



**Escola de Ciências Sociais e Humanas**

Departamento de Economia Política

## O Regime de Responsabilidade dos Grupos de Sociedades (arts. 491.º e 501.º do CSC) no Espaço da União Europeia

Luís Pedro Teixeira de Sousa Ribeiro

Dissertação submetida como requisito parcial para obtenção do grau de  
Mestre em Direito das Empresas e do Trabalho – Especialização em Direito das Sociedades Comerciais

Orientador:

Prof. Doutor Manuel António Pita, Professor Auxiliar,  
ISCTE – Instituto Universitário de Lisboa

Outubro, 2018





**Escola de Ciências Sociais e Humanas**

Departamento de Economia Política

## O Regime de Responsabilidade dos Grupos de Sociedades (arts. 491.º e 501.º do CSC) no Espaço da União Europeia

Luís Pedro Teixeira de Sousa Ribeiro

Dissertação submetida como requisito parcial para obtenção do grau de  
Mestre em Direito das Empresas e do Trabalho – Especialização em Direito das Sociedades Comerciais

Orientador:

Prof. Doutor Manuel António Pita, Professor Auxiliar,  
ISCTE – Instituto Universitário de Lisboa

Outubro, 2018



*Aos meus pais, pelo impacto azul na minha vida.*

---



## **AGRADECIMENTOS**

Ao Senhor Professor Doutor Manuel António Pita devo um público agradecimento pelos conselhos e disponibilidade sempre demonstrada na orientação da minha dissertação, bem como pela solicitude durante todo o curso de mestrado.

Aos meus irmãos e amigos estou imensamente grato por todo o apoio e estímulo que me deram, que muito contribuiu para a realização deste trabalho.

## RESUMO

O art. 501.º do Código das Sociedades Comerciais («CSC») português (*ex vi* art. 491.º do CSC) prevê que, no caso de domínio total de uma sociedade sobre outra (arts. 488.º e 489.º, ambos do CSC), a sociedade-mãe assume as obrigações da sua filial para com os credores sociais. No entanto, o Título VI do CSC (arts. 481.º a 508.º - F do CSC) que regula expressamente a matéria das relações de grupos de sociedades, restringe, por força do artigo 481.º, n.º 2, proémio, do CSC, o seu campo de aplicação às sociedades com sede em Portugal. Esta limitação espacial conduz, à partida, a uma diferença de tratamento entre as sociedades-mãe com sede em Portugal e as sociedades-mãe com sede no território de outro Estado-Membro. Mas o âmbito de aplicação espacial do regime jurídico das sociedades coligadas, constante do Título VI, apresenta-se como ambíguo, suscitando fundadas dúvidas, em especial, a sua conformidade à Constituição e ao Direito da União Europeia. Sem prejuízo de previamente analisarmos o regime de responsabilidade do art. 501.º do CSC, a presente dissertação procura principalmente determinar em que medida se deverá considerar que as normas que integram o Título VI do CSC e, em particular, o art. 501.º do CSC, são aplicáveis quando na coligação societária intervenha uma sociedade-mãe com sede noutro Estado-Membro.

**Palavras-chave:** Grupos de sociedades – Responsabilidade da sociedade-mãe pelas dívidas das suas filiais – Domínio total – SGPS – Âmbito espacial de aplicação – Grupos multinacionais de sociedades, com sede na União Europeia – Autolimitação espacial – Responsabilidade por créditos emergentes de contrato de trabalho, da sua violação ou cessação – Constituição da República Portuguesa – Princípio da igualdade – Compatibilidade com o direito da União Europeia – Discriminação inversa – Constituição de filiais – Princípio da limitação da responsabilidade dos sócios – Direito material das sociedades – Direito à liberdade de estabelecimento – Princípio da não discriminação em razão da nacionalidade – Restrições à liberdade de estabelecimento – Proporcionalidade – Acesso ao mercado.

## ABSTRACT

Article 501.<sup>o</sup> of the Portuguese Code on Commercial Companies (Código das Sociedades Comerciais, 'the CSC') (*ex vi* article 491.<sup>o</sup> CSC) provides that, in the case of total control of one company over another (articles 488.<sup>o</sup> CSC and 489.<sup>o</sup> CSC), the parent company assumes the obligations of its subsidiary towards social creditors. However, Title VI of the CSC (articles 481.<sup>o</sup> to 508.<sup>o</sup> - F CSC) expressly governing the matter of group relationships, restricts, by virtue of the number 2 of article 481.<sup>o</sup> CSC, its scope of application to companies having their seat located in Portugal. This spatial limitation leads to a difference in treatment between parent companies having their seat in Portugal and parent companies having their seat in another Member State. But the spatial scope of applicability of the legal regime of affiliated companies, as set out in Title VI, is ambiguous, raising doubts, in particular, in what regards its conformity with the Portuguese Constitution and European Union law. Without prejudice of previously proceeding to an analysis of the liability regime of article 501.<sup>o</sup> CSC, this dissertation seeks mainly to determine to what extent it should be considered that the rules laid down in Title VI of the CSC and, in particular, art. 501.<sup>o</sup> CSC, shall apply when in the corporate coalition intervenes a parent company with its seat in another Member State.

**Keywords:** Corporate Groups – Parent company liability for the debts of their subsidiaries – Total domination – SGPS – Spatial scope of application – Multinational groups of companies, whose seat is located in European Union – Spatial self-limitation – Parent company liability for the employment-related claims owed to an employee – Constitution of the Portuguese Republic – Principle of equal treatment – Compatibility with the European Union law – Reverse discrimination in the European Union law – Setting up subsidiaries – Principle of the limitation of the liability of shareholders – Substantive company law – Right to freedom of establishment – Principle of non-discrimination on grounds of nationality – Restrictions of the freedom of establishment – Proportionality – Market access.

## ÍNDICE

|                                                                                                                                                                                                           |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>Introdução</b>                                                                                                                                                                                         | <b>1</b>  |
| <b>Capítulo I - Responsabilidade da sociedade totalmente dominante pelas obrigações da sociedade totalmente dominada</b>                                                                                  | <b>4</b>  |
| 1. Caracterização e fundamento                                                                                                                                                                            | 4         |
| 2. Natureza jurídica da responsabilidade                                                                                                                                                                  | 8         |
| 3. Âmbito temporal da responsabilidade                                                                                                                                                                    | 11        |
| 3.1. Momento de constituição e de termo da responsabilidade                                                                                                                                               | 11        |
| 3.2. Exigibilidade da responsabilidade                                                                                                                                                                    | 13        |
| 4. Âmbito subjetivo da responsabilidade. A titularidade indireta. Aplicação do artigo 501.º CSC às SGPS?                                                                                                  | 16        |
| 5. Âmbito objetivo da responsabilidade                                                                                                                                                                    | 19        |
| <b>Capítulo II - A aplicação do regime de responsabilidade dos artigos 491.º e 501.º do CSC às sociedades com sede noutros Estados-Membros – jogo sem fronteiras?</b>                                     | <b>20</b> |
| 1. A autolimitação espacial estabelecida pelo art. 481.º, n.º 2: efeitos discriminatórios                                                                                                                 | 20        |
| 2. A questão de constitucionalidade (em diálogo com o direito europeu)                                                                                                                                    | 27        |
| <b>Capítulo III – O regime de responsabilidade dos artigos 491.º e 501.º do CSC quando aplicado às sociedades de outros Estados-Membros consubstancia uma 'restrição' à liberdade de estabelecimento?</b> | <b>56</b> |
| 1. Considerações introdutórias. A liberdade de estabelecimento como elemento essencial à realização do mercado único                                                                                      | 56        |
| 2. Requisitos, elementos e alcance da liberdade de estabelecimento                                                                                                                                        | 57        |
| 3. Restrições permitidas ao direito de estabelecimento                                                                                                                                                    | 59        |
| 3.1. As exceções decorrentes de razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública                                                                                                                | 60        |
| 3.2. As exceções decorrentes de razões imperativas de interesse geral. A exigência de proporcionalidade                                                                                                   | 61        |
| 4. Descrição sumária dos <i>leading cases</i> em matéria de restrições pelo Estado de acolhimento                                                                                                         | 63        |
| 5. Restrições de acesso e restrições após o acesso bem-sucedido ao mercado. O caso <i>Kornhaas v. Dithmar</i>                                                                                             | 65        |
| 5.1 Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de dezembro de 2015 – Proc. C-594/14, <i>Kornhaas v Dithmar</i>                                                                                                  | 66        |
| 5.1.1. Antecedentes e questões prejudiciais                                                                                                                                                               | 66        |
| 5.1.2. Decisão                                                                                                                                                                                            | 67        |
| 6. Apreciação da jurisprudência europeia                                                                                                                                                                  | 69        |
| 7. Reflexões finais                                                                                                                                                                                       | 72        |
| <b>Conclusão</b>                                                                                                                                                                                          | <b>77</b> |
| <b>Bibliografia</b>                                                                                                                                                                                       | <b>81</b> |
| <b>Jurisprudência</b>                                                                                                                                                                                     | <b>89</b> |

## GLOSSÁRIO DE SIGLAS E ABREVIATURAS

**A.** – Autor/Autora

**AA.** – Autores

**Ac./Acs.** – Acórdão/Acórdãos

**ACE** – Agrupamento complementar de empresas

**AEIE** – Agrupamento europeu de interesse económico

**AG** – Assembleia Geral

**AktG** – Aktiengesellschaft-Gesetz (lei alemã sobre as sociedades anónimas e em comandita por ações, de 6 de setembro de 1965)

