



Instituto Universitário de Lisboa

Escola de Ciências Sociais e Humanas

Departamento de Economia Política

**RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE DIRETORA POR PERDAS DA
SOCIEDADE SUBORDINADA NAS RELAÇÕES DO GRUPO:
UM ESTUDO DO ART.º 502.º DO CSC**

Kassongo Chey Stanislau

Dissertação submetida como requisito parcial
para obtenção do grau de Mestre em Direito das Empresas.

Orientador:

Professor Doutor Manuel António Pita

Professor Auxiliar do Departamento de Economia Política

ISCTE-IUL/Instituto Universitário de Lisboa

Junho de 2019



**RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE DIRETORA POR PERDAS DA
SOCIEDADE SUBORDINADA NAS RELAÇÕES DO GRUPO:
UM ESTUDO DO ART.º 502.º DO CSC**

Kassongo Chey Stanislau

Dissertação submetida como requisito parcial
para obtenção do grau de Mestre em Direito das Empresas.

Orientador:

Professor Doutor Manuel António Pita
Professor Auxiliar do Departamento de Economia Política
ISCTE-IUL/Instituto Universitário de Lisboa

Junho de 2019

A

Regine Mwang Chey,
minha mãe e fonte sagrada da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Ao meu tio Padre Christoph Mutomb Chey, pela educação e formação do homem que recebi de si.

À minha querida esposa Malengue Jolivet Chibango Stanislau, pelo amor e apoio incondicional.

Aos meus filhos Mechack Chey Mpasu, Cristvão Chey Chib e Stanislau Júnior.

Ao meu professor e orientador Doutor Manuel António Pita, pela orientação criteriosa e atenciosa ao longo desta jornada.

RESUMO

O objetivo principal deste trabalho é analisar a problemática da responsabilidade da sociedade diretora quando há perdas da sociedade subordinada numa relação de grupo constituído por contrato de subordinação, tendo como base legal o art.º 502.º do Código das Sociedades Comerciais ou por domínio total por força da remissão do art.º 491.º do CSC.

A sociedade diretora — no caso de a relação ser constituída por contrato de subordinação — ou a dominante — no caso de a relação ser constituída por domínio total — têm obrigação de compensar as perdas registadas pela subordinada ou dominada durante a vigência do contrato de subordinação, caso as mesmas não tenham sido compensadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período.

As perdas a serem compensadas são aquelas que foram registadas em quaisquer documentos financeiros durante o exercício social anual. Para melhor compreender o tema, abordamos aspetos da noção e a tipologia de grupos de sociedades. De seguida, tratamos da responsabilidade por perdas, do momento relevante que obriga a sociedade diretora a compensar, e, depois, para finalizar, analisamos a aplicabilidade do art.º 502.º no caso do domínio total, passando pelas soluções apontadas pela doutrina e pela jurisprudência.

Ao fim do estudo, concluímos que a responsabilidade da sociedade diretora de compensar perdas da sociedade subordinada é uma responsabilidade objetiva. Estudamos a aplicabilidade ou não do art.º 502.º do CSC no caso do domínio total. Apoiamos o acórdão do STJ de 11 de maio de 2011, de onde resulta que a sociedade dominada pode findar a relação de grupo e, por força da remissão do art.º 491.º do CSC, tem o direito de exigir da sociedade dominante a compensação das perdas não suportadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período. Portanto, o art.º 502.º pode-se aplicar na relação de grupo formado por domínio total.

PALAVRAS-CHAVE: Responsabilidade; Sociedade diretora; Perdas; Sociedade subordinada; Grupos de sociedades.

ABSTRACT

The main goal of this work consists in analysing the problematic of director society's responsibility when the subordinated society has losses in a group relation constituted by contract of subordination under the legal basis of article 502.º or by total domain by force of the remission of the article 491.º of the Code of Commercial Societies.

The director society—in the case of a relation constituted by contract of subordination—either the dominant—in the case of a relation constituted by total domain—have the obligation to compensate the losses registered by the subordinated or the dominated one during the term of the contract, if they have not been compensated with its assets during the same period.

The losses to be compensated are those registered in any of its financial documents during the annual social exercise. To better comprehend the theme, we discuss the aspects of notion and typology of groups of societies. Afterwards, we talk about the responsibility on the losses, on the relevant moment that obliges the director society to compensate, and, in order to conclude, analyse the applicability of the article 502.º in the case of total domain through solutions pointed out by doctrine and the jurisprudence.

At the end of the research, we concluded that the responsibility of the director society to compensate the subordinated society's losses is an objective reality. We studied the applicability or not of the article 502.º of the Code of Commercial Societies in the case of total domain. We support the judgment of the supreme court of justice of 11th May of 2011, under which the dominated society can end a group relation and, by force of remission of the article 491.º of the abovementioned Code, has the right of requesting from the dominant society the compensation of losses not compensated by the assets constituted during the same period. Thus, the article 502.º can be enforced to the group relation formed by total domain.

KEYWORDS: Responsibility; Director Society; Losses; Subordinated Society; Groups of Societies.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	1
CAPÍTULO I	
BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE GRUPOS SOCIETÁRIOS	7
1.1. Âmbito de aplicação pessoal e espacial do regime: o art.º 481.º do CSC	10
1.2. Espécies de sociedades coligadas	13
1.2.1. Modalidades e traços básicos da regulação	13
1.2.1.1. Sociedades em relação de simples participação	13
1.2.1.2. Sociedades em relação de participações recíprocas	15
1.2.1.3. Sociedades em relação de domínio	17
1.2.1.4. Sociedades em relação de grupo	19
1.2.1.4.1. Contrato de grupo paritário	20
1.2.1.4.2. Sociedades em relação de domínio total	23
1.2.1.4.3. Contrato de subordinação	25
1.3. Algumas obrigações essenciais da sociedade diretora	28
1.3.1. Perante os credores da sociedade subordinada	28
1.3.2. Perante os sócios livres da subordinada	29
1.3.3. Perante a sociedade subordinada	30
CAPÍTULO II	
RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE DIRETORA POR PERDAS DA SOCIEDADE SUBORDINADA	31
2.1. Generalidades	31
2.2. Aspectos gerais	31
2.3. Pressupostos da obrigação de compensar as perdas	34
2.3.1. Perdas anuais sofridas pela sociedade subordinada e irrelevância da causa das perdas e da efetiva execução do contrato	34
2.3.2. Momento relevante	36
2.3.3. Perdas não cobertas nem compensáveis por reservas formadas pela sociedade dominante na vigência da relação do grupo	36
2.3. Legitimidade para o exercício de direito	38
2.3.1. Exigibilidade de compensar as perdas	39
2.3.2. A insolvência da sociedade subordinada	40
2.3.2.1. Regime e noção geral	40
2.3.2.2. Sujeitos	41
2.3.2.3. Pressupostos	41
2.4. Legitimidade de administrador da insolvência para propor a ação decorrente do art.º 502.º do CSC	43
2.5. Legitimidade do administrador da insolvência para requerer a insolvência da sociedade devedora	44
CAPÍTULO III	
APLICABILIDADE DO ART.º 502.º DO CSC AO DOMÍNIO TOTAL	47
3.1. Generalidades	47
3.2. Grupos constituídos por domínio total vs. grupos constituídos por contrato de subordinação: traços característicos e diferenças de regime	47
3.3. O Art.º 502.º é ou não aplicável aos grupos constituídos por domínio total?	48
Breves reflexões	
CONCLUSÃO	53
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	55

LISTA DE ABREVIATURA E SIGLAS

Ac	Acórdão
Al	Alínea(s)
Art.(s)	Artigos(s)
Cc	Código Civil
CCOM	Código Comercial
Cf	Conferir
CIRE	Código de Insolvência e de Recuperação das Empresas
CSC	Código das Sociedades Comerciais
DL	Decreto-Lei
Ed.	Edição
i. e.	isto é
Ob. cit.	obra citada
OPA	oferta pública de aquisição
p.	página
pp.	páginas
S.A.	Sociedades Anónimas
S.Q.	Sociedades por Quotas
STJ	Supremo Tribunal de Justiça
ss.	seguintes
v.	ver
Vol.	Volume

INTRODUÇÃO

No presente escrito, a temática sobre a qual nos debruçamos é a responsabilidade nos grupos de sociedades, especialmente sobre a responsabilidade da sociedade diretora por perdas da sociedade subordinada, matéria essa que terá como estudo de caso o art.º 502.º do Código das Sociedades Comerciais (doravante CSC). Refletimos sobre uma realidade incontornável em Portugal e em outros países nos dias de hoje: as empresas tendem a adotar os chamados *grupos de sociedades* ou *sociedades coligadas* como forma jurídica para desenvolver as suas atividades negociais.

Na conjuntura económica atual, sob influência do processo de globalização, os grupos de sociedades aparecem como técnica extremamente estratégica e revolucionária na organização das empresas modernas. Deste modo, refere José Engrácia Antunes, tal qualmente ao lado das empresas unissocietárias, os grupos de empresas ou as empresas plurissocietárias têm-se progressivamente imposto no mundo económico¹.

Os grupos de sociedades não são outra coisa que um instrumento jurídico de formas de concentração económica, uma unidade de ação económico-empresarial, em que simultaneamente se combinam a manutenção da personalidade jurídica das empresas societárias componentes e a respetiva sujeição a um centro de decisão comum e a um interesse económico de conjunto². No entanto, o agrupamento de empresas, sublinha António Pereira³, acaba por ser uma técnica muito utilizada nas operações de concentração e, relativamente aos outros mecanismos, apresenta vantagens adicionais, como a diversificação dos riscos e a potencialização dos ganhos fiscais.

Porém, apesar dessas preciosas vantagens, cumpre-nos realçar que, nas sociedades em relação de grupo, precisamente nos grupos constituídos por contrato de subordinação ou por domínio total, se nota a existência de uma sociedade com poder de controlo sobre as outras sociedades. Aquela é considerada como a dominante, que, de resto, por contrato de subordinação ou por domínio total, venha a dirigir outras sociedades do grupo, dando as orientações e instruções vinculantes às sociedades integrantes do mesmo grupo. Essas instruções deverão ser cumpridas, mesmo quando são desvantajosas e que, posteriormente, podem gerar uma responsabilidade no seio dos

¹ Antunes, José Engrácia, *Direito da Contabilidade, uma Introdução*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 134.

² Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de sociedades, estrutura e organização jurídica de empresa plurissocietária*, 2.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2002, p. 50.

³ Almeida, António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7ª Ed. atualizada, Coimbra, Almedina, 2017, p. 610.

grupos que compõem essas sociedades. Essa responsabilidade pode ser para com credores da sociedade dominada, para com sócios livres ou minoritários ou também, como é caso em análise, para com uma sociedade-filha por perdas registadas durante a vigência da relação ou do contrato, culminando na obrigatória compensação das respetivas perdas segundo o estabelecido no art.º 502.º do CSC⁴.

Nesta perspetiva, importa notar que as perdas a compensar são aquelas registadas nas contas da sociedade-filha durante a vigência do contrato, não as perdas patrimoniais. Ainda assim, muito mais antes do capitalismo industrial dos séculos XVIII e XIX, no cenário económico permaneciam múltiplos agentes individuais, gozando de paridade e autonomia absolutas, atuando num mercado completamente límpido e livre e, quase sempre de forma independente e singular, consubstanciando-se na denominada *empresa individual*, tendo, assim, nascido o *direito dos comerciantes individuais*⁵.

Com a passagem de uma economia de tipo artesanal e mercantil a uma economia assente na produção industrial em massa, operada na sequência da primeira e da segunda revolução industrial, o modelo económico atomístico-concorrencial das inúmeras pequenas empresas individuais cedeu progressivamente lugar a um modelo caracterizado pela concentração⁶. Por consequência, o protagonista passou a consistir na sociedade comercial, a pessoa jurídica, o que, por sua vez, proporcionou o nascimento do direito das sociedades comerciais⁷.

Assim, apenas em meados do século XIX, deu-se efetivamente o abandono da empresa individual e o reconhecimento de constituição das sociedades comerciais por ações: “cerca de 1867 em França, outros países tiveram que seguir o exemplo, entre outros Portugal (1867), Espanha (1869), Alemanha (1870), e Itália (1882), para então se tornar definitivamente, numa frase de Geoges Ripert que haveria de ficar célebre ‘maravilhosa instrumento de capitalismo moderno’”⁸. Com efeito, com o advento do século XXI e a chamada terceira revolução industrial, a globalização da economia tornou o direito comercial mais complexo e a sua ordem de razão.

⁴ Art.º 502.º CSC.

⁵ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, 2ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2002, p. 32.

⁶ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 34.

⁷ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 37.

⁸ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 38.

Deste modo, a crescente internacionalização dos mercados, a diversificação da procura e da oferta, a quebra de fronteiras entre países, a progressiva harmonização da legislação europeia e o surgimento do intitulado mercado mundial propiciaram a criação do direito dos grupos societários nos dias de hoje. A propósito, refere José Engrácia Antunes⁹, este facto traduz-se no sentido de que “a empresa respondia aos seus imperativos de crescimento através de uma expansão interna, isto é, por meio do aumento da sua dimensão absoluta, obtido através do recurso da empresa societária às suas próprias capacidades financeiras”, de entre as quais aumento de capital social, realização de suprimentos, prestações acessórias e suplementares ou omissão de empréstimos obrigacionistas. Isto tudo para dizer que a sociedade comercial não consegue por si só, e interminavelmente, garantir os meios financeiros suficientes para acompanhar o mercado mundial, o que, a par de uma dimensão elevada, que, a longo prazo, se torna insustentável em termos organizacionais e de logística, resulta numa gestão ineficiente do seu todo. Assim, a sociedade individual tradicional deu progressivamente lugar a grupos de sociedades.¹⁰

Neste seguimento e de acordo com Ana Perestrelo de Oliveira, o direito português dos grupos de sociedades é fundamentalmente um direito de proteção das sociedades dominadas, situadas num escalão inferior de hierarquia do grupo. Naturalmente, isso não invalida que o sistema se preocupe igualmente com a tutela dos interesses da sociedade de topo e dos seus acionistas, não ignorando os riscos que também nesse plano surgem em virtude da constituição ou integração (*máxime*, precisamente os riscos de responsabilidade)¹¹.

Com efeito, como nota José Engrácia Antunes, através do contrato de subordinação, a sociedade diretora fica senhora do destino da sociedade subordinada¹², deixando esta de ser gerida em função da própria rentabilidade para estar antes em função do seu contributo para a sobrevivência e sucesso global da empresa plurissocietária. Daí, percebe-se basicamente o espírito do legislador, quando pensa em proteger a sociedade subordinada pelas perdas anuais sofridas durante a vigência do contrato de subordinação com sociedade diretora. Nos termos do art.º 500.º, n.º 2, o

⁹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 39.

¹⁰ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 42.

¹¹ Oliveira, Ana Perestrelo de, “Questões avulsas em torno dos artigos 501.º e 502.º do Código das Sociedades Comerciais”, *Revista de Direito das Sociedades*, IV, 4, 2012, p. 887.

¹² Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina, 1993, p. 687.

dever de cobertura das perdas sociais visa justamente garantir que, quaisquer que sejam as vicissitudes ocorridas durante a vigência do contrato, a sociedade diretora deixará a sociedade subordinada, pelo menos, na mesma situação patrimonial em que a encontrou¹³.

Por conseguinte, caracterizados pelo conjunto de empresas através de um processo de concentração e sob uma direção unitária, sem necessariamente a fusão de patrimónios nem a perda da personalidade jurídica de cada empresa integrante, os grupos de sociedades visam a concretizar empreendimentos comuns¹⁴. Nesta perspetiva, independentemente da sua autonomia jurídica, administrativa e patrimonial, as sociedades integram a relação de grupo. Daí, coloca-se a problemática da responsabilização da sociedade diretora ou dominante, quer perante os credores sociais da sociedade dependente quer por perdas da sociedade por ela controlada, como supracitado, tanto na relação de subordinação como no domínio total. Em outros termos, poderá também ser presumidamente por instruções vinculantes dadas pela sociedade-mãe, na qual essas deverão ser de qualquer forma cumpridas pelas subordinadas. Mesmo se se tratar de instruções desvantajosas para a sociedade dominada, o que se expeta é que as sociedades subordinadas respondam aos interesses da sociedade diretora e das outras do grupo.

Em face a esse fenómeno económico de concentração de empresas e da sua relevância no mercado mundial, urge fazer a edição e aplicação de regras que organizem e estabeleçam limites para as várias situações que possam surgir concernentes a esses grupos económicos. Vale recordar que a questão posta em foco é referente aos grupos económicos, ou seja, aos grupos de sociedades, cuja integração é relativa, mas não pode ser confundida com a fusão ou cisão que resulta da integração absoluta das sociedades¹⁵.

É importante delimitamos aqui os grupos societários em sentido amplo e em sentido restrito. Em sentido amplo, utiliza-se a expressão *grupos de sociedades* para designar a generalidade das sociedades coligadas enunciadas no art.º 482.º do CSC¹⁶. Em sentido restrito, “estão em causa aquelas em que se identifica uma direção económica unitária e, assim, uma nova ‘unidade económica’, independentemente da

¹³ Art.º 500.º, n.º 2, CSC.

¹⁴ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 1993, p. 24.

¹⁵ Almeida, António Pereira de, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7.ª Ed., Vol. 1.º, Almedina, Coimbra, 2017, p. 693.

