedade dominada fosse dissolvida enquanto não fosse realizada a AG do art. 489.º/2 (o que inviabilizaria a continuação do grupo constituído facticamente, nos termos do 489.º/1), uma vez que estaríamos numa situação de unipessoalidade por período superior a um ano, o que, por isso, permitiria o pedido de dissolução administrativa nos termos do referido art. 142.º/1, al. *a*). Assim, a estipulação do art. 489.º/3 permite afastar uma das consequências do regime geral da unipessoalidade, constituindo uma especialidade relativamente ao mesmo, *i.e.*, prevalecendo sobre ele.

Assim, para se retirar um sentido útil do art. 489.º/3, ele deverá ser lido na sua globalidade: “tomada a deliberação prevista na alínea *c*) do número

¹⁵⁷ Note-se que a lei manda a sociedade dominante “convocar” (e não “realizar”) a AG nos 6 meses seguintes à verificação da situação de unipessoalidade. Assim, a realização desta pode acontecer para lá desse prazo.

¹⁵⁸ Com conclusão semelhante a esta (embora não nos fundamentos), M. AUGUSTA FRANÇA, *cit.*, p. 144.

anterior ou enquanto não for tomada alguma deliberação, a sociedade dependente *considera-se em relação de grupo com a sociedade dominante e não se dissolve, ainda que* tenha apenas um sócio”. Ou seja, é por se considerar em relação de grupo (quer entre a detenção da participação totalitária e a realização da AG, quer após a tomada da deliberação da al. c)) que a sociedade dependente não se poderá dissolver, “*ainda que*” tenha apenas como sócio único a sociedade dominante. Com efeito, mesmo tomada a deliberação da al. c), nada impede que a sociedade dominante tenha alienado participações da dependente até um montante de 10% do seu capital (v. art. 489.º/4, c), *a contrario*; e n. 134), continuando a existir uma relação de grupo, “*ainda que*” não exista uma situação de unipessoalidade. Por isso, não existindo um sócio único nessas situações, obviamente que o art. 142.º/1, a) não poderia ser aplicado, logo a sociedade dependente também não se dissolveria. Por isso, para não correr o risco de ser redundante (*i.e.*, para não estipular uma situação que à partida já seria um dado adquirido), bem vistas as coisas, o que a norma (o art. 489.º/3) nos parece querer dizer é o seguinte: *quando* tenha apenas um sócio a sociedade dependente considera-se em relação de grupo e [por isso] não se [pode] dissolve[r], porque, efectivamente, como vimos, a sociedade dependente nem sempre terá apenas um sócio, mas quando o tiver, então estará protegida da dissolução causada pela unipessoalidade, justamente, porque se considera em relação de grupo, o que, segundo a norma, impede essa dissolução.

Ademais, não nos parece que a parte do n.º 3, que dispõe que com a “*tomada a deliberação prevista na alínea c)...*” existe uma relação de grupo, vise fundamentalmente elucidar sobre o momento da formação do grupo, pois o próprio n.º 1 já nos parece claro na defesa desta posição. Contudo, a função desta parte do preceito pode claramente ser a de aduzir ao *momento da verificação da condição suspensiva*: a tomada da deliberação de manutenção do domínio total (que é o mesmo que os sócios não terem optado por qualquer uma das outras duas: al. a) ou al. b)). Por isso, no momento da verificação do evento condicional, os efeitos do domínio total que estavam suspensos tornam-se efectivos *ipso iure*¹⁵⁹.

PEDRO PAIS DE VASCONCELOS¹⁶⁰, embora adoptando uma interpretação do art. 489.º que não se reconduz a uma condição legal, acaba por defender

¹⁵⁹ Cf. CARLOS MOTA PINTO, *cit.*, p. 574.

¹⁶⁰ PEDRO PAIS VASCONCELOS, “Constituição de Grupo...”, *cit.* pp. 35 ss..

que o grupo apenas se constitui com a tomada da deliberação da al. c) do n.º 2 ou a não tomada de nenhuma deliberação no prazo de 6 meses, sendo que, para o Autor, o sentido útil do art. 489.º/3 é o de dizer que “o grupo constitui-se desde a data da concentração na sociedade dominante da totalidade das quotas ou ações da sociedade dependente, retroativamente”, pelo que “esta retroatividade faz recuar a data de referência da constituição do grupo por domínio total superveniente à data da tomada da participação totalitária”¹⁶¹.

Ora, conforme nos ensina MANUEL DE ANDRADE a propósito da condição legal, “podemos especificar que a condição legal é imposta pela lei em obediência à própria natureza do negócio, por se tratar de um *pressuposto ou antecedente lógico* (embora cronologicamente funcione como *posterius* e não como *prius*), ou mediante *determinação especial*. Claro que no primeiro caso fica desde logo excluída a retroactividade da condição”¹⁶². Ora, será que a condição legal que temos vindo a analisar, isto é, a tomada da deliberação da al. c) do n.º 2 do art. 489.º é um pressuposto (ou antecedente lógico) da própria relação de grupo? A pronúncia dos sócios relativamente à formação da empresa plurisocietária deveria acontecer idealmente antes de o próprio grupo se constituir. Assim acontece em todas as formas de grupo (e, inclusive, na fusão), à excepção do domínio total superveniente. No entanto, há situações em que a prévia reunião duma AG possa ser impossível ou desaconselhável: pode não ser conveniente revelar previamente o projecto que vise controlar totalmente outra sociedade, o que pode não se compatibilizar com a publicidade inerente à convocatória da AG; o controlo pode ser tomado de forma conflitual; entre outras¹⁶³. Ademais, a aquisição de participações sociais (ainda que totalitárias) é, em princípio uma matéria de gestão pelo CSC, logo aos sócios está em princípio, e à partida, vedada qualquer pronúncia prévia obrigatória à aquisição da participação totalitária. Vemos, assim que a deliberação dos sócios sobre os destinos do grupo, qualquer que ela seja, justifica-se que seja tomada depois da formação fáctica do grupo, daí que a deliberação sobre a continuidade do grupo (que permite o preenchimento da condição) seja um “*pressuposto ou antecedente lógico [de eficácia do domínio total]*, embora crono-

¹⁶¹ *Idem*, p. 45.

¹⁶² MANUEL DE ANDRADE, *Teoria Geral...*, *cit.*, p. 359, nota 2.

¹⁶³ *Cfr.*, *v.g.*, PEDRO PAIS VASCONCELOS, “Constituição de Grupo...”, *cit.* pp. 43-44.

logicamente funcione como *posterius* e não como *prius*)”, conforme referiu MANUEL DE ANDRADE. Por assim ser, diremos com este Autor: “fica desde logo excluída a retroactividade da condição” ao momento da detenção fáctica da participação totalitária.

Para além de tudo o exposto, não parece haver fundamento, nos termos do regime jurídico do grupo, para se defender a retroactividade dos efeitos do grupo por domínio total superveniente ao momento da concentração fáctica da totalidade do capital. Efectivamente, não conseguimos encontrar razões de justiça para existir essa retroactividade. Em primeiro lugar, mesmo retroagindo os efeitos do grupo ao momento da detenção da participação totalitária, os credores nunca poderiam activar a responsabilidade do art. 501.º antes da deliberação de continuação do grupo ser tomada, uma vez que, antes dela, o grupo ainda não tinha começado a produzir os seus efeitos, sendo que, um deles, é justamente essa responsabilidade. A única vantagem que encontraríamos seria o facto de, ao haver retroactividade, ocorrer logo no momento em que havia a unipessoalidade o marco entre as obrigações anteriores e posteriores; mas tal seria pouco relevante, uma vez que a sociedade dominante responde de forma idêntica pelas obrigações surgidas antes da vigência do grupo ou durante essa vigência, pelo que, independentemente do momento em que o grupo começasse a produzir os seus efeitos, a sociedade dominante acabaria sempre por ter de responder pelas obrigações constituídas antes desse momento. Em segundo lugar, tal poderia permitir que a contabilização das eventuais perdas da sociedade dominada começasse a acontecer logo a partir do momento em que a sociedade dominante detém a totalidade do capital da dominada (art. 502.º – e a questão desta responsabilidade ser utilizada na pendência da condição nem sequer se põe, porque, para além do domínio total ainda não produzir efeitos nessa pendência, ela só poderia ser activada depois do grupo terminar). Mas, em face do art. 503.º/1, parte inicial (“ex vi” art. 491.º), as instruções vinculantes não podem ser emanadas antes de ser publicada a deliberação do art. 489.º/2, c) (art. 489.º/6), pelo que, em princípio, as eventuais perdas que se verificassem entre a verificação da unipessoalidade e a publicação da deliberação não teriam forma de ser provocadas pela sociedade dominante. Embora seja certo que o art. 502.º/1 refira que essas perdas podem ser “por qualquer razão”, cremos que tal não se justifica nesta situação, uma vez que nos parece que esta previsão do legislador teve

como objectivo evitar que se dificultasse o apuramento das perdas, dificuldade que seguramente existiria se se tivesse de fazer o apuramento de todas as instruções que a dominante emanou, e, entre estas, determinar quais as que tinham efectivamente determinado perdas – o que, por si, já era difícil, e, se nos lembrarmos que as instruções podem obedecer a qualquer forma, quase impossível se tornaria. Assim, o legislador optou quase por uma presunção inilidível: se existem perdas e estas se verificaram durante o domínio total, é bem provável que elas tenham advindo do poder de direcção unitária; ora, inexistindo a possibilidade da sociedade efectivar esse poder de direcção unitária durante a pendência da condição suspensiva essa “presunção” perde o seu sentido. Conclui-se, assim, pela *não retroactividade da condição no caso de se verificar o evento condicionante* previsto na al. c) do do n.º 2 do art. 489.º, em conjugação com o sentido que demos *supra*, quer ao n.º 1, quer ao n.º 3.

Claro que, se o *evento condicionante não se verificou* (não foi tomada a deliberação da al. c), antes uma das outras duas), os efeitos definitivos da relação de grupo não se produzirão (*v.g.*, os arts. 501.º e 503.º). Assim, não haverá efeitos para destruir, pela simples razão de que ainda não se tinham produzido efeitos¹⁶⁴ até ao momento em que a condição se não verificou, e *se tornou certo que não se pode verificar*. cremos que esta última situação só se tornará certa se os sócios já tiverem tomado posição por qualquer uma das deliberações extintivas (al. a) ou al. b)). Realmente, se passou o período de 6 meses sem quem a AG fosse convocada pelos administradores da sociedade dominante (o que os poderia fazer cair em responsabilidades: arts. 72.º ss., 515.º), os próprios sócios poderiam requerer a convocação da dita AG (*v.g.*, art. 375.º/2 e 248.º/1/2), pelo que não se poderia assim falar na certeza de que a condição deixou de se poder verificar. A não verificar-se esta AG num prazo razoável pela situação improvável de nem os próprios sócios a convocarem, então, pensamos que quem tivesse interesse na resolução da situação (p. ex., um ou vários accionistas que não cumpram os requisitos do art. 375.º/2; um credor da dominada) poderia requerer ao tribunal a sua convocação, nos termos do art. 1057.º do CPC, para os sócios se pronunciarem e terminarem de vez com

¹⁶⁴ Quanto às instruções vinculantes, tal parece mesmo decorrer da própria lei que [só] possibilita que a dominante as emane à sua dominada “a partir da publicação do registo da deliberação do art. 489.º/2, c)” – art. 503.º/1, parte inicial, *ex vi* 491.º. Assim, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Direitos...*, *cit.*, p. 64.

a situação de “limbo” em que o grupo estaria colocado pela pendência “*ad eternum*” da condição.

Destarte, sem efeitos, não haverá qualquer retroactividade dos mesmos. Mas, quanto à deliberação que provoca a extinção do domínio total, já se pode dizer que ela retroage ao momento em que o grupo se constituiu por força da lei¹⁶⁵: ao fazer com que os efeitos jurídicos definitivos não se cheguem a produzir, o próprio grupo formado de facto não se chega a converter num grupo de direito (para efeitos de aplicação do regime jurídico dos grupos por domínio total: arts. 501.º a 504.º), extinguindo-se antes de alguma vez o ter sido. Na realidade, entre o período de detenção de 100% do capital e a tomada de qualquer uma das deliberações extintivas do grupo, o domínio total nunca chegou a ser mais do que uma situação de unipessoalidade superveniente *transitória*¹⁶⁶ *especial* (porque a sociedade com sócio único não poderia ser *dissolvida* durante o período da pendência da condição, nos termos do art. 489.º/3, o qual prevalece sobre o art. 142.º/1, al. *a*), e poderia ter-se convertido em *duradoura* caso se verificasse a condição), daí pensarmos que, como forma de tutela dos credores da sociedade controlada durante esse período, poderia ser aplicada a responsabilidade do sócio único no caso de insolvência desta sociedade (art. 84.º) após a não verificação do evento condicional (verificando-se os pressupostos dessa norma¹⁶⁷, claro).