**al./als.** – alínea/alíneas

**art./arts.** – artigo/artigos

**BGH** – Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal Federal)

**Cap./Caps.** – Capítulo/Capítulos

**CC** – Código Civil

**CDFUE** – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

**Cfr.(cfr.)** – Confira/Confrontar

**CIP/COMI** – Centro dos interesses principais/Center of main interests

**cl.** – cláusula

**CCom** – Código Comercial

**Coord.** – Coordenação de

**CPC** – Código do Processo Civil

**CRP** – Constituição da República Portuguesa

**CSC** – DL n.º 262/86, de 2 de setembro, no qual se aprova o Código das Sociedades Comerciais

**CT** – Código do Trabalho

**CVM** – Código dos Valores Mobiliários

**DL** – Decreto-Lei

**EEE** – Espaço Económico Europeu

**EFTA** – Associação Europeia de Comércio Livre

**EIRL** – Estabelecimento individual de responsabilidade limitada

**EM** – Estado(s)-Membro(s)

**etc.** – *et cetera*

**GmbH** – Sociedade alemã de responsabilidade limitada

**GmbHG** – Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (Lei das sociedades por quotas)

**INE** – Instituto Nacional de Estatística

**InsO** – Insolvenzordnung

**JOUE** – Jornal Oficial da União Europeia

**K.M.D.** – Kornhaas Montage und Dienstleistung Ltd

**LSGPS** – DL n.º 495/88, de 30 de dezembro, no qual se aprova a lei (sentido lato) reguladora das sociedades de gestão de participações sociais (SGPS)

**MP** – Ministério Público

**n. / nn.** – nota / notas

**n.º/n.ºs** – número/números

**NR** – Regulamento (UE) n.º 2015/848, relativo aos processos de insolvência que substituiu o Regulamento (UE) original (“novo regulamento”)

**OCDE** – Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico

**P. ex. (p. ex.)** – Por exemplo (por exemplo)

**par. ou §/pars.** – parágrafo/parágrafos

**pp.** – páginas

**Proc. (proc.)** – Processo (processo)

**pt.** – ponto

**Regul. Roma I** – Regulamento (CE) n.º 593/2008 do Parlamento Europeu e do Conselho de 17 de junho de 2008 sobre a lei aplicável às obrigações contratuais (Roma I)

**RGICSF** – DL n.º 298/92, de 31 de dezembro, no qual se aprova o Regime geral das instituições de crédito e sociedades financeiras

**SA** – Sociedade(s) anónima(s)

**SCA** – Sociedade(s) em comandita por ações

**SCS** – Sociedade(s) em comandita simples

**SENC** – Sociedade(s) em nome coletivo

**SGPS** – Sociedade(s) gestora(s) de participações sociais

**SQ** – Sociedade(s) por quotas

**ss.** – (e) seguintes

**STJ** – Supremo Tribunal de Justiça

**SUQ** – Sociedade(s) unipessoal(ais) por quotas

**TC** – Tribunal Constitucional

**TCEE** – Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia (Tratado CEE)

**TFUE** – Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia

**TJUE** – Tribunal de Justiça da União Europeia

**TRL** – Tribunal da Relação de Lisboa

**TRLET** – Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de outubro, no qual se aprova o Texto Refundido de La Ley del Estatuto de los Trabajadores

**TRP** – Tribunal da Relação do Porto

**TUE** – Tratado da União Europeia

**UE** – União Europeia

**V. (v.)** – Veja (veja) / Veja-se (veja-se) / Ver (ver)

**V.g. (v.g.)** – *Verbi gratia* (*verbi gratia*)

**Vol. (vol.)** – Volume (volume)

**VR** – Regulamento (UE) n.º 1346/2000, relativo aos processos de insolvência (“velho regulamento”)

## O REGIME DE RESPONSABILIDADE DOS GRUPOS DE SOCIEDADES (ARTS. 491.º E 501.º DO CSC) NO ESPAÇO DA UNIÃO EUROPEIA

### INTRODUÇÃO

O presente trabalho inscreve-se na área temática do regime português respeitante à responsabilidade pelas dívidas de sociedades detidas por outras sociedades, em situação de domínio total.

O preceito basilar nesta matéria é o art. 501.<sup>o1</sup>, que dispõe o seguinte:

#### **Artigo 501.º - Responsabilidade para com os credores da sociedade subordinada**

*1 - A sociedade directora é responsável pelas obrigações da sociedade subordinada, constituídas antes ou depois da celebração do contrato de subordinação, até ao termo deste.*

*2 - A responsabilidade da sociedade directora não pode ser exigida antes de decorridos 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade subordinada.*

*3 - Não pode mover-se execução contra a sociedade directora com base em título exequível contra a sociedade subordinada.*

Este preceito integra-se no Título VI do CSC<sup>2</sup>, dedicado às “sociedades coligadas” (ou grupo em sentido amplo)<sup>3</sup>, o qual abrange os arts. 481.º a 508.º-F. Estão previstos taxativamente, no art. 482.º,

---

<sup>1</sup> Correspondem a preceitos do CSC, aprovado pelo DL n.º 262/86, de 2 de setembro, com as alterações legislativas introduzidas por diplomas subsequentes, as disposições legais que não sejam acompanhadas da fonte.

Deixo também a nota que optei por não traduzir as citações incluídas no presente estudo, para não correr o risco de desvirtuar o seu significado e por partir do princípio de que o público-alvo da presente investigação tem um domínio bastante da língua original.

<sup>2</sup> As principais fontes do Título VI do CSC foram a lei alemã das sociedades anónimas de 1965 (cfr. §§ 15-22 e §§291-328 da *AktG*); a lei brasileira das sociedades anónimas de 1976 - Lei n.º 6404, de 15 de dezembro de 1976 (arts. 243.º-277.º); a proposta Cousté (*Proposition de Loi sur les Groupes de Sociétés et la Protection des Actionnaires, du Personnel et des Tiers*), de 1978 (a qual não chegou a ser aprovada, tendo a última versão a data de 1978, cujo texto está disponível em Klaus Hopt, 1982: 296- 319); a proposta de Regulamento de Estatuto de Sociedade Anónima Europeia, na sua versão de 1975 (no Título VII) e o projeto da Nona Diretiva das Sociedades Comerciais, sobre a coligação de empresas e grupos de sociedades (que não passou do estado de projeto e cuja última versão traduzida, de 1984, pode ser consultada em Menezes Cordeiro, 2005: 751-777). Para uma breve descrição do regime do projeto de Diretiva, cfr. Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 206) e Menezes Cordeiro (2011: 87 ss.). Frise-se, porém, que, nem a lei alemã, nem o projeto da Nona Diretiva, procederam a uma autonomização da regulamentação do domínio total (v., para mais desenvolvimentos, Ana Perestrelo de Oliveira (2009: 95-133 e 117-118, n. 55).

<sup>3</sup> A doutrina tem vindo a entender que a expressão "grupo de sociedades", no seu sentido amplo, engloba o conjunto das sociedades coligadas elencado no art. 482.º. Aproveitando as palavras de Engrácia Antunes (2002a: 53): «N[uma] acepção ampla, a expressão "grupo de sociedades" (...), vem sendo utilizada (...) como termo de referência para aquele sector da realidade societária moderna que encontra no fenómeno do controlo

quatro tipos de relações de coligação: a relação de simples participação<sup>4</sup>, a relação de participações recíprocas<sup>5</sup>, a relação de domínio<sup>6</sup> e a relação de grupo (ou grupo em sentido estrito)<sup>7</sup>. É neste último

---

intersocietário e das relações de coligação entre sociedades o seu centro de gravidade». Em termos estritos, o conceito abrange exclusivamente as sociedades em relação de grupo (arts. 488.º e ss.).

<sup>4</sup> Nos termos do art. 483.º, o estabelecimento de uma relação de *simples participação* depende da ocorrência de dois requisitos cumulativos: que uma sociedade detenha, diretamente ou por interposição de outra sociedade dela dependente ou pessoa por sua conta, uma participação social igual ou superior a 10% no capital social de uma outra sociedade (e inferior a 50%, como resulta da leitura conjugada dos arts. 483.º, n.º 1, *in fine*, e 486.º, n.º 2, al. a)) e que entre as sociedades participante e participada (necessariamente SA, SQ ou SCA – cfr. art. 481.º) não exista qualquer das outras relações de coligação previstas no art. 482.º (relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo).

<sup>5</sup> *Participações recíprocas*: quando duas sociedades (do ponto de vista do âmbito subjetivo aplica-se às SQ, SA e SCA - cfr. art. 481.º) sejam simultaneamente titulares de uma participação igual ou superior a 10% no capital social uma da outra (art. 485.º, n.º 1; e inferior a 50%, como resulta de uma leitura conjugada com o art. 486.º, n.º 2, al. a)). Podemos distinguir duas modalidades (cfr. Engrácia Antunes, 2002a: 391): a) as participações recíprocas simples, em que as sociedades participantes no capital social uma da outra são independentes entre si; b) participações recíprocas qualificadas (ou de controle): as sociedades em participações cruzadas encontram-se, ao mesmo tempo, numa relação de domínio (cfr. arts. 487.º, 325.º-A, e 325.º-B – aplicável o primeiro artigo apenas às SQ e os últimos dois às SA e SCA (cfr. 478.º) – *ex vi* do art. 485.º, n.º 4). Releva-se, porém, que o regime das participações recíprocas *qualificadas*, tendo como pressuposto a existência de uma relação de domínio (art. 486.º), não tem o seu âmbito de aplicação reservado unicamente aos casos em que exista uma reciprocidade de participações. O regime aplicar-se-á, igualmente, às hipóteses em que a relação de domínio tenha resultado de um outro instrumento jurídico que não uma participação de capital.