¹⁶ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2012, p. 1215.

respetiva fonte”¹⁷. Este grupo fundado sobre a direção unitária caracteriza-se por um conjunto essencial de fatores como: o controlo, a integração económica, a interdependência administrativa, a interdependência financeira, a interdependência de trabalhadores e, finalmente, pela imagem comum¹⁸. Segundo José Engrácia Antunes,

lato sensu (...) visa designar todo o setor da realidade que possui no fenómeno do controlo intersocietário o seu centro de gravidade, *stricto sensu* não designa senão o termo perficiente desse mesmo fenómeno, onde o controlo intersocietário é levado até as suas últimas consequências, através da subordinação das sociedades controladas ou dominadas a uma unidade de estratégia e de direção económica, definida pela sociedade controlante ou dominante.¹⁹

Com efeito, há necessidade de igual modo de operar uma distinção entre grupos de direito e grupos de facto. Assim, nas palavras da Ana Perestrelo de Oliveira, grupos de direito englobam os grupos em que a direção económica unitária resulta de um instrumento expressamente previsto na lei: se for no caso de CSC, os grupos de direito podem resultar de contrato de subordinação ou da detenção de participação totalitária no capital de outra sociedade (Cf. 488.º ss). Em contrapartida, existe um grupo de facto, quando a direção unitária assenta em instrumento não tipificado na lei: no CSC, sempre que uma sociedade dispõe de influência dominante sobre outra, verifica-se uma relação de domínio (486.º); ora, se a sociedade dominante exercer uma direção económica unitária das sociedades envolvidas, existirá um grupo de facto.²⁰

Costuma-se na doutrina fazer distinção entre grupos de subordinação e grupos de coordenação. No primeiro tipo, as sociedades integrantes do grupo encontram-se numa relação hierárquica de dependência, sendo a direção societária unificada acompanhada de dependência, verificando este caso nos grupos de sociedades assentes em contrato de subordinação e em domínio total. No segundo, as sociedades integrantes dos grupos encontram-se colocadas horizontalmente, sendo a direção societária unificada exercida em comum, inexistindo a relação de dependência, presente nos casos decorrentes de contratos de grupo paritário.

¹⁷ Oliveira, Ana Perestrelo, *Manual de Grupo de Sociedade*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 7.

¹⁸ Oliveira, Ana Perestrelo. *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., p. 14.

¹⁹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 53.

²⁰ Oliveira, Ana Perestrelo, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, ob. cit., 2012, p. 1215.

À vista do exposto, delimitamos o nosso objeto de estudo. Pese embora se tratar da temática da responsabilidade por perdas, focalizamo-nos nos grupos em sentido estrito pela simples razão, como supracitado e tal como aponta José Engrácia Antunes, de ser um protagonista central do sistema económico-empresarial contemporâneo²¹, em que é notada a mais atuante sociedade diretora no controlo das subsidiárias. Deste modo, tendo como ponto de partida o estudo da responsabilidade da sociedade diretora por perdas da sociedade subordinada, pretendemos neste trabalho compreender os problemas que surgem no caso em que são verificadas perdas da sociedade subordinada na vigência da relação de grupo, isto é, enquanto existir relação de contrato de subordinação ou, ainda pela remissão, pelo domínio total. Desde então, percebe-se ao fundo que o *ratio* do regime do art.º 502.º do CSC é pura e simplesmente protecional, porque o legislador procura proteger a sociedade dominada enquanto durar a relação de grupo ou depois da mesma. De igual modo, intenciona proteger os sócios livres e credores sociais para salvaguardar a vida futura da sociedade dominada.

Assim, além da parte dedicada à introdução geral, a presente dissertação está estruturada da seguinte maneira: no Capítulo I, tecemos breves considerações sobre grupos societários; no Capítulo II, dedicamo-nos a responsabilidade da sociedade diretora por perdas da sociedade subordinada nas relações de grupos; no Capítulo III, tratamos da aplicabilidade do art.º 502.º do CSC ao domínio total; e, finalmente, na Conclusão, apresentamos algumas considerações finais a respeito do nosso objeto de investigação.

²¹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., p. 607.

CAPÍTULO I

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE GRUPOS SOCIETÁRIOS

A parafrasear António Pereira de Almeida, o termo *sociedades coligadas* foi usado pelo legislador do CSC para abranger quer aquilo que, na linguagem vulgar, se costuma designar por grupos de sociedades, quer outras formas menos intensas de ligação societária, reservando o termo *sociedades em relação de grupo* para indicar uma forma especial de coligação²². O fenómeno de coligação societária é a concentração empresarial que se assiste no universo negocial, considerado como técnica muito mais usada quase em todos os sectores no mundo dos negócios nos dias de hoje.

Essa prática pode resultar de técnicas jurídicas muito diversas, a saber, fusões, aquisição de participações, oferta pública de aquisição (OPA) ou formação de empresas comuns, como é o caso de grupos de sociedades que, de resto, tendem a afetar a estrutura da concorrência numa determinada economia. Num entendimento mais restritivo, trata-se da noção de controlo patrimonial ou financeiro de empresas comuns. Em consequência, ultrapassado o dogma da independência das sociedades entre si, opera hoje o princípio da interdependência e, com esse, as mais variadas formas de organização do exercício da atividade empresarial.

Fruto da organização e da necessidade de internacionalização das empresas, o fenómeno da concentração de capital é cada vez mais insurgente, trazendo consigo não apenas vantagens nos campos comercial, financeiro e produtivo, como flexibilidades no acesso ao crédito e ao mercado de capitais, benefícios fiscais, diluição e mitigação de riscos, representatividade em mercados à escala internacional etc. Somado a isso, proporciona ainda numerosas desvantagens, cujo corolário é a perda de autonomia patrimonial de cada sociedade por força de ambicionada direção económica unitária, e a preponderância do interesse da sociedade do grupo, muitas vezes pondo em causa os interesses dos credores, de terceiros de boa fé e, inclusivamente, dos próprios sócios.²³ Pode vir igualmente a pôr o mercado sob risco de ações monopolistas, apesar de manter a individualização das marcas dos produtos já presentes no mercado. Logo, atento a esses riscos e para não deixar os referidos interesses à sorte de quem está no topo da dita direção económica unitária, o legislador entendeu instituir um regime para estas concentrações empresariais ou grupos de sociedades, adotando como

²² Almeida António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7ª ed, Vol. 1º, Almedina, Coimbra, 2017, p.607

²³ Por todos na doutrina, especialmente Almeida, António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7ª Ed., Vol. 1º, Almedina, Coimbra, 2017, pp. 421-423.

modelo as sociedades coligadas — sociedades em relação de participação e sociedades em relação de grupo —, cujo regime e o resto de contornos jurídicos dissecamos nos pontos subsequentes.

Como remata Filipe Santos (2006), o regime aplica-se às relações entre sociedades coligadas, e não entre empresas. Ainda que, por regra, os sujeitos societários sejam detentores de empresas, não é nessa qualidade que dele são destinatários.²⁴ A tendência de concentração de empresas tem ocorrido muitas das vezes devido à concorrência de mercado e à necessidade de reduzir custos operacionais nas empresas com intuito de manter o produto mais competitivo no mercado de consumidor. Por essa razão, muitas empresas têm recorrido às estratégias económicas para manter a competitividade dos seus produtos e serviços e, ao mesmo tempo, para ampliar a distribuição do mesmo. Assim, para que isso aconteça, as empresas recorrem a várias técnicas de concentração, como já referimos anteriormente.

Com efeito, numa operação de concentração com estratégia de agrupamento de empresas ou coligação de sociedades — ou seja, grupos de empresas —, em princípio é a empresa com maior participação social — ou seja, grupo de facto — que acaba sempre por ficar com a responsabilidade e o controlo económico e administrativo de outras empresas do grupo. Outrossim, essa relação poderá surgir através de um instrumento legal entre empresas de grupo, que é o contrato de subordinação — ou seja, grupo de direito — celebrado entre ambas as partes, conferindo a gestão global de uma empresa para outra ou também por domínio total (art.º 488.º e 489.º).

Os grupos societários desempenham, nos tempos que correm, um papel primordial no quadro jurídico e societário de concentração de empresas. Refere José Engrácia Antunes, “o grupo de sociedades constitui um daqueles fenómenos da modernidade onde se cruzam passado e futuro da regulação jurídica de um ator económico, social e político de primeira grandeza: a empresa”²⁵. Segundo Antunes, os elementos básicos e definidores do conceito de grupos societários são essencialmente dois: *a independência jurídica* e *a unidade de direção económica*²⁶. No primeiro caso, apesar da sua integração numa unidade económica e a sua subordinação a interesses externos, as sociedades agrupadas mantêm sempre a sua personalidade jurídica própria e distinta. No segundo caso, porquanto de um ponto de vista

²⁴ Santos, Filipe Cassiano dos, *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística: Contrato de sociedade, estrutura societária e participação do sócio nas sociedades capitalistas*, Coimbra, Almedina, 2006, p. 125 e ss.

²⁵ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 50.

²⁶ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 54.

material, a sociedade agrupada encontra-se sempre dependente de estratégias e interesses económicos definidos pela sociedade-mãe, a líder do grupo societário.

Deste modo, a tal direção económica unitária reflete-se na existência de uma estratégia ou política económica geral do grupo (*group planning process, konzernpolitik*). Essa política é definida pelo núcleo dirigente, — que, via de regra, se situa junto à sociedade-mãe, *group top-management* —, e incide potencialmente sobre os diversos aspetos setoriais do respetivo funcionamento, a saber, política comercial, laboral, de produção e vendas, de pessoal, de marca, de investimentos etc. Além disso, essa estratégia assume graus de integração diferenciados, os quais vão da total centralização até às formas atenuadas de controlo descentralizado, coordenando e superintendendo as atividades económicas particulares das sociedades agrupadas²⁷. Logo, a existência dos diferentes graus de integração jurídico-societária justifica a presença de diversas modalidades de sociedades coligadas no ordenamento jurídico português.

No direito português, é de realçar que essa realidade foi objeto de muita discussão na parte da doutrina que, pela primeira vez, conduziu o legislador a acolher no CSC de 1986 as noções de sociedades coligadas para satisfazer as demandas geradas pelo fenómeno²⁸. Em vista disto, as noções das sociedades coligadas são dadas, por um lado, por vários doutrinadores e, por outro, pelo próprio legislador do CSC. Como refere Paulo Olavo Cunha, “por sociedades coligadas devemos entender a junção de duas ou mais sociedades que estejam sujeitas a uma influência comum, por que uma participa na outra ou nas demais, ou porque se subordinam à orientação de uma delas ou de uma terceira entidade”²⁹. Quer isto dizer, pode haver uma terceira entidade que participa no próprio capital dessas sociedades e, deste modo, a lei configura a relação de sociedades coligadas.

Dito isto, podemos constatar que não existe apenas um único modelo de grupo de sociedades como anterior destacamos, mas várias formas de sociedades, como António Pereira Almeida preferiu designar³⁰. A respeito, José Engrácia Antunes explica o seguinte: com a globalização, assistiu-se a uma concentração económica de sujeitos comerciais que,

²⁷ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, 2.ª edição revista, Coimbra, Almedina, 2002, p. 55.

²⁸ Venture, Raúl, *Uma introdução comparativa a propósito de um projeto preliminar de diretiva da CEE*, na ROA, n.º 41, 1181, p. 26.

²⁹ Cunha, Paulo Olavo, *Direito das Sociedades Comerciais*, 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2012, p. 955.

³⁰ Almeida, António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7.ª ed., Vol. 1, Coimbra, Almedina, 2017, p. 611.

com fins distintos, se uniam na obtenção de escopo lucrativo com base de investimento proporcionado por cada entidade.³¹

No entanto, no ordenamento jurídico português, um dos poucos que contém um complexo sistematizado de regras aplicáveis aos grupos de sociedades³², a figura tem consagração no CSC, intitulado de sociedades coligadas, previsto do art.º 481.º ao 508.º. No seu título VI, aborda exatamente o regime das sociedades coligadas e, no fundo, define igualmente a quem se destina ou a quem deve ser em princípio aplicado. Sem muitos comentários, é de realçar também que o legislador português das matérias de grupos de sociedades recolheu elementos da lei brasileira das sociedades anónimas, de 1976, a proposta lei cousté francesa de 1978 e, finalmente, a lei da sociedade anónima da Alemanha, §302 AktG.

Vejamos a seguir o campo de aplicação desse regime e as suas possíveis consequências a respeito sobretudo da evolução da realidade empresarial contemporânea.

1.1. Âmbito de aplicação pessoal e espacial do regime: o art.º 481.º do CSC

O art.º 481.º do CSC define o âmbito de aplicação subjetiva e espacial do título, antecedendo a especificação de cada modalidade de sociedades coligadas. Entende Ana Perestrelo de Oliveira que o art.º 481.º em questão determina o âmbito aplicativo, pessoal e espacial do presente título em termos que, todavia, permitem duvidar da coerência normativa e da constitucionalidade da solução adotada³³. Conforme explica Oliveira, a letra do n.º 1 limita totalmente a aplicação destas regras aos sujeitos que revistam determinada forma jurídica. Neste caso em específico, temos: sociedades por quotas, sociedades anónimas e sociedades em comandita por ações. Isso contraria a regra de neutralidade ou da independência da forma, que, no seu entender, melhor tutelaria os interesses envolvidos. O seu número 2 ainda refere que as diversas sociedades envolvidas na coligação societária tenham a sua sede em Portugal, salvo quanto às exceções legalmente previstas nas alíneas de a) a d) desse mesmo número.

Nos termos do art.º 481.º do CSC, o presente título, diz o legislador, aplica-se a relações que entre si estabeleçam sociedades por quotas, anónimas e em comandita por ações. Assim, como podemos aqui observar, o regime de forma expressa exclui totalmente quaisquer

³¹ Antunes José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina, 1993, p. 21 ss.

³² Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 8.

³³ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, ob. cit., 2012, p. 1210.

outros entes singulares ou coletivos, independentemente da sua dimensão, estrutura ou capacidade económica. A propósito, Teresa Anselma Vaz entende que a explicação da omissão de um regime específico para aqueles casos, referindo-se à pessoa singular, poderá residir na circunstância de o controlo pelo acionista na condição de pessoa singular somente poder ser exercido com recurso aos instrumentos jurídico-societários previstos na lei e dentro dos limites que o CSC prevê para situações particulares.³⁴

O número 2.º do mesmo artigo dispõe que o título se aplica também única e exclusivamente a sociedades com sede no território português, abrindo uma série de exceções, das quais citamos apenas duas, a seguir:

- A proibição estabelecida no art.º 487.º aplica-se a aquisições de sociedades com sede no estrangeiro que, segundo os critérios estabelecidos pela presente lei, sejam consideradas dominantes.
- As sociedades com sede no estrangeiro, que, segundo os critérios estabelecidos pela presente lei, sejam consideradas dominantes de uma sociedade com sede em Portugal, são responsáveis para com esta sociedade e seus sócios nos termos dos arts.º 83.º e, se for o caso disso, do artigo 84.º.

O regime restringe a aplicação a sociedades com sede no território português, excluindo todas aquelas que se encontram fora do território nacional. José Engrácia Antunes escreve a propósito:

a raiz histórica e teleológica última das regulações relativas ao fenómeno dos grupos societários e ao seu princípio energético, o controlo intersocietário, radica justamente na constatação de algumas diferenças estruturais entre o domínio exercido por sócios singulares e domínio exercido por pessoas coletivas desenvolvendo uma atividade económica própria, máxime, por uma outra sociedade comercial³⁵.

Essa medida de limitação de aplicação do regime no âmbito pessoal e, sobretudo, espacial previsto no título VI, operada por força do artigo 481.º, n.º 2, do CSC e precisamente no que concerne à limitação de aplicação dos artigos que regulam as sociedades em relação de grupo, — neste caso, aludimos ao art.º 488.º e ss. do CSC —, suscita muita crítica à doutrina portuguesa. No entanto, Rui Pereira Dias entende que existe um défice de fundamentação na definição do critério de aplicação do título VI do CSC, desde logo nesta sua delimitação

³⁴ Vaz, Teresa Anselma, 1996, p. 34.

³⁵ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 586.

ratione personae, o que, aliado a desejável segurança jurídica, leva a interpretar que é plenamente justificável a colocação de fortes reticências a uma aplicação do regime que extravase os estritos termos em que ela foi delineada³⁶. A exclusão das sociedades em nome coletivo e em comandita simples, baseada apenas na mera suposição de que os tipos societários já não se posicionam na vida económica³⁷, conjuntamente com a não-limitação da responsabilidade dos sócios, não compensada com quaisquer vantagens de ordem fiscal, não parece fazer concluir imediata e isoladamente pela sua exclusão do preceito legal.

Quanto à aplicação espacial, Rui Pereira Dias entende que “a uma regra material espacialmente condicionada no proémio do art.º 481.º, n.º 2, que restringe o campo de aplicação do regime das sociedades coligadas, seguem-se quatro preceitos a que chamamos de regras de direito internacional privado material, isto é, normas especiais criadas para casos em que as situações a reger apresentam determinados elementos de estraneidade em relação à ordem jurídica portuguesa³⁸. No âmbito da aplicação subjetiva, de facto entendemos as relações societárias em que intervêm sociedades em nome coletivo e em que sociedades em comandita simples se encontram numa situação de lacuna legal. Este regime deverá aplicar-se quando existe uma relação societária de grupo, independentemente dos tipos legais adotados para as sociedades que o compõem.