Realmente, o art. 84.º parece uma forma de tutela razoável, dado que a unipessoalidade, com a não verificação da condição, não se prolonga no tempo, extinguindo-se passados 6 meses (ou pouco mais), situação que não exigiria que *acrescesse* um regime específico de tutela para os credores (p. ex., o art. 501.º), os quais, não obstante pudessem ser prejudicados pela influência

¹⁶⁵ Sem se referir a uma condição legal mas invocando a retroactividade da deliberação da AG: F. PEREIRA COELHO, *cit.*, p. 43 s., n. 105.

¹⁶⁶ V. uma breve descrição sobre a unipessoalidade transitória em PEDRO MAIA/A. PINTO MONTEIRO, *cit.*, p. 144 s..

¹⁶⁷ Embora durante o período mencionado no texto a sociedade dominante ainda não pudesse, juridicamente, emanar instruções vinculantes à sua dominada (v. n. 164), nada impede que, na prática, elas tenham sido dadas e acatadas, pelo que, *v.g.*, o património da dominada pode ter sido fragilizado ou ter havido uma confusão patrimonial sociedade-sócio, situações aptas a ter desencadeado a insolvência da dominada, permitindo a aplicação da responsabilidade do art. 84.º por, durante aquele período, não serem observados os preceitos da lei que estabelecem a afectação do património desta sociedade ao cumprimento das respectivas obrigações perante os seus credores.

dominante, pela direcção unitária não o poderiam ser, dado que as instruções vinculantes apenas podem ser dadas após a publicação da deliberação da al. c) do n.º 2 do art. 489.º (art. 503.º/1, parte inicial, *ex vi* 491.º). Para além disso, o art. 481.º/2, al. c) acaba por defender uma situação semelhante para uma hipótese que tem algumas analogias com o que tratamos: à sociedade com sede no estrangeiro que seja considerada dominante de uma sociedade Portuguesa também se aplica o art. 84.º. Contudo, no caso de se verificar uma situação de grupo de facto qualificado *pendente condicione*, sempre se poderá admitir o recurso a soluções excepcionalmente tuteladoras dos credores da sociedade dominada durante aquele período (v. n. 35).

Perante os fundamentos legais apresentados, propendemos, em conclusão, para um **nascimento *ope legis condicionado da relação de grupo por domínio total superveniente***, no qual teriam de se verificar, no âmbito de um *processo de formação com efeitos jurídicos diferidos*, sequencialmente, duas fases: 1.ª) a detenção (directa ou indirecta) de uma participação social totalitária (cumpridos os restantes requisitos relativos aos sujeitos); 2.ª) os sócios da sociedade dominante tomarem em AG a deliberação da al. c) do n.º 2 do art. 489.º. Na 1ª fase, estariam já verificados todos os pressupostos para o grupo estar constituído. No entanto, os seus efeitos estariam suspensos até que se verificasse a 2.ª fase (*i.e.*, se preenchesse a condição, pressuposto legal de eficácia), momento a partir do qual o grupo passaria a produzir os seus efeitos.

b) Da perspectiva da “ratio legis”

A pretensa congruência entre o que é disposto nos diversos números do art. 489º justifica-se, sobretudo, se ela permitir resolver os diversos problemas que, de outro modo, se colocam se se optar por uma interpretação do preceito que conduza à consideração de que os efeitos do grupo se começam a produzir, incondicionalmente, desde a data em que a sociedade dominante tem a titularidade de 100% do capital social da sua dominada¹⁶⁸. Assim, com a interpretação do art. 489.º que perfilhámos:

¹⁶⁸ ENGRÁCIA ANTUNES (*Os Direitos..., cit.*) embora, por um lado, aponte neste sentido (p. 62), por outro, considera que o art. 489.º/3 deve ser interpretado restritivamente, para se adequar à sua *ratio legis* (pp. 63-68).

- i) Em primeiro lugar, *operar-se-á uma redução da sobreposição dos poderes dos administradores aos poderes dos sócios da sociedade-mãe no que toca à constituição do grupo*¹⁶⁹, reduzindo as repercussões desvantajosas que tal sobreposição pode originar no património desta sociedade, bem como, indirectamente, nos interesses dos seus sócios (*maxime*, no seu direito ao lucro).

De facto, se a aplicação dos efeitos do domínio total (v.g., arts. 501.º, 502.º) se desse logo após a constituição *ope legis* do grupo, tal poderia traduzir-se, no limite, na assunção de pesados encargos financeiros para a sociedade dominante (basta pensar-se que esta [também] responde pelas obrigações anteriores ao grupo, sem ter oportunidade de previamente as conhecer, pelo que se tivesse adquirido a participação totalitária de uma sociedade altamente endividada, tal poderia vir a traduzir-se num risco de insolvência para a própria dominante, e se esta já integrar um grupo, igualmente para este no seu todo¹⁷⁰) e que não se extinguiriam mesmo que os sócios desta viessem a decidir pelo termo do grupo na AG do art. 489.º/2. Portanto, mesmo que ainda não tivessem nada a ver com a formação do grupo, os sócios da sociedade dominante já poderiam começar a ver os seus dividendos diminuídos, os quais seriam mediatamente influenciados pelas consequências nefastas que esses encargos provocariam no património da sociedade onde eram sócios: a sociedade dominante. E têm estas consequências sem sequer terem dado – *em princípio* – o seu assentimento a uma transformação tão importante na actividade e funcionamento da sociedade de que são sócios (com repercussões inevitáveis para eles mesmos), como seja a passagem de uma empresa individual a uma empresa plurissocietária. Efectivamente, quem decide sobre a formação do grupo¹⁷¹ é o colégio de administradores da sociedade dominante (SA ou SCA) e não os seus sócios, uma vez que a aquisição de participações sociais

¹⁶⁹ Mas a sobreposição ainda se manteria quanto ao seu funcionamento: v. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., pp. 148-150.

¹⁷⁰ Insolvência, essa, que, atendendo ao “efeito pirâmide” do capital social da sociedade-mãe – com o mesmo capital a ser utilizado de forma artificial como garantia de crédito, e não só, para as várias sociedades do grupo, o que necessariamente dilui o seu valor de garantia para os credores –, pode não ser assim tão difícil de acontecer. Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, pp. 151-154.

¹⁷¹ Cf. n. 35, na parte atinente à autonomia da vontade na constituição dos grupos.

noutra sociedade (mesmo da totalidade) configura uma matéria de gestão, sendo que estas matérias, nos termos do proémio do art. 406.º, conjugado com os arts. 405.º/1 e 373.º/3 – para as SCA, *ex vi* 478.º –, competem ao conselho de administração.¹⁷²

Pelo contrário, como mediante a constituição *ope legis* condicionada do grupo por domínio total superveniente os efeitos deste (*maxime*, o art. 501.º e o art. 503.º) só se produzem com o preenchimento da condição legal presente no n.º 1, “in fine”, do art. 489.º (em conjugação com os seus n.ºs 2 e 3, de acordo com a interpretação perfilhada supra), tal permite uma minimização das consequências nefastas que poderiam derivar da sobreposição dos poderes dos administradores sobre os dos sócios, no sentido em que passam a ser os sócios a ter a última palavra sobre a manutenção ou não do grupo que se formou condicionalmente com a aquisição da titularidade da participação totalitária, aquisição essa determinada (em princípio) pela vontade do órgão de administração.

Os sócios da sociedade dominante têm que ter *direito* a decidir de forma ponderada sobre o destino a dar ao grupo que se formou de forma condicionada, o que só poderá acontecer se o grupo ainda não tiver produzido os seus efeitos (só assim poderão ter todas as informações que reputeem por convenientes para poder avaliar as consequências e as vantagens da continuação ou não do grupo). De facto, se no momento em que a AG prevista no n.º 2 do art. 489.º se realizasse os efeitos do grupo já se tivessem começado a produzir, de que serviria a lei expressamente exigir a convocação de uma AG para os sócios decidirem sobre os destinos a dar ao grupo (manutenção ou extinção) se podiam tomar tal decisão quando o entendessem, no âmbito de uma AG ordinária ou extraordinária, nos termos gerais? Daí que a previsão legal expressa de uma AG com uma ordem de trabalhos específica, para tomar uma das três deliberações previstas nas alíneas do n.º 2, configura uma

¹⁷² Dissemos acima “em princípio” porque quando a sociedade-mãe seja uma SQ isto já não será tão líquido, uma vez que, se os estatutos da sociedade não dispuserem diversamente, a aquisição de participações sociais noutras sociedades é uma das competências supletivas da AG (art. 246.º/2, *d*). Mas esta última situação trata-se da excepção e não da regra, pois no caso das SA e SCA já não será assim e, para além disso, mesmo nas SQ, a competência para adquirir participações pode não deixar de recair sobre os gerentes, desde que o contrato de sociedade assim o disponha (cf. arts. 259.º e 246.º/2, *d*) *a contrario*).

manifestação inequívoca de um direito pertencente aos sócios da sociedade dominante. Destarte, e contrariamente a PEDRO PAIS DE VASCONCELOS¹⁷³, defendemos que a omissão da tomada de qualquer deliberação, no prazo de 6 meses, não pode, como uma espécie de ficção legal, ter a mesma relevância do que a tomada da deliberação da al. c), que ocorre numa AG, com todas as suas formalidades e possibilidades de exercício do direito à informação dos sócios. Efectivamente, e se a administração da sociedade dominante, em violação do dever de convocação (e realização) da AG, previsto no n.º 2 do art. 489.º decidisse nada fazer, *i.e.*, não convocar a AG no prazo de 6 meses? Deveria, pela inacção dos administradores, ser a sociedade dominante, e os seus sujeitos jurídicos envolventes, nomeadamente os seus sócios e credores, a sofrer as consequências (responsabilidades previstas nos arts. 501.º e 502.º) do regime dos grupos? Não nos parece.

Mas mais do que um direito dos sócios, a pronúncia dos sócios naquela AG é um dever legal: depois de existir a concentração fáctica derivada da totalidade do capital social de outra sociedade, a administração da sociedade dominante “deve convocar” (cf. n.º 2 do art. 489.º) a AG para eles tomarem uma deliberação, sendo que vários são os números do art. 489.º que dão por adquirida a tomada de uma das três deliberações previstas nas alíneas do n.º 2 (p. ex., no n.º 1, “in fine”, e no n.º 3 fala-se, respectivamente, em “... tomar algumas das deliberações...” e “tomada a deliberação...”).

Por outro lado, em respeito pela natureza simultânea de direito e dever da AG do art. 489.º/2, só se houver uma forma de os pressupostos do grupo se manterem até ela ser realizada, nomeadamente a detenção da participação totalitária, é que esse direito potestativo pode ser concretizado. Assim sendo, cremos que enquanto não for realizada a AG, os pressupostos que deram origem ao grupo não podem cessar por *iniciativa voluntária* da sociedade dominante¹⁷⁴, *v.g.*, não poderá mudar a sua sede para o estrangeiro (não funcionará durante esse período a causa de extinção do grupo prevista na al. a) do n.º 4 do art. 489.º), não poderá vender as participações sociais (não poderia o grupo extinguir-se *pendente conditione* pela al. c) do n.º 4), pelo que, durante a pendência da condição, existiria uma limitação legal à transmissi-

¹⁷³ PEDRO PAIS VASCONCELOS, “Constituição de Grupo...”, *cit.*, pp. 44-45.

¹⁷⁴ Em sentido contrário: PEDRO PAIS VASCONCELOS, “Constituição de Grupo...”, *cit.*, p. 47.

bilidade/cessão da participação totalitária detida pela sociedade dominante (cf., *v.g.*, art. 328.º/1, “in fine”), com fundamento no dever legal de realização da AG e em deveres de boa-fé para com os sócios da sociedade dominante.

- ii) Em segundo lugar, *alcançar-se-á um maior equilíbrio entre a tutela da sociedade-filha (e dos credores que giram à sua volta) e a tutela da sociedade-mãe (e os respectivos sujeitos envolventes: sócios e credores)* no caso de os sócios virem a extinguir o grupo por constatarem que o risco seria muito superior à rentabilidade da sua manutenção.

No caso de o art. 501.º se aplicar logo após a constituição *ope legis* do grupo, nem sequer a sociedade dominante poderia tirar proveitos durante esse período com o exercício da direcção económica unitária, uma vez que as instruções vinculantes só podem ser dadas após a publicação do registo da deliberação social da al. c) do art. 489.º/2 (em virtude da parte inicial do art. 503.º/1, *ex vi* 491.º)¹⁷⁵.