<sup>6</sup> *Domínio* (art. 486.º): quando uma sociedade, aquela que é dominante, está em posição de exercer, direta ou indiretamente (através de sociedades ou pessoas que preencham os pré-requisitos do art. 483.º, n.º 2), uma *influência dominante* (basta a mera possibilidade de exercício de uma atividade de direção ou de controlo, não exigindo a lei o seu exercício efetivo) sobre outra sociedade, a sociedade dependente (a sociedade dominante e a dependente têm que ser, nos termos do art. 481.º, n.º 1, dos tipos SA, SQ e SCA). Presume-se (no entendimento pacífico da doutrina trata-se de uma presunção *iuris tantum*) que uma sociedade é controlada por outra, direta ou indiretamente, quando a sociedade dominante: a) detém uma participação maioritária no capital da outra sociedade; b) dispõe de mais de metade dos votos na AG da outra sociedade (note-se também que, além da situação típica relacionada com o montante de participação no capital social, a maioria dos votos pode resultar, p. ex., de acordos parassociais relativos ao exercício do direito de voto – art. 17.º, n.ºs 1 e 2); c) tem a possibilidade de designar mais de metade dos membros do órgão de administração ou de fiscalização da outra sociedade (podem verificar-se os requisitos de que depende o preenchimento desta presunção, mesmo sem a existência de uma maioria de votos, destacando-se o caso do direito especial à gerência - art. 252.º, n.º 2, *in fine*). «Note-se que esta enumeração é meramente exemplificativa, admitindo o conceito de influência dominante a existência de outros instrumentos de domínio (aos quais não se estenderá a presunção legal)» (Maria de Fátima Ribeiro, 2015: 65 e respetiva n. 81).

<sup>7</sup> *Grupo*: quando uma sociedade (que, nos termos do art. 481.º, n.º 1, assumo o tipo de SA, SQ ou SCA, se não levamos aqui em linha de conta as entidades públicas) detém o controlo da totalidade do capital social de uma SA [capital originariamente subscrito (domínio total inicial - cfr. art. 488.º) ou adquirido, direta ou indiretamente,

tipo genérico que se integram os grupos constituídos por domínio total (arts. 488.º a 491.º), ao lado dos formados por contrato de grupo paritário (art. 492.º) e por contrato de subordinação (arts. 493.º a 508.º). Por força da remissão do art. 491.º, o regime estabelecido para este, nos arts. 501.º a 504.º, aplica-se também aos grupos constituídos por domínio total, pelo que os credores da sociedade totalmente dominada beneficiam da responsabilidade imputada à totalmente dominante, pela primeira daquelas disposições<sup>8</sup>. Estas modalidades de coligação societária consubstanciam o *âmbito material de aplicação* do regime jurídico das sociedades coligadas.

Para fixação do *âmbito espacial* de aplicação deste preceito, concorre destacadamente uma norma do regime geral das sociedades coligadas, o art. 481.º, n.º 2 (proémio), nos termos do qual «O [o] presente título aplica-se apenas a sociedades com sede em Portugal», salvas as exceções consagradas nas várias alíneas do preceito. Por aplicação conjugada desta norma com o disposto no art. 501.º, a proteção dos credores da sociedade totalmente dominada fica condicionada à localização em território nacional da sede da sociedade totalmente dominante.

Num mundo globalizado, as atividades empresariais são cada vez mais complexas e geograficamente dispersas, com presença em jurisdições nacionais diversas. Perante esta realidade transnacional, a estruturação em grupo é a forma mais comum e apropriada de organizar e desenvolver, tanto do ponto de vista económico-financeiro como jurídico, a atividade comercial. Por esse via, pretende-se, em particular, numa intenção de *ring-fencing*, isolar as sociedades situadas na cúpula dos riscos gerados nas outras esferas da cadeia societária, através do *princípio da limitação da responsabilidade*.

Mas, se esse objetivo é compreensível, a sua realização, no âmbito do sistema português, pode revelar-se problemática. De facto, a irresponsabilização das sociedades-mãe localizadas fora do

---

supervenientemente (domínio total superveniente - cfr. art.489.º)] ou, pelo menos, de 90% deste, no caso de domínio total superveniente (art. 489.º, n.º 4, al. c)) e, também, para efeitos de domínio total inicial (art. 488.º, n.º 3 e 489.º, n.º 4, al. c)). De acordo com a leitura dominante da nossa doutrina, existirá também uma relação de grupo por domínio total caso o sujeito passivo seja uma SQ, designadamente, uma SUQ (cfr. art. 270.º - A ss.) – cfr., por todos, Rui Pereira Dias (2014a: 35-36, em especial n. 60). Rejeitando essa orientação, cfr. Osório de Castro (2017: 27 ss.). Nos sujeitos ativos incluem-se as SUQ. Sem embargo, o n.º 2 do art. 270.º-C proíbe, nessa circunstância, que o sujeito passivo seja também uma SUQ (exceção à regra geral da capacidade jurídica das SUQ – art. 6.º, ex vi art. 270.º-G). A unipessoalidade revela-se estruturalmente inconciliável com o regime previsto no art. 465.º, pelo que as SCA só podem ser sujeitos ativos e não sujeitos passivos.

Também pela celebração de um *contrato de grupo paritário* se pode constituir um grupo de sociedades. Por meio desse contrato, duas ou mais sociedades, independentes entre si e de outras sociedades, aceitam em submeter-se a uma direção unitária e comum (cfr. art. 492.º, n.º 1).

O grupo de sociedades pode ainda ter como fonte o *contrato de subordinação* (art. 493.º). Como reza o art. 493.º, n.º 1, por este contrato, uma sociedade subordina a gestão da sua própria atividade à direção de uma outra sociedade, quer seja, ou não, sua dominante.

<sup>8</sup> Assim, no presente estudo, ressalvadas as situações em que se imponha a devida distinção, a referência a "sociedade diretora" e a "sociedade subordinada" deverá considerar-se como igualmente feita para a "sociedade totalmente dominante" e "sociedade totalmente dominada".

espaço nacional, que, à partida, se diria assegurada pelo disposto no n.º 2 do art. 481.º, suscita fundadas dúvidas de conformidade à Constituição e ao Direito europeu.

A clarificação das implicações e do alcance deste regime – de enorme e atual importância prática e fonte de uma das mais relevantes questões ainda em aberto, no direito das sociedades – é o objeto principal da presente dissertação. Mas, antes de proceder a essa tarefa, dedicarei algumas linhas, em jeito de inserção sistemática, a uma breve análise das principais características desta responsabilidade e do seu fundamento, sua natureza jurídica, bem como dos seus âmbitos de aplicação *temporal*, *subjetivo* (em que abordarei a aplicabilidade às SGPS totalmente dominantes<sup>9</sup>) e *objetivo*.

## **Capítulo I - Responsabilidade da sociedade totalmente dominante pelas obrigações da sociedade totalmente dominada**

### **1. Caracterização e fundamento**

A situação de domínio total caracteriza-se por uma sociedade – a totalmente dominante – deter a totalidade das participações sociais representativas do capital social de uma outra – a sociedade totalmente dominada –, podendo essa relação intersocietária ser inicial ou superveniente (cfr. os arts. 488.º e 489.º).

Aquela sociedade responde, como vimos, pelas obrigações da sociedade integralmente dominada, constituídas antes da aquisição do domínio total ou durante a sua vigência, até ao seu termo. Este regime de responsabilidade implica uma quebra nas regras da personalidade coletiva, designadamente, a da responsabilidade limitada dos sócios/acionistas (cfr. arts. 197.º, n.ºs 1 e 3, 198.º, n.º 1, 270.º-G e 271.º). Mais mediatamente, constitui um desvio ao princípio geral consagrado no art. 601.º do CC, porquanto não respondem pelas obrigações (apenas) bens do devedor (Menezes Cordeiro, 2011: 112). Tem, assim, natureza verdadeiramente excecional, pois obriga, *ex lege*, um terceiro (a sociedade com participação total) a responder pelas dívidas contraídas pelo devedor (a sociedade totalmente dominada).

Esta imposição de responsabilidade é, do ponto de vista do direito comparado europeu, praticamente única, representando uma proteção sem igual dos interesses dos credores das sociedades subordinadas<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Farei ainda, nesse contexto, uma curta alusão ao impacto desse mesmo sistema quando aplicado a empresas que eram ou são detidas totalmente pelo Estado português (tomando como exemplo o grupo TAP).

<sup>10</sup> Apenas a lei dos grupos húngara de 1988, de meu conhecimento, continha uma disposição semelhante ao art. 501.º do CSC, similitude assente no facto daquela ter igualmente, por base, meramente a dimensão da participação (Christoph Teichmann, 2014: 68, n. 140). Vale a pena notar que também uma disposição deste género (a responsabilidade aí prevista não era, porém, automática), em matéria de responsabilidade, foi incluída na proposta da 9.ª Diretiva relativa aos grupos de sociedades (cfr. art. 29.º da proposta) – Christoph Teichmann, 2014: 68, n. 141. O ordenamento alemão consagra, no quadro das «empresas integradas» (*eingeglierte Gesellschaften*), uma disposição paralela à do art. 501.º, o § 322 da *AktG*, que prevê a responsabilidade solidária da sociedade principal para com os credores da sociedade integrada, face às obrigações constituídas por esta antes e após a incorporação, postulando ainda que qualquer acordo estabelecido em sentido contrário será ineficaz perante

A responsabilidade aí consagrada faz parte do conjunto de medidas *excecionais* adotadas pelo legislador societário para proteção das «sociedades-filhas, os respectivos sócios e credores, cuja posição jurídica resulta inelutavelmente afectada ou modificada pela» relação de grupo (Engrácia Antunes, 2002a: 609)<sup>11</sup>. O grupo combina o pluralismo jurídico, dado pela personalidade e individualidade próprias de cada uma das sociedades integrantes, com a direção económica unitária. Trazendo óbvias vantagens, de organização e de coordenação de atividades diversificadas<sup>12</sup>, o agrupamento de várias unidades societárias gera relações de poder e de controlo, inclusive fáctico, e, com isso, riscos específicos e agravados para os credores das sociedades sob domínio.