Porém, Ana Perestrelo de Oliveira salienta que esta lacuna deverá ser preenchida através do desenvolvimento dos deveres que vinculam os sócios ou acionistas perante as sociedades, recorrendo, na maior parte das vezes, ao disposto nos artigos 83.º e 84.º, ambos de códigos das sociedades comerciais³⁹. De facto, no âmbito de aplicação espacial, a solução vertida no CSC mostra-se insuficiente e é criticada por dar azo a discriminações, quer entre grupos nacionais e estrangeiros, quer entre as filiais portuguesas entre si. O regime de coligação adotado pela lei pretende favorecer a fuga de investimento para o estrangeiro e desincentivar a fixação de sociedades no território nacional.⁴⁰

Logo, seria melhor solução passar a considerar como partes integrantes da relação societária de coligação todas as sociedades nacionais e internacionais que nela já se incluem independentemente da sua nacionalidade, desde que exerçam efetivamente no território nacional o seu objeto social e a atividade social prosseguida em Portugal, aplicando-se-lhes,

³⁶ Dias, Rui Pereira, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, volume VII, Coimbra, Almedina, 2014, páginas 22 e 23.

³⁷ Idem, citando Filipe Casiano dos Santos.

³⁸ Dias, Rui Pereira, *Código das Sociedades em Comentário*, ob. cit., 2014, p. 23.

³⁹ Oliveira, Ana, Perestrelo, *Código das Sociedades Comerciais Anotado* (Coord: António Menezes Cordeiro), 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1211.

⁴⁰ Dias, Rui Pereira, *Código das Sociedades em Comentário*, ob. cit., 2014, p. 23.

assim, as regras nacionais previstas. Desta forma, poder-se-á cumprir o princípio europeu da não-discriminação em função da nacionalidade⁴¹.

Em nosso entender, para solucionar esta lacuna, o legislador não pode alterar o âmbito aplicativo decorrente do art.º 3.º do CSC. É evidente que esta disposição consagra a lei portuguesa como lei pessoal de todas as sociedades com respetiva sede em Portugal, e se regem, conseqüentemente. Entende-se sede conforme previsto no art.º 3.º do CSC. Em causa está a sede real ou efetiva tomada como lugar onde as decisões fundamentais da direção são convertidas em atos de administração corrente, e não como lugar onde se forme a vontade dos órgãos de direção ou centro de decisões superior ou final.⁴²

Para Ana Rita Gomes, a limitação consagrada no art.º 481.º, n.º 2, do CSC, também não faz sentido de um ponto de vista do direito comparado, visto que outros regulamentos que disciplinam as coligações de sociedades — como o ordenamento alemão e o brasileiro — não previram qualquer limitação equivalente a do CSC.⁴³ Com base nestas críticas, a doutrina defende que, de *jure constituendo*, outras soluções deverão ser consagradas no código das sociedades comerciais para colmatar esta lacuna. De seguida, discorreremos sobre a tipologia de sociedades coligadas, como previsto no CSC.

1.2. Espécies de sociedades coligadas

1.2.1. Modalidades e traços básicos da regulação

O CSC apresenta vários tipos de sociedades coligadas, como se pode constatar no seu art.º 482.º. Não obstante essa variedade, selecionamos quatro tipos cujos regimes pormenorizamos, a saber: as sociedades em relação de simples participação, as sociedades em relação de participações recíprocas, as sociedades em relação de domínio e as sociedades em relação de grupo.

1.2.1.1. Sociedades em relação de simples participação

A relação de simples participação, como o próprio nome indica, corresponde a forma mais simples de coligação societária. Para que isto aconteça, deve-se ter em conta dois

⁴¹ Idem, p. 36.

⁴² Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, ob. cit., 2011, pp. 1211-1212.

⁴³ Andrade, Ana Rita Gomes, *Responsabilidade da Sociedade Totalmente Dominante*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 124.

requisitos necessários. O primeiro é tomado como elemento positivo e consiste no facto de a sociedade ser titular de quotas ou ações de uma outra sociedade, num montante igual ou superior a 10% do capital social deste. O segundo é visto como elemento negativo e considera que não pode haver relação de participações recíprocas, de domínio e de grupo. Isto significa que não pode existir entre as sociedades outra relação mais forte de coligação societária, conforme dispõe o art.º 483.º, n.º 1.

No entanto, se nenhuma das duas sociedades participar em pelo menos 10% no capital da outra, podemos, então, dizer que elas não se qualificam como sociedades em relação de simples participação. De modo geral, poder-se-á interpretar que uma delas está em relação de participação com a outra, quando detém entre 10% a 50% de capital na participação social da outra. Como nota Ana Perestrelo de Oliveira, em princípio, essa percentagem não confere o controlo da participada pela participante, razão pela qual a necessidade de tutela é ainda limitada.⁴⁴ Sobre a relação de simples participação, além dos pressupostos mencionados acima, a própria lei impõe igualmente o dever de comunicação nos termos do art.º 483.º e 484.º do CSC. Deste modo, a comunicação deve ser estabelecida a partir do momento em que é constituída a dita relação de simples participação entre duas sociedades. Este dever de comunicação deve ser efetuado pela sociedade que adquira ou detenha, direta ou indiretamente, a participação superior a 10% no capital de outra sociedade, conforme previsto no art.º 483.º, n.º 2.

Na mesma senda, o dever de comunicação das participações aplica-se, diretamente, apenas às relações de simples participação.⁴⁵ Quanto às restantes modalidades de coligação societária, não existe norma equivalente. No entanto, segundo Ana Perestrelo de Oliveira, se a lei exige a comunicação para modalidade de integração menos intensa, por maior da razão valerá essa exigência quanto às formas de integração mais intensas. Deste modo, o art.º 484.º do CSC funciona como *minimum* de proteção preventiva das sociedades participadas, bem como dos respetivos sócios externos e credores sociais.⁴⁶ Além dos deveres suprarreferidos, existem outros que não ressaltamos por não serem objeto principal da análise. Relembramos que, neste tipo de relação de coligação, a sociedade participante não detém qualquer influência na condução ou gestão da sociedade participada.

Porém, deve-se sublinhar na mesma ocasião que, com frequência, a obrigação da comunicação se aplica independentemente do montante da participação no capital. De acordo

⁴⁴ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 38.

⁴⁵ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código de Sociedades Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1223.

⁴⁶ Oliveira, Ana Perestrelo de, ob. cit., p. 1223.

com Paulo Olavo Cunha, o que releva para o efeito do CSC é a efetiva participação, vista como um passo para a constituição de uma relação de domínio.⁴⁷ Repare-se também que, ao referir que a comunicação seja aplicável a partir do momento em que a relação de simples participação é estabelecida, deve entender que, por uma razão de coerência, a própria aquisição de que resulta a relação de simples participação deve ser objeto de comunicação, tornando-se, então, a primeira comunicação entre as sociedades, ao abrigo desta norma.⁴⁸

No olhar de José Engrácia Antunes, a obrigação tem por razão de ser a publicitação entre sociedades, garantindo que tais circunstâncias se encontram informadas a sociedade participada e a seus sócios, credores e outros *stakeholders*, pois pode não ser neutral para os seus interesses, o único de uma relação de coligação societária. Segundo António Pereira de Almeida, apesar de ser uma percentagem muito reduzida, já permite o acesso privilegiado à informação nas sociedades anónimas (art.º 291.º) e constitui participação qualificada em empresas seguradoras (art.º 3.º, n.º 2, do Decreto-lei n.º 94-B/98, de 17 de abril).

O legislador do CSC argumenta que, logo que atinja direta ou indiretamente o patamar do capital social, um acionista, seja pessoa física seja sociedade, deverá comunicar por escrito o facto à administração da sociedade (art.º 448.º, n.º 1 e 3 do CSC). É de notar, porém, que estranho é, como observa António Pereira de Almeida, o facto de o CSC não estabelecer nenhuma sanção específica para violação da obrigação de comunicação das participações tal como previsto no art.º 484.º, ao contrário do que acontece com as sociedades abertas.

Esta lógica é percebida de forma diferente por alguns doutrinadores, como é o caso de José Engrácia Antunes, que considera como solução aplicar por analogia a sanção prevista para as sociedades em relação de participações recíprocas, que é, segundo a lei, o bloqueamento dos direitos sociais (art.º 485.º, n.º 3). Esta modalidade de regulação de sociedade é pouco utilizada na realidade económica e empresarial portuguesa. Logo, vale-nos deixar aberta a discussão e, logo a seguir, ver outra modalidade de coligação, as sociedades em relação de participações recíprocas.

1.2.1.2. Sociedades em relação de participações recíprocas

Da leitura feita do art.º 485.º do CSC, resulta que duas sociedades se encontram em relação de participações recíprocas sempre que cada uma participa no capital de outra, em

⁴⁷ Cunha, Paulo Olavo, *Direito das Sociedades Comerciais*, 5ª ed, Almedina, Coimbra, 2012, ob. p.955

⁴⁸ Oliveira, Ana Perestrelo, *Código de Sociedades Anotado*, (Coord. António Menezes Cordeiro), 2ª ed. Almedina, Coimbra, 2011

montante igual ou superior a 10%. Depreende-se, portanto, que a qualificação de uma coligação societária como relação de participações recíprocas implica o preenchimento cumulativo de dois requisitos: por um lado, o cruzamento de participações de duas sociedades e, por outro, a necessária partilha de quotas de montante igual. Neste caso, é mister que essas participações cruzadas se partam em quotas ou ações de montante igual ou superior a 10%; leia-se: situadas no limiar entre 10% e 50%.

Ao contrário da relação de simples participação, que não admite qualquer outra forma de coligação, na relação de participações recíprocas é possível o cúmulo de modalidades de coligação, com a ressalva de que, quando na relação de participações recíprocas acrescer a de domínio, esta prevalece sobre aquela.⁴⁹ A fundo e segundo a nossa maneira de entender, o regime das sociedades em relação de simples participação e o regime das sociedades em relação de participações recíprocas parecem-nos semelhantes, mas com a única diferença de que, nesta circunstância, as sociedades detêm participação na outra e, concomitantemente, logo se tornam participantes e participadas. Como observa José Engrácia Antunes, não basta a mera existência de um cruzamento de participações de montante igual ou superior ao valor fixado na lei. É ainda fundamental que a reciprocidade das participações se torne conhecida de uma delas⁵⁰ através da comunicação das participações. Por isso, com frequência, a previsão legal tem essencialmente em vista a conservação do capital social de cada sociedade envolvida; daí, a manutenção, também neste tipo de coligação, da obrigação de comunicação.

Com efeito, neste tipo de coligação societária, pode-se correr riscos a nível de conservação de capital social das sociedades envolvidas, como entende Ana Perestrelo de Oliveira⁵¹, bem como a nível de controlo recíproco dos órgãos de administração sobre os órgãos de deliberação, isto é, pode acontecer no segundo caso que cada órgão de administração exerça, na assembleia geral, os votos correspondentes às ações de que a sociedade é titular. Em todo o caso, conforme aponta Orlando Vogler Guine⁵², é irrelevante o modo de aquisição da participação, porque pode ser originária a partir do mercado primário, subscrição, ou derivada a partir do mercado secundário. Essas formas podem naturalmente cruzar-se ou cumular-se na prática.⁵³

⁴⁹ Cunha, Paulo Olavo, vide., *Direito das Sociedades Comerciais*, 2018, p. 1061.

⁵⁰ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, 2000, p. 329.

⁵¹ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 39.

⁵² Guine, Orlando Vogler, *Código das Sociedades Anotado em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 68.

⁵³ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 397.

No entanto, estamos, perante uma situação em que à luz da letra da lei, isto é, do n.º 1 *in fine*, o espírito do artigo é sob pena de ser defraudado o seu fim. Deve entender-se que, a partir do momento em que uma sociedade toma conhecimento de que uma outra nela participa em 10% ou mais, a primeira se encontra proibida de atingir uma participação na segunda superior a 10%, independentemente da realização da comunicação nos termos do art.º 484.º.⁵⁴ Assim, o elemento necessário ou referencial segundo o caso para apurar a participação é o capital social, e não os direitos de voto. De qualquer modo, a participação no capital da outra sociedade pode ser direta ou indireta, e o sucesso das participações recíprocas, reafirma José Engrácia Antunes, é totalmente explicável em virtude das suas virtualidades como instrumento financeiro privilegiado de cooperação e coligação entre sociedades.⁵⁵

Vejamos outro tipo de coligação: sociedades em relação de domínio.

1.2.1.3. Sociedades em relação de domínio

O legislador do CSC previu nas sociedades coligadas a figura das sociedades em relação de domínio. Neste sentido, parece-nos claro que, em boa verdade, o art.º 486.º do CSC não diz o que é ou o que se entende por domínio ou controlo de sociedades, melhor dito, não veicula uma noção geral e abstrata, nem tão pouco a sua dimensão parcial ou integral, incidência — direção económica ou mera participação maioritária — e estabilidade — domínio potencial ou efetivo. Porém, o legislador limitou-se apenas a enumerar unicamente as presunções desta forma de coligação. Apesar dessa realidade, nota-se que neste tipo de coligação existe já uma relação societária de maior intensidade, podendo persistir quando a titularidade das participações sociais permanece entre 51% e 89%.

Quer-se com isto dizer que estaremos perante uma relação de domínio de acordo com art.º 486.º do CSC, quando a sociedade diretora pode exercer sobre a subordinada uma influência dominante diretamente ou por sociedades ou pessoas que preencham os requisitos indicados no art.º 483.º, n.º 2. Ora, em boa verdade, a influência dominante, como conceito central, surge para a qualificação e caracterização de uma relação intersocietária, como é o caso de domínio.⁵⁶ Esta caracterização pode também depender da sua intensidade, sendo que

⁵⁴ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1227.

⁵⁵ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2000, p. 308.

⁵⁶ Dias, Rui Pereira, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 80.

o legislador societário indicia qual deverá ser a intensidade suficiente ao estabelecer presunções de domínio no art.º 486.º, n.º 2, do CSC.

Ainda assim, essa noção legal de relação de domínio centra-se na suscetibilidade de exercício de influência dominante por uma sociedade sobre outra.⁵⁷ Repara-se, portanto, que o n.º 2 do mesmo artigo discorre em termos de presunção de dependência, quando diz que se presume que uma sociedade é dependente de outra se esta, direta ou indiretamente, (a) detém uma participação maioritária no capital; (b) dispõe de mais de metade dos votos; e (c) tem a possibilidade de designar mais da metade dos membros do órgão de administração ou do órgão de fiscalização. Esta situação poderá não acontecer, quando supomos, por exemplo, que uma sociedade detém mais de 50% de ações do capital social de uma sociedade anónima, mas em ações ordinárias, com voto, e preferenciais, sem voto. Isso poderá levar essa sociedade a não perfazer maioria necessária quanto aos direitos de voto. No entanto, noutro caso, uma sociedade poderá não deter mais de 50% do capital social de outra, mas poderá, por via de um acordo parassocial, nomear os membros do órgão de administração daquela⁵⁸.

Como foi atrás referido, percebe-se bem que a relação de domínio está distinguida pelo facto de existir uma influência dominante de uma sociedade sobre outra, o que constitui pressuposto importante neste tipo de coligação societária. Com efeito, no olhar de José Engrácia Antunes, essa situação traduz-se na possibilidade de uma sociedade impor de modo estável e permanente a cunha da respetiva vontade no seio da estrutura organizativa de outra sociedade, através da determinação do sentido das decisões dos respetivos órgãos deliberativos e, mediatamente, das decisões dos respetivos órgãos de administração.⁵⁹

Esta influência dominante pode ser diretamente exercida por uma sociedade sobre outra, mas pode ser também exercida de maneira indireta, conforme resulta dos arts.º 486.º, n.º 1, e 483.º, n.º 2, do CSC, através de sociedade que dela seja dependente, direta ou indiretamente, ou que com ela esteja em relação de grupo, ou ainda de pessoa singular ou coletiva que seja titular por conta de qualquer dessas sociedades. A influência dominante, remata Ana Perestrelo de Oliveira, exprime nuclearmente a suscetibilidade ou potencialidade da sociedade dominante de impor, com intensidade variável, decisões ou comportamentos à sociedade dominada. Traduz um poder direcional sobre a sociedade dominada, independentemente do respetivo exercício efetivo a identificar casuisticamente, com recurso a

⁵⁷ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1215.

⁵⁸ Guiné, Orlando Vogler, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, coord. Jorge M. Coutinho de Abreu, Vol. VII, Coimbra, Almedina, 2014, p. 48.

⁵⁹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 307.

um critério material, mas com o concomitante auxílio de padrões formais previstos no n.º 2. De modo incisivo, a influência dominante revela a suscetibilidade de exercício de uma direção unitária das sociedades controladas, que, obtendo eficiência operativa, tende a originar um grupo de facto.⁶⁰

Na leitura do CSC, estamos perante os chamados *grupos de direito*, isto é, a forma de coligação societária denominada de *relação de grupo* e prevista na lei. Aplicar-se-ão as regras constantes do art.º 488.º e artigos seguintes, ao passo que, diante dos intitulados grupos de facto, os preceitos normativos aplicáveis se circunscrevem apenas aos 486.º e 487.º do CSC.

1.2.1.4. Sociedades em relação de grupo

Além de outros tipos de sociedades coligadas previstos no CSC, como deixamos atrás dito, há as sociedades em relação de grupo que constitui, na ótica de António Pereira de Almeida, a tipologia fundamental das sociedades coligadas a que o legislador dedicou especialmente um regime próprio, derogatório de regras gerais do direito das sociedades comerciais⁶¹. Observa-se que a relação de grupo pode resultar da titularidade de participação totalitária no capital de uma sociedade.