Portanto, reverter-se-ia o acto de gestão dos administradores (a aquisição de 100% do capital social de outra sociedade) apenas em prejuízos para a sociedade dominante, os seus sócios (como vimos) e credores – que, contrariamente aos credores da sociedade-filha, não se verão tutelados por um mecanismo como o do art. 501.º, pelo que, no caso limite da insolvência de uma ou várias sociedades-filhas que arrastem para a insolvência a própria sociedade-mãe e o grupo no seu todo, os credores desta última poderão não conseguir ver satisfeitos os seus créditos –, ao passo que a sociedade dominada e os seus credores teriam já protecção entre a formação do grupo e a ocorrência da AG: a sociedade dominada, embora se arriscasse a ser dissolvida com a deliberação do art. 489.º/2, a), poderia activar, depois da AG que determinasse o fim do grupo, o art. 502.º, para compensação de perdas que “por qualquer razão” se tivessem verificado, sendo que essas perdas, na impossibilidade de emissão de instruções vinculantes, nunca se poderiam ter devido à sociedade dominante.

Os credores da dominada, por seu turno, ver-se-iam numa posição garantisticamente excessiva: passariam a ter um novo património para garantir os seus créditos (o da sociedade dominante), sem deixarem de ter o da socie-

¹⁷⁵ Assim, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Direitos...*, *cit.*, p. 64.

dade dominada, a não ser que a dominante optasse pela dissolução daquela, podendo, ainda assim, continuar a ser pagos à custa do património liquidatário que tivesse activo social suficiente (cf. arts. 146.º/1 e 154.º/1 – mas art. 153.º/1). Isto tudo sem que houvesse razão para tal, dado que o risco de diminuição patrimonial da sociedade dominada que é produzido com a emanação de instruções vinculantes desvantajosas, com a ausência destas, nunca chegou a existir, pelo que os credores nem sequer poderiam ter visto a garantia geral dos seus créditos ameaçada (cf. Cap. II, 2.1.1.).

Ao invés, de acordo com a formação *ope legis* condicionada do grupo por domínio total superveniente, a sociedade-filha e os seus credores não alcançarão protecção por intermédio do art. 501.º na pendência da condição legal (enquanto não for deliberada a manutenção do grupo) porque, em bom rigor, como vimos, não a necessitam, uma vez que inexistente durante esse período o fundamento da responsabilidade contida nesse normativo: as instruções vinculantes emitidas pela sociedade dominante à sociedade dominada, particularmente as desvantajosas ou prejudiciais. Consequentemente, a sociedade dominante e os sujeitos envolventes (em especial, os seus credores) estarão protegidos pela não aplicação do art. 501.º, *i.e.*, pelo facto desta sociedade não responder com o seu património perante os credores da sociedade dominada.

iii) Em terceiro lugar, a formação dos grupos por domínio total passa a estar mais aproximada do regime de constituição dos grupos por contrato de subordinação (e mesmo da fusão)¹⁷⁶.

No grupo por contrato de subordinação, os sócios, após terem um conjunto de elementos informativos, nomeadamente um projecto de contrato (art. 495.º), podem, primeiro, sopesar os riscos e as vantagens da formação do grupo (*v.g.*, avaliando a condição patrimonial da potencial sociedade-filha), e só depois deliberar – nos termos dos arts. 103.º/1, 85.º/2, 248.º/1, 265.º/1, 383.º/2, 386.º/3 (*ex vi* 496.º/1) – no sentido da celebração do contrato de subordinação, começando, então, a relação de grupo [somente] a produzir os seus efeitos, nuns casos, após a celebração do contrato (*v.g.*,

¹⁷⁶ *Idem, Os Direitos..., cit.*, p. 65 s..

art. 501.º/1), noutros, após a publicação do registo por depósito desse contrato (cf. art. 498.º e 503.º/1, parte inicial).

Sendo aplicável ao domínio total e ao contrato de subordinação praticamente o mesmo regime jurídico (arts. 501.º-504.º – v. n. 50), convimos que quanto mais aproximado for o momento em que esse regime começa a produzir os seus efeitos melhor, se mais razões não houvesse, por uma questão de igualdade em si (*i.e.*, pelo facto dos regimes, como o legislador o demonstrou com a norma remissiva do art. 491.º, deverem ter uma aplicação nos mesmos termos), mas há outras razões, como já vimos acima, e é sobretudo por essas que se pode dizer que a aproximação, no que toca ao momento do início dos efeitos dos dois grupos, configurará uma questão de Justiça: só assim se conseguirão evitar eventuais prejuízos calamitosos para a sociedade dominante e, indirectamente, para os seus sócios e credores.

De outra banda, para os sócios da sociedade dominante poderem fazer uma melhor avaliação sobre os riscos da exploração empresarial na forma de grupo, deverão ser dotados na AG, no âmbito do direito à informação (cf. arts. 214.º, 288.º ss., 478.º), de todos os elementos informativos necessários (*v.g.*, através de relatório que indique a situação patrimonial da sociedade totalmente dominada, o seu passivo social, posição de mercado, etc.)¹⁷⁷, no fundo, algo que se aproxime dos elementos que constam de um projecto de contrato de subordinação (art. 495.º – cujos elementos presentes nas alíneas dessa norma não são taxativos: cf. prómio do artigo), para que viessem a tomar uma decisão ponderada sobre os destinos do grupo formado facticamente. E, não obstante os receios que possam ser fundamentados nos efeitos desvantajosos que ocorrem com uma relação de grupo (*maxime*, os arts. 501.º e 502.º) – que podem desencadear mais frequentemente a deliberação de venda de participações em montante suficiente para terminar o grupo, mas, ainda assim (quando o endividamento da dominada não for preocupante e a ligação a esta seja expectavelmente proveitosa para a dominante), manter um número de participações que permita a existência de uma relação de simples domínio (art. 486.º), onde esses efeitos não se aplicam –, uma boa informação sobre as potencialidades do grupo pode, inclusivamente, fazer os sócios ter uma opção pela sua manutenção, uma vez que a possibilidade de emissão

¹⁷⁷ Cf. *Idem, Os Grupos..., cit.*, p. 865 s., n. 1702.

de instruções vinculantes pode-se traduzir numa grande vantagem (que só pode existir nos grupos), a qual, por isso, merece ser devidamente realçada e – por que não, atrevemo-nos a dizer – aproveitada para potenciar o crescimento económico-empresarial, com repercussões favoráveis na economia do nosso país.

Por último, não determinando a lei um regime aplicável à deliberação que tem de acontecer nos termos do art. 489.º/2, talvez se possa defender a aplicação analógica do regime que vigora no caso da deliberação da sociedade directora: arts. 103.º/1, 85.º/2, 248.º/1, 265.º/1, 383.º/2, 386.º/3 (*ex vi* 496.º/1).¹⁷⁸

II. *O momento em que o domínio total superveniente começa a produzir os seus efeitos no caso da responsabilidade do art. 501.º*

Como no contrato de subordinação a responsabilidade se torna efectiva com a *celebração* do contrato (cf. art. 501.º/1), aplicando-se a mesma norma ao domínio total *ex vi* 491.º, parece-nos que se pode dizer que será no momento em que o grupo começa a produzir os seus efeitos, ou seja, com a *tomada da deliberação de manutenção da situação de domínio total* (não com a publicação do registo da mesma) que a responsabilidade da sociedade dominante pode começar a ser activada pelos credores (desde que cumpridos os demais requisitos, claro), o que também acaba por estar de acordo com as normas registrais aplicáveis, senão veja-se.

Em primeiro lugar, como o art. 489.º/6 obriga a administração da sociedade dominada a pedir o registo da deliberação do art. 489.º/2, será que se pode dizer, nos termos do art. 168.º/1, que os credores se poderiam prevalecer da situação existente anteriormente ao registo e publicação dessa deliberação, e activar a responsabilidade do art. 501.º entre a formação do grupo e a deliberação (na pendência da condição)? A resposta será forçosamente negativa, pois, na pendência da condição, nem sequer estaríamos perante um dos “*actos cujo registo e publicação não tenham sido efectuados*” (cf. art. 168.º/1), para se admitir que os terceiros (credores) se pudessem prevalecer deles, uma vez que esse acto seria a deliberação (e não a formação do grupo) e esta ainda não tinha sido tomada, logo ainda não poderia ser alvo de qualquer prevalência.

¹⁷⁸ Assim, *Idem, Os Grupos...*, *cit.*, p. 864.

Todavia, mesmo que fosse a constituição do grupo a ter que ser registada – mas não é –, é um facto que o art. 168.º/1 confere, na 1ª parte, a possibilidade de prevalência por parte de terceiros quanto a actos que tenham registo e publicação obrigatórios, mas depois ressalva essa possibilidade no caso de “a lei privar esses actos de todos os efeitos”, sendo que já vimos que o domínio total não produz os seus efeitos entre a formação do grupo e a verificação da condição legal, e um dos seus efeitos é a responsabilidade do art. 501.º, pelo que, por isso, esta não poderá ser activada durante esse período.

Resta-nos, então – em segundo lugar –, averiguar da possibilidade dos credores poderem activar a responsabilidade após a tomada da deliberação mas antes dela ser registada e publicada. Antes de mais, embora o legislador, no art. 489.º/6, diga apenas que é a deliberação da al. c) do n.º 2, bem como o termo da relação de grupo que estão sujeitos a registo obrigatório (nos termos dos arts. 3.º/1, u), 15.º/1 e 70.º/1, a) do CRCOM), como as deliberações das als. a) e b) do n.º 2, conjugadas, respectivamente, com as als. b) e c) do n.º 4, provocam o termo da relação de grupo, as mesmas (essas deliberações) acabam por constituir factos que conduzem ao termo do domínio total, pelo que, por isso, terão de ser registados (esses factos, essas deliberações) na sequência do termo do grupo por essas vias. Portanto, a poderem os credores prevalecer-se da responsabilidade do art. 501.º, não seria relevante a concreta deliberação que tivesse sido tomada, pois qualquer uma das três acabaria por ter de vir a ser registada, directa ou indirectamente. No entanto, *se não verificada a condição legal (i.e., se tomada a deliberação da al. a) ou da al. b))*, a relação de grupo não chegará a produzir efeitos, logo *os eventuais credores da sociedade dominada não podem fazer-se valer da responsabilidade do art. 501.º se esta nunca chegou a nascer*.

Por outro lado, contrariamente ao domínio total inicial, em que o registo do contrato de que falámos *supra* tem efeitos constitutivos da própria relação de grupo, no domínio total superveniente, o registo da deliberação de “manutenção da situação existente” tomada na AG que o art. 489.º/2 manda convocar, acaba por não ter efeitos constitutivos desta relação de grupo, pelo que de acordo com o art. 168.º/1, 1ª parte, já citado, os credores da sociedade dominada podem prevalecer-se da responsabilidade prevista no art. 501º após o momento em que a deliberação da al. c) do n.º 2 do art. 489.º seja tomada, ou seja, mesmo antes da publicação do registo desta.

Pelo menos, isto é o que vai de encontro à *teoria da publicidade (negativa)*, em que os actos sujeitos a registo já estão perfeitos, só que enquanto não estiverem inscritos no registo, de modo a serem dotados de fé pública, são considerados inexistentes.¹⁷⁹ Assim, o acto sujeito a registo é oponível *erga omnes*, mas a lei, devido à eficácia da aparência na vertente de publicidade negativa¹⁸⁰, permite a tutela dos terceiros em dois aspectos: primeiro, a prevalência, nos termos do art. 168.º/1, que o terceiro pode ou não exercer; depois, o terceiro de boa fé que, sem culpa, ignore esse acto merece também tutela jurídica nos termos dos arts. 168.º/2 do CSC e 14.º/2 do CRCCom.

Destarte, sendo a deliberação da al. c) do n.º 2 do art. 489.º do CSC (“o acto” sujeito a registo) oponível *erga omnes*, tal significa que o terceiro pode lançar mão da responsabilidade do art. 501.º a partir do momento em que aquela deliberação é tomada pelos sócios da sociedade dominante (prevalecendo-se, então, deste concreto acto sujeito a registo).

Deste modo, ainda que com a nossa interpretação do art. 489.º se aproximem os momentos em que o grupo inicia os seus efeitos, continua a existir algum desfasamento, pois já vimos que, no contrato de subordinação, em virtude do art. 503.º/1, parte inicial, as instruções vinculantes apenas podem começar a ser emanadas depois da publicação desse contrato, pelo que, aplicando-se essa norma *ex vi* 491.º ao domínio total, as mesmas só poderão ser emitidas nesta última relação de grupo após a *publicação do registo da deliberação social do art. 489.º/2, c)* – cf. arts. 489.º/6 CSC e 3.º/1, u), 15.º/1 e 70.º/1, a) CRCCom. Vejamos mais ao pormenor.