O domínio de uma sociedade, no seio do grupo, é concretizável em graus e formas diversas. Mas atinge o seu zénite nas situações de domínio total, em que uma sociedade é detentora única de todo o capital social, adquirindo desse modo o domínio total. Nessa posição, pode designar e destituir livremente os administradores da sociedade totalmente dominada. Mais do que isso, o seu poder de direção unitária pode exercer-se diretamente, uma vez que o art. 503.º, n.º 1, em expressivo reconhecimento jurídico desse poder (Engrácia Antunes, 2002a: 288), lhe faculta a emissão de instruções vinculantes à administração da sociedade subordinada. Tais instruções, ao serviço dos interesses da sociedade-mãe ou das outras sociedades do mesmo grupo (cfr. o art. 503.º, n.º 2)<sup>13</sup>, poderão mesmo ser desvantajosas para a sociedade-filha (subordinada ou totalmente dominada).

Nesta situação específica, a administração da sociedade totalmente dominada está sujeita a não poder exercer, nas suas opções de gestão, qualquer autonomia decisória, transformando-se aquele ente, como a designação bem inculca, num instrumento de atuação da sociedade que a domina<sup>14</sup>.

---

terceiros. Para desenvolvimentos quanto aos diferentes modelos regulatórios nos EM, cfr. CMS Legal Services EEIG (2017); Engrácia Antunes, et al (2011: 62-65) e Klaus J. Hopt, (2015).

<sup>11</sup> O sentido geral do direito das sociedades coligadas é impressivamente descrito pelo mesmo A. (2002b: 97), nos seguintes termos: «Com efeito, o estabelecimento de uma relação de participação, de domínio ou de grupo pode originar, em maior ou menor grau, a perda do poder de autodeterminação económica da sociedade participada, dependente ou agrupada (subordinada ou totalmente dominada) na sequência da exposição desta última a uma vontade e um interesse empresariais externos, o que naturalmente pode constituir fonte de graves riscos, quer para a empresa social em si mesma, quer para a posição jurídico-patrimonial e organizativa dos respectivos sócios (minoritários) e credores sociais – impondo-se, por essa razão, uma disciplina jurídica especial que assegure a tais destinatários jurídico-societários uma tutela suplementar à oferecida pelo direito comum das sociedades».

Porém, se é certo que às relações de grupo (Cap. III, arts. 488º a 508º) foi conferido, pelo legislador, um regime jurídico específico no CSC, as relações de simples participação, de participações recíprocas e de domínio (Cap. II, arts. 483º a 486º) seguem, no essencial, o regime geral do direito das sociedades.

<sup>12</sup> Para uma catalogação das vantagens jurídicas, económicas e financeiras do grupo, cfr., entre outros, Engrácia Antunes (2002a: 63-71) e Fátima Gomes (2012: 366-368).

<sup>13</sup> Note-se que, como justamente observa Maria da Graça Trigo (1991: 90), no caso dos grupos constituídos por domínio total, nem sequer se pode afastar esta regra, ao passo que o contrato de subordinação pode dispor em sentido contrário à sua aplicação (cfr. o inciso inicial do art. 503.º, n.º 2).

<sup>14</sup> Luís Correia Araújo (2015: 280-281) salienta que o desenvolvimento da atividade das sociedades totalmente dominadas pode não ter em vista a obtenção do lucro para si, mas para outra ou outras sociedades do grupo, pelo

Justifica-se, assim, a previsão de um regime próprio para esta situação, de que a nota mais saliente é a extensão à sociedade totalmente dominante da responsabilidade pelas dívidas da sociedade totalmente dominada, com desconsideração da personalidade e subjetividade de cada uma. Tal regime é o reflexo congruente do alargamento do perímetro empresarial de atividade daquela sociedade e do círculo de afirmação dos seus interesses, através da subordinação da sociedade integralmente participada. Nessa situação, não correspondendo a formal distinção de personalidades jurídicas e a separação de patrimónios a uma efetiva independência na prossecução dos interesses próprios da sociedade totalmente dominada, devem ser quebradas as barreiras que aqueles dados jurídicos normalmente levantam ao âmbito subjetivo da responsabilidade<sup>15</sup>.

Por força da constituição da relação do grupo e da atribuição de um tal poder de direção à sociedade diretora, os credores da sociedade sujeita ao domínio total de outra poderão ver diminuída a garantia geral dos seus créditos – o património da sociedade subordinada (Engrácia Antunes, 2002a: 797)<sup>16</sup>. Aos riscos normais da exploração mercantil, acresce o risco, para esta e, consequentemente, para os seus credores, de ter de suportar prejuízos e diminuições patrimoniais advenientes do sacrifício do interesse social da sociedade integralmente participada, em benefício da satisfação dos interesses da sociedade com domínio total, ou do grupo, no seu conjunto<sup>17</sup>. Em correspondência, justifica-se que esses credores beneficiem da medida excecional de tutela da sua posição creditória que o regime do art. 501.º corporiza<sup>18</sup>.

Com esta solução, visa-se a «redistribuição do risco da exploração empresarial no seio dos grupos societários» (Ac. do STJ de 31-05-2005). Na verdade, sendo o poder de direção da sociedade totalmente dominante extensível à sociedade dominada, esta pode expor-se a riscos gerados por

---

que elas desempenham uma função puramente instrumental. Para o A., «há, assim, uma derrogação da imposição e fim lucrativo às sociedades dominadas (em domínio total) e subordinadas». Também assim, Osório de Castro (2017: 51, n. 55; 64).

<sup>15</sup> Como se lê em Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 206): «Se a sociedade passa a ser gerida em função e para benefício de outra, deixa de se justificar a separação patrimonial entre ambas e a independência desta última».

<sup>16</sup> Cfr. também Ana Andrade (2009: 63-71); Ana Perestrelo de Oliveira (2012c: 1295) e Menezes Cordeiro (2011: 103-104).

<sup>17</sup> Pelo que faz pleno sentido que a tutela da posição jurídico-patrimonial dos credores se traduza num regime de responsabilidade que, superando as fronteiras da personalidade jurídica, a faz recair sobre a sociedade que exerce o domínio total, a sociedade que detém efetivo poder de decisão, num raio de ação alargado às sociedades totalmente dominadas. Tendo total domínio da atividade destas, podendo interferir na sua gestão de forma determinante e instrumentalizá-la para realização dos seus fins próprios, justifica-se que a sociedade totalmente dominante também responda pelas dívidas da sociedade totalmente dominada, de acordo com a máxima “*ubi commoda ibi incommoda*”. Essa responsabilidade surge como uma contrapartida adequada e proporcional à possibilidade, não só de interferência na gestão da sociedade totalmente dominada, mas, mais do que isso, de sujeição desta a instruções vinculantes.

<sup>18</sup> Tiago Mendes Plácido (2013: 18), considera que esta proteção, abarcando todos os credores, «terá tido como destinatários principais aqueles credores que não poderiam impor condições negociais ao devedor, nomeadamente, exigir-lhe garantias pessoais ou reais bastantes».

decisões que aquela tome. Faz sentido que a responsabilidade daí resultante seja partilhada pela sociedade em que se centraliza o poder último de direção, independentemente de radicar na esfera da sociedade sob domínio total o pólo subjetivo da concreta relação devedora em causa<sup>19</sup>.

Se não for cumprida uma obrigação contraída no âmbito de responsabilidade do art. 501.º, os credores da sociedade-filha poderão recorrer, quer ao património desta (regra geral), quer ao património da sociedade-mãe. Nestes termos, poderá dizer-se que, em resultado do disposto naquela norma, constitui-se uma "*garantia pessoal*" com base legal: o património de um outro sujeito vem somar-se ao do devedor, servindo ambos de garantia ao cumprimento da obrigação que sobre este recai. Mais precisamente: no caso de sociedade subordinada ou totalmente dominada incumprir as suas obrigações, pode o credor agir contra a sociedade diretora ou totalmente dominante, tendo em vista o cumprimento por parte desta das obrigações em falta (nos termos que melhor irei expor adiante).

Nessa medida, a responsabilidade da sociedade diretora é *ilimitada*, uma vez que responde perante os credores da sociedade subordinada com todo o seu património (Ana Andrade, 2009: 101). É, por outro lado, também *objetiva*<sup>20</sup>, porquanto responde por facto de terceiro – o não cumprimento das obrigações da sociedade subordinada, surgidas no período temporal já anteriormente delimitado –, e independentemente de culpa sua ou da imputação de qualquer conduta de que tenha resultado o incumprimento<sup>21</sup>. A imposição, *ex lege*, da responsabilidade decorre automaticamente da verificação de uma relação societária de grupo qualificada pelo domínio total de uma sociedade na direção da atividade de uma outra. Isso basta para a responsabilizar pelas obrigações por esta contraídas.

Também parece certo derivar da letra do preceito em análise, não ser exigível, para a responsabilização da sociedade diretora, que a constituição das obrigações da sociedade subordinada se tenha ficado a dever ao exercício concreto do poder de direção por parte daquela outra<sup>22</sup>. A formulação legal é perentória, exprimindo uma clara opção do legislador pela solução mais abrangente de responsabilização, sem a sujeitar a qualquer condicionamento ou exceção. Aponta também concludentemente nesse sentido – e este argumento afigura-se-me decisivo – o facto de se ter expressamente estabelecido que a sociedade diretora é responsável inclusive pelas obrigações constituídas *antes* da celebração do contrato de subordinação – numa fase, pois, em que ainda não detinha qualquer poder de direção<sup>23</sup>. E não faria qualquer sentido que os pressupostos da

---

<sup>19</sup> Este regime de responsabilidade não é o único contrapeso reequilibrador das vantagens e desvantagens geradas pela situação de domínio total. Com essa finalidade, deve contar-se também o direito da sociedade dominada de exigir compensação, pela sociedade dominante, das *perdas sociais* por ela sofridas (art. 502.º). Trata-se de um mecanismo de proteção direta das sociedades-filhas e indireta dos seus credores – cfr. Engrácia Antunes (2002a: 897. n. 1772). Mas essa solução, bem como a do art. 504.º (responsabilidade dos administradores da sociedade diretora ou totalmente dominante) saem fora do âmbito da presente dissertação, pelo que não me debruçarei sobre elas.