A chamada *relação de grupo por domínio total* é prevista nos arts.º 488.º a 491.º, também da celebração de contrato de subordinação, como indicada nos arts.º 493.º a 508.º, ou ainda pelo contrato de grupo paritário plasmado no art.º 492.º do CSC. Ana Perestrelo de Oliveira assinala que, nos dois primeiros casos, está legitimado o exercício de um poder de direção da sociedade-mãe sobre a sociedade-filha, traduzido no poder de dirigir-lhe instruções, inclusive de carácter desvantajoso (art.º 503.º).⁶² No entanto, além do sentido estrito, a expressão *grupo de sociedade* tem um sentido amplo, que se refere ao fenómeno da realidade plurisocietária enquanto centro de controlo, na perspetiva de que a empresa moderna se caracteriza pelas relações de coligação em que as sociedades interligadas mantêm a independência jurídica, mas seguem uma estratégia comum enquanto política do grupo.⁶³

Assim, na ótica de Ana Perestrelo de Oliveira, o grupo de sociedades deverá ser percebido no seu sentido amplo e restrito. No primeiro caso, estão em causa todas as coligações reguladas no Título VI do CSC. São elas: (a) sociedades de simples participação,

⁶⁰ Oliveira, Ana, Perestrelo, Oliveira, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 42.

⁶¹ Almeida, António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7.ª ed., Vol. 1.º, Coimbra, Almedina, 2017, p. 635.

⁶² Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2018, pp. 46-47.

⁶³ Amaral Neto, Francisco, *Os Grupos de Sociedades*, Lisboa, 1987, p. 593.

(b) sociedades de participações recíprocas, (c) sociedades em relação de domínio (art.º 482.º CSC), (d) sociedades em relação de grupo e, em sentido estrito, (e) aquelas em que se identificam uma direção económica unitária e, assim, uma nova unidade económica independentemente da respetiva fonte.⁶⁴ Estão patentes no capítulo III, correspondente aos artigos 488.º a 508.º do CSC, os chamados *grupos de direito*, pela simples razão de encontrarem-se previstos na lei. Distinguem-se em três modalidades: (a) participação totalitária no capital social de uma sociedade, que corresponde a uma relação de grupo de domínio total, isto é, trata-se de domínio total inicial ou superveniente; (b) celebração de um contrato de grupo paritário; e, finalmente, (c) celebração de um contrato de subordinação.

É possível afirmar com base na abordagem de Ana Perestrelo de Oliveira que o grupo fundado sob a direção unitária se caracteriza por um conjunto essencial de fatores, como o controlo, a integração económica, a interdependência administrativa, a interdependência financeira, a interdependência dos trabalhadores e a imagem comum⁶⁵. A partir desta visão, podemos perceber que o objetivo primordial deste tipo de coligação societária é, portanto, a perseguição de uma direção económica unitária que, como depois veremos, caracteriza cada sociedade do grupo juridicamente autónoma, mantendo a sua personalidade jurídica distinta, mas submetendo-se a uma direção económica unitária. Em outras palavras, o que caracteriza o grupo é a direção unitária com a autonomia jurídica das diversas sociedades.

Para José Engrácia Antunes, o grupo societário define-se como constituindo um conjunto mais ou menos vasto de sociedades juridicamente independentes, que se encontram subordinadas a uma direção económica unitária e comum.⁶⁶ Assim, são três instrumentos constitutivos da relação de grupo plasmados no CSC, a saber, (a) contrato de grupo paritário, (b) contrato de subordinação e (c) domínio total.

1.2.1.4.1. Contrato de grupo paritário

Como destacaremos ao longo da análise do contrato de subordinação, a relação de grupo paritário constitui-se por contrato que parece um pouco diferente de outras situações mencionadas anteriormente nesta análise. Nesta espécie de coligação, a relação constitui-se através das participações. O que caracteriza este contrato, como podemos notar, é a subordinação de duas ou mais sociedades independentes a uma direção unitária e comum, tal

⁶⁴ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, p. 14.

⁶⁵ Idem, ob. cit., p. 15.

⁶⁶ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 481.

como previsto no art.º 492.º, n.º 1, do CSC. Nos termos do art.º 492.º, estamos perante um contrato de grupo paritário quando duas ou mais sociedades, que não sejam dependentes entre si nem de outras sociedades, podem constituir um grupo de sociedades mediante um contrato pelo qual aceitem submeter-se a uma direção unitária e comum.

Assim, cada sociedade mantém a sua estrutura orgânica. Porém, entende-se que, neste tipo de relação de grupo, constitui o objeto essencial do contrato o exercício de uma direção unitária e comum das sociedades agrupadas. Por consequência, a gestão social total e global das sociedades intervenientes passa a ser exercida em conjunto, seja através da instituição de órgão comum de direção ou coordenação no qual todas as sociedades deverão participar em termos paritários (cf. 492.º, n.º 4, 2.ª parte), seja através de outro meio, como, por exemplo, administradores comuns, consultas recíprocas, reuniões periódicas.

Em ambos os casos, a estrutura legal de administração e fiscalização permanece formalmente inalterada, como impõe o art.º 492.º, n.º 4, na 1.ª parte, ainda que, materialmente, essa modificação estrutural seja inevitável, razão pela qual a lei prevê um regime especial para a celebração deste tipo de contrato. Se analisarmos os pressupostos desta relação contratual, claro é de constatar, na verdade, que nenhuma das sociedades contratantes esteja numa relação de domínio com a outra ou, mesmo, que seja dominada por uma terceira.

Concernente a essa disposição legal, muito rapidamente, percebe-se que a mesma se limita a regular unicamente o contrato de grupo paritário. Isto quer dizer que, de forma expressa, não regula as circunstâncias deste tipo de relação de grupo de facto. Neste tipo de relação de grupo, a faculdade de direção unitária é exercida por um administrador comum, o que origina de facto, na nossa perspetiva, uma lacuna grave no ordenamento jurídico português, nomeadamente quando se trata de emissão de instruções desvantajosas, da responsabilidade das sociedades agrupadas ou ainda dos direitos dos sócios, do direito de exoneração.⁶⁷

O contrato de grupo paritário tem em si um elemento muito caracterizador que é diferente dos outros, *o exercício comum da direção unitária*, ou seja, o exercício em conjunto do ato de gestão das sociedades. Entende-se logo que o contrato de grupo paritário estabelece uma relação de grupo tal como previsto no art.º 482, d), do CSC de carácter horizontal, distinta das relações de grupo fundadas em participação totalitária ou em contrato de

⁶⁷ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1264.

subordinação, as quais, por assentar no poder de direção de uma sociedade sobre outra, apresentam natureza vertical.⁶⁸

Porém, em termos de gestão, neste tipo de relação de grupo por contrato de paridade, o administrador deixa de pensar no singular, isto é, na empresa a que inicialmente pertencia, e passa a pensar no plural, que não nos parece, em boa verdade, ser uma definição adequada, na medida em que, se olharmos bem, as duas sociedades são vistas como uma sociedade com os mesmos órgãos, os mesmos objetivos e a mesma finalidade. Com efeito, relativamente a instruções vinculativas e, ao mesmo tempo, desvantajosas, importa sublinhar que, com vista ao exercício em comum da direção unitária, é admissível a emissão de instruções vinculativas para as sociedades agrupadas, quando houver constituído órgão comum de direção e coordenação. Logo, circunscritas à área da gestão social, as competências do órgão deliberativo mantêm-se inalteradas.

Quanto à questão de saber se as instruções desvantajosas poderão ter efeitos nessa relação de grupo paritário, o art.º 492.º, diferentemente do art.º 503.º, n.º 1, sobre o contrato de subordinação, não reconhece a possibilidade de as instruções serem desvantajosas para uma das sociedades agrupadas, mesmo quando vantajosas para outra sociedade de grupo.⁶⁹ À semelhança do que acontece aos contratos de subordinação, o processo de celebração de contrato de grupo paritário inicia-se com a elaboração de um projeto de contrato pelas administrações das sociedades, o qual deverá ser submetido aos respetivos órgãos de fiscalização.

Depois dessa fase, o projeto de contrato deverá ser sujeito à votação das assembleias gerais de ambas as sociedades, que deliberam pelas maiorias necessárias para a fusão (art.º 492.º, n.º 2). Caso o projeto seja aprovado, as administrações de ambas as sociedades deverão formalizar o contrato por escrito. Neste tipo de contrato, coloca-se ainda um problema sério relativo ao regime jurídico aplicável. Nessa perspetiva, sucede que o legislador tenha previsto e regulado a celebração dos contratos de grupo paritário, sem que tenha tirado as ilações quanto ao regime assim constituído.

No mesmo sentido, posiciona-se António Pereira de Almeida ao referir expressamente que não está previsto o direito de oposição dos sócios minoritários, nem sequer o direito de saída das sociedades ou de garantia de lucros, nem qualquer mecanismo de proteção dos

⁶⁸ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 53.

⁶⁹ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 1266.

sócios minoritários e credores sociais.⁷⁰ No entanto, Almeida entende que, se forem dadas continuamente instruções vinculantes que determinem vantagens para uma sociedade e prejuízos para outra, dentro da lógica e do interesse do grupo, a sociedade beneficiária poderá ser responsabilizada perante os credores sociais da outra sociedade, por aplicação analógica do art.º 501.º, assim como a sociedade prejudicada poderá exigir compensação pelas perdas sofridas, por aplicação analógica do art.º 502.º do CSC.⁷¹

O contrato de grupo paritário não conhece muita relevância prática no ordenamento jurídico português. Neste caso, não existe verdadeiro regime jurídico previsto. Apenas é regulado o contrato em si mesmo, através do qual duas ou mais sociedades aceitam submeter-se a uma direção unitária e comum. Finalmente, contratos de grupo paritário têm de ser celebrados a termo, sem prejuízo de eventuais prorrogações (art.º 492.º, n.º 3) e cessam do mesmo modo que os contratos de subordinação (art.º 492.º, n.º 3 e n.º 5).

1.2.1.4.2. Sociedades em relação de domínio total

Para além do contrato como principal fonte de existência da relação de grupo, quer no grupo paritário quer no contato de subordinação, a relação poderá constituir-se por outro mecanismo previsto expressamente pela lei, que é a participação totalitária no capital de outra sociedade. Nos termos dos artigos 488.º e 489.º do CSC, o domínio total pode ser inicial ou superveniente. O n.º 1.º do art.º 488.º dispõe que “uma sociedade pode constituir uma outra sociedade anónima de cujas ações ela seja inicialmente a única titular”. Assim, vale dizer que, neste caso, o domínio total origina uma relação de grupo em que a sociedade dominante detém 100% do capital da sociedade dominada. Repare-se que a disposição acima referida consagra, na verdade, se bem olharmos, uma exceção ao regime geral da constituição das sociedades anónimas, tal qual previsto no art.º 273.º, n.º 1, do CSC. O art.º 273.º, n.º 1, estabelece como pressupostos necessários pelo menos cinco sócios para que se possa constituir uma sociedade anónima.

Contudo, como bem indica a letra do art.º 483.º, n.º 1, do CSC, os pressupostos legais não são outros que a verificação de uma participação totalitária, direta ou indireta, de uma sociedade noutra sociedade. A participação totalitária direta é verificada neste caso, quando não existem na sociedade dominada outros sócios, podendo, todavia, parte do seu capital estar

⁷⁰ Almeida, António Pereira de, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, Vol. 1, 7.ª ed., Coimbra, Almedina, 2017, p. 646.

⁷¹ Almeida, António Pereira de, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, Vol. 1, 7.ª ed., Coimbra, Almedina, 2017, pp. 645-646.

representado por ações próprias ou quotas próprias, ao passo que a participação totalitária será indireta, quando o capital social da sociedade dominada for detido integralmente pela sociedade dominante e por outras sociedades dela dependentes, direta ou indiretamente, ou que com ela esteja em relação de grupo, ou por pessoas agindo por conta daquelas (arts.º 489.º, n.º1, e 483.º, n.º 2)⁷². Em todo o caso, é necessário salientar que a exceção prevista no n.º 1 do art.º 488.º do CSC permite que uma sociedade seja a única titular de outra sociedade.

No nosso entendimento, essa disposição dá azo à constituição de uma sociedade anónima unipessoal como sociedade dominante de uma sociedade dominada. O art.º 489.º do CSC estabelece uma leitura sobre o regime das sociedades em relação de domínio total inicial e superveniente. No primeiro caso, existe domínio total inicial, quando uma sociedade constitui uma outra sociedade de cujo capital é inicialmente a única titular. No segundo caso, que é superveniente, acontece quando a sociedade dominante adquire posteriormente a totalidade das participações sociais de outra sociedade.

Na visão de Ana Perestrelo de Oliveira, a relação de grupo por domínio total constitui a forma mais intensa de coligação societária prevista no código das sociedades comerciais, ou seja, para além do controlo exercido sobre o órgão de gestão, a sociedade totalmente dominante exerce, na qualidade de sócia única, todas as competências pertencentes à assembleia geral da dependente, o que constitui diferença qualitativa relevante face à situação de grupo assente em contrato de subordinação.⁷³ Na mesma senda, nas relações de grupos constituído por domínio total, conforme salienta Bibiana Amorim, não podemos deixar de nos referir às aquisições de participações sociais tendentes ao domínio total da sociedade dominada, que promoverá a transição de uma relação de domínio para uma relação de grupo por domínio total superveniente⁷⁴.

Nos termos do art.º 490.º do CSC, “uma sociedade que, por si ou disponha de quotas ou ações correspondentes a, pelo menos, 90% do capital de outra sociedade, deve comunicar o facto a esta nos 30 dias seguintes àquele em que for atingida a referida participação”. Neste caso, a sociedade dominante, possuindo 90% das participações sociais, terá a possibilidade de adquirir os 10% de participações sociais aos sócios livres da sociedade dominada.⁷⁵

⁷² Almeida, António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, Vol. 1, 7.ª ed., Coimbra, Almedina, 2017, p. 646.

⁷³ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 50.

⁷⁴ Amorim, Bibiana, *Responsabilidade nas Relações de Grupo*, Dissertação de Mestrado, Escola de Direito da Universidade do Porto, 2016, p 14.

⁷⁵ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Grupos de Sociedades – Aquisições tendentes ao domínio total*, Coimbra, Almedina, 2003, p. 66.

A propósito, entende Ana Perestrelo de Oliveira que, apesar de a sociedade dominante possuir 90% das participações sociais e, ao mesmo tempo, ter a possibilidade de adquirir os 10% de participações sociais aos sócios livres da sociedade dominada, esta aquisição deverá seguir certos trâmites para ser validamente adquirida. De outro modo, atingida a participação de 90%, o facto deverá ser comunicado à dominada no prazo de trinta dias. Nos seis meses seguintes, a dominante poderá fazer uma proposta de aquisição do capital livre, mediante contrapartida calculada pelo revisor oficial de contas. Depois de feita a proposta, a sociedade dominante poderá adquirir o capital livre potestativamente. Desde que o tenha declarado na proposta e consignado em depósito a contrapartida, a aquisição está sujeita a registo por depósito e publicação.⁷⁶

1.2.1.4.3. Contrato de subordinação

O processo de formação do grupo

É importante deixar claro aqui que a formação de um grupo de sociedades por contrato de subordinação requer uma série de trâmites sucessivos, podendo dividir-se em três fases fundamentais. O primeiro elemento a considerar é a própria elaboração do projeto de contrato de subordinação e a sua fiscalização interna ou externa segundo o caso. A segunda exigência consiste na submissão do projeto à discussão e na votação da coletividade de sócios de cada uma das sociedades contratantes e, finalmente, a celebração, registo e publicação do contrato de subordinação.⁷⁷ De igual modo, a elaboração do projeto de contrato de subordinação é da competência dos membros do órgão da administração, ou seja, dos gerentes para as *sociedades por quotas* (SQ), ou dos administradores para as *sociedades anónimas* (SA).⁷⁸

Tanto na sociedade anónima como na sociedade por quota, o projeto de contrato deve ser elaborado em conjunto pelos membros da administração de cada uma das sociedades, dado que o referido projeto é comum a ambas as sociedades contratantes. Assim, do projeto deverá constar além dos elementos obrigatórios elencados nas várias alíneas do art.º 495.º do CSC, os que se revelam necessários ou convenientes ao conhecimento da operação, quer do ponto de vista jurídico quer do económico, visando garantir o direito à informação dos sócios sobre as condições e efeitos da formação do agrupamento, a quem cabe aprovar ou rejeitar o

⁷⁶ Oliveira, Ana Perestrelo, *Código das Sociedades Comerciais Anotado* (coord. António Menezes Cordeiro), 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2012, p. 1255-1256.

⁷⁷ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 656.

⁷⁸ Cf. O art.º 390.º, n.º 1 e n.º 2, e art.º 424.º do CSC.

dito projeto contratual. O contrato de subordinação pode cessar por acordo ou pela verificação de qualquer dos elementos previstos no art.º 506.º, n.º 2 e n.º 3 do CSC.