No grupo por contrato de subordinação, o facto de as instruções vinculantes só poderem ser emanadas após a publicação do contrato de subordinação pode ter-se devido, pura e simplesmente, à razão de o legislador não querer contrariar as regras registrais. Ora, segundo o art. 168.º/2 “a sociedade *não pode opor a terceiros* actos cuja publicação seja obrigatória sem que esta esteja efectuada” e o art. 14.º/2 CRCCom consegue ser ainda mais explícito quando

¹⁷⁹ Cf. SOFIA HENRIQUES, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. MENEZES CORDEIRO, Almedina, 2009, pp. 502-504. À teoria da publicidade (negativa) contrapõe-se a *teoria da completude*, nos termos da qual os actos sujeitos a registo são actos de produção sucessiva complexa, estando incompletos enquanto não forem registados (não estando o acto completo, não poderia produzir efeitos em face a terceiros enquanto não fosse feito o registo).

¹⁸⁰ Cf. SOFIA HENRIQUES, *CSC Anotado*, cit., p. 504.

diz que “os factos sujeitos a registo e publicação obrigatória nos termos do n.º 2 do art. 70.º do CRCCom só produzem efeitos contra terceiros depois da data da publicação”. O contrato de subordinação está sujeito a registo e publicação obrigatórios, nos termos dos arts. 3.º/1/v), 15.º/1 e 70.º/1, a) do CRCCom, pelo que os efeitos decorrentes deste contrato (nomeadamente, as instruções vinculantes) não podem produzir efeitos contra terceiros enquanto não for efectuado o seu registo. Só que, à primeira vista, poderíamos pensar que no caso do direito de emissão de instruções vinculantes não se está perante uma situação de oponibilidade de efeitos a terceiros, dado que as instruções constituem uma relação bilateral entre o ente que as emite (directora) e o que as recebe (subordinada) e, de acordo com a citada *teoria da publicidade (negativa)*, o acto sujeito a registo é oponível *erga omnes*, entre as partes (art. 13.º/1 CRCCom). Só que a questão é que a emissão das instruções vinculantes não afecta apenas a sociedade subordinada, aliás, os principais afectados com essa emissão (sobretudo se forem desvantajosas) serão terceiros: os credores da sociedade subordinada que podem ver o património social garante dos seus créditos diminuído, justamente, devido a essas instruções. Deste modo, como as instruções vinculantes produzem efeitos *contra* terceiros, afectando-os desfavoravelmente, justifica-se, tendo em conta as regras registrais apresentadas, que apenas possam começar a ser dadas pela directora à sua subordinada após a publicação do registo do contrato de subordinação.

No grupo por domínio total superveniente, a deliberação social da al. c) do n.º 2 do art. 489.º, a qual determinou a continuação do grupo e fez com que os seus efeitos se produzissem – entre os quais, as instruções vinculantes, que são um dos efeitos do grupo, pelo que nunca poderiam ser dadas anteriormente ao momento em que essa deliberação é tomada, ou seja, em que se verifica o pressuposto legal de eficácia do grupo –, também está sujeita a registo e publicação obrigatórios, de acordo com os arts. 489.º/6 do CSC e os arts. 3.º/1/u), 15.º/1 e 70.º/1, a) do CRCCom, pelo que os argumentos acabados de expor relativamente ao contrato de subordinação também valem, “*mutatis mutandis*”, para a relação de grupo por domínio total, daí que igualmente seja defensável que a sociedade dominante só possa emitir instruções vinculantes à sua dominada *após a publicação do registo da deliberação social de manutenção do grupo* (art. 489.º/2, al. a)), portanto, “*mutatis mutandis*”, nos termos do art. 503.º/1, parte inicial, *ex vi* do art. 491.º.

No entanto, a emissão de instruções vinculantes somente após a publicação do registo da deliberação social de manutenção do grupo (art. 489.º/2, al. c)), embora em consonância com as normas registrais em vigor, talvez não tenha sido a melhor opção do legislador, dado que os credores podem começar a lançar mão da responsabilidade do art. 501.º *após a tomada* dessa deliberação, de acordo, aliás, com o art. 168.º/1, sem que se verifique o principal fundamento da responsabilidade: a possibilidade de emissão de instruções vinculantes, nomeadamente desvantajosas, que se traduzam numa diminuição da garantia dos credores da sociedade dominada (cf. Cap. II, 2.). Por isso, de *lege ferenda*, talvez fosse aconselhável que o nosso legislador expressamente definisse um momento único e coerente a partir do qual todos os efeitos próprios do grupo por domínio total superveniente se começariam a produzir, momento esse que, a nosso ver, deveria ser o registo da deliberação social de manutenção do domínio total.

No entanto, actualmente, em face do direito constituído, não nos parece restar alternativa senão sujeitarmo-nos a estes “efeitos esquizofrénicos”¹⁸¹, os quais, sendo contradições próprias do nosso regime jurídico dos grupos (desenvolvido no âmbito do contrato de subordinação), apenas por intermédio de uma reforma desse regime poderão ser ultrapassados.

2. O objecto da responsabilidade: as obrigações da sociedade totalmente dominada susceptíveis de serem cumpridas pela sua dominante

2.1. Obrigações relativas a prestações fungíveis (dívidas)

Embora a lei se refira a “obrigações” (cf. art. 501.º/1), apenas de uma *responsabilidade por dívidas* se tratará¹⁸². Efectivamente, a sociedade dominante apenas cumprirá *prestações fungíveis*¹⁸³, normalmente traduzidas em dinheiro.¹⁸⁴

¹⁸¹ V. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos*, cit., pp. 689-692.

¹⁸² Neste sentido, v.g., MENEZES CORDEIRO, *O Levantamento...* cit., p. 81; JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, cit., p. 879; CALVÃO DA SILVA, cit., p. 86.

¹⁸³ Quanto a estas, v. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, I, Almedina, 2008, pp. 97 ss..

¹⁸⁴ MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, cit., cit., pp. 101 s., n. 47.

Contudo, a fungibilidade não caracteriza apenas as obrigações pecuniárias¹⁸⁵, sendo hoje pacífico que outras prestações de *dare*, bem como as prestações de *facere* também possam ser fungíveis¹⁸⁶. Ainda assim, no caso da responsabilidade da sociedade dominante, não nos parece que ela possa cumprir prestações técnicas de *dare* (não pecuniárias) ou de *facere*, que só a sociedade dominada pudesse executar¹⁸⁷, *v.g.*, por causa da diversidade de objecto social existente entre as duas sociedades. Mas, mesmo que em teoria a dominante conseguisse cumprir, parece evidente, por tudo o que já foi dito quanto à natureza jurídica da responsabilidade, que ela não assume, na relação com o credor, a posição jurídica da devedora principal, que continua a ser ocupada pela dominada¹⁸⁸, continuando o cumprimento desse tipo de prestações a caber a esta última.

Então e se a prestação que a dominada esteja obrigada a efectuar for fungível mas não pecuniária ou for uma prestação *infungível*, a responsabilidade da dominante será pura e simplesmente excluída? Não cremos. Caso a devedora principal (dominada) não cumpra a obrigação que apenas ela poderia cumprir, nada parece obstar a que a garante (dominante) venha a cumprir a obrigação secundária de ressarcimento dos danos – tal como acontece com a fiança¹⁸⁹. Com a conversão da prestação inicial numa indemnização, passa a existir uma prestação susceptível de ser efectuada pela dominante (desde que a indemnização determinada ou determinável seja em dinheiro e não em reconstituição natural), podendo o credor, a partir daí, exercer a sua *libera electio* na activação da responsabilidade.

Questão diferente da natureza da obrigação é a de saber se a *fonte* da dívida é relevante para a responsabilidade. Consideramos que a sociedade dominante responde independentemente do facto que tenha originado a dívida¹⁹⁰, contanto que ela vincule a própria dominada, que, *v.g.*, pode opor a

¹⁸⁵ V. ANTUNES VARELA, *Das Obrigações...*, I, *cit.*, pp. 845 ss..

¹⁸⁶ Cf. JANUÁRIO GOMES, *Assunção...*, *cit.*, p. 292 s..

¹⁸⁷ Cf. MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 102, n. 47.

¹⁸⁸ Também assim, JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, p. 879.

¹⁸⁹ *Idem*, *Assunção...*, *cit.*, p. 295.

¹⁹⁰ Também neste sentido: *v.g.*, MENEZES CORDEIRO, *O Levantamento...*, *cit.*, p. 81; “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 103; ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 802. Ora, é irrelevante que a dívida derive de responsabilidade civil contratual ou extra-contratual. A dívida também não tem de ser forçosamente do domínio civil/comercial, poderá, *v.g.*, tratar-se de uma dívida

terceiros a limitação do seu objecto social¹⁹¹ (arts. 260.º/2 e 409.º/2, 478.º), e assim não ficar vinculada¹⁹²; mas, aí, estaremos perante uma questão de alegação de meios de defesa, neste caso, próprios da sociedade dominada (que já vimos poderem aproveitar à dominante) e não de irresponsabilidade em virtude da fonte da obrigação.

No entanto, talvez seja de excluir a responsabilização da sociedade dominante, [apenas] ao abrigo do art. 501.º, por multas ou coimas que tenham sido cominadas à sociedade dominada, respectivamente, no âmbito de responsabilidade penal ou responsabilidade contra-ordenacional¹⁹³, uma vez que, de acordo com os princípios dos respectivos domínios jurídicos, qualquer uma destas responsabilidades assume uma natureza pessoal e intransmissível¹⁹⁴.

2.2. O momento da constituição das obrigações

Antes de tudo, a sociedade dominante apenas responde pelas obrigações que tenham sido constituídas posteriormente à entrada em vigor do CSC¹⁹⁵.

Mas, feita esta nota, diz-nos o art. 501.º/1 (*ex vi* 491.º) que a sociedade dominante responde pelas obrigações que a dominada tenha *constituído* (constituição essa que, evidentemente, pode variar, *v.g.*, em função da fonte da obrigação), quer *antes* da formação do grupo, quer *durante* a sua vigência.

tributária ou laboral (contudo, no domínio do direito fiscal e do direito do trabalho, existem já normas específicas responsabilizantes: cf. arts. 115.º do CIRC e 334.º e 101.º/1 e 3 do CT (*v.*, sucintamente, em ANA RITA ANDRADE, *A Responsabilidade da Sociedade Totalmente Dominante, cit.*, pp. 25-29, uma abordagem sobre as normas destes dois outros domínios jurídicos. Sobre os arts. do CT, embora com numeração do Código entretanto revogado, *vide* MARIA RAMALHO, *Grupos Empresariais..., cit.*, pp. 621-644).

¹⁹¹ Sobre os actos que não respeitam o objecto social, *v.* A. SOVERAL MARTINS, “Os Poderes de Representação dos Administradores de Sociedades Anónimas”, *BFDUC*, Coimbra Ed., 1998, pp. 281 ss..

¹⁹² Assim, CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA, *cit.*, p. 27 s., n. 21.

¹⁹³ *Ibidem*.

¹⁹⁴ Cf., embora noutro âmbito, o Ac. do TRL de 21-11-12 (José Sapateiro), proc. 670/11.4TTALM. LI-4.

¹⁹⁵ Cf. o Ac. do STJ de 23-01-96 (Lopes Pinto), proc. 087747.

2.2.1. As obrigações constituídas antes do nascimento do grupo

À primeira vista, pode parecer estranho que a sociedade dominante responda por dívidas que a dominada tenha contraído em momentos em que a primeira não tenha tido (nem podido ter) nada a ver com elas. No entanto, constatámos (no Cap. II) que o principal motivo subjacente à previsão da responsabilidade é o risco de diminuição do património da sociedade dominada potenciado pela possibilidade de emissão de instruções vinculantes desvantajosas. Assim sendo, esse risco, produzido ao longo da vigência do grupo, também poderá prejudicar a satisfação das dívidas nascidas e vencidas antes do domínio total, e das dívidas nascidas anteriormente a este mas que só se venham a vencer durante a relação de grupo.¹⁹⁶ Façamos a distinção entre o domínio total inicial e superveniente.

Tratando-se de uma situação de *domínio total inicial* (art.º 488.º), dir-se-á que a sociedade-mãe só responde pelas obrigações constituídas depois do nascimento dessa relação de grupo¹⁹⁷, visto que, sendo a sociedade unipessoal constituída *ab novo*, não existirão obrigações anteriores para lhe serem imputadas.

Contudo, atendendo ao art. 19.º/3, a sociedade originariamente dominada pode ter *assumido negócios celebrados anteriormente ao registo da sua constituição* – que já vimos ser o momento em que o domínio total inicial se forma –, pelo que destes podem derivar obrigações que, com essa assunção, passam a ser “da” dominada e se podem considerar “*constituídas antes*” (cf. art. 501.º/1) do nascimento da relação de grupo por domínio total inicial.