<sup>20</sup> Cfr. Coutinho de Abreu (2014: 269-270).

<sup>21</sup> Cfr. Ac. STJ de 31-05-2005.

<sup>22</sup> Em sentido semelhante, Ac. STJ de 31-05-2005; Ac. do TRL de 19-06-2008 e Engrácia Antunes (2002a: 803, n. 1572). Parece, igualmente, ser desta opinião Januário da Costa Gomes (2010: 268).

<sup>23</sup> Cfr. Tiago Mendes Plácido (2013: 53).

responsabilidade fossem mais exigentes em relação às obrigações contraídas durante a situação de domínio total do que em relação às que foram constituídas antes. Sendo assim, está mesmo excluída qualquer hipótese de redução teleológica.

Tendo em conta, como é geralmente reconhecido, que o poder de direção constitui o fundamento da previsão desta responsabilidade, a referida solução – que responsabiliza a sociedade diretora por obrigações que tenham surgido independentemente de quaisquer instruções por ela emitidas – pode ser questionável<sup>24</sup>. Terá prevalecido a intenção de, perante a unidade de direção que caracteriza esta situação de grupo, proporcionar uma garantia firme aos credores da sociedade subordinada. Importa-lhes o ónus da prova de uma concreta e efetiva ligação causal entre a obrigação assumida e instruções recebidas da sociedade totalmente dominante – de cumprimento muito problemático, dado tudo se passar no universo interno da organização e do relacionamento intersocietário – seria fragilizar muito a posição dos credores, esvaziando de conteúdo útil, em numerosos casos, uma garantia que, fundadamente, o legislador entendeu conceder-lhes. Até porque a iniciativa da sociedade sob domínio total de contrair a obrigação do que vai resultar a responsabilidade da dominante pode dispensar perfeitamente uma instrução expressa desta (como tal, comprovável), nesse sentido, sem que, todavia, traduza um ato empresarial materialmente autónomo. Bastarão os constrangimentos, sobre a sociedade totalmente dominada, gerados pela fixação de objetivos e pelo enquadramento e orientação geral pressionante do modo de exercer a gestão para incentivar à prática desse ato.

Resulta deste regime que a responsabilização não foi prevista pelo legislador como uma “contrapartida direta” do efetivo exercício do poder de direção, que, no caso concreto, tenha conduzido à assunção da obrigação e/ou ao seu incumprimento<sup>25</sup>, mas como uma solução que contrabalança harmonicamente, numa perspetiva sistémica, o reconhecimento desse poder.

## **2. Natureza jurídica da responsabilidade**

A natureza, subsidiária ou solidária, da responsabilidade do art. 501.º tem suscitado viva controvérsia, quer na doutrina, quer na jurisprudência. Ambas tendem maioritariamente a sustentar a segunda hipótese, ramificando-se depois as opiniões, quanto a estar em causa uma solidariedade própria (Ana Andrade, 2009: 81; Carvalho Fernandes e João Labareda, 2010: 28) ou *sui generis* (Engrácia Antunes, 2002a: 801-802 e 805-806).

Entre os argumentos avançados pela doutrina no sentido da tese da solidariedade, salienta-se o facto de o regime-regra que incide sobre as obrigações emergentes de atos comerciais (que estão aqui em causa) ser o da solidariedade passiva (art. 100.º do CCom) e, ainda, a circunstância de estar aqui presente um conjunto de elementos basilares da solidariedade passiva, designadamente, o dever de

---

<sup>24</sup> Segundo Engrácia Antunes (2002a: 803) revela-se duvidoso pugnar pela responsabilidade da sociedade diretora «por todas as outras obrigações que nasceram independentemente ou mesmo apesar do exercício desse poder – emergindo de iniciativas autónomas da administração ou gerência da subordinada, ou mesmo, "ad fortiori", de circunstâncias puramente fortuitas ou de força maior (v.g., catástrofes naturais, insolvência dos principais devedores da sociedade subordinada, greves ou convulsões político-sociais, crise generalizada dos mercados de capitais e bancário, etc.)».

<sup>25</sup> Maria da Graça Trigo (1991: 91) acentua esta nota.

prestação integral e o efeito extintivo recíproco da satisfação (art. 512.º, n.º 1, do CC) (Engrácia Antunes, 2002a: 800 e 801)<sup>26</sup>. Acresce que, para alguns, a tese da subsidiariedade é posta em causa, em virtude de se não exigir «que os bens da sociedade subordinada tenham sido previamente excutidos para que seja possível a agressão direta do património da sociedade diretora por parte do credor daquela» (Engrácia Antunes, 2002a: 806)<sup>27</sup>.

De entre os defensores da tese da solidariedade, há quem advogue não estar em causa uma solidariedade "absolutamente perfeita", porquanto o credor não pode indistintamente demandar a sociedade diretora ou a sociedade subordinada, só podendo a responsabilidade ser exigida à primeira decorridos 30 dias sobre a data da constituição em mora da segunda (Engrácia Antunes, 2002a: 805-806). E quem saliente, por outro lado, que permitindo, nos termos do art. 512.º, n.º 2, do CC, o figurino legal da solidariedade, que os devedores se obriguem em termos diversos, não revela qualquer alteração a este, a falta de identidade essencial da fonte da obrigação da sociedade subordinada e da sociedade diretora, assim como do momento da exigibilidade da dívida a uma e a outra (Ana Andrade, 2009: 78-81).

A questão reveste-se de óbvias dificuldades, mas creio que, tudo ponderado, é mais acertado qualificar a responsabilidade imposta pelo art. 501.º, n.º 1, como *acessória*, e não como *solidária*. Depõem nesse sentido, a meu ver, os termos em que, no n.º 2, está prevista a exigibilidade da responsabilidade da sociedade diretora. Esta não está obrigada à prestação pela simples constituição do vínculo devedor, como é timbre da solidariedade passiva. Não é, nessa medida, uma coobrigada. Só lhe pode ser exigida responsabilidade após o decurso de 30 dias sobre a constituição do devedor em mora. O credor não lhe pode exigir o cumprimento na data do vencimento, nem interpelá-lo para tal, antes de tentar, sem êxito, obtê-lo da sociedade totalmente dominada. O incumprimento desta, prolongado por 30 dias, é condição do chamamento à responsabilidade da sociedade totalmente dominante.

---

<sup>26</sup> Avançando com estes e outros argumentos, v. ainda Ana Andrade (2009: 78-81).

<sup>27</sup> Maria da Graça Trigo (1991: 93) entende que, por este motivo, a responsabilidade da sociedade diretora não é subsidiária. Na mesma esteira, Maria de Fátima Ribeiro (2009: 417, n. 96), defende a natureza solidária da responsabilidade. Em sentido contrário, v. Menezes Cordeiro (2011: 106-107). Salienta este A. que estará em causa uma responsabilidade acessória, na medida em que «a sociedade diretora pode invocar os meios de defesa da devedora e a sua obrigação depende da existência e da manutenção da adstrição garantida». Considera ainda o A., tratar-se de uma responsabilidade subsidiária média, porquanto «ela só funciona se, ao fim de trinta dias, a devedora principal não tiver cumprido». Ainda que sem adiantar razões, Coutinho de Abreu também entende que a responsabilidade é acessória (2014: 270). Igualmente contra a tese da responsabilidade solidária se posiciona Januário da Costa Gomes (2010: 272-273), apoiando-se no facto de a responsabilidade solidária, quando, em numerosas situações, o legislador societário opta por ela, nos surgir expressamente qualificada como tal, o que não fez relativamente ao art. 501.º; e ainda no facto de a responsabilidade da sociedade diretora pressupor e ter por referência a responsabilidade da sociedade subordinada (e respetivos termos) e de à sociedade diretora ser permitido invocar os meios próprios de defesa da sociedade subordinada (Januário da Costa Gomes, 2010: 264-265 e 267-268). Segue ainda esta posição Tiago Mendes Plácido (2013: 22 ss.).

Mesmo sem invocar, a este propósito, a conhecida doutrina que separa o débito da responsabilidade<sup>28</sup>, sem negar, portanto, que esta sociedade é verdadeira devedora, é incontroverso que cabe à sociedade dominada o papel de devedora principal, aquela que se obrigou perante o credor e a quem este tem primariamente que se dirigir para reclamar o cumprimento da obrigação. A responsabilidade da sociedade integralmente dominante não resulta da sua direta vinculação a cumprir a prestação; resulta antes do incumprimento da obrigação assumida por outrem: a sociedade totalmente dominada.

Com esta fisionomia, a solução não corresponde, creio, à da solidariedade passiva<sup>29</sup>. Nesta, é certo, os devedores podem obrigar-se em termos diversos e a prestações de conteúdo não inteiramente coincidente e sem identidade de causa<sup>30</sup>. Mas, nos limites em que a obrigação é comum, todos respondem, *ab initio*, no mesmo plano, perante o credor, que pode exigir o cumprimento indistintamente de qualquer um deles. Todos são, à partida, devedores, sem qualquer qualificação diferenciadora resultante de uma ordem de chamamento que se imponha ao credor.

Nem parece adequada a invocação do efeito extintivo recíproco, como nota essencial do regime da solidariedade passiva, para justificar essa qualificação. Se a sociedade dominada cumprir, é evidente que a sociedade totalmente dominante não pode ser responsabilizada. Mas não porque se tenha extinto uma responsabilidade que anteriormente ao cumprimento podia ser exercitada pelo credor (como sucede na solidariedade). Antes porque a responsabilidade fixada no art. 501.º, latente e potencial no momento de constituição da obrigação, nem sequer chegou a efetivar-se e a ser exigível (pelo que não pode falar-se na sua extinção), porque tal dependia de um facto – o decurso do prazo de 30 dias após a constituição em mora do devedor – que não se verificou.