A relação de grupo

Numa relação de grupo ou de coligação societária, o instituto de contrato de subordinação constitui um instrumento jurídico de grande relevância de constituição e organização de uma relação de grupo, isto justifica-se pelo facto de o próprio legislador do CSC tratar cuidadosamente todas as questões fundamentais nele composto. Consiste em um dos subtipos da coligação intersocietária de maior intensidade dentro da relação de grupo.⁷⁹ É uma situação grupal de base contratual. Com efeito, através desse contrato, uma sociedade pode subordinar à direção da outra a gestão da sua própria atividade. Existe, assim, uma relação vertical do tipo hierárquico, entre ambas as sociedades. Neste caso, por acordo expresse, a subordinada submete a sua gestão a sociedade diretora, que adquire através desse ato o poder de direção sobre a primeira. À vista disso, nos termos do art.º 493.º do CSC,

uma sociedade pode, por contrato, subordinar a gestão da sua própria atividade à direção de uma outra sociedade, quer seja sua dominante, quer não. A sociedade diretora forma um grupo com todas as sociedades por ela dirigidas, mediante contrato de subordinação, e com todas as sociedades por ela integralmente dominadas direta ou indiretamente.

Nesta modalidade de contrato de organização, a sociedade subordinada, embora mantendo formalmente a respetiva estrutura orgânica, submete a sua gestão a outra sociedade, neste caso a diretora, que adquire, por essa via, um poder de direção sobre a primeira, concretizado no direito de dar-lhe instruções vinculativas, inclusivamente de carácter desvantajoso (art.º 503.º do CSC).⁸⁰

O objeto essencial deste contrato consiste em subordinar, de forma global e total, a gestão de uma sociedade a outra e na inerente atribuição a esta última de um poder de direção sobre a primeira.⁸¹ Aliás, o contrato de subordinação circunscreve-se num instrumento jurídico vocacionado justamente a legitimar o exercício de um poder de direção por parte de uma sociedade sobre outra e a institucionalizar a criação de um grupo entre ambas.

⁷⁹ Guiné, Orlando Vogler, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 192.

⁸⁰ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. Menezes Cordeiro, 2.ª ed., 2011, p. 1268.

⁸¹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 1993, pp. 639-642.

O direito de a sociedade diretora dar instruções vinculativas à administração da sociedade subordinada nasce a partir da publicação do contrato de subordinação (art.º 503.º, n.º 1). Entende-se por gestão, segundo Orlondo Vogler Guine,⁸² o ato de orientar e emitir diretivas que devem ser seguidas ou tidas em conta pelo destinatário das orientações ou diretivas. Neste âmbito, percebe-se como é sabido que a gestão societária é feita pelos seus administradores ou gerentes. Assim, o problema é de saber que matérias de gestão ficam subordinadas à sociedade diretora: serão todas as matérias que relevam a competência do órgão de administração da dirigida ou apenas algumas?

A nosso ver, a resposta deverá ser dada a partir do próprio contrato de subordinação, que nesta matéria deverá ser redigido com particular cuidado. Tipicamente estarão em causa, sobretudo, matérias da chamada alta direção da sociedade dirigida, as restantes, consideradas de mero expediente, ficarão de fora. Se o contrato não dispuser em contrário, qualquer matéria da competência gestonária da administração da dirigida poderá ser objeto de direção pela diretora.

Neste contexto, e sabendo que, salvo exceção, em princípio, como já o referimos constantemente neste escrito, o contrato de subordinação visa unicamente submeter a gestão da sociedade a outra, o poder de direção da sociedade diretora abrange apenas as matérias relativas à gestão da sociedade subordinada, e não à representação da sociedade. De outro modo, com base no contrato de subordinação, a sociedade diretora, através dos seus administradores ou gerentes, não se pode substituir aos administradores ou gerentes da subordinada para efeitos de representar esta perante terceiros.⁸³ Mas, caso a lei ou outra regulamentação ou a própria prática social exija uma deliberação do órgão de administração, esta não pode deixar de ser emitida, ainda que o teor da deliberação dê cumprimento ou considere as diretivas/instruções recebidas da sociedade diretora.⁸⁴

Repare-se, a respeito, que a sociedade diretora não adquire somente o direito, que se traduz em poder de dar instruções, mas também algumas obrigações e responsabilidades, tal como previsto expressamente no art.º 494.º do CSC. Será, por exemplo, por um lado, a obrigação da sociedade diretora de adquirir as quotas ou ações dos sócios livres da sociedade subordinada, mediante uma contrapartida fixada ou por acordo ou nos termos do art.º 497.º (494.º, n.º 1, a)), e, por outro lado, um direito de garantia de lucros, consistente no

⁸² Guiné, Orlando Vogler, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 195.

⁸³ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. Cit., 2002, pp. 647 e 726

⁸⁴ Guiné, Orlando Vogler, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, (Coord. Jorge M. Coutinho de Abreu), Almedina, 2014, p.195.

recebimento de uma compensação monetária atribuída a título de rendimento das respetivas ações ou quotas (494.º, n.º 1, b)).

Resulta da lei que o contrato de subordinação não proíbe a sociedade subordinada de dar continuidade à sua estrutura orgânica. Pelo contrário, subordina simplesmente a sua gestão à sociedade diretora que deverá exercer o poder de direção através dos seus administradores, sendo o sujeito ativo desta relação, enquanto que a sociedade subordinada, como sujeito passivo, se limita a acatar as orientações proferidas pela sociedade diretora. Desde logo, o contrato de subordinação produz, assim, uma deslocação do poder de direção da sociedade subordinada para a sociedade diretora, operando uma transferência de facto, embora não *de jure*, das competências legais do órgão de gestão da sociedade subordinada para a sociedade diretora.⁸⁵

Como podemos constatar, o contrato de subordinação vigora a partir de existência de um contrato formalizado por escrito, o qual, depois, produz um conjunto importante de direitos e deveres para as sociedades intervenientes e os seus administradores, traduzindo em esquemas de proteção das sociedades envolvidas, bem como dos respetivos sócios e credores. Assim, na síntese de Ana Perestrelo de Oliveira⁸⁶,

são destacados o direito de a sociedade diretora, através dos seus administradores, de dar instruções mesmo se forem desvantajosas à administração da sociedade subordinada (art.º 503.º CSC), a qual, por sua vez, o dever da sociedade diretora de compensar as perdas da sociedade subordinada (art.º 502.º), e a responsabilidade pelas dívidas sociais desta (501.º), segue igualmente o dever da sociedade diretora de adquirir as quotas ou ações dos sócios livres da sociedade subordinada (art.º 494.º/1, b) e 500.º), finalmente, o dever de os administradores da sociedade diretora de adotarem relativamente ao grupo, a diligência exigida por lei para a gestão da sua própria sociedade. (art.º 504.º e 64.º)

1.3. Algumas obrigações essenciais da sociedade diretora

1.3.1. Perante os credores da sociedade subordinada

Conforme suprarreferido, o direito da sociedade diretora de emitir as instruções vinculantes à sociedade subordinada (art.º 503.º) não gera somente direitos, mas também várias obrigações. Porventura, a mais significativa delas, em termos tanto jurídicos como práticos, é a responsabilidade solidária pelas dívidas da sociedade dirigida, nos termos do art.º

⁸⁵ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupo de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 48.

⁸⁶Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupo de Sociedades*, ob. cit., p. 48.

501.º, perante os credores da subordinada. Por outro lado, para além do CSC, existem designadamente obrigações decorrentes do regime geral dos contratos e princípios gerais, como seja a boa-fé, que devem presidir ao cumprimento de qualquer contrato.⁸⁷

1.3.2. Perante os sócios livres da subordinada

Trata-se mais concretamente das obrigações que devem constar do contrato de subordinação e devem ser contratualmente assumidas pela sociedade diretora, como a obrigação de aquisição das quotas ou ações dos sócios livres, que o projeto de contrato deve prever, consoante o art.º 495.º-e) e -h), e que poderá ser imposta no quadro do art.º 499.º; outrossim, inclui-se a obrigação de garantir os lucros aos sócios livres nos termos do art.º 500.º.

O regime legal visa tutelar posição minoritária dos sócios livres, em face da instrumentalização, legalmente reconhecida, da sociedade subordinada à diretora.⁸⁸ Com efeito, o art.º 494.º, n.º 1, — quando prevê como cláusulas injuntivas de contrato de subordinação a obrigação da sociedade diretora de adquirir as participações dos sócios livres e a obrigação de garantir os respetivos lucros, nos termos do art.º 500.º —, visa criar as condições para o exercício do direito dos sócios livres de optarem entre permanecer na sociedade, beneficiando-se da garantia de lucros, ou de cessarem a sua qualidade de sócios mediante alienação potestativa das quotas ou ações. Por conseguinte, a proteção conferida constitui resposta ao amplo impacto que a integração no grupo exerce sobre os direitos sociais, patrimoniais e participativos dos sócios externos da sociedade subordinada, resultando no poder de direção conferido à sociedade diretora (art.º 493.º e art.º 501.º) e que torna inexigível a permanência do sócio na sociedade contra a sua vontade.⁸⁹

O sócio livre ou sócio externo compreende, nos termos do art.º 494.º, n.º 2, todo sócio da sociedade subordinada, exceto da sociedade diretora e das sociedades ou pessoas com esta relacionadas nos termos das alíneas b) a d), bem como a sociedade subordinada, alínea e), e as sociedades por ela dominadas, al. f). No caso das alíneas a) e d) do mesmo artigo, José Engrácia Antunes aponta que a exclusão se deve fundamentalmente a razões funcionais,

⁸⁷ Guiné, Orlando Vogler, *Código Das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 201.

⁸⁸ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, pp. 764 e ss.

⁸⁹ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (Coord. Menezes Cordeiro), 2.ª ed. 2011, p. 1269.

sendo orientada por uma avaliação das necessidades em jogo⁹⁰. Pelo contrário, não carecem da proteção conferida pelo art.º 494.º, n.º 1, nem a sociedade diretora, que é parte no contrato de subordinação e que dele diretamente se beneficia em virtude do poder de direção resultante dos 493.º e 501.º, nem as sociedades que indiretamente podem também dele retirar vantagens devido à relação que mantêm com a sociedade diretora. Este último é caso das pessoas titulares de participações por conta da diretora (art.º 483.º, n.º 2) *in fine*, *ex vi* do art.º 494.º, n.º 2, b), das sociedades dominadas ou dominantes desta, conforme o art.º 483.º, n.º 2, *ex vi* do 494.º, n.º 2, b), e art.º 494.º, n.º 2, c), respetivamente, bem como das sociedades que com ela se encontram em relação de grupo, art.º 494.º, n.º 2, b), e ainda das sociedades que possuem mais de 10% do capital de qualquer destas sociedades, art.º 494.º, n.º 2, d).

A exclusão da sociedade subordinada e das suas dominadas, por seu lado, enquadra-se na linha geral de limitação dos direitos associados à titularidade de participações próprias (art.º 324.º).⁹¹ Em vista disto, a sociedade diretora, uma entidade ou pessoa coletiva gerida pelos membros dos órgãos de administração, estes têm o dever de atuar ou adotar, relativamente ao grupo, a diligência exigida por lei quanto à administração da sua própria sociedade. Implicitamente, estamos perante o art.º 64.º do CSC. Segundo essa disposição, os gerentes ou administradores da sociedade devem observar na sua gestão: (a) deveres de cuidado, revelando a disponibilidade, a competência técnica e o conhecimento da atividade da sociedade adequados às suas funções e empregando a diligência de um gestor criterioso e ordenado, (b) deveres de lealdade, no interesse da sociedade, atendendo aos interesses de longo prazo dos sócios e ponderando os interesses de outros sujeitos relevante para a sustentabilidade da sociedade, tais como os seus. Em suma, é importante sublinhar que o regime jurídico decorrente de contrato de subordinação assenta em duas coordenadas: por um lado, a atribuição de um amplo poder de direção da gestão conferida à sociedade diretora; por outro, em contrapartida, a preocupação de acautelar os sócios livres da sociedade subordinada, ela própria e os seus credores.

1.3.3. Perante a sociedade subordinada

A sociedade diretora é responsável pelas perdas da sociedade subordinada, como se determina no art. 502.º, tema a que dedicamos a secção seguinte.

⁹⁰ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, pp. 765-766.

⁹¹ Oliveira, Ana Perestrelo, *idem*.

CAPÍTULO II

RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE DIRETORA POR PERDAS DA SOCIEDADE SUBORDINADA

2.1. Generalidades

Conforme analisamos acima, a relação de grupo pode ser fundada nas várias modalidades expressamente definidas por lei. O grupo constituído por contrato de subordinação é uma das componentes. Esta modalidade de relação de grupo apresenta certas particularidades muito específicas.

Neste tipo de relação de grupo, uma sociedade confia à outra a gestão da sua própria atividade que culmina com o direito de dar instruções, mesmo de carácter desvantajoso. A partir daí, surge uma obrigação legal da sociedade diretora de compensar todas as perdas registadas pela subordinada durante a vigência do contrato, conforme o estipulado no art.º 502.º do CSC. Vamos analisar de seguida como é que essa relação se concretiza.

2.2. Aspetos gerais

Com propósito de alargar o escopo do regime de proteção correspondente ao instituto da responsabilidade da sociedade-mãe numa relação de grupo, o legislador português vem consagrar no CSC diversas regras de proteção para diversas entidades: para os sócios livres nos arts.º 494.º, 497.º, 499.º e 500.º, para os credores sociais no art.º 501.º e para a própria sociedade subordinada no art.º 502.º do CSC, e finalmente o regime de responsabilidade civil dos administradores no art.º 504.º.

Nos termos do art.º 502.º do CSC,

a sociedade subordinada tem o direito de exigir que a sociedade diretora compense as perdas anuais que, por qualquer razão, se verificarem durante a vigência do contrato de subordinação, sempre que estas não forem compensadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período.

Dito isto por outra forma, a sociedade diretora deverá responder pelos danos ou prejuízos que a sociedade subordinada venha a registar durante o exercício económico. Repare-se que a obrigação a cargo da sociedade-mãe de compensar as perdas anuais sofridas pela sociedade subordinada na vigência do contrato de subordinação, ou enquanto vigorar o

domínio, é uma obrigação legal subordinada à não-compensação pelas reservas constituídas no mesmo período⁹².

Essa responsabilidade, que resulta do art.º 502.º, n.º 1, do CSC, é, nos dizeres do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), num acórdão de 31 de maio de 2011, de natureza objetiva. Sejam quais forem as razões que levaram às perdas anuais, estas devem ser compensadas pela sociedade diretora, que apenas se eximirá da sua responsabilidade, se tais perdas tiverem sido compensadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período⁹³. Importa sublinhar que a obrigação de compensar perdas não é exigível anualmente, mas, sim, por regra, depois do termo do contrato de subordinação.

Com o art.º 502.º, a lei pretende assegurar que a sociedade dominada mantenha no final da relação de grupo a situação patrimonial-contabilística não inferior àquela em que estava no início da relação de grupo. A lei protege diretamente a subordinada e, reflexamente, os sócios minoritários desta e os seus credores⁹⁴. Esta proteção justifica-se como contrapartida do poder da sociedade dominante de dirigir a gestão da dominada (art.º 493.º, n.º 1 e 503.º) e, em consequência, prejudicar esta e, por extensão, os seus sócios minoritários e credores. Assim, parece-nos indubitavelmente necessário analisar os conceitos enunciados na norma acima referida e saber o que se entende por perda, bem como esclarecer a afirmação de que as causas das perdas são irrelevantes.

Nesse sentido, no entender da Ana Perestrelo de Oliveira, “por perdas anuais deve-se entender o saldo negativo dos resultados do exercício tal como constam no balanço anual”⁹⁵. Daí, notar-se-á, porém, que a responsabilidade da sociedade diretora de compensar os danos ou prejuízos ocasionados durante a vigência da relação é, de certo modo, subsidiária, na medida em que, se porventura as reservas legais de quaisquer tipos constituídas durante a direção unitária da sociedade diretora forem suficientes para cobrir os danos, estes serão satisfeitos pelas referidas reservas legais. Somente quando as mesmas não forem suficientes, a sociedade diretora será obrigada a compensar o saldo negativo dos resultados líquidos de exercício constantes do balanço anual. Quando o legislador do CSC se refere às perdas anuais, significa dizer que estão em causa as perdas do exercício, isto é, diferença negativa entre o valor do património líquido da sociedade dominada no final de cada exercício social (período)

⁹² Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Almedina, Coimbra, pp. 230-231.

⁹³ Cf. O Ac. do STJ de 31/5/2011 (www.dgsi.pt-proc., 35/1997, L1. S1). Esta compensação é devida, segundo Ana Perestrelo de Oliveira, pelo realinhamento de interesses típicos da relação de grupo, com vista a proteger diretamente a sociedade-filha e indiretamente os respetivos credores e sócios livres ou minoritários.

⁹⁴ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Código Das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 272-273.

⁹⁵ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 232.

e o valor de património social líquido que se verificava no início de cada um desses períodos.⁹⁶

O dever de compensar abrange todas as perdas em balanços ou em quaisquer outros documentos de prestação de contas, podem ter as causas mais variadas, ligadas ou não a integração da sociedade dominada no grupo. Como remata José Engrácia Antunes, essas causas podem ser a conjuntura económica desfavorável, créditos incobráveis, desvalorização de participações sociais, má gestão lícita ou ilícita imputável aos administradores da dominada ou também pelas instruções da dominante⁹⁷. Com efeito, importa referir que a obrigação de cobertura das perdas sofridas pela sociedade subordinada não depende das causas destas. Engloba, no dizer da lei, as perdas que, por qualquer razão, se verifiquem.

Logo, partindo deste preceito, não é propriamente relevante individualizar determinadas ações como causadores dos danos. É evidente que a sociedade é responsável pelo mero poder de direção entre a sociedade diretora e a sociedade subordinada, e não por concretas intervenções levadas a cabo pela primeira⁹⁸. Desde logo, podemos perceber de resto que a simples integração no grupo é suscetível de originar desvantagens para a sociedade-filha. O elemento primordial e suficiente a ter em conta sobre este aspeto é a vigência do contrato de subordinação.