Ainda assim, será no *domínio total superveniente* que a responsabilidade pelas obrigações anteriores poderá, à primeira vista, causar maior perplexidade. O art. 501.º, na sua aplicação directa à relação de grupo por contrato de subordinação, faz a sociedade directora responder, indiferenciadamente, por todas as dívidas da sua subordinada, constituídas antes do início do contrato de subordinação ou durante a sua vigência. E esta abrangência, embora se possa discutir, não nos parece muito difícil de aceitar. Efectivamente, em face dos múltiplos elementos que podem integrar um projecto de contrato de

¹⁹⁶ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 804.

¹⁹⁷ Assim, CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA, cit., p. 23.

subordinação (art. 495.^o), não nos parece que as contas e, em geral, a situação obrigacional e patrimonial da subordinada não fossem um deles, daí que a directora – antes de o ser –, dispôs, em princípio, de todos os elementos que tenha achado convenientes para poder efectuar uma cuidadosa análise dos efeitos do grupo antes de firmar o contrato de subordinação. Por isso, se teve conhecimento das dívidas anteriores da sua subordinada e, mesmo assim, aceitou celebrar o contrato de subordinação, pode-se dizer que está a “assumir” os riscos que isso envolve, sendo que já sabia, de antemão, que um deles seria a responsabilidade por essas dívidas. Ainda assim, se algum vício escondido (que não lhe fosse exigível conhecer) lhe escapou, poderá sempre pedir a anulação do contrato de subordinação nos termos gerais, o que terá efeitos retroactivos e, por isso, fará cessar a responsabilidade.¹⁹⁸

Ora, no caso do domínio total superveniente, se se considerasse que o grupo começa a produzir efeitos logo no momento em que a sociedade dominante concentra a totalidade do capital social da sociedade dominada, em princípio, nenhuma possibilidade haveria da primeira ter conhecimento sobre as dívidas (da segunda) que a esperariam (v.g., a não ser que a dominada, antes de o ser, a tivesse informado sobre a sua real situação), daí que, por comparação com o contrato de subordinação, seja injusta a aplicação de uma responsabilidade tão abrangente – v., *supra*, 1.3., I, b).

MENEZES CORDEIRO, embora considerando que a letra do art. 489.^o/3 aponta nesse sentido¹⁹⁹, reconhece a situação de injustiça que daí advém²⁰⁰, pelo que chega a pôr a hipótese de uma redução teleológica parcial desse preceito no sentido de a sociedade dominante não responder pelas obrigações anteriores da sua dominada, quando, de boa fé, não as conhecesse (nem pudesse conhecer)²⁰¹. Contudo, perante o valor de segurança subjacente ao art. 501.^o (que se sobrepõe às concepções de justiça), acaba por preferir que essa situação apenas possa acontecer em sede última de abuso de direito²⁰².

¹⁹⁸ Tb. assim, MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 107.

¹⁹⁹ *Idem*, p. 103.

²⁰⁰ *Idem*, p. 108.

²⁰¹ *Ibidem*.

²⁰² *Ibidem*. Até porque para o Autor – como veremos *infra* (3. e B.) – a sociedade dominante tem sempre a última escapatória de desfazer o grupo nos 30 dias seguintes à sua formação fáctica e, assim, não responder pelas obrigações anteriores por faltar um dos pressupostos de activação da responsabilidade – v. *Idem*, pp. 108-110.

Contudo, de acordo com a interpretação do art. 489.º que propusemos acima (cf. 1.3., I, *a*)), a constituição da situação de domínio total aproxima-se do grupo por contrato de subordinação, passando os sócios da sociedade dominante a ter conhecimento das condições e riscos do grupo – onde se inserem as obrigações anteriores da dominada – e, assim sendo, também já não choca, mesmo do ponto de vista da justiça, que a sociedade dominante responda pelas obrigações anteriores.

2.2.2. As obrigações constituídas durante a vigência do grupo

Em relação às obrigações posteriores ao nascimento do grupo, depois de tudo o aquilo que já expusemos relativamente aos fundamentos da responsabilidade do art. 501.º e ao exercício do controlo da dominante sobre a dominada durante a relação de grupo, não é difícil de aceitar que elas sejam relevantes para efeitos de aplicação dessa responsabilidade. Justamente, em face da possibilidade de emissão de instruções vinculantes (*maxime*, desvantajosas), para além do risco de diminuição do património social da dominada que isso acarreta, pode-se considerar até que, muitas vezes, em virtude do exercício da direcção unitária, o autor material das obrigações é mesmo a própria dominante (aproximando-se a dominada a uma filial ou secção da dominante), daí que, não obstante a derrogação de princípios gerais e societários, não choca, do ponto de vista da justiça, que a sociedade-mãe responda por elas.

Contudo, como parece claro, a sociedade dominante só será responsável pelas dívidas que a sua dominada tenha contraído *enquanto existir a relação de grupo* (é o próprio art. 501.º/1, “in fine”, que o refere). Ainda assim, em face da regra registral da *inoponibilidade a terceiros dos factos cujo registo e publicação sejam obrigatórios* (art. 168.º/2 CSC e art. 14.º/2 CRCom), e podendo um desses factos ser o termo da relação de grupo por domínio total (cf. arts. 489.º/6 CSC e 3.º/1, *u*), 15.º/1 e 70.º/1, *a*) do CRCom), poderá a sociedade dominante ter que responder por dívidas contraídas entre os factos que originam esse termo (cf. art 489.º/4 e nn. 146 e 148) e a publicação do registo dessa situação, sem prejuízo dela poder alegar que o terceiro está de má-fé, *i.e.*, que já teria conhecimento do termo do domínio total (art. 168.º/2, “in fine”).²⁰³

²⁰³ Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 804 s., n. 1573.

2.3. A irrelevância das instruções vinculantes para a fonte das obrigações

ENGRÁCIA ANTUNES²⁰⁴ sugere, de “iure condendo”, a aplicação da responsabilidade do art. 501.^º exclusivamente às obrigações que tiveram como fonte actos que tinham surgido *por causa* das instruções emanadas (sugerindo, em virtude da evidente dificuldade probatória que daí adviria, uma correspondente inversão do ónus de prova), excluindo as que tenham surgido *independentemente e apesar* do exercício do poder de direcção.

No entanto, pensamos que não deve existir um nexo de causalidade entre a fonte das obrigações e as instruções emanadas.²⁰⁵ Basta pensar que a responsabilidade também pode recair sobre obrigações anteriores ao próprio grupo e aí, com é óbvio, não poderia ter existido qualquer instrução. Mas, mesmo que só versasse sobre as obrigações posteriores, o tráfico jurídico-comercial ver-se-ia condicionado, uma vez que os credores teriam de avaliar se as relações que tinham estabelecido com a sociedade-filha tinham tido origem numa instrução da parte da sociedade-mãe. Para além disso, como já referimos (Cap. II, 2.1.1.), o grande fundamento da responsabilidade é a *mera possibilidade* das instruções vinculantes desfavoráveis serem emanadas, isto bastando para se verificar um *risco* de diminuição no património da sociedade-filha. E esse risco produz-se, abstractamente, em relação a todos os credores da sociedade dominada, independentemente ou apesar dos seus créditos terem ou não derivado do exercício do concreto poder de direcção unitária.

3. O decurso de um prazo de 30 dias sobre a constituição da sociedade totalmente dominada em mora

Para que a responsabilidade da sociedade dominante possa ser efectivada ficam a faltar dois requisitos:

²⁰⁴ *Idem*, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 803.

²⁰⁵ *Tb.* assim: M. FÁTIMA RIBEIRO, *cit.*, p. 417 s., n. 97.

- a sociedade dominada *não ter cumprido* – em sentido amplo: mora, [e também] incumprimento definitivo e cumprimento defeituoso²⁰⁶
 - a obrigação;
- e o *decorso de um prazo de 30 dias* sobre a data em que ela se constituiu²⁰⁷ em mora (art. 501.º/2).

Ora, já vimos que estes pressupostos evidenciam aquilo que pode ser apelidado de *subsidiariedade média*: ao incumprimento do devedor inicial (dominada) é acrescido o requisito do decurso de um prazo, o qual, só depois de esgotado, faz com que a dívida possa ser exigida ao devedor secundário: a sociedade dominante.

Para MENEZES CORDEIRO²⁰⁸, este prazo de 30 dias não se pode verificar apenas para as dívidas constituídas durante o domínio total, sob pena de: *i*) a responsabilidade pelas dívidas anteriores correr o risco de ser imediata e não subsidiária; *ii*) para além de que esse período tem claramente a intenção de permitir que a devedora principal – dominada – pague a dívida ao credor, daí que, se não se aplicasse às obrigações anteriores, tal já não seria possibilitado. Deste modo, mesmo que a sociedade dominada já tenha atingido ou ultrapassado os 30 dias de mora em relação a dívidas anteriores, para o credor poder activar a responsabilidade do art. 501.º relativamente a essas dívidas, terá de aguardar que se tenha esgotado um [novo] lapso temporal de 30 dias – sem prejuízo de, durante o mesmo, se continuarem a contar os juros de mora e outros encargos²⁰⁹.

Como a interpretação do art. 489.º que apresentámos *supra* aproxima o domínio total do contrato de subordinação – nomeadamente em relação ao conhecimento das dívidas anteriores –, a tese do AUTOR não terá, para nós,

²⁰⁶ V. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, cit., p. 811. Atendendo que o que tem de ser cumprido pela dominante será um débito fungível (dívida), as mais das vezes estaremos perante uma situação de mora (uma vez que o pagamento da dívida, em princípio, ainda continua possível: cf. art. 804.º/2 CC), mas não é de descurar o incumprimento definitivo (em virtude do art. 808.º/1, 2ª parte) e mesmo o cumprimento defeituoso (desde que se considere que, v.g., o pagamento parcial da dívida é uma forma defeituosa de cumprimento).

²⁰⁷ Sobre a constituição em mora, v. *Idem*, *Os Grupos...*, cit., p. 809 s..

²⁰⁸ MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, cit., p. 107 s..

²⁰⁹ *Ibidem*.

o cariz de “expediente de salvação” da responsabilidade²¹⁰, mas pensamos que os argumentos que propõe para a sua defesa são compatíveis com aquela interpretação, até porque também têm aplicação no grupo por contrato de subordinação²¹¹.

Destarte, propendemos para que o referido prazo apenas se comece a contabilizar a partir do momento em que o grupo inicia os seus efeitos (para nós, com a tomada da deliberação do art. 489.º/2, c)), por forma a não se introduzir uma desigualdade no regime da responsabilidade em função das dívidas serem anteriores ou posteriores àquele momento. Especifiquemos o âmbito de tal prazo: tratando-se de dívidas anteriores (já vencidas), independentemente do tempo de mora no momento em que o grupo começa a produzir efeitos, o credor terá de aguardar que passem 30 dias sobre esse momento para poder activar a responsabilidade junto da sociedade dominante; relativamente às dívidas posteriores (ou anteriores que se vençam após a eficácia do grupo e enquanto ele vigorar), o prazo de 30 dias contar-se-á, em relação a cada dívida concreta, a partir do momento em que a sociedade dominada se constituir em mora.

Neste sentido, só depois deste prazo se esgotar poderá o credor, verificados todos os pressupostos, activar a responsabilidade, daí que se lhe possa atribuir a designação de um *requisito com efeitos suspensivos sobre a própria activação da responsabilidade*²¹².

²¹⁰ Cf. n. 202.

²¹¹ Cf. MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 107.

²¹² Assim, ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 807, n. 1578. Em rigor, estamos perante um termo impróprio (*legal*), *suspensivo e certo* sobre a activação da responsabilidade: a *lei* (art. 501.º/2) estipulou um momento a partir do qual o credor passa a poder exercitar a responsabilidade: o decurso de um prazo de, pelo menos, 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade dominada (e de acordo com o que defendemos no texto, igualmente 30 dias sobre o momento em que o grupo começa a produzir os seus efeitos, se a dívida for anterior a esse momento). Portanto, é *certo* que, se não decorrerem, pelo menos, estes 30 dias estipulados no interesse da sociedade totalmente dominante, a responsabilidade não poderá ser activada, *i.e.*, os seus efeitos estarão *suspensos*, sendo que não chegarão a produzir-se, de todo (a responsabilidade não chegará a nascer), caso, antes desse prazo (termo) se esgotar, se verificar que algum dos outros pressupostos de que depende a activação da responsabilidade deixou de existir, nomeadamente a relação de grupo por domínio total terminar (p. ex., pelo art. 489º/4) e/ou a dívida que a dominada constituiu e sobre a qual já estava em mora, por alguma razão (p. ex., o sucesso de um meio de defesa peremptório extintivo), tenha desaparecido. V. as modalidades do termo em CARLOS MOTA PINTO, *Teoria Geral...*, *cit.*, pp. 578-580.