A posição da sociedade totalmente dominante é tipicamente a de um *garante*, não de um *garante da solvabilidade* do devedor, como no regime-regra da fiança, em que o fiador goza do benefício da excussão (art. 638.º do CC), mas, mais do que isso, de um *garante do cumprimento*: não se dando este, o seu património junta-se ao do devedor, assegurando a satisfação do direito do credor<sup>31</sup>.

Mas esta nota do regime, contrariamente ao defendido por alguns, não afasta a subsidiariedade da responsabilidade da sociedade dominante, como responsabilidade acessória e subalterna, dependente do não cumprimento do devedor principal. Esta situação de dependência da obrigação principal está bem expressa na possibilidade de a sociedade-mãe poder invocar os meios pessoais de defesa da

---

<sup>28</sup> Cfr., sobre ela, Antunes Varela (2000: 143 ss.), que assume uma posição crítica da teoria. O A. considera, aliás, que também o fiador “é verdadeiro *devedor* do credor” (1992: 477).

<sup>29</sup> Na esteira de Januário da Costa Gomes, Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 210) considera que a existência de um devedor primário e de um devedor secundário não é estruturalmente incompatível com a solidariedade. Mas creio que esta posição descaracteriza excessivamente a figura da solidariedade passiva, concebendo-a em termos demasiado amplos, que a desnaturam e indiferenciam em relação aos mecanismos puros de garantia pessoal.

<sup>30</sup> Cfr. Antunes Varela (1992: 755 ss.).

<sup>31</sup> Pelo que está inteiramente correta a qualificação, que acima adotei, da responsabilidade da sociedade dominante como uma *garantia pessoal “ex lege”*.

sociedade-filha – possibilidade que, no quadro da solidariedade, não existiria<sup>32</sup>. A excussão prévia dos bens do devedor mais não é do que a expressão máxima da ideia de subsidiariedade, mas sem esgotar todas as suas possíveis manifestações. A subsidiariedade aqui vigente não vai a esse ponto, mas está corporizada no disposto no n.º 2, na medida em que o prévio não cumprimento da sociedade dominada condiciona a exigibilidade da responsabilidade da dominante.

E é essa acessoriedade que, muito simplesmente, explica a liberação desta sociedade de qualquer responsabilidade, pelo facto do cumprimento por parte da sociedade totalmente dominada. Extinta, pelo cumprimento, a obrigação do devedor principal, não se pode manter a responsabilidade de quem, por lei, justamente estava obrigado a garantir a satisfação desse crédito<sup>33</sup>. O resultado a que estava obrigado produziu-se, pelo que já nada lhe pode ser exigido.

### 3. Âmbito temporal da responsabilidade

#### 3.1. *Momento de constituição e de termo da responsabilidade*

3.1.1. Quanto ao *momento de constituição da responsabilidade* da sociedade diretora ou totalmente dominante, resulta da lei que ela responde pelas obrigações constituídas antes da celebração do contrato de subordinação ou aquisição de participação totalitária e pelas constituídas posteriormente, até ao termo do contrato ou da relação de domínio total (n.º 1 do art. 501.º).

Desta norma, parece legítimo concluir que a responsabilidade da sociedade diretora ou totalmente dominante pelas dívidas da sociedade subordinada ou totalmente dominada «constitui-se, *quanto às dívidas preexistentes*, com a publicação do contrato de subordinação ou, no caso de domínio total, com a constituição da sociedade unipessoal ou com a aquisição da participação social que determina a titularidade de 100% do capital social de outra (cf. 488.º e 489.º); *quanto às dívidas contraídas já na vigência da relação de grupo*, a responsabilidade da sociedade directora [ou, no caso de domínio total, totalmente dominante] constitui-se no próprio momento da constituição das dívidas da sociedade subordinada» (Ana Perestrelo de Oliveira, 2012c: 1297) ou da sociedade totalmente dominada.

Pode suscitar alguma perplexidade, e ser considerada excessiva, a responsabilização pelas obrigações contraídas *antes* da aquisição do domínio total. Mas o património é uma realidade dinâmica, e não está excluído que decisões tomadas após esse momento e imputáveis à sociedade totalmente dominante estejam na origem da situação patrimonial deficitária que conduziu à impossibilidade de satisfação de obrigações já constituídas à data da aquisição.

De todo o modo, estendendo-se a responsabilidade da sociedade totalmente dominante a todas as obrigações, independentemente da data de vencimento e desde que não prescritas, creio que ela é excessiva. Ter-se-ia justificado uma solução mais equilibrada, que excluísse da responsabilidade daquela sociedade obrigações *já vencidas e não cumpridas* em data significativamente anterior à data

---

<sup>32</sup> Para Januário da Costa Gomes (2010: 267 ss.), a extensão ao devedor secundário dos meios de defesa do devedor principal é “a prova dos nove da acessoriedade”; também para Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 210), este é o argumento decisivo que a leva a considerar que estamos perante uma solução de acessoriedade e não de solidariedade.

<sup>33</sup> Cfr., para a fiança, o art. 651.º do CC.

da aquisição do domínio. Até porque, se no caso da celebração de um contrato de subordinação, há uma oportunidade real em conhecer a situação patrimonial da sociedade-alvo, tal nem sempre se afigura certo na aquisição total<sup>34</sup>.

3.1.2. Quanto ao *termo da responsabilidade*, dispõe o n.º 1 do art. 501.º, *in fine*, que a sociedade é responsável “até ao termo deste” (o contrato de subordinação). Transposta para a relação de domínio total, esta indicação normativa aponta para a cessação, por qualquer motivo, dessa relação de domínio<sup>35</sup>.

Esta referência temporal suscita dúvidas interpretativas e opiniões discordantes na doutrina. A questão concentra-se em saber se a responsabilidade da sociedade com domínio total, por obrigações da sociedade totalmente dominada constituídas até à cessação dessa situação, pode ser exigida após esse momento. Há quem dê uma resposta negativa (Ana Andrade, 2009: 120 e respetiva n. 182; Menezes Cordeiro, 2011: 109-110); há, por outro lado, quem considere que a responsabilidade se mantém após o termo da relação<sup>36</sup>.

O elemento literal não é concludente, não afastando, só por si, uma possível interpretação de que o termo da relação de domínio total marca também o termo da responsabilidade da sociedade totalmente dominante. Mas, em meu juízo, o elemento teleológico da interpretação leva a rejeitar esse entendimento, fazendo prevalecer, como a única que acolhe, em pleno, a *ratio* do art. 501.º, a opinião de que uma sociedade totalmente dominante permanecerá responsável pelas obrigações assumidas (antes e/ou durante a relação de domínio total), mesmo após a cessação da relação de domínio total.

Na realidade, a norma visa a proteção dos interesses dos credores das participadas totalmente dominadas postos em risco pelas possíveis intromissões da respetiva sociedade-mãe, ao abrigo do poder de dirigir instruções (art. 503.º). Verificado o pressuposto constitutivo da responsabilidade da sociedade integralmente dominante, o *terminus* da relação de domínio total – um facto a que os credores são alheios e que escapa completamente ao seu domínio – não elimina a razão que justifica aquela responsabilidade, pois não apaga, só por si, as consequências patrimoniais desvantajosas geradas pela eventual concretização do risco a que os credores estavam sujeitos. A permanência, no momento em que a responsabilidade se torna exigível, da situação de domínio total não deve, pois, relevar para a subsistência da responsabilidade.

Não faria sentido que a imposição, por lei, de uma forma de responsabilidade pudesse ser obstruída por uma decisão reorganizativa ou extintiva do grupo, sempre ao alcance do sujeito responsável. Tal equivaleria, em último termo, a admitir que uma forma de proteção integrada na ordem pública pudesse ser desativada por uma manifestação de vontade do sujeito cujo poder justifica essa proteção.

---

<sup>34</sup> Rui Pinto Duarte (2012: 585), anota que pode haver obrigações anteriores à aquisição do domínio total desconhecidas para o adquirente. O A. considera a solução “draconiana”, com eventuais “efeitos perniciosos”.

<sup>35</sup> Quanto ao momento em que se considera findo o contrato de subordinação, veja-se o disposto nos art. 506.º. No que respeita à relação de grupo por domínio total, cfr. o art. 489.º, n.º 4.

<sup>36</sup> É posição convincentemente defendida por Ana Perestrelo de Oliveira (2012c: 1297; 2016: 213); cfr. também, no mesmo sentido, Carvalho Fernandes e João Labareda (2010: 23, n. 17); Duarte Garin e Francisco da Cunha Ferreira (2012: 112-116) e Engrácia Antunes (2002a: 817, n. 1598 e 909).

A interpretação aqui seguida também se legitima pela necessidade de prevenção de fraudes. O entendimento contrário levaria a aceitar que a responsabilidade da sociedade totalmente dominante pudesse ser afastada, no limite, pela simples venda de uma única ação. Bastaria a supressão formal, por esse expediente, da situação de domínio total, para que uma sociedade se subtraísse ao regime de responsabilidade que, à data do facto constitutivo da obrigação, sobre ela impendia, sem perder, em termos reais, o seu poder de controlo total. Não tem fundamento uma tal interpretação, que corresponderia a «esvaziar» a aplicabilidade do art. 501.º, retirando-lhe eficácia prática, em desproteção dos credores que se visa tutelar.

À luz da interpretação aqui defendida, quando, na parte final do n.º 1 do art. 501.º, a norma refere o termo da vigência do contrato, está a apontar o momento final de constituição da obrigação pela qual a sociedade diretora será responsável, e não o momento até ao qual essa responsabilidade pode ser acionada. Depois de fixar a responsabilidade da sociedade diretora pelas “obrigações da sociedade subordinada”, toda a norma visa precisar o arco temporal de constituição das obrigações submetidas a esse regime, significando o inciso em causa que só as obrigações constituídas até ao termo do contrato responsabilizam a sociedade diretora.

Esta interpretação do art. 501.º foi subscrita integralmente e de forma unânime pelo STJ, fruto de um recurso interposto de uma decisão anterior, que apontava no mesmo sentido, do TRC (Ac. do STJ de 31-05-2005).