O art.º 502.º, n.º 2, do CSC vem dispor que “a responsabilidade prevista no número anterior só é exigível após o termo do contrato de subordinação, mas torna-se exigível durante a vigência do contrato, se a sociedade subordinada for declarada falida”, hoje insolvente. Neste aspeto, importa salientar que, ao contrário do que tem acontecido no art.º 501.º do CSC, em que é responsabilizada a sociedade diretora pelas obrigações da sociedade subordinada, quando são preenchidos alguns pressupostos até ao termo da relação de subordinação, o art.º 502.º nos parece estabelecer uma proteção posterior ao termo da relação de grupo, proteção esta que não incide sobre as obrigações contraídas, mas, sim, pelas perdas decorrentes da direção e gestão unitária no interesse da sociedade-mãe e possivelmente causadoras de consequências na esfera patrimonial da sociedade-filha. Assim, este pressuposto torna-se o pilar para que, de uma maneira ou de uma outra, se estabeleça a garantia da responsabilização dos danos causados.

⁹⁶ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Curso de Direito Comercial*, Vol. II, Das Sociedades, 4.ª ed., Coimbra, Almedina, 2011, p. 486.

⁹⁷ Antunes, J. Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002.

⁹⁸ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupo de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 237.

É importante salientar que a sociedade-mãe é responsável pelos danos provocados a sociedade-filha, decorrentes do exercício do seu poder de direção. No entanto, não é responsável pelos danos que a sociedade-filha venha sofrer posteriormente ao termo da relação de grupo. Isto vale para dizer que o momento crucial a levar em conta para aferir a responsabilidade dos danos e perdas é exatamente o da constituição desses danos.

A este respeito, de acordo com Ana Perestrelo de Oliveira, nem todas as medidas desvantajosas apresentam reflexos contabilísticos, só parcialmente se cumprindo. Por isso, a intenção da lei de assegurar que, no termo do contrato, a sociedade-filha seja deixada na mesma situação patrimonial em que se encontrava no momento em que iniciou com a relação do grupo.⁹⁹ Assim, poder-se-á afirmar que a responsabilidade da sociedade dominante, em virtude de contrato de subordinação previsto no art.º 493.º do CSC, ou seja, de participação totalitária (art.º 488.º e art.º 489.º), obriga esta sociedade a responder pura e simplesmente pelas dívidas da subordinada, seja qual for a sua fonte ou o *ratio* (art.º 501.º, n.º 2).

2.3. Pressupostos da obrigação de compensar as perdas

Nas palavras de José Engrácia Antunes, ao direito da sociedade subordinada à compensação das suas perdas anuais está subjacente a verificação de pressupostos de dois tipos, positivos e negativos. No primeiro caso, é fundamental que se tratem de perdas anuais apuradas nas contas sociais, ainda que estas tenham sido verificadas durante a vigência do contrato. No segundo caso, exige-se que as mesmas perdas não tenham sido compensadas por reservas constituídas durante o mesmo período¹⁰⁰.

2.3.1. Perdas anuais sofridas pela sociedade subordinada e irrelevância da causa das perdas e da efetiva execução do contrato

Na verdade, a compensação tem como objeto as perdas sofridas e apuradas nas contas de cada exercício social da sociedade subordinada. Isto significa que, sempre que os resultados líquidos de exercício apresentem um saldo negativo, diretamente, a sociedade diretora se obriga a cobrir o valor correspondente^{101 102}. Ainda que o art.º 502.º se limite a

⁹⁹ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 233.

¹⁰⁰ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 823.

¹⁰¹ Idem.

indicar as perdas anuais que, por qualquer razão, se verifiquem durante a vigência do contrato; importa acentuar que as perdas que estão em causa são as que são registadas nas contas sociais, não qualquer perda patrimonial, ou seja, meras perdas contabilísticas.¹⁰³

A sociedade diretora é responsável sem atender à causa da perda.¹⁰⁴ Este facto pode justificar-se como fruto do mero poder de direção da sociedade diretora sobre a subordinada, e não de concretas intervenções levadas a cabo pela primeira, como já referido anteriormente nesta análise.

Assim, parece-nos que esta obrigação não nasce como motivo de execução da relação contratual, através da emissão de instruções. O elemento essencial é a vigência do próprio contrato de subordinação. Isto implica dizer também que a obrigação de compensar perdas está naturalmente presente, ainda que a faculdade de emitir instruções desvantajosas tenha sido afastada pelo contrato de subordinação, conforme previsto no disposto do art.º 503.º, n.º 2, do CSC. Deste modo, a sociedade diretora assume totalmente o risco empresarial da sociedade subordinada, ficando obrigada a compensar também aquelas perdas que continuariam a verificar-se na ausência da relação de grupo.¹⁰⁵

Com efeito, no direito português, como bem afirma Ana Perestrelo de Oliveira, “está implícita a ideia de que a simples integração no grupo, independentemente do exercício efetivo de influência dominante da sociedade-mãe, é suscetível de acarretar desvantagem para sociedade filha”, o chamado efeito passivo do grupo,¹⁰⁶ “as quais, apesar de não terem expressão contabilística direta, prossegue a mesma autora, permitem explicar a solução da transferência global do risco empresarial para sociedade diretora.¹⁰⁷ Isto significa que

os efeitos da integração no grupo ultrapassam, sempre, os efeitos cumulados de cada intervenção concreta da sociedade-mãe sobre a filial, influenciando em termos mais profundos sobre

¹⁰² Mas a situação, nos dizeres de José Engrácia Antunes, pode parecer totalmente diferente a que anteriormente vimos acontecer concernente às dívidas sociais no caso do art.º 501.º do CSC, em que a lei determina expressamente ser indiferente às causas e à natureza das perdas acusadas no balanço da sociedade subordinada. Tal responsabilidade é exigível decorridos trinta dias sobre a constituição em mora da sociedade subordinada (art.º 501.º, n.º 2).

¹⁰³ Idem.

¹⁰⁴ A propósito, levanta-se um aspeto importante que reside no facto de que, independentemente das causas que originaram as perdas anuais, a sociedade-mãe é obrigada a compensar as perdas anuais sofridas pela sociedade subordinada, como determina o art.º 502.º, quando diz que, por qualquer razão, se verifique situação parecida no art.º 501.º, em que a sociedade responde também por todas as dívidas da outra independentemente da sua causa.

¹⁰⁵ Uma posição recebida diferentemente pela doutrina, pese embora o facto de ser uma solução comum a outros ordenamentos no direito comparado, como é o caso de direito alemão (§302 do AktG), considerado como fonte inspiradora deste instituto (v. Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, pp. 821-822).

¹⁰⁶ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Almedina, Coimbra, 2018, p.232

¹⁰⁷ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2012, p. 1301.

Responsabilidade da sociedade diretora por perdas da sociedade subordinada nas relações de grupo

a gestão desta sociedade, de tal modo que a obrigação de compensação não podia ficar dependente da demonstração da causa da perda.¹⁰⁸

2.3.2. Momento relevante

O dever de compensação não se traduz simplesmente no registo ou mera constatação de perdas. É necessário ainda que as mesmas tenham ocorrido na vigência do contrato de subordinação (art.º 502, n.º 1). Significa dizer que, fora desse pressuposto, a sociedade subordinada não pode em princípio reclamar qualquer compensação por parte da sociedade diretora, a não ser por outra razão estabelecida expressamente pela lei.¹⁰⁹

Desta forma, a obrigação de compensar as perdas pela sociedade-mãe abrange aquelas perdas verificadas durante a vigência do contrato de subordinação.¹¹⁰ Pode acontecer que a cessação ou início de relação de grupo constituído por contrato de subordinação não corresponda ou coincida com fim do período de exercício social. Neste contexto, compreende José Engrácia Antunes que a solução adequada ao fim da norma consistirá em impor a elaboração de um balanço intercalar, que permitirá determinar as perdas sociais ocorridas no período relevante.¹¹¹ Não obstante, a obrigação da sociedade diretora de compensar as perdas da sociedade subordinada nasce no termo de cada exercício anual em que se registarem essas perdas.¹¹²

2.3.3. Perdas não cobertas nem compensáveis por reservas formadas pela sociedade dominante na vigência da relação do grupo

Se olharmos na parte final do n.º 1 do art.º 502.º, este dispõe que a sociedade diretora não tem obrigação de compensar todas as perdas relevantes registadas pelas demonstrações financeiras da subordinada. Essa obrigação só existe na medida em que as perdas não forem

¹⁰⁸ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código Das Sociedades Comerciais Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.ª ed., ob. cit., 2012, p. 1301.

¹⁰⁹ Será aqui por exemplo no caso de domínio total (488.º e 489.º).

¹¹⁰ Ou de domínio total.

¹¹¹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, 2.ª ed. atualizada e revista, Coimbra, Almedina, 2002, p. 828.

¹¹² Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 833.

compensadas pelas reservas constituídas pela sociedade dominada durante a relação de grupo.¹¹³

Quais as reservas a ter em conta para esse efeito? As reservas¹¹⁴ são classificadas como obrigatórias ou livres. As primeiras podem resultar da lei ou do próprio estatuto da sociedade, enquanto as segundas são criadas por deliberações da assembleia de cada sociedade, quando necessário. As reservas mobilizáveis para o efeito são as obrigatórias, legais ou estatutárias, e as livres.^{115 116}

Quanto aos lucros de exercício não distribuídos, os chamados resultados transitados devem para o efeito ser equiparados a reservas.¹¹⁷ A propósito, importa salientar também que as reservas, bem como os lucros de exercício que interessam, são as constituídas pela sociedade dominada enquanto durar a relação de grupo. Não são consideradas as reservas constituídas antes ou depois da vigência da relação. Assim, o que se pretende aqui referir é que se colocam em causa os valores patrimoniais derivados normalmente de lucros que os próprios sócios não podem ou não querem distribuir, gerados pela sociedade naquele período de vigência do contrato de subordinação e afetados por reservas que sejam de formação ou de constituição.¹¹⁸

Na verdade, e como pode constatar-se, as reservas possuídas pela sociedade subordinada não podem servir para compensar ou cobrir efetivamente, no todo ou em parte, a perda sofrida por ela durante a relação do grupo. Os sócios têm competência de decidir anualmente sobre o tratamento das perdas e, na medida do possível, poderão decidir cobri-las com reservas ou lucros de exercício ou fazê-las transitar para o exercício seguinte, tal qual plasmado no art.º 246.º, n.º 1, e), e no art.º 376.º, n.º 1, b), do CSC.

¹¹³ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 274.

¹¹⁴ Deste modo, entende António Pereira de Almeida, a noção de reserva é bem repartida em duas opções: a restritiva e extensiva. No primeiro caso, esses tipos de reservas correspondem aos lucros de exploração e outras receitas que a sociedade delibera não distribuir, a fim de reforçar a sua situação financeira. No segundo caso, as reservas abrangem todo o aumento de valor de ativo, o que inclui as chamadas reservas ocultas, que resultam nomeadamente de uma valorização de bens de ativo não contabilizados ou de um excesso de amortizações (Almeida, António Pereira, *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, Vol. 1, 7.ª ed. reformulada e atualizada, Coimbra, Almedina, 2017, p. 102).

¹¹⁵ Assim, é importante recordarmos aqui, como afirma José Engrácia Antunes, que o fundamento do mecanismo protetivo da art.º 502.º do CSC é de conservar o valor contabilístico do património originário da sociedade subordinada (v. Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, pp. 826 e ss).

¹¹⁶ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 696.

¹¹⁷ Todavia, aquelas reservas podem ser utilizadas para cobrir perdas de exercício, conforme o disposto no art.º 296.º, a) e b), do CSC, mas também o lucro de certo exercício pode ser utilizado para cobrir perdas transitadas do exercício anterior, tal qual redigido no art.º 296.º, b).

¹¹⁸ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Coord. Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 275.

Repare-se que, no caso de os sócios decidirem cobri-las ou compensá-las com reservas, as perdas desaparecerão totalmente ou diminuirão, tendo em conta o montante das reservas aplicadas na cobertura. No caso de ser outra decisão, as perdas não cobertas ou compensadas por reservas serão mesmo assim compensáveis, isto é, a sociedade diretora estará obrigada pelo valor das perdas da subordinada, diminuindo do valor das reservas por esta constituídas.

2.3. Legitimidade para o exercício de direito

Em princípio, como referimos anteriormente neste estudo, a obrigação da sociedade diretora de compensar perdas da sociedade subordinada nasce logo no termo de cada exercício social anual em que se registaram as ditas perdas.¹¹⁹ Designa-se por exercício social anual ou contas anuais, nas palavras de José Engrácia Antunes, “o conjunto dos documentos de prestação de contas, de natureza contabilística, comercial ou outra, relativos ao exercício anual de uma empresa, individual ou coletiva, com vista a apurar e divulgar a situação económico-financeira e patrimonial deste”.¹²⁰

Este preceito é até nos dias de hoje mais desenvolvido no direito comparado, em especial no ordenamento jurídico alemão redigido no famoso §320 de AktG, exigindo que sejam compensadas em cada exercício social anual as perdas registadas pela sociedade subordinada enquanto estiver na vigência do contrato de subordinação.¹²¹ O direito português segue quase a mesma lógica. A única diferença reside no instituto da insolvência, em que a sociedade diretora é obrigada a compensar perdas da sociedade subordinada nos termos gerais¹²², uma realidade praticamente contrária à do direito alemão, visto que, na Alemanha, é impossível declarar a insolvência da subsidiária durante a vigência do contrato de subordinação, porque poderá, de qualquer forma, afetar a obrigação anual de compensar perdas.

¹¹⁹ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 833.

¹²⁰ “Annual financial statements”, “comptes anueles”, “cuentas anuales” por vezes designadas também redutoramente “contas de exercício” e “demonstrações financeiras anuais” (v. Antunes, José Engrácia, *Direito da Contabilidade. Uma Introdução*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 107). Porém, prossegue Antunes a dizer que o objetivo fundamental subjacente ao dever de apresentação das contas anuais consiste em proceder a um “acertamento”¹²⁰ ou verificação periódica do estado patrimonial e económico-financeiro de uma empresa e que tem como as funções nucleares informativa e normativa.

¹²¹ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 276.

¹²² Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 240.

Assim, observe-se que esta ideia é mais paradoxal do que acontece normalmente no direito português, para o legislador do CSC, apesar de ocorrer a insolvência da sociedade dominada. Desde que haja vigência da relação de grupo, a sociedade dominante deverá compensar as perdas nos termos gerais. A propósito, Ana Perestrelo de Oliveira afirma que o sentido material de exceção do art.º 502.º, n.º 2, 2ª parte, só pode ser antecipar a tutela conferida à sociedade-filha para prevenir, quando possível, a situação de insolvência.¹²³ Em consonância com a norma de insolvência, quando a relação de grupo é extinta, a sociedade então ex-subordinada pode interpor extrajudicial ou judicialmente à ex-diretora, para que esta lhe pague certa quantia em dinheiro.¹²⁴

Com efeito, pela mera apreensão, podemos constatar que o art.º 502.º estabelece uma regra que é, de resto, acompanhada de uma exceção. O n.º 2 da mesma disposição redige como regra a exigibilidade de obrigação de compensar perdas após o termo da relação do grupo, mas a essa regra levanta-se uma exceção que vem dizer que a exigibilidade desta obrigação de compensar as perdas durante a vigência do contrato de subordinação ou de relação de grupo de domínio total, segundo o caso de a sociedade subordinada ser declarada insolvente (art.º 491.º).

2.3.1. Exigibilidade de compensar as perdas

Como se sabe, as perdas do exercício¹²⁵ acabam por transformar-se em obrigação da sociedade diretora de compensar, obrigação que nasce logo no termo de cada exercício social no qual se tenham verificado as ditas perdas.¹²⁶ Nos termos da própria lei, a obrigação de compensar torna-se exigível somente após o termo de contrato de subordinação, embora se torne exigível durante a vigência do contrato, se a sociedade subordinada for declarada falida, hoje insolvente (art.º 502.º).

No entanto, é de salientar que, no direito comparado, especialmente no ordenamento jurídico alemão, o cenário é praticamente diferente. Não é possível declarar a insolvência da subsidiária enquanto vigorar o contrato de subordinação, pela única razão de atentar contra a obrigação anual de compensação das perdas. Ao contrário, no direito português, é possível

¹²³ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 240.

¹²⁴ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Coimbra, Almedina, 2014, p. 276.

¹²⁵ Abreu, Jorge Manuel Coutinho de, *Código das Sociedades Comerciais em comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, ob. cit., p. 273.

¹²⁶ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 698.

ocorrer a insolvência da sociedade subordinada na pendência da relação do grupo, o que significa que não afeta em nada a obrigação de compensar perdas da subordinada.

Refere José Engrácia Antunes que as elevadas perdas¹²⁷ sofridas pela subordinada, porque só são exigíveis no termo da relação de grupo, poderão conduzir à situação de insolvência da subordinada, não atuando com uma função verdadeiramente protetora, mas apenas num estado posterior à situação de insolvência. Dito isto, vejamos a seguir, de forma sucinta, o que é de concreto a insolvência, tal como é recomendado no art.º 502.º, n.º 2, do CSC, como requisito de compensar as perdas sofridas pela subordinada durante a vigência do contrato.