B. O momento da verificação dos pressupostos²¹³

Enquanto não estiver preenchido o pressuposto do decurso dos 30 dias sobre o início da eficácia do grupo ou sobre a mora (nos termos que acabámos de expor em A., 3.), mesmo que já estejam verificados todos os outros pressupostos, não pode o credor exigir o cumprimento da dívida à sociedade dominante. Se, entretanto, antes de decorridos os 30 dias, qualquer um dos outros pressupostos cessar, a conclusão só pode ser uma: a responsabilidade não pode ser activada. Veja-se:

Em primeiro lugar, como é compreensível, se *a mora cessar antes dos 30 dias* se esgotarem (v.g., a dominada cumpriu ou extinguiu a dívida pelos demais meios possíveis; invocou a *exceptio non adimplenti contractus*; provou que a mora adveio de facto superveniente que não lhe era imputável; etc.), falha um dos requisitos e, portanto, a responsabilidade (não se tendo, sequer, constituído) não se poderá dar; pelo menos, enquanto – no caso de cessar a mora mas não se ter extinguido a dívida – não começar a decorrer novo prazo que atinja, no mínimo, 30 dias e, desde que, nesse momento se verifiquem todos os demais requisitos.

Em segundo lugar, é a própria *dívida que se pode extinguir* durante o decurso dos 30 dias (v.g., pela excepção de não existência de crédito; pela excepção de prescrição; pelo cumprimento ou outra causa de extinção além dele; etc.). Aqui, faltando o próprio objecto da responsabilidade, ainda será mais evidente a impossibilidade da sua activação. Assim também se passa com a fiança (cf. art. 651.º CC).

Perante isto, constatamos já que o art. 501.º não é nenhum “remédio absoluto”²¹⁴, ele pretende que a resolução da situação seja feita primordialmente entre a dominada (devedora principal) e o credor – mesmo que para tal seja necessário um “empurrão” da dominante por intermédio de instruções vinculantes à dominada nesse sentido (obviamente que a norma não o diz, mas, pelo menos, é-nos legítimo pensar que tal possibilidade há-de ter passado pela mente do legislador) –, em linha, aliás, com a dose sufi-

²¹³ Acompanharemos de perto o pensamento de MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 109 s..

²¹⁴ Cf. *Idem*, p. 110.

ciente de acessoriedade e subsidiariedade que o regime da responsabilidade comporta.

Em terceiro lugar, se a *relação de grupo por domínio total terminar* (cf. art. 489.º/4 e n. 148) durante o período de 30 dias, e só se podendo considerar a responsabilidade constituída depois desse lapso temporal estar esgotado, também não parece oferecer grandes dúvidas o facto de não ser possível ao credor activá-la. De facto, não chegam a estar preenchidos todos os pressupostos da responsabilidade: no momento em que o grupo [ainda] existia, o requisito do decurso de 30 dias ainda não estava verificado, e quando se poderia considerar verificado já o grupo não existia – mas, em face das regras registrais já invocadas²¹⁵, para a sociedade dominante não ter que se sujeitar à responsabilidade pelas dívidas (vencidas) que a sua dominada já tivesse constituído antes do domínio total iniciar os seus efeitos, deverá o registo do termo do grupo ter que ser promovido antes de ser ultrapassado o prazo de 30 dias sobre o momento em que o grupo começa a produzir os seus efeitos, sob pena de a dominante ter que provar a má fé do credor (*i.e.*, que este teve conhecimento do termo do grupo) que tivesse activado a responsabilidade depois desse prazo estar esgotado (e de tal ter sucedido após o termo do grupo), mas antes de ser publicado o registo da extinção do domínio total.

A propósito da impossibilidade do credor poder exercer o direito que o art. 501.º lhe confere depois do grupo terminar antes de terem decorrido os 30 dias, MENEZES CORDEIRO diz o seguinte: “Trata-se de um direito potestativo que não origina responsabilidade se não for exercido ou enquanto o não seja. No momento em que seja exercido, devem consubstanciar-se os seus requisitos. É um princípio básico (ou seria como exigir coabitação depois do divórcio!) que nenhuma jurisprudência do coração pode afastar²¹⁶: salvo abuso de direito, como é natural”²¹⁷. Claro que, se o grupo terminar no prazo de 30 dias, e se verificar que a dominante emite instruções vinculantes desvantajosas para arruinar o património da dominada, impedindo, assim, a satisfação dos credores que não tinham podido activar o art. 501.º, haverá condições para chamar à colação a *ultima ratio* do abuso de direito (art. 334.º CC) por

²¹⁵ Cf. pt. 2.2.2. deste Capítulo.

²¹⁶ Todavia, não foi este o entendimento no Ac. do STJ de 31-05-05 – cf. n. 81.

²¹⁷ MENEZES CORDEIRO, “A responsabilidade...”, *cit.*, p. 110.

violação da boa fé e da confiança e, portanto, possibilitar a responsabilidade em relação a esses credores.²¹⁸

Este entendimento fará com que, no caso de o grupo terminar, as dívidas contraídas (antes ou depois do domínio total iniciar os seus efeitos) e vencidas durante a vigência do domínio total (ou, atendendo às regras registrais, as constituídas entre o momento em que se dá o termo do grupo e a publicação do seu registo), sobre as quais a dominada, no momento desse termo (ou da publicação do seu registo), ainda não estivesse em mora há, pelo menos, 30 dias, deixem de vir a ser cumpridas pela dominante.²¹⁹ Se estas não o vão ser, muito menos o serão aquelas que sejam constituídas durante a vigência – e até antes – do grupo (ou entre o termo deste e a publicação do seu registo) mas que apenas se vençam depois do seu termo (ou depois da publicação do registo deste). Com efeito, não chegam a estar preenchidos todos os pressupostos da responsabilidade, conforme já referido.

À primeira vista, até pode parecer injusto – mas quando efectivamente o seja, haverá sempre a possibilidade de recorrer ao abuso de direito, como enunciado –, no entanto, as mais das vezes, será o contrário, *i.e.*, quase um imperativo de justiça, pois a sociedade dominante, embora já tivesse deixado de o ser, e, portanto, já não podendo constituir qualquer risco para o património da sua antiga dominada não dissolvida²²⁰, continuaria a responder como se o constituísse e, no limite, poderia ser confrontada com uma responsabilidade *ad eternum* (pense-se em eventuais dívidas duradouras que podem ter sido constituídas durante a vigência do grupo e mesmo antes deste).

Fica a faltar dizer o que acontece quando, *no momento do termo do grupo* (ou – tendo em conta as normas registrais – *da publicação do seu registo*), estejam *verificados*, em relação a determinadas dívidas, *todos os pressupostos* para poderem ser cumpridas pela dominante, mas sem que o credor tenha activado a responsabilidade até àquele(s) momento(s). Nestas condições, poderá o credor exercer o direito que lhe é conferido pelo art. 501.º para lá da cessação

²¹⁸ Cf. *ibidem*.

²¹⁹ Contra, novamente, o Ac. do STJ de 31-05-05 – cf. n. 81.

²²⁰ E o facto de ter sido dissolvida, não é impeditivo dos credores satisfazerem os seus créditos com o património liquidatário da antiga dominada que tenha activo social suficiente (cf. arts. 146.º/1 e 154.º/1). Mas não o tendo, e se isso se dever a instruções ruinosas da dominante, então, mais uma vez, poderia o credor usar a válvula de segurança do abuso de direito.

do grupo (ou do registo deste facto)? Cremos que sim. Aqui a situação é bem diferente: o preenchimento do lapso temporal de 30 dias, acompanhado da verificação dos demais pressupostos, faz nascer a responsabilidade, com plenos efeitos. Parece-nos que, nestas condições, a conjugação do n.º 1 e do n.º 2, ambos do art. 501.º, não nega a possibilidade de activação da responsabilidade após a extinção do grupo, contrariamente ao que se passa em relação à cessação de qualquer um dos pressupostos antes de se esgotar o período de 30 dias; a lei é clara: verificados os pressupostos, a sociedade dominante “é responsável... pelas obrigações *constituídas... até ao termo*” do grupo, mas “a responsabilidade *não pode ser exigida* antes de decorridos 30 dias”, pelo que podemos dizer que, estando cumpridos todos os outros requisitos, só se esse prazo não se verificar é que a sociedade não chega a ser “responsável”.

Se assim não fosse, bastaria à sociedade cessar o grupo, em qualquer momento, para se livrar de praticamente todas as responsabilidades (apenas se sujeitaria aos cumprimentos que já tivessem sido pedidos).

Para além disso, o termo do grupo está na disponibilidade da sociedade dominante (que pode determinar o seu *se e quando*, daí que não seria justo fazer recair essa incerteza sobre os credores), ao passo que o efeito suspensivo do período de 30 dias é do conhecimento geral dos credores, que sabem que *enquanto* (e *se*) esse prazo não se esgotar não lhes adianta intimar a sociedade dominante a cumprir.

Concluindo: entendemos que o credor – atendendo às normas materiais – só poderá activar a responsabilidade *durante a vigência do grupo se*, esgotado o prazo a que alude o art. 501.º/2, se verificarem todos os pressupostos no momento da activação. Para poder activar a responsabilidade *para lá do termo do grupo* tem, no específico momento deste termo, de estar igualmente esgotado aquele prazo e verificados os restantes pressupostos, com a condição adicional de, no momento em que a activação for feita, embora já não se verifique a relação de grupo, terem de continuar a verificar-se todos os outros requisitos, nomeadamente o ainda não cumprimento da dívida. Se relevarem as regras registais, estando preenchidos todos os pressupostos entre o momento do termo do grupo e o da publicação do seu registo, poderá o credor (provando-se que desconhece o termo ou não se provando que o conhece) ainda activar a responsabilidade neste período e, inclusivamente, mesmo após essa publicação (caso todos os seus pressupostos estivessem verificados no momento

em que a publicação se dê e se continuem a verificar – à excepção da própria relação de grupo – aquando da activação da responsabilidade).

C. Breves Questões sobre o Cumprimento da Responsabilidade

Verificados todos os pressupostos, poderá o credor exigir²²¹ à sociedade dominante a totalidade da dívida e as eventuais consequências legais que derivem da falta de cumprimento da dominada (v.g, juros moratórios, danos resultantes do incumprimento, etc.) – *objecto do cumprimento*²²². E poderá fazê-lo de duas formas: extra-judicial ou judicialmente.

Se a via for *extra-judicial*, pensamos que, após o esgotamento do prazo de 30 dias sobre o incumprimento (em sentido amplo) da dominada, se dispensa que o credor [também] interpele a sociedade dominante no sentido de a constituir em mora²²³. Em face do carácter acessório da responsabilidade da dominante, basta a mora da devedora principal (dominada) – que pode mesmo ter surgido sem interpelação (cf. art. 805.º CC) – para que aquela passe a responder pelos juros moratórios, em especial, e pelos danos moratórios, em geral²²⁴. Mas isto não significa que o credor não tenha de lhe *exigir* tal facto – o próprio art. 501.º/2 parece apontar neste sentido, quando refere que “a responsabilidade (...) não pode ser *exigida* (...)” –, *i.e.*, de efectuar uma *intimação* (diferente da interpelação) para que a sociedade dominante possa cumprir a dívida. Não nos podemos esquecer que dominada e dominante continuam a manter personalidades jurídicas distintas, e de que o conhecimento que a última pode ter das obrigações da primeira – sobretudo das anteriores à vigência do grupo – nem sequer se aproximará daquele que um fiador terá quando constitui uma fiança – que resulta de um *acordo*²²⁵, ao contrário da responsabilidade, surgida *ex lege* 501.º – ou das garantias que a dominante preste à sua dominada ao abrigo do art. 6.º/3, que permitem conhecer desde

²²¹ E tal exigência da responsabilidade pode ser feita independentemente de prazo de prescrição relativamente à activação desta responsabilidade, relevando os prazos de prescrição de cada uma das dívidas da sociedade dominada pelas quais a sociedade dominante subsidiariamente poderá responder.

²²² Cf. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos...*, *cit.*, p. 811 s..

²²³ Diversamente, CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA, *cit.*, p. 25, n. 19.

²²⁴ Assim, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral, Volume II*, Almedina, 1997, p. 488, n. 1.

²²⁵ Cf. *Idem*, p. 486 s..

o início as “regras do jogo”. Talvez também por isso se possa defender que a intimação seja um ónus para o credor, *i.e.*, após o prazo de 30 dias (depois do início do grupo ou da mora – cf. A., 3), enquanto ele não exercesse a responsabilidade junto da sociedade dominante, não continuaria a beneficiar do avolumar dos encargos decorrentes da falta de cumprimento da dívida; pois, de outro modo, os juros e danos moratórios poderiam prolongar-se no tempo por inação do credor que, com o intuito de aumentar o valor total a receber, poderia atrasar a exigência do cumprimento da dívida à dominante.