Convém notar que, em rigor, a responsabilidade é extensível às obrigações constituídas até à inscrição no registo comercial da cessação da situação de domínio total de uma sociedade por outra [art. 3.º, 1, u) e v), CRCCom] e respetiva publicação (art. 70.º, 1, CRCCom), porquanto somente a partir de tal momento a cessação da relação de grupo será passível de ser oponível a terceiros (art. 168.º) – cfr. Engrácia Antunes (2002a: 804, n. 1573<sup>37</sup>).

### 3.2. *Exigibilidade da responsabilidade*

Questão diversa da constituição da responsabilidade é a do momento a partir do qual ela se torna exigível perante a sociedade diretora.

Prevê o n.º 2 do art. 501.º que os credores da sociedade subordinada só poderão exigir da sociedade diretora o cumprimento das obrigações daquela após o decurso de 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade subordinada<sup>38</sup>.

O não cumprimento, pela sociedade totalmente dominada, da obrigação que sobre ela primariamente recaía e a persistência dessa situação de inadimplência pelo prazo de 30 dias são, nestes termos, pressupostos da atribuição ao credor do poder de exigir à sociedade totalmente dominante a responsabilidade que o n.º 1 consagra. Concede-se, assim um “*tempo de espera*”<sup>39</sup>, que dá ao devedor que não cumpriu em tempo a possibilidade de o fazer, inclusive por força de instruções

---

<sup>37</sup> V., também, Ana Perestrelo de Oliveira (2012c: 1296).

<sup>38</sup> Sustenta Menezes Cordeiro – creio que com razão – que “funciona sempre a ressalva de trinta dias”, pelo que, em relação a dívidas vencidas anteriormente à aquisição superveniente do domínio total, a sociedade totalmente dominante dispõe sempre daquele prazo, antes de incorrer em responsabilidade (2011:108).

<sup>39</sup> A expressão é de Coutinho de Abreu (2014: 266).

da sociedade diretora<sup>40</sup>, evitando assim – sem prejuízo significativo para o credor – a solução extrema do chamamento à responsabilidade da sociedade totalmente dominante, desfavorável, não só para esta, como, eventualmente, para os interesses do grupo.

Diga-se também o seguinte: a responsabilidade da sociedade diretora perante os credores da sociedade subordinada é independente de esta última ter falhado no cumprimento das suas obrigações porque não pôde, ou porque tão-somente não quis (Engrácia Antunes, 2002a: 807-809), e do vencimento, ou não, da dívida no momento da constituição do domínio total.

Saliente-se que, falando a lei em exigência de responsabilidade, o decurso do prazo de 30 dias obriga a sociedade totalmente dominante não simplesmente a cumprir (em vez da dominada); obriga-a, conjuntamente com a realização da prestação em falta (se o cumprimento for possível por terceiro), a responder também por todos os danos que a constituição em mora tenha causado ao credor (danos moratórios)<sup>41</sup>.

Para Menezes Cordeiro (2011: 109-110), o decurso do prazo de 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade subordinada “é constitutivo de responsabilidade” da sociedade diretora. Pelo que, se, durante esse período, a obrigação for cumprida; proceder alguma exceção, como a do contrato não cumprido; se verificar uma alteração do contrato, ou for concedida uma moratória, aquele prazo não decorre em pleno e, por conseguinte, a responsabilidade não surge.

Em hipóteses deste tipo, em que uma vicissitude posterior atinge a própria exigibilidade da prestação, é incontroverso que a exigibilidade da responsabilidade que lhe vem conexas também decai, sem que tal implique adesão à tese de que o referido A. parte.

Mais problemática é a solução quando, no decurso desse prazo, a relação de grupo cessa<sup>42</sup>. Menezes Cordeiro (2011: 109-110) sujeita esta hipótese ao mesmo regime, considerando que «no momento da constituição da garantia (o termo desse período), não ocorre a situação básica constitutiva»<sup>43</sup>.

Esta solução dá o flanco a que sociedade diretora ou totalmente dominante, sabendo que impendem sobre a sociedade subordinada dívidas que esta não pode ou, por qualquer motivo, não pretende vir a solver, ponha termo, antes do termo do prazo de 30 dias, à situação de subordinação ou domínio total,

---

<sup>40</sup> Cfr. Menezes Cordeiro (2011: 107).

<sup>41</sup> Admitindo-se que o incumprimento se apresente, desde o início, como definitivo (por perda do interesse do credor, em face da falta de cumprimento tempestivo, o que só poderá eventualmente acontecer fora do âmbito das dívidas pecuniárias), parece que o decurso do prazo de 30 dias continua a ser exigível (para facultar ao devedor, não o cumprimento, que se tornou impossível, mas a indemnização a que o credor tem direito, sem necessidade de ser acionada a responsabilidade da sociedade dominante). Mas a formulação do preceito tem que ser adaptada a essa situação, contando-se o prazo, não a partir da mora (que, neste caso, não existe), mas a partir do incumprimento definitivo.

<sup>42</sup> Note-se que esta hipótese diverge da anteriormente tratada, no ponto 3.1.2, quanto ao termo final da ativação da responsabilidade. Ali debateu-se se o credor, *tendo já decorrido 30 dias após a constituição em mora*, poderá exercer o direito conferido pelo art. 501.º posteriormente à cessação do grupo. Aqui está em questão saber se a responsabilidade pode ser ativada quando a situação de domínio total se desfaz *no decurso daquele prazo*.

<sup>43</sup> Tiago Mendes Plácido (2013: 57-58) acompanha esta posição.

impedindo, deste modo, a constituição da sua responsabilidade, sem que o credor possa fazer qualquer coisa para evitá-lo<sup>44</sup>.

Ora, não me parece ter sido este o sentido que terá animado o molde teleológico da construção jurídica feita pelo legislador. Nesta interpretação, a subsistência da garantia pode ser afastada por uma decisão unilateral do garante, que o credor não está em condições de poder contrariar. Tal pode frustrar a finalidade protetora do preceito, sem que a letra da lei forneça um apoio concludente a esse entendimento. Considero, pelo contrário, que a letra da lei, ao referir que "a responsabilidade não pode ser exigida antes", sugere mais que o decurso do prazo de 30 dias constitui uma mera condição de exigibilidade da responsabilidade da sociedade diretora ou totalmente dominante<sup>45</sup>.

Discutida, na doutrina e jurisprudência, é ainda a questão da necessidade, ou não, de prévia interpelação extrajudicial da sociedade diretora, enquanto condição de exigibilidade perante esta do cumprimento das obrigações da sociedade subordinada. Convém precisar que, tratando-se de uma obrigação pura, a interpelação do credor ao devedor é sempre necessária para a constituição em mora. De modo que o que está em causa, nesses casos, é uma nova interpelação, desta vez à sociedade diretora, para esta assumir a responsabilidade que lhe cabe.

Defendendo a necessidade de interpelação da sociedade diretora, encontramos, na doutrina, Ana Andrade (2009: 81-84). Sustenta esta A. que a sociedade diretora só indiretamente responde pela obrigação contraída pela sociedade subordinada, não sendo corresponsável por aquela. Acrescenta ainda a A. que a sociedade diretora, ao contrário do que sucede nos outros casos de obrigações solidárias, desconhece os precisos termos da obrigação contraída, visto que responde com o seu património por todas as obrigações da sociedade subordinada. No mesmo sentido, pronunciam-se Carvalho Fernandes e João Labareda (2010: 25, n. 19). Sem prejuízo, entendem estes AA., fazendo apelo ao fundamento legal que pode ser retirado do disposto no art. 805.º, 1 do CC, que a interpelação pode ser judicial, valendo como tal a citação para a ação,

Esta posição não tem tido amparo na jurisprudência, que parece tender a que não seja necessário – para que se possa exigir o cumprimento das obrigações da sociedade subordinada – que a sociedade diretora seja interpelada extrajudicialmente<sup>46</sup>.

Muito embora numa relação de subordinação ou de grupo seja de pressupor comunicação interna, efetivamente não há garantia firme de que, por esse modo, seja levado ao conhecimento da sociedade diretora ou totalmente dominante o surgimento da situação que a responsabiliza. Creio, em consequência, que se justifica impor ao credor um ónus de interpelação dessa sociedade, tanto em relação às obrigações puras, como às obrigações a prazo.

---

<sup>44</sup> Menezes Cordeiro (2011: 109) não esqueceu este problema. Como resposta avança de que se trata de um "instrumento, lícito e legítimo", de que a sociedade diretora dispõe. "Os credores sabem-no, *ab initio*", pelo que, "N[n]ão se podem queixar". O abuso de direito funcionaria aqui sempre como uma válvula de segurança.

<sup>45</sup> Para Engrácia Antunes (2002a: 807, n. 1578), o prazo é «um requisito com efeitos suspensivos sobre a própria activação da responsabilidade». Para Osório de Castro (2017: 69), o prazo é "um mero pressuposto da *exigibilidade* de uma responsabilidade pré-existente".

<sup>46</sup> V. Ac. do STJ de 31-05-2005. Em sentido coincidente, v. o Ac. TRL de 19-06-2008.

Noutro pólo, o n.º 3 do art. 501.º estabelece que não «pode mover-se execução contra a sociedade directora com base em título exequível contra a sociedade subordinada». A solução obriga o credor a instaurar uma ação declarativa prévia, para se munir de título bastante para a execução<sup>47</sup>.

#### **4. Âmbito subjetivo da responsabilidade. A titularidade indireta. Aplicação do artigo 501.º CSC às SGPS?**

4.1. Nos termos do n.º 1 do art. 481.º, as regras sobre sociedades coligadas (incluindo, pois, o regime de responsabilidade do art. 501.º) apenas se aplicam a determinados tipos societários: SQ, SA e SCA<sup>48</sup>. Incluem-se aqui as sociedades de qualquer destas espécies sujeitas a um regime jurídico específico (“tipos especiais” de sociedades), como, p. ex., as instituições de crédito e sociedades financeiras (arts. 6.º, 14.º, n.º 1, al. b), do RGICSF) e as SGPS (arts. 2.º, n.º 1 e 11.º, n.º 1, da LSGPS).