2.3.2. A insolvência da sociedade subordinada

2.3.2.1. Regime e noção geral

A insolvência no ordenamento jurídico português, tal como referido por Menezes Leitão, configura a situação do devedor que se encontra impossibilitado de cumprir as suas obrigações, devido à ausência da necessária liquidez em momento determinado ou, em certos casos, porque o total das suas responsabilidades excede os bens de que pode dispor para as satisfazer.¹²⁸ Dispõe o n.º 1 do Código de Insolvência e de Recuperação das Empresas (CIRE) que o processo de insolvência é de execução universal, visando a satisfação dos credores pela forma prevista no plano da insolvência, sem olvidar a recuperação da empresa da massa insolvente¹²⁹ e, se tal não for possível, a liquidação e a repartição do património do devedor, observado o princípio de *par conditio creditorum*.¹³⁰

O processo de insolvência configura em si um conjunto sequencial de atos, iniciando-se pela apresentação à insolvência ou pedido da sua declaração e a sequente sentença de declaração de insolvência. Seguem-se, depois, a reclamação de créditos, a assembleia de credores, a liquidação da massa insolvente e a sentença de verificação e graduação de créditos, bem como o pagamento aos credores. Poderá igualmente ainda ter lugar o incidente de qualificação da insolvência e, por fim, o encerramento do processo.¹³¹

¹²⁷ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, p. 838.

¹²⁸ Leitão, Luís Manuel Teles Menezes, *Direito da Insolvência*, 8.ª ed, Coimbra, Almedina, 2015, p. 15.

¹²⁹ Leitão, Luís Manuel Teles Menezes, *Direito da Insolvência*, ob. cit., p. 15.

¹³⁰ Neste sentido, ver Epifania, 2014. p. 14.

¹³¹ Preâmbulo do CIRE, especificamente no ponto 27.

2.3.2.2. Sujeitos

O legislador consagrou o critério da autonomia patrimonial, em vez da personalidade jurídica — isto simplesmente para definir a suscetibilidade de ser objeto de um processo de insolvência. Assim, uma série de entidades sujeitas ao processo de insolvência são enumeradas pelo art.º 2.º do CIRE, desde particulares, comerciantes, ou empresários em nome individual, sociedades comerciais e civis sob forma comercial, sociedades profissionais, cooperativas, agrupamentos complementares de empresas e patrimónios autónomos, herança jacente, EIRL, entre outros.¹³² Porém, não se encontram abrangidas por este regime as entidades públicas, empresas de seguro ou instituições de crédito ou sociedades financeiras.

2.3.2.3. Pressupostos

Nos termos do art.º 3.º, n.º 1, do CIRE, está em situação de insolvência o devedor que se encontra impossibilitado de cumprir as suas obrigações vencidas. Nos dizeres de Maria do Rosário Epifania, “trata-se aqui de um conceito de solvabilidade podendo até acontecer que o passivo seja superior ao ativo, mas não existe situação de insolvência porque há facilidade de recurso ao crédito para satisfazer as dividas excendentárias”, admitindo-se até que o ativo seja superior ao passivo vencido, mas o devedor se encontra em situação de insolvência por falta de liquidez do seu ativo.¹³³

No que diz respeito às pessoas coletivas e aos patrimónios autónomos, pelos quais nenhuma pessoa singular responda ilimitadamente, consideram-se insolventes, quando o seu passivo seja manifestamente superior ao ativo. A situação poderá ser contrária: no caso de o ativo exceder ao passivo, deve a situação ser ponderada com base nos créditos previstos no n.º 3 do art.º 3.º do CIRE.

De igual modo, é importante realçar ainda a equiparação operada pelo legislador entre insolvência iminente e insolvência atual, plasmada no art.º 3.º, n.º 4, do CIRE. Bastará neste sentido que o próprio devedor se apresente à insolvência. Deste modo, encontrando-se em situação de insolvência, a qualquer momento pode o processo de insolvência ser desencadeado pelo próprio devedor, recaindo sobre este o dever de apresentar à insolvência, nos termos do art.º 18.º do CIRE, no caso de ser pessoa singular titular e empresa ou mesmo pessoa coletiva.

¹³² Martins, Soveral Alexandre, *Estudos de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina, 2016, pp. 61 e ss.

¹³³ Epifania, Maria de Rosário, *Manual de Direito da Insolvência*, 6.ª ed., Coimbra, Almedina, 2014, p. 23.

Recorda-se também que acontece muitas vezes de ficar atribuída a legitimidade a quem não é devedor para requerer a insolvência do devedor, quando se verificam os factos enumerados no art.º 20.º do CIRE. Certo é que o direito da insolvência fica cada vez mais predominantemente orientado para sociedades isoladas. Como antes referenciado, o CIRE determina que o processo de insolvência tem por escopo a satisfação de credores de um devedor, sendo este a sociedade individual, e não o grupo.¹³⁴ Mas, apesar deste preceito, observar-se-á que o art.º 86.º, n.º 2, do CIRE atende a essa especificidade e, de igual modo, admite a apensação dos processos em que tenha sido declarada a insolvência de sociedades que, nos termos da lei das Sociedades Comerciais, a sociedade domine ou que com ela se encontrem em relação de grupo.

Salienta Ana Perestrelo de Oliveira: “independentemente do alcance da norma, ela representa, seguramente, o reconhecimento da necessidade de adaptação das regras gerais sobre a insolvência à realidade do grupo e à unidade de gestão que o caracteriza”.¹³⁵ Oliveira também diz que não se devia esquecer o impacto da situação de proximidade da insolvência de uma sociedade integrante do grupo da perspectiva dos deveres dos administradores. O poder de instrução da sociedade-mãe tem como limite, decorrente do princípio da boa fé, o respeito pela capacidade de sobrevivência da sociedade-filha, sendo legítimo mesmo no âmbito da relação de grupo por domínio total, recusar o cumprimento de instruções que façam perigar a solvência da sociedade.¹³⁶

Percebe-se aqui que o poder de direção exercido pela sociedade diretora pode vir a causar a insolvência da sociedade subordinada. Por essa razão, a sociedade-mãe obriga-se a compensar perdas da sociedade-filha que se encontre na situação de insolvência, mesmo porque pode presumir-se certamente que a situação de insolvência da sociedade subordinada poderá ter como origem o poder de direção da sociedade diretora. Sobretudo, quando se trata do poder de dar instruções, essas deverão ser cumpridas pela sociedade-filha, mesmo se forem desvantajosas (art.º 503.º do CSC).

Depois de ilustrar as noções gerais e o regime de insolvência, a seguir vamos abordar a legitimidade de administrador da insolvência, quer para propor a ação decorrente do art.º 502.º, quer para requerer a insolvência da sociedade devedora.

¹³⁴ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 377.

¹³⁵ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 378.

¹³⁶ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 378.

2.4. Legitimidade de administrador da insolvência para propor a ação decorrente do art.º 502.º do CSC

Neste trabalho, já referimos que o CSC dispõe no seu art.º 502.º a exigibilidade da compensação de perdas da sociedade subordinada durante a vigência do contrato de subordinação. Trata-se, assim, de um direito de crédito que, em princípio, nasce no termo do contrato de subordinação ou também poderá ser na vigência do contrato, caso a sociedade seja declarada insolvente.¹³⁷ Assim, interesse-nos referir que esse direito de crédito compreende a responsabilidade da sociedade dominante pelas perdas de exercício, isto é, a diferença negativa entre o valor de património líquido no final de cada exercício social e o seu valor no início desses períodos, que não tenha sido compensada pelas reservas constituídas no mesmo período.

Diante desse facto, ao declarar a insolvência de uma sociedade integrada numa relação de grupo através de um instrumento jurídico (contrato), a sociedade totalmente dominada representada pelos seus administradores tem legitimidade para propor a ação prevista no art.º 502.º.¹³⁸ Portanto, quando se declara a insolvência como se sabe, implica logo limitações quanto aos poderes dos administradores da sociedade insolvente e a sua transferência para o administrador da insolvência. Advoga o art.º 82.º, n.º 3, do CIRE que, durante a pendência do processo de insolvência, o administrador da insolvência tem exclusiva legitimidade para propor todas as ações, entre as quais de responsabilidade, as ações destinadas de prejuízos causados, contra os responsáveis legais pelas dívidas da sociedade insolvente.

De acordo com Ana Perestrelo de Oliveira, o art.º 82.º, n.º 3, do CIRE torna bem claro que a lei da insolvência pretende transferir para o administrador da insolvência os poderes para propor todas as ações contra terceiros que, assim, possam influenciar o valor da massa insolvente, incluindo, portanto, a ação de responsabilidade por perdas previstas no art.º 502.º do CSC.¹³⁹ Nesse sentido, a transferência de competências, afirma Menezes Leitão, é coerente com o papel deste órgão no processo de insolvência, o qual assume o controlo da massa insolvente e está incumbido de proceder à sua administração e liquidação para repartir o respetivo produto final.¹⁴⁰ Por conseguinte, o administrador da insolvência substitui o insolvente em todas as ações, conforme referenciadas anteriormente, independentemente de

¹³⁷ Antunes, José Engrácia, *Os Grupos de Sociedades, Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, ob. cit., 2002, pp. 833 e ss.

¹³⁸ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 241.

¹³⁹ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 241.

¹⁴⁰ Leitão, Luís Manuel Teles Menezes, *Direito da Insolvência*, 6.ª ed., Coimbra, Almedina, 2015, pp. 107 ss.

apensação ao processo de insolvência e em acordo com a parte contrária. Com esse esclarecimento, fica sem dúvida de que o administrador da insolvência tem a legitimidade para propor a ação decorrente do art.º 502.º do CSC, mas salienta-se também que, fora de processo de insolvência, competiria aos administradores da sociedade-filha.

2.5. Legitimidade do administrador da insolvência para requerer a insolvência da sociedade devedora

Depois de elucidar a problemática relativa à legitimidade do administrador da insolvência para propor a ação decorrente do art.º 502.º do CSC, isto é, saber a quem pertence a legitimidade para exercer esse direito no sentido de incumbir o administrador da insolvência, vamos agora cuidar da legitimidade deste para requerer a insolvência da sociedade devedora.

Nos termos do art.º 20.º do CIRE, a considerar que está em causa a sociedade totalmente dominada, insolvente ou subordinada, este tem, por inerência, legitimidade para requerer a insolvência da mesma. A declaração de insolvência de um devedor pode ser requerida por quem for legalmente responsável pelas suas dívidas, por qualquer credor, ainda que condicional e qualquer que seja a natureza do seu crédito; ou ainda pelo Ministério Público, em representação das entidades cujos interesses lhe estão legalmente confiados, mas isto mediante a verificação de alguns factos previstos na lei.

O administrador da insolvência como órgão dispõe de um verdadeiro poder (*rectius* dever) de cobrar os créditos de acordo com as regras gerais, o que inclui, outrossim, o crédito do art.º 502.º do CSC.¹⁴¹ Refere Ana Perestrelo de Oliveira:

quando esse crédito tenha, do lado passivo, sujeito insolvente, é forçoso aceitar que o administrador da insolvência tem o poder de requerer a respetiva insolvência, pois esse é meio adequado para a satisfação do crédito, cujo produto integrará a massa insolvente e permitirá a melhor satisfação dos credores da sociedade dominada insolvente.¹⁴²

De facto, observa-se que essa posição não oferece dúvida nenhuma, tendo dado que o processo da insolvência, como suprarreferido, surge como processo de execução universal tendente a obter a satisfação do credor no caso de verificar uma capacidade genérica de o

¹⁴¹ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 242.

¹⁴² Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 242.

devedor cumprir as respectivas obrigações. Ocorrendo a situação de insolvência, o administrador da sociedade credora detém necessariamente o poder ou mesmo o dever de requerer a insolvência da primeira, no sentido de obter a satisfação do crédito — como Ana Perestrelo de Oliveira acrescenta — na mesma maneira que teriam os seus administradores, caso se mantivessem em funções.

Finalmente, certo é de notar que o crédito da sociedade-filha sobre a sociedade-mãe é um crédito comum e não subordinado, como afirma Ana Perestrelo de Oliveira. Apesar de vigorar um princípio geral da subordinação dos créditos da sociedade controlada em virtude da especial ligação entre as partes, é evidente que não pode recusar-se determinadas exceções, máxime quando o crédito é legalmente atribuído como meio de proteção da própria sociedade subordinada, como sucede, paradigmaticamente, no caso do art.º 502.º. Nesta disposição legal, o crédito corresponde à obrigação de compensar as perdas, quando é verificada a cessação da relação de grupo, não podendo, evidentemente, ser considerado, mesmo nos termos próprios de uma presunção, como crédito subordinado, uma vez que tal significaria anular o intuito de tutela da sociedade-filha.¹⁴³

¹⁴³ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., 2018, p. 243.

CAPÍTULO III

APLICABILIDADE DO ART.º 502.º DO CSC AO DOMÍNIO TOTAL

3.1. Generalidades

Como resulta *expressis verbis* do art.º 491.º do CSC, a propósito do regime jurídico do domínio total, as disposições dos arts.º 501.º a 504.º do CSC relativas ao contrato de subordinação — intituladas, respetivamente, “responsabilidade para com os credores da sociedade subordinada”, “responsabilidade por perdas da sociedade subordinada”, “direito de dar instruções e deveres” e “responsabilidades” — são aplicáveis às relações de grupo constituídas por domínio total. Todavia, tendo em atenção as diferenças entre uma e outra das duas formas de coligação societária — por exemplo, a inexistência de sócios minoritários na relação de domínio total —, coloca-se a questão de saber se o art.º 502.º é aplicável ou não ao domínio total.

3.2. Grupos constituídos por domínio total vs. grupos constituídos por contrato de subordinação: traços característicos e diferenças de regime

A relação de grupo assente no domínio total, inicial ou superveniente, encontra-se especialmente regulada pelos arts.º 488.º e 489.º do CSC. A primeira disposição estabelece o conceito de *domínio total inicial* ou *originário*, que ocorre quando uma sociedade constitui uma sociedade anónima, de cujo capital social é inicialmente a única titular. Neste sentido, o domínio total origina *ex vi legis* uma relação de grupo entre a sociedade totalmente dominante e a sociedade totalmente dominada.¹⁴⁴ Mas a questão que colocamos é a de saber se o art.º 502.º pode aplicar-se na relação de grupo constituído por domínio total.

Vejam os. Se o art.º 502.º tem em vista a proteção da sociedade-filha perante o poder de direção da sociedade do topo como via para a proteção quer dos respetivos sócios minoritários, no caso de contrato de subordinação, quer dos seus credores¹⁴⁵, não há nenhuma inconveniência no sentido de o mesmo tutelar igualmente os credores sociais e sócios livres. Repare-se, portanto, que o domínio total inicial se verifica quando as participações da

¹⁴⁴ No entanto, neste caso, o domínio total para efeitos dos arts.º 501.º a 504.º, *ex vi* do art.º 491.º do CSC, existe, por outro lado, no entendimento de Ana Perestrelo de Oliveira, quando uma sociedade por quotas, anónima ou em comandita por ações, segundo o art.º 481.º do CSC, detém 100% do capital de uma sociedade anónima unipessoal ou também de uma sociedade por quotas unipessoal (v. Oliveira, Ana Perestrelo de, *Código das Sociedades Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, ob. cit., p. 1240.).

¹⁴⁵ *Idem*.

sociedade dominada-sociedade anónima unipessoal são subscritas ou tituladas diretamente pela sociedade dominante-sócia única. Nesta relação, como podemos bem observar, não existem sócios minoritários.

Como vimos no contrato de subordinação, embora cada sociedade mantenha formalmente a sua estrutura orgânica, subordina a sua gestão a outra sociedade, neste caso a diretora, que adquire, por essa via, um poder de direção sobre a primeira, concretizado no direito de dar-lhe instruções vinculativas, inclusivamente de carácter desvantajoso (art.º 503.º do CSC). O objeto principal desta subordinação é, sem dúvida, a gestão de atividade da sociedade subordinada. Como bem sabido, esta tarefa deve resultar do contrato. O contrato de subordinação não limita à sociedade subordinada o direito de dar continuidade à sua estrutura orgânica. Pelo contrário, subordina a sua gestão à sociedade diretora para exercer o poder de direção através dos seus administradores, sendo o sujeito ativo desta relação, enquanto que a sociedade subordinada, como sujeito passivo, se limita a acatar as orientações proferidas pela sociedade diretora.

Por sua vez, comparando os dois regimes e procurando conhecer pontos comuns que unem os dois institutos, é importante dizer que os dois regimes, quer o contrato de subordinação quer o domínio total, se enquadram na tipologia da sociedade em relação de grupo previsto no art.º 482.º, d), e constituem ainda as formas mais intensas da coligação societária prevista na mesma disposição.

Todavia, há grandes diferenças. Na relação de domínio total, não existem sócios minoritários e, para além do controlo exercido sobre o órgão de gestão, a sociedade totalmente dominante exerce, na qualidade de sócia única, todas as competências pertencentes à assembleia geral da dependente. As coisas são diferentes no contrato de subordinação: neste, a relação de grupo é constituída por instrumento jurídico de natureza contratual, razão por que cada sociedade de grupo fica independente do ponto de visto jurídico e administrativo.

Feita a diferenciação dos dois regimes, o domínio total e o de contrato de subordinação, com os seus respetivos elementos caracterizadores, a seguir vemos a aplicabilidade ou não do art.º 502.º do CSC nos grupos constituídos por domínio total.