No entanto, nada impede que a intimação seja *judicial*, funcionando como citação para a acção judicial creditícia²²⁶. Se, citada, a dominante não vier a cumprir a dívida voluntariamente, a acção segue com vista a exigir o seu cumprimento a final (art. 817.º CC). Questão que se pode colocar é se o credor pode demandar conjuntamente a sociedade dominada e a sociedade dominante. Em face da já constatada proximidade da responsabilidade com a fiança, cremos poder aqui mobilizar o art. 641.º CC (com as devidas adaptações reclamadas pelo domínio total), que permite a demanda conjunta. Aliás, mesmo que o credor opte por demandar apenas a dominante, nada parece impedir esta última de chamar a dominada à demanda, nomeadamente para facilitar a sua defesa na alegação dos *meios de defesa* que são próprios da dominada mas que, numa lógica de acessoriedade, aproveitam à dominante (cf. Cap. III, 1.).

Se, entretanto, após a exigência extra-judicial, ou durante a acção de cumprimento (ou mesmo depois de ter havido condenação nesta), a sociedade dominante satisfizer o credor (por cumprimento, pagando a dívida, ou por qualquer outra causa de extinção além dele: arts. 837.º ss. CC), tal terá *efeito extintivo* em relação à dívida da dominada e em relação à responsabilidade da dominante perante o credor quanto à concreta dívida (cf. art. 651.º CC).

Por outro lado, se o credor dispuser de título executivo (*rectius*, “exequível”) contra a sociedade dominante (art. 501.º/3)²²⁷ – *v.g.*, o do art. 703.º/1, a)

²²⁶ Deste modo, CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA, *cit.*, pp. 25 (n. 19) e 62 s..

²²⁷ A questão do título executivo não deixa, contudo, de suscitar perplexidade na doutrina. JANUÁRIO GOMES (“A sociedade...”, *cit.*, p. 869 s.) considera que o legislador “acaba por retirar com a “mão processual” do art. 501.º/3 o que dera com a “mão substantiva” do art. 501.º/1”, pelo que, segundo o Autor, seria preferível a solução de permitir a execução contra a dominante com base em título executivo contra a dominada, mas apenas em relação às dívidas constituídas durante a vigência do domínio total.

do CPC, na sequência de uma condenação no âmbito da acção de cumprimento contra a dominante –, poderá intentar acção executiva contra esta.

Em caso de insolvência da sociedade-filha (não acompanhada da insolvência da sociedade-mãe), os credores desta sociedade, para além de concorrerem ao património da mesma, podem ter direito a ver os respectivos créditos satisfeitos pela sociedade-mãe: tal sucede, mais uma vez, na hipótese do artigo 501.º do CSC. Não surgem dificuldades de relevo nesta hipótese, cabendo apenas notar que, nos termos da *al. c*) do n.º 2 o art. 82.º do CIRE, durante a pendência do processo de insolvência, o administrador da insolvência tem exclusiva legitimidade para propor e fazer seguir as acções contra os responsáveis legais pelas dívidas da insolvente, as quais correm por apenso, nos termos do n.º 5. Nas hipóteses em que se verifique a insolvência, quer da sociedade-filha, quer da sociedade-mãe rege o artigo 86.º do CIRE (“Apensação de processos de insolvência”): a requerimento do administrador da insolvência são apensados aos autos de insolvência da sociedade devedora os processos em que haja sido declarada a insolvência de sociedades que nos termos do CSC ela domine ou com ela se encontrem em relação de grupo.²²⁸

Finalizamos com a questão de saber se, depois de ter cumprido a obrigação (de forma voluntária ou coerciva), a dominante poderá, a título de *sub-rogação nos direitos do credor* (art. 644.º CC), exigir que a dominada lhe pague tudo quanto aquela tinha desembolsado. Embora o direito de sub-rogação seja admitido²²⁹, não é pacífico que possa ser exercido, pelo menos, com a sua amplitude total²³⁰ (*i.e.*, de reembolso da totalidade de tudo quanto a dominante haja pago), porque – convém não esquecer – muitas das dívidas da sociedade dominada, constituídas no âmbito da vigência do grupo, terão a “mão” da sociedade dominante por intermédio do poder de direcção unitária em geral

²²⁸ Veja o tema da insolvência dos grupos de sociedades de forma desenvolvida em: ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, “A insolvência nos grupos de sociedades: notas sobre a consolidação patrimonial e a subordinação de créditos intragrupo”, *RDS I* (2009), 4, pp. 995 e ss., e CARVALHO FERNANDES/JOÃO LABAREDA, “De volta à temática da apensação de processos de insolvência (em especial, a situação das sociedades em relação de domínio ou de grupo)”, *DSR*, A 4, vol. 7, Almedina, 2012, pp. 133 ss..

²²⁹ Cf. A. PERESTRELO OLIVEIRA, *Grupos de Sociedades...*, *cit.*, p. 602.

²³⁰ JANUÁRIO GOMES, “A sociedade...”, *cit.*, p. 882, n. 48, tem a opinião de que, nas relações internas entre dominante e dominada após o termo do grupo, a possível recondução ao regime da fiança (e em particular ao direito de sub-rogação) requer uma cuidadosa ponderação.

(quanto a estratégias, planos económicos, etc.) e da sua mais importante concretização jurídica: as instruções vinculantes, que vimos poderem ser utilizadas para a dominada contrair dívidas em benefício da dominante ou de todo o grupo. Por isso, o direito de sub-rogação, quanto a estas dívidas, requererá uma ponderação cuidadosa e sempre casuística. No que toca às dívidas que a dominada tenha constituído antes do início do grupo, parece-nos aceitável que, em princípio, esse direito possa ser exercido na sua totalidade depois do termo do domínio total.

Conclusão

A direcção unitária e a pluralidade jurídica das sociedades agrupadas tornaram a empresa plurissocietária – surgida com a expansão concentracionista – na alternativa mais lucrativa para a exploração da actividade económica, só que, em contrapartida, externalizaram os riscos desta. Para os atenuar, alguns legisladores reconheceram o fenómeno dos grupos societários, como o nosso, que previu as “Sociedades Coligadas”, regime dedicado à colaboração e ao controlo entre [algumas] sociedades. Nele, destacam-se as normas sobre os grupos *stricto sensu*, *maxime* o regime do contrato de subordinação, cujos efeitos mais relevantes (arts. 501.º-504.º) também se aplicam ao domínio total, *ex vi* 491.º.

Esta última relação de grupo traduz duas situações de unipessoalidade: uma originária (art. 488.º) e outra superveniente (art. 489.º). Em ambas manifestam-se duas formas de controlo: de um lado, o controlo que a sociedade dominante, por ser sócia única, pode exercer sobre a AG da dominada; do outro, a direcção unitária que a administração da dominante põe em prática ao dar instruções vinculantes (art. 503.º) à administração da dominada. Daí que este amplo controlo tenha sido contrapesado com a tutela dos sujeitos que, à primeira vista, seriam os principais afectados pelo seu exercício.

De facto, com a possibilidade de emissão de instruções vinculantes desvantajosas à sociedade-filha, a sociedades-mãe potencia a diminuição patrimonial daquela e, conseqüentemente, fragiliza a garantia geral dos seus credores. Por isso, para proteger os interesses destes, reforçou-se o cumprimento das obrigações da dominada através da previsão do art. 501.º, que contém uma

responsabilidade objectiva, imperativa, patrimonial e ilimitada que, embora rompa com princípios gerais e societários, é legítima, já que faz recair o risco da exploração empresarial plurissocietária sobre quem o cria: a sociedade dominante.

Esta sociedade assume a posição de garante do cumprimento da obrigação da dominada (devedora primária ou principal), sendo esta obrigação que vai moldar a da devedora secundária (dominante). Faltando autonomia à posição da dominante e à sua obrigação, não estaremos perante uma responsabilidade solidária, mas acessória, de natureza fidejussória, podendo o regime da fiança, com adaptações reclamadas pelo domínio total, servir de “orientação” ao regime da responsabilidade, que, à acessoriedade, ainda vê acrescida a característica da subsidiariedade média.

Quanto à análise desse regime jurídico, começámos por enunciar os pressupostos da responsabilidade. O primeiro deles é a existência de uma relação de grupo por domínio total, que tem requisitos relativos ao tipo e estatuto pessoal dos sujeitos e à participação totalitária. Vistos estes, cabia determinar o momento do início do grupo e que permitiria a efectivação da responsabilidade. No domínio total inicial, este momento ocorre com o registo definitivo do contrato que constitui a sociedade unipessoal. Na outra modalidade do domínio total, fruto – cremos – de uma condição legal presente na parte final do n.º 1 do art. 489.º, em conjugação com os n.ºs 2 e 3 do mesmo preceito, os efeitos da relação de grupo formada facticamente com a detenção da participação totalitária estão suspensos enquanto os sócios da dominante não tomarem a deliberação social que decida pela continuidade do grupo – nascimento *ope legis* condicionado da relação de grupo por domínio total superveniente. Quando (e se) esta for tomada, a relação de grupo poderá, então, começar a produzir os seus efeitos, o que está de acordo com a *ratio legis*, pois aproxima o regime do domínio total ao do contrato de subordinação, que é o mesmo, mas que, com a produção automática dos efeitos do domínio total com a detenção da integralidade do capital social, seria paradoxalmente diferente (*maxime*, quanto ao momento do início dos efeitos próprios destes grupos e, concomitantemente, ao conhecimento das dívidas anteriores), com possíveis consequências calamitosas para a sociedade dominante, seus sócios e credores.

Para além da relação de grupo, outros pressupostos têm de estar presentes para a responsabilidade poder ser activada. Desde logo, a obrigação da dominada tem de ser uma dívida (independentemente da sua fonte, de advir ou não de uma instrução vinculante e de ter sido constituída antes ou durante a vigência do grupo); depois, a dominada tem de estar constituída em mora; e, por último, já deverá ter decorrido um período mínimo (30 dias) sobre esta. É nestes dois últimos requisitos que se evidencia a subsidiariedade média: ao incumprimento da devedora inicial é acrescido o requisito do decurso de um prazo, o qual, só depois de esgotado, faz com que a dívida possa ser exigida à devedora secundária. Este prazo, no entanto, só deve começar a correr quando o grupo inicia os seus efeitos, sob pena de a responsabilidade, em relação às dívidas anteriores (já vencidas), ser imediata (e não subsidiária) e de elas não serem preferencialmente pagas pela devedora principal.

Por outro lado, se antes de se esgotar o prazo de 30 dias sobre o início (dos efeitos) do grupo ou sobre a mora algum dos pressupostos cessar, a responsabilidade já não poderá ser activada, porque estava suspensa e nunca chegou a nascer. Por isso, só quando esse prazo se esgotar o credor poderá intimar (judicial ou extra-judicialmente) a dominante a cumprir, desde que, no momento dessa intimação, se encontrem reunidos todos os pressupostos. Se, porventura, o grupo terminar, entendemos que o credor pode continuar a lançar mão da responsabilidade para lá desse termo, desde que, aquando da extinção do grupo (ou da publicação do registo deste facto), os pressupostos se encontrem todos verificados, e se continuem a verificar no momento em que a activação se dê (à excepção, claro, da própria relação de grupo).

Constatou-se, assim, que a interpretação e aplicação do regime da responsabilidade exige um esforço penhorado e cuidadoso que evite a manifestação de uma responsabilidade de cariz absoluto e que esteja em harmonia com uma acessoriedade e uma subsidiariedade específicas, características que também influenciarão o cumprimento (e tudo o que com ele se relacione) da responsabilidade, desde os meios de defesa que a dominante pode opor ao credor (que podem mesmo ser os que são próprios da dominada mas que, numa lógica de acessoriedade – não de solidariedade –, aproveitam àquela) até ao eventual direito de sub-rogação que pode exercer contra a sua dominada após satisfazer o direito de crédito.

Bibliografia

ABREU, JORGE MANUEL COUTINHO DE

- *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume VII (Artigos 481.º a 545.º)*, Coord. J. M. COUTINHO DE ABREU, comentário aos artigos 489.º e 501.º, Almedina, 2014;
- *Da Empresarialidade – As Empresas no Direito*, Almedina, 1996;
- *Grupos de Sociedades e Direito do Trabalho*, Coimbra, 1990;
- “Responsabilidade Civil nas Sociedades em Relação de Domínio”, *Scientia Iuridica* – Tomo LXI, nº 329, 2012.

ALBUQUERQUE, PEDRO DE

- “Da Prestação de Garantias por Sociedades a Dívidas de Outras Entidades”, *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Ano 57, Volume I, Janeiro 1997.

ALMEIDA, ANTÓNIO PEREIRA DE

- *Sociedades Comerciais – Valores Mobiliários e Mercados*, 6ª Edição, Coimbra Editora, 2011.

ANDRADE, ANA RITA GOMES DE

- *A Responsabilidade da Sociedade Totalmente Dominante*, Almedina, 2009.

ANDRADE, MANUEL A. DOMINGUES DE

- *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Vol. II, 9ª Reimpressão, Almedina, 2003.

ANTUNES, JOSÉ ENGRÁCIA

- *A Aquisição Tendente ao Domínio Total – Da sua Constitucionalidade*, Coimbra Editora, 2001;
- *Os Direitos dos Sócios da Sociedade-Mãe na Formação e Direcção dos Grupos Societários*, Universidade Católica Portuguesa Editora, Porto, 1994;
- *Os Grupos de Sociedades – Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, 2ª Edição, Almedina, 2002;
- “Os Poderes nos Grupos de Sociedades – o papel dos accionistas e dos administradores na formação e na direcção da empresa de grupo”, *Problemas do Direito das Sociedades (PDS)*, pp. 153-166, IDET, Almedina, 2008.

ASCENSÃO, JOSÉ DE OLIVEIRA

- *Direito Comercial, Vol. IV, Sociedades Comerciais – Parte Geral*, Lisboa, 2000.

CARREIRA, MEDINA

- *Concentração de Empresas e Grupos de Sociedades – Aspectos Histórico-Económicos e Jurídicos*, Edições ASA, 1992.

COELHO, FRANCISCO MANUEL DE BRITO PEREIRA

- “Grupos de Sociedades – anotação preliminar aos arts. 488º a 508º do Código das Sociedades Comerciais”, *Separata do Vol. LXIV do Boletim da FDUC*, Coimbra, 1988.

CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES

- “A responsabilidade da sociedade com domínio total (501º/1, do CSC) e o seu âmbito”, *Revista de Direito das Sociedades (RDS)*, pp. 83-115, Ano III, Volume I, 2011;
- *Direito Europeu das Sociedades*, Almedina, 2005;
- *O Levantamento da Personalidade Colectiva – No Direito Civil e Comercial*, Almedina, 2000.

CORREIA, LUÍS BRITO

- “Grupos de Sociedades”, *Novas Perspectivas do Direito Comercial (NPDC)*, pp. 377-399, Almedina, 1988.

COSTA, RICARDO ALBERTO SANTOS

- *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume IV (Artigos 246º a 270º-G)*, Coord. J. M. COUTINHO DE ABREU, comentário aos arts. 270.º-A ss., Almedina, 2012;
- *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume VII (Artigos 481.º a 545.º)*, Coord. J. M. COUTINHO DE ABREU, comentário ao art. 488.º, Almedina, 2014;
- “Deveres gerais dos administradores e “gestor criterioso e ordenado””, *I Congresso Direito das Sociedades em Revista (DSR)*, Almedina, Maio 2011, pp. 157-187;
- “Unipessoalidade Societária”, *Miscelâneas IDET*, Nº 1, Almedina, 2003.

CUNHA, PAULO OLAVO,

- *Direito das Sociedades Comerciais*, 5ª Edição, Almedina, 2012.

DIAS, RUI PEREIRA

- *Código das Sociedades Comerciais em Comentário, Volume I (Artigos 1º a 84º)*, Coord. J. M. COUTINHO DE ABREU, comentário ao art. 3.º, Almedina, 2010;
- *Responsabilidade por exercício de influência sobre a administração de sociedades anónimas. Uma análise de direito material e direito de conflitos*, Almedina, 2007.

DOMÍNGUEZ, JUSTINO F. DUQUE

- “Recientes Desarrollos del Derecho de los Grupos de Sociedades en el Derecho Español”, *Boletim da FDUC (BFDUC)*, *Stvdia Iuridica* 48, *Colloquia* 6, Coimbra Editora, 2000.

DUARTE, DIOGO PEREIRA

- *Aspectos do Levantamento da Personalidade Colectiva nas Sociedades em Relação de Domínio – Contributo para a determinação do regime da empresa plurissocietária*, Almedina, 2007.

FERNANDES, LUÍS A. CARVALHO/LABAREDA, JOÃO

- “A situação dos accionistas perante dívidas da sociedade anónima no Direito português”, *Direito das Sociedades em Revista (DSR)*, pp. 11-74, Ano 2, Volume 4, Setembro 2010;
- “De volta à temática da apensação de processos de insolvência (em especial, a situação das sociedades em relação de domínio ou de grupo), pp. 133 ss., *DSR, A* 4, vol. 7, Almedina, 2012.

FIGUEIRA, ELISEU

- “Disciplina Jurídica dos Grupos de Sociedades”, *Colectânea de Jurisprudência (CJ)*, XV, 1990.

FRANÇA, MARIA AUGUSTA

- *A Estrutura das Sociedades Anónimas em Relação de Grupo*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1990.

GOMES, MANUEL JANUÁRIO DA COSTA

- “A sociedade com domínio total como garante. Breves notas”, *Revista de Direito das Sociedades (RDS)*, pp. 865-883, Ano I, Nº 4, Almedina, 2009;
- *Assunção fidejussória de dívida – Sobre o sentido e o âmbito da vinculação como fiador*, Almedina, 2000.

TIAGO DANIEL MENDES PLÁCIDO

GUINÉ, ORLANDO VOGLER

- “A Responsabilização Solidária nas Relações de Domínio Qualificado”, *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Ano 66, Volume I, Janeiro 2006.

HENRIQUES, SOFIA

- *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. MENEZES CORDEIRO, anotação aos arts. 166.º e ss., Almedina, 2009.

KOPPENSTEINER, HANS-GEORG

- “Os Grupos no Direito Societário Alemão”, *Miscelâneas IDET*, Nº 4, Almedina, 2006.

MAIA, PEDRO/ MONTEIRO, ANTÓNIO PINTO

- “Sociedades anónimas unipessoais e a Reforma de 2006”, *Revista de Legislação e Jurisprudência (RLJ)*, Ano 139, 2010 pp. 138 ss..

MARCELO, PAULO LOPES

- *A Blindagem da Empresa Plurissocietária*, Almedina, 2002.

MARTINS, ALEXANDRE SOVERAL

- *Cláusulas do Contrato de Sociedade que Limitam a Transmissibilidade das Acções*, Almedina, 2006;
- “Da personalidade e capacidade jurídicas das sociedades comerciais”, *Estudos de Direito das Sociedades*, 2010;
- “Os Poderes de Representação dos Administradores de Sociedades Anónimas”, BFDUC, Coimbra Editora, 1998.

MESQUITA, MANUEL HENRIQUE

- “Anotação ao Acórdão de 17 de Junho de 1999”, *Revista de Legislação e Jurisprudência (RLJ)*, N.ºs 3905 e 3906 e N.ºs 3908 e 3909;
- “Os Grupos de Sociedades”, *Colóquio Os Quinze Anos de Vigência do Código das Sociedades Comerciais*, Fundação Bissaya Barreto, Coimbra, 2001.

OLIVEIRA, ANA PERESTRELO DE

- “A insolvência nos grupos de sociedades: notas sobre a consolidação patrimonial e a subordinação de créditos intragrupo”, *RDS I (2009)*, 4, pp. 995 e ss.;
- *A Responsabilidade Civil dos Administradores nas Sociedades em Relação de Grupo*, Almedina, 2007;
- *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. MENEZES CORDEIRO, anotação aos arts. 481.º ss., Almedina, 2009;
- *Grupos de Sociedades e Deveres de Lealdade – Por um Critério Unitário de Solução do “Conflito do Grupo”*, Almedina, 2012.

PIDWELL, PEDRO

- “A Tutela dos Credores da Sociedade por Quotas Unipessoal e a Responsabilidade do Sócio Único”, *Direito das Sociedades em Revista (DSR)*, Ano 4, Volume 7, Almedina, Março 2012.

PINHEIRO, LUÍS LIMA

- *Contrato de Empreendimento Comum (Joint Venture) em Direito Internacional Privado*, Almedina, 2003;
- *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. MENEZES CORDEIRO, anotação ao artigo 3.º, Almedina, 2009.

- PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA,
 – *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, 4ª Edição, 2005.
- RAMALHO, MARIA DO ROSÁRIO PALMA,
 – *Grupos Empresariais e Societários. Incidências Laborais*, Almedina, 2008.
- RAMOS, MARIA ELISABETE,
 – “Constituição das Sociedades Comerciais”, *Estudos de Direito das Sociedades* (Coord. J. M. Coutinho de Abreu), Almedina, 2010.
- RIBEIRO, MARIA DE FÁTIMA,
 – *A Tutela dos Credores da Sociedade por Quotas e a “Desconsideração da Personalidade Jurídica”*, Almedina, 2009;
 – “Desconsideração da Personalidade Jurídica e Tutela de Credores”, *Questões de Direito Societário em Portugal e no Brasil*, Almedina, 2012.
- RODIÈRE, RENÉ,
 – *Droit Commercial – Groupements Commerciaux*, Dalloz, 10^{ème} Edition, Paris, 1980.
- SANTOS, FILIPE CASSIANO DOS
 – *A Sociedade Unipessoal por Quotas – Comentários e anotações aos artigos 270.º-A a 270.º-G do Código das Sociedades Comerciais*, Coimbra Editora, 2009;
 – *Direito Comercial Português, Volume I*, Coimbra Editora, 2007;
 – *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística*, Coimbra Editora, 2006;
 – “Sociedades unipessoais por quotas, exercício individual e reorganizações empresariais – reflexões a propósito do regime legal”, *Direito das Sociedades em Revista (DSR)*, Ano 1, Volume 1, Almedina, Março 2009.
- SERENS, MANUEL NOGUEIRA
 – *A Monopolização da Concorrência e a (Re)-Emergência da Tutela da Marca*, Almedina, 2007.
- SILVA, CATARINA MARTINS DA
 – “Os Grupos Bancários no Regime Geral das Instituições de Crédito e Sociedades Financeiras”, *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Ano 57, Volume III, Dezembro 1997.
- SILVA, JOÃO CALVÃO DA
 – *Banca, Bolsa e Seguros – Tomo I – Direito Europeu e Português*, 3ª Edição, Almedina, Coimbra, 2012.
- SOUSA, RABINDRANATH CAPELO DE
 – *Teoria Geral do Direito Civil, vol. 1*, Coimbra Editora, 2003.
- TRIGO, MARIA DA GRAÇA
 – “Grupos de Sociedades”, *O Direito*, Ano 123º, Tomo I, 1991.
- VASCONCELOS, PEDRO PAIS DE
 – “Constituição de Grupo por Domínio Total Superveniente – o Tempo e o Modo”, *DSR, A 4*, vol. 8, Almedina, 2012, pp. 35-49;
 – *Contratos Atípicos*, Almedina, 2009.
- VARELA, JOÃO DE MATOS ANTUNES
 – *Das Obrigações em Geral, Volume I*, Almedina, 10ª Edição, 2008;
 – *Das Obrigações em Geral, Volume II*, Almedina, 7ª Edição, 1997.

TIAGO DANIEL MENDES PLÁCIDO

VENTURA, RAÚL,

- “Contrato de Subordinação entre Sociedades”, *Revista da Banca (RB)*, nº 25, Janeiro/Março 1993;
- “Grupos de Sociedades – Uma introdução comparativa a propósito de um Projecto Preliminar de Directiva da C.E.E.”, *Revista da Ordem dos Advogados (ROA)*, Ano 41, Volume I (Janeiro-Abril 1981) e Volume II (Maio-Agosto 1981);
- “Novos Estudos sobre Sociedades Anónimas e Sociedades em Nome Colectivo”, *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, Almedina, Coimbra, 1994.

Referências Jurisprudenciais

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 26-04-1990, disponível em *Colectânea de Jurisprudência (CJ)*, Ano XV, Tomo 2, p. 161
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 23-01-1996 (Lopes Pinto), Processo n.º 087747, disponível em <http://www.dgsi.pt>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 31-05-2005 (Fernandes Magalhães), Processo n.º 05A1413, disponível em <http://www.dgsi.pt>
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 12-09-2006 (Hélder Roque), Processo n.º 69/04.9TBACN.C1, disponível em <http://www.dgsi.pt>
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-06-2008 (Manuela Gomes), Processo n.º 260/2007-6, disponível em <http://www.dgsi.pt>
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10-12-2009 (Moreira Alves), Processo n.º 312-C/2000.C1-A.S1, disponível em <http://www.dgsi.pt>
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 21-11-2012 (José Eduardo Sapateiro), Processo n.º 670/11.4TTALM.L1-4, disponível em <http://www.dgsi.pt>