Com apoio na norma do art. 483.º, n.º 2, tem-se equiparado a titularidade direta de participações sociais por uma sociedade às situações de titularidade de participações sociais através de «uma outra sociedade que dela seja dependente, direta ou indiretamente, ou que com ela esteja em relação de grupo», bem como a titularidade «de ações de que uma pessoa seja titular por conta (...) dessas sociedades»<sup>49</sup>.

No âmbito do art. 501.º, a sociedade diretora ou sociedade totalmente dominante (*ex vi* art. 491.º) é o *sujeito responsável*. Neste ponto, merece uma chamada atenção o caso dos “grupos verticais”<sup>50</sup>, porquanto, face aos termos do art. 483.º, n.º 2, deve entender-se que a sociedade diretora ou totalmente dominante responde não só pelas obrigações da sociedade diretamente subordinada ou totalmente dominada, como ainda pelas obrigações da sociedade que o seja indiretamente<sup>51</sup>, ou seja, da sociedade totalmente dominada pela sociedade que, por sua vez, ela domina. Quer dizer, a responsabilidade recai sobre todas as sociedades que, dentro da cadeia societária, do topo ao fundo, detenham, no seu nível, domínio absoluto sobre outra. Uma sociedade dominada por outra situada num patamar superior pode ser simultaneamente dominante de outra. Neste caso, a sociedade-avó,

---

<sup>47</sup> A solução é criticada por Januário da Costa Gomes (2010: 260, n. 14), que entende que «o legislador optou aqui por deixar “sucumbir” a lógica substantiva ou material à lógica processual», prejudicando, assim, em certa medida, a eficácia da tutela conferida aos credores.

<sup>48</sup> Excluem-se das regras sobre as sociedades coligadas, designadamente do art. 501.º, as sociedades em que o sócio seja uma pessoa singular que detenha 100% do capital social (cfr., porém, o caso excecional do art. 194.º do CVM), ou em que um ou ambos os sujeitos envolvidos constituam pessoas coletivas de outro tipo que não as previstas no art. 481.º, n.º 1, tais como, entre outras, SENC, SCS, sociedades civis sob forma civil, empresários em nome individual, EIRL, ACE, AEIE, cooperativas. Esta solução legislativa tem sido alvo de diversas críticas por parte de alguns AA.: cfr., por todos, Engrácia Antunes (2002b: 96-104).

<sup>49</sup> Exhaustivamente sobre esta equiparação, v. Osório de Castro (2017: 52-56).

<sup>50</sup> Cfr. Engrácia Antunes, (2002a: 805).

<sup>51</sup> Neste sentido, v. Engrácia Antunes, (2002a: 805). E, ainda, Ana Perestrelo de Oliveira (2012c: 1296).

responde, p. ex., não só pelas dívidas da sociedade-filha, mas também pelas dívidas da sociedade-neta, pelas quais é simultaneamente responsável a dominante direta desta<sup>52</sup>.

4.2. Uma outra questão, de sumo interesse, que se suscita, neste âmbito, tem a ver com a aplicabilidade do art. 501.º às SGPS, no caso de titularidade, por estas, de 100% do capital da sociedade que assumiu a obrigação.

A este propósito, confrontam-se opiniões divergentes na doutrina. A solução que se dê para o problema em causa tem que levar em linha de conta que as sociedades que assumem esta forma têm uma regulação própria e específica, prevista na LSGPS. E que, neste diploma, estabelece-se que a regulamentação nele prevista “não prejudica a aplicação das normas respeitantes a sociedades coligadas, as quais constam do título VI do Código das Sociedades Comerciais” (art. 11.º da LSGPS).

A sujeição ou não das SGPS à responsabilidade do art. 501.º dependerá basicamente da posição tomada quanto à verificação, ou não, em relação a elas, do pressuposto fundamentador dessa responsabilidade. Conforme inicialmente referi, a responsabilidade da sociedade diretora pelas

---

<sup>52</sup> Por assim ser, no que diz respeito à relação entre o Estado português e a Parpública, o Estado português será responsável para com todos os credores das sociedades-filhas da Parpública, desde que a relação entre a Parpública e estas participadas se qualifique como relação de domínio total. No caso da TAP SGPS e da TAP, tal não sofre dúvida. Só não será assim se se entender que a interposição da TAP SGPS entre as sociedades situadas nos pólos da relação de coligação (a Parpública e a TAP) *quebra* a cadeia de poder de direção que constitui a *ratio* da responsabilidade. A questão tem a ver com a responsabilização das SGPS que adiante analisarei. Atente-se que a responsabilidade do art. 501.º aplica-se ao Estado português, enquanto acionista único da Parpública, como resultado direto do art. 4.º do DL nº. 209/2000, o qual prevê a aplicabilidade do regime legal de responsabilidade previsto nos arts. 501.º a 503.º ao Estado português.

De notar que, tendo em conta o que acima ficou dito quanto ao termo da responsabilidade, o Estado português fica responsável pelas obrigações assumidas pela Parpública, TAP SGPS e TAP durante os períodos acima identificados, mesmo que um credor apresentasse a sua exigência após a cessação da relação de domínio total, que ocorreu com a operação de privatização. Este aspeto assume uma importância grande, visto que existe uma querela jurídica sobre a validade do *Acordo relativo à estabilidade económica-financeira* que a Parpública firmou com os bancos credores da TAP [que pode não ter valor jurídico (cfr. art. 12.º do DL 133/2013, de 3 de outubro), por incumprimento do art. 11.º do DL citado]. O Acordo estabelece que se a operação da TAP “ruir” os bancos podem obrigar o Estado a renacionalizar a empresa. Para mais desenvolvimentos, v. Margarida Fiúza (2015).

Dado que a responsabilidade adveniente do art. 501.º, quando aplicado a empresas totalmente detidas pela República Portuguesa, através da *holding* Parpública, corresponde, no fundo, a um “sistema de apoio financeiro” a tais entidades por parte de um EM da UE, levanta-se aqui a complexa questão de saber se, e em que extensão, este pode vir a ser considerado um auxílio estatal ilegal à luz do Direito da União Europeia (arts. 107.º e 108.º do TFUE). O benefício conferido pelo Estado nestas circunstâncias centra-se no facto de as sociedades do universo da Parpública verem aumentar exponencialmente as suas possibilidades de celebrar contratos (e em condições mais vantajosas) na sua área de atividade, porquanto o risco de um eventual incumprimento, encontra-se integralmente garantido pela existência da responsabilidade estatal que advém do art. 501.º, em conjugação com o art. 4.º do DL nº. 209/2000. Não entrarei na análise desta complexa questão, que escapa ao tema da presente dissertação.

obrigações da sociedade subordinada está conexcionada com o poder de direção atribuído à sociedade diretora (Engrácia Antunes, 2002a: 608 e 609), abarcando inclusive a possibilidade de emitir instruções desvantajosas.

A questão que se coloca é a de saber se a *ratio* de tal regime é extensível às SGPS. Há que ter em conta, para o ajuizar, que, nos termos do art. 1.º, n.º 1, da LSGPS, o objeto contratual dessas sociedades é “a gestão de participações sociais noutras sociedades como forma indireta de exercício de atividades económicas”. Esta disposição é reforçada pelo disposto no n.º 2 do art. 8.º, que proíbe, sob pena de dissolução, o exercício de uma atividade económica direta.

Há quem advogue que a emissão de instruções configurará já o exercício *direto* de uma atividade económica, pelo que tal está vedado às SGPS. Não detendo elas um poder de direção sobre a sociedade subordinada, não lhes pode, pois, ser aplicável o disposto no art. 503.º (direito de dar instruções) e, por isso, não respondem “pelos actos imputáveis às suas participadas, nem pelos débitos que estas hajam assumido” – cfr. Menezes Cordeiro (2001: 577-579; 2007: 1018-1019)<sup>53</sup>. Admitir o contrário seria admitir que aquelas possam assumir a responsabilidade pelas consequências de um poder que não possuem. Em sentido oposto, há quem defenda que, sendo as SGPS concebidas, no sistema português, como “holdings de direção”<sup>54</sup>, e não “holdings puramente financeiras”, detêm um enorme poder de influência sobre o desenvolvimento e os objetivos estratégicos da atividade económica da dominada, sem que tal se possa confundir com o exercício direto dessa atividade – cfr. Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 222 ss.) e Raúl Ventura (1994: 109)<sup>55</sup>. Ainda na mesma linha de argumentação, aventa-se que não se justificaria uma diferenciação do regime aplicável, dado que o papel das SGPS é, sobretudo, o de “coordenar”, “dar instruções”, ou melhor, instruir como se devem desenrolar as atividades económicas das suas participadas<sup>56</sup>.

É esta a posição que subscrevo. A adoção da forma de SGPS – “a forma jurídica por excelência da organização da cúpula de grupo” (Ana Perestrelo de Oliveira, 2016: 228) – não traz diferenças materiais que alterem significativamente as relações de poder dentro do grupo, nem acarreta menores riscos e menor necessidade de tutela para os credores das sociedades totalmente dominadas. Mas nem sequer é necessário recorrer a um argumento de identidade de razão, para uma interpretação extensiva da previsão legal. Para aplicação do art. 503.º às SGPS existe expressa base legal, fornecida pelo art. 11.º da LSGPS. Essa aplicação só poderia ser afastada se identificássemos suficientes razões para uma interpretação restritiva desta norma. Ora, pelo que ficou exposto, tal não é o caso.

---

<sup>53</sup> Ainda no mesmo sentido, v. Hugo Moredo Santos (2008: 372-374, 384-385 e 428-429) e Paulo Marcelo (2002: 108).

<sup>54</sup> Qualificação que merece a concordância mesmo de