3.3. O art.º 502.º é ou não aplicável aos grupos constituídos por domínio total?

A função do preceito seria apenas a de proteção de valor contabilístico da quota de liquidação dos sócios minoritários, contemporâneo à conclusão do contrato, assegurando que estes não se verão gravados pelo passivo social surgido durante o período e em consequência

da sua vigência.¹⁴⁶ Assim, se o ratio do artigo for meramente a tutela dos sócios minoritários, a sua aplicação estará circunscrita aos grupos constituídos por contrato de subordinação, e a remissão do art.º 491.º deverá ser restritivamente aplicada.¹⁴⁷

Esse entendimento restritivo tem sido contestado pela doutrina portuguesa. Ana Perestrelo de Oliveira defende que o artigo 502.º tem por finalidade proteger não apenas os sócios minoritários, quando existam, mas também os credores sociais, sendo aplicável aos grupos constituídos por domínio total.¹⁴⁸ Em apoio à sua conclusão, apresenta os seguintes argumentos. Em primeiro lugar, “o art.º 502.º tem, centralmente, o ratio de tutela da própria sociedade subordinada ou dominada, diretamente afetada pelo poder de direção da sociedade diretora ou dominante”.¹⁴⁹ Em segundo, Oliveira defende que “é indiscutível que a norma protege igualmente os credores da sociedade subordinada e dominada, que veem aumentar a massa patrimonial responsável pelo cumprimento das obrigações”, contestando que se invoque a existência de outras formas de proteção dos credores da sociedade totalmente dominada: “o argumento prova demais, considerando que os sócios gozam também, eles próprios, de outras formas de proteção, em especial a garantia de lucros, prevista no art.º 500.º, e nem por isso se nega que são beneficiários da proteção do art.º 502.º”.¹⁵⁰

Ana Perestrelo de Oliveira conclui que “não pode haver dúvidas que, no caso do domínio total, a lei não pretendeu retirar aos credores a proteção que teriam se houvesse sócios minoritários. O grau de proteção dos credores não pode variar em função da existência ou não de minoritários”.¹⁵¹ Em reforço da sua tese, invoca o direito alemão, que esteve na base da elaboração do regime do CSC, que já foi interpretado como tendo por “escopo único” a tutela dos credores sociais, “o que seria comprovado pelo facto de se aplicar ainda que inexistam sócios minoritários”.¹⁵²

A aplicação do artigo 502.º ao domínio total é expressamente defendida por Coutinho de Abreu.¹⁵³ José Engrácia Antunes não analisa em particular a questão de saber se o regime do artigo 502.º sofre ajustamentos para ser aplicado ao domínio total, mas afirma que a finalidade da sua aplicação é a proteção da sociedade-filha.¹⁵⁴

¹⁴⁶ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupo de Sociedade*, ob. cit., 2018, p. 237.

¹⁴⁷ Acórdão de 31 de maio de 2005, citado por Ana Perestrelo de Oliveira, ob. cit., p. 237.

¹⁴⁸ Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupos de Sociedades*, ob. cit., p. 237.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

¹⁵⁰ Ob. cit., p. 238.

¹⁵¹ *Ibidem*.

¹⁵² Ob. cit., p. 239.

¹⁵³ *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, vol. VII, p. 272, Coimbra, Almedina, 2014.

¹⁵⁴ V. José Engrácia Antunes, *Os Grupos de Sociedades*, 1.ª ed., p. 738.

O STJ, em acórdão proferido a 31 de maio de 2011, de que foi relator o Conselheiro Salazar Casanova, apoiando-se na doutrina até então publicada, defendeu uma orientação semelhante.¹⁵⁵ Eram estas as partes no processo. A autora tinha sido constituída em 1º de setembro de 1990 como sociedade em relação de grupo por domínio total inicial, sendo sociedade dominante a ré LL, que, em dezembro de 1993, vendeu a totalidade da sua participação social à CC, que era entidade do mesmo grupo da LL, e que passou a ser a única acionista da autora. Em maio de 1995, a CC vendeu a totalidade da sua participação na autora a um “II”. Entre o momento da sua criação e dezembro de 1993, a sociedade dominada acumulou prejuízos de que, através desta ação judicial, com base no art.º 502.º, pretendeu ser compensada.

O STJ confirmou as decisões das instâncias que reconheceram o direito a essa compensação. Baseou-se, entre outros, nos seguintes argumentos. Na sua interpretação, a finalidade do art.º 502.º é a de “assegurar os interesses da sociedade-filha uma vez recuperada a sua autonomia de gestão, o que acontece ‘após o termo do contrato de subordinação’” (artigo 502.º/2 do CSC) ou finda a relação de grupo (artigo 489.º/4 do CSC)”.¹⁵⁵

Com este enquadramento, os interesses que a norma em causa pretende assegurar diretamente são os interesses da própria sociedade dominada. Nas palavras do STJ,

porque as sociedades existem para realizar o seu objeto social auferindo proveitos e da sua existência dependem e beneficiam, uns direta, outros indiretamente, tal o caso dos credores, clientes, fornecedores, trabalhadores, prestadores de serviços, etc., não se nos afigura que a lei, quando se refere expressamente à *sociedade* subordinada (ou, por via da remissão do artigo 491.º do CSC, à sociedade dominada) como a entidade que *tem o direito de exigir* que a sociedade diretora (ou dominante) compense as perdas anuais, não tenha querido assegurar os interesses da própria sociedade, procurando *garantir* que os prejuízos sofridos por uma gestão que lhe foi prejudicial sejam reparados no momento em que ela irá seguir o seu próprio destino (n.º 55).

Em segundo lugar, o STJ entende que a norma protege também os interesses dos credores, ainda que de forma indireta. Faz sua a doutrina de José Engrácia Antunes:

Acompanhando-se o referido autor [José Engrácia Antunes], verifica-se que a aludida norma, salvaguardando a integridade patrimonial da sociedade dominada, tutelando os interesses desta,

¹⁵⁵ Publicado em www.dgsi.pt-proc. 35/1997.L1.S1.

tutela de igual modo os interesses dos respetivos credores. Houve da parte da lei o propósito de proporcionar acrescidas garantias para os credores sociais. Assim, como se menciona na já mencionada obra (loc. cit., pág. 818), “o sistema da lei portuguesa previu um regime de responsabilidade intragrupo que se revela particularmente gravoso e oneroso para a sociedade-mãe (diretora ou totalmente dominante) de um grupo societário. Com efeito, perspectivado este sistema no seu conjunto, constatamos que o legislador fez recair sobre aquela sociedade uma responsabilidade simultânea e cumulativa por todas as obrigações contraídas (artigo 501.º) e por todas as perdas registadas (artigo 502.º) da sociedade-filha (subordinada ou totalmente dominada): vale isto por dizer que acabou por consagrar um sistema de tutela em favor dos credores sociais que cumula uma proteção *direta* (permitindo àqueles agredir diretamente o património da sociedade-mãe para obter a satisfação dos seus créditos) e uma proteção *indireta* (cominando um dever de cobertura de todas as perdas anuais da sociedade-filha, o legislador vem assegurar mediatamente a conservação do património desta, que constitui a garantia principal dos créditos daqueles) (n.º 76).

Em terceiro lugar, o art.º 502.º protege também o interesse dos sócios livres da sociedade subordinada ou dominada, nomeadamente aqueles que, adquirindo participações da sociedade-filha, poderão pôr termo à relação de domínio total, quando a sua participação ultrapassar 10%.

Na síntese do STJ:

Vários interesses estão, assim, abrangidos pela atribuição do direito à compensação de perdas anuais. A sociedade dominada (ou subordinada) por força da remissão do artigo 491.º do CSC, finda a relação de grupo, tem o direito de exigir que a sociedade dominante compense as perdas anuais que não se mostrem suportadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período. Tem, pois, esta sociedade, quando vai prosseguir a sua atividade um justificado interesse próprio na satisfação do crédito que nasceu em momento anterior, quando ocorridas as perdas anuais, posto que exigível em momento ulterior; aceita-se que esse direito possa também ser exercido pelos sócios livres quando esteja em causa a necessidade de garantir a sua quota de liquidação. Reconhece-se que os credores da sociedade dominada vêm desta forma salvaguardados acrescidamente os seus interesses (n.º 78).

O STJ refuta a ideia de que o art.º 502.º tenha a sua razão de ser na presença de sócios livres no contrato de subordinação e que, por isso, não se aplique à relação de domínio total enquanto não existirem outros acionistas para além da dominante, tese defendida pela ré. Em

seu entender, essa interpretação contraria diretamente a letra da lei e não tem qualquer apoio noutros elementos de interpretação.

Em suma, do assunto ora analisado, pode-se concluir que o art.º 502.º, enquanto fundamento da proteção da sociedade subordinada ou dominada contra o poder de direção da sociedade diretora ou totalmente dominante, protege igualmente os sócios livres, quando existam, e credores sociais deste. Finda a relação de grupo. A sociedade totalmente dominada tem direito de exigir que a dominante compense as perdas anuais que não se mostrem suportadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período. O art.º 502.º será, por conseguinte, aplicado à relação de grupo constituído por domínio total, tal como sustentado pela doutrina, no caso de Ana Perestrelo de Oliveira e de Coutinho de Abreu, e, igualmente, pelo STJ.

CONCLUSÃO

Ao longo desta dissertação, procuramos abordar a temática da responsabilidade da sociedade diretora por perdas da sociedade subordinada numa relação de grupo, com base no regime do art.º 502.º do CSC, uma problemática pouco explorada na prática jurídica portuguesa. Relembramos que o objetivo da abordagem foi, de facto, analisar a responsabilidade da sociedade diretora, no caso de haver perdas da sociedade subordinada que se encontrasse numa relação de grupo. Passando em revista todos os aspetos desta temática, enfrentamos algumas dificuldades na elaboração desta dissertação. A falta de publicações e investigações relativas ao tema no espaço jurídico português dificultou-nos a obtenção de informações que poderiam contribuir para aprofundar ainda mais o estudo. Neste sentido, vale-nos registar a existência de um único acórdão do STJ português sobre as matérias de grupos de sociedades.

Chegamos à seguinte conclusão: atualmente, as empresas tendem a adotar os grupos de sociedades como forma jurídica para desenvolver os seus negócios. Comparamos este ao tempo do capitalismo industrial dos séculos XVIII e XIX, quando o regime jurídico aplicável às sociedades comerciais tinha por destinatário a sociedade individual. Em meados do século XIX, abandonou-se a empresa individual e reconheceu-se a constituição das sociedades por ações. Graças ao advento do século XXI e à chamada terceira revolução industrial, a globalização da economia tornou o direito comercial mais complexo. Com a crescente internacionalização dos mercados, com a diversificação da procura e da oferta, com a progressiva harmonização da legislação europeia e com o surgimento do intitulado mercado mundial, a quebra das fronteiras entre países promoveu a criação de direito de grupos de sociedades, sendo Portugal um dos poucos países a ter uma legislação específica que trata desta matéria.

Os grupos de sociedades são entendidos em sentido amplo e estrito. No sentido amplo, engloba todas as sociedades reguladas no título VI do CSC e, no estrito, são aquelas que assumem uma direção económica unitária e, assim, uma nova unidade económica. Este último grupo constitui-se por contrato de subordinação ou por domínio total. Nessa relação, a sociedade diretora tem direitos e obrigações. Assim, a sociedade diretora deverá compensar as perdas da sociedade subordinada registadas durante a vigência do contrato de subordinação, quando as mesmas não forem compensadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período. De modo igual, as perdas exigíveis à sociedade diretora são aquelas registadas em

qualquer documento financeiro da subordinada; não são, portanto, quaisquer perdas patrimoniais da sociedade.

O art.º 502.º do CSC é concebido como instrumento de proteção dos credores, dos sócios livres e da própria sociedade subordinada que tem como única razão a contrapartida do poder de direção da sociedade dominante sobre a dominada. A sociedade dominante deve compensar as perdas quando essas não forem compensadas pelas reservas constituídas durante a vigência do contrato. Assim, a compensação deve ser feita no termo do contrato de subordinação, mas não no final de cada exercício económico, como é feito no direito alemão. Embora a responsabilidade prevista no art.º 502.º só seja exigível após o contrato de subordinação, excepcionalmente poderá ser exigida durante a vigência do contrato de subordinação se a subordinada for declarada insolvente.

Constatamos também que a responsabilidade da sociedade diretora de compensar perdas da subordinada é sempre uma responsabilidade objetiva, como salienta o STJ. Importa acrescentar que, entendida como obrigação da sociedade diretora para com a sociedade subordinada, a compensação se inscreve no objetivo de garantir o futuro da sociedade dominada após o contrato de subordinação. De outro modo, a sociedade subordinada deverá estar na mesma situação em que se encontrava no início da relação de grupo.

Observamos que, no direito comparado, caso típico do direito alemão, a compensação de perdas é feita em cada exercício social anual, isso enquanto estiver na vigência do contrato de subordinação. Diferentemente, o direito português introduziu o instituto de insolvência, no qual é possível declarar a insolvência da sociedade subordinada na vigência do contrato. Esse facto obriga a sociedade dominante a compensar perdas nos termos gerais. Porém, no direito alemão, é praticamente impossível declarar a insolvência da sociedade subordinada durante a vigência do contrato de subordinação sob pena de afetar a obrigatoriedade da compensação de perdas. A sociedade diretora obriga-se a compensar perdas da sociedade subordinada que se encontra numa situação de insolvência porque aquela detém o poder de direção sobre a filha, sobretudo quando se trata do direito de dar instruções vinculantes para ser cumpridas.

Finalmente, julgamos pertinente a aplicabilidade do art.º 502.º do CSC no caso do domínio total. Apoiamos o acórdão do STJ de 11 de maio de 2011, de onde resulta que a sociedade dominada pode findar a relação e por força da remissão do art.º 491.º do CSC tem o direito de exigir da sociedade dominante a compensação das perdas não suportadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período. Portanto, o art.º 502.º pode-se aplicar no caso da relação de grupo constituída por domínio total.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abreu, Jorge Manuel Coutinho de (2011), *Curso de Direito Comercial*, Vol. II (Das Sociedades), 4.^a ed., Coimbra, Almedina.
- Abreu, Jorge Manuel Coutinho de (Coord.) (2014), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coimbra, Almedina.
- Abreu, Jorge Manuel Coutinho e Alexandre Soveral Martins (2003), *Grupos de Sociedades: aquisições tendentes ao domínio total*, Coimbra, Almedina.
- Almeida António Pereira (2017), *Sociedades Comerciais, Valores Mobiliários, Instrumentos Financeiros e Mercados*, 7.^a ed., Vol. 1º, Coimbra, Almedina.
- Amaral Neto, Francisco dos Santos (1987), *Os Grupos de Sociedades*, Conferência pronunciada na Ordem dos Advogados em janeiro de 1987, em Lisboa, pp. 589-613. Disponível em: <https://portal.oa.pt/upl/%7B7e8c1b6f-f1fc-49e3-8c0d-026c8e94166e%7D.pdf>.
- Amorim, Bibiana Soraia Oliveira (2016), *Responsabilidade nas Relações de Grupo*, Dissertação de Mestrado em Direito das Empresas e dos Negócios, Porto, Universidade do Porto. Disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.14/21941>.
- Andrade, Ana Rita Gomes (2009), *Responsabilidade da Sociedade Totalmente Dominante*, Coimbra, Almedina.
- Antunes, J. Engrácia (2002), *Os Grupos de sociedades, estrutura e organização jurídica de empresa plurissocietária*, 2.^a edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina.
- Antunes, José Engrácia (1993), *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina.
- Antunes, José Engrácia (2002), *Os Grupos de Sociedades: Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurissocietária*, Coimbra, Almedina.
- Antunes, José Engrácia (2018), *Direito da Contabilidade, uma introdução*, Coimbra, Almedina.
- Cunha, Paulo Olavo (2012), *Direito das Sociedades Comerciais*, Coimbra, Almedina.
- Dias, Rui Pereira (2014), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, volume VII, Coimbra, Almedina.
- Epifania, Maria de Rosário (2014), *Manual de Direito da Insolvência*, 6.^a ed., Coimbra, Almedina.
- Guiné, Orlando Vogler (2014), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Coord. Jorge Manuel Coutinho de Abreu, Vol. VII, Coimbra, Almedina.
- Leitão, Luís Manuel Teles Menezes (2015), *Direito da Insolvência*, 6.^a ed., Coimbra, Almedina.
- Martins, Soveral Alexandre (2016), *Estudos de Direito da Insolvência*, Coimbra, Almedina.
- Oliveira, Ana Perestrelo de (2011), *Código das Sociedades Anotado*, Coord. António Menezes Cordeiro, 2.^a ed., Coimbra, Almedina.
- Oliveira, Ana Perestrelo de (2012), “Questões avulsas em torno dos artigos 501.º e 502.º do Código das Sociedades Comerciais”, *Revista de Direito das Sociedades*, IV, 4, pp. 871-898.

- Oliveira, Ana Perestrelo de (2012), *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, Coimbra, Almedina.
- Oliveira, Ana Perestrelo de, *Manual de Grupo de Sociedade*, Almedina, Coimbra, 2018.
- Santos, Filipe Cassiano dos (2006), *Estrutura Associativa e Participação Societária Capitalística: contrato de sociedade, estrutura societária e participação do sócio nas sociedades capitalistas*, Coimbra, Coimbra Editora.
- Venture, Raúl (1981), “Uma introdução comparativa a propósito de um projeto preliminar de diretiva da CEE”, *ROA*, 41, pp. 23-81. Disponível em: <https://portal.oa.pt/comunicacao/publicacoes/revista/ano-1981/ano-41-vol-i-jan-abr-1981/doutrina/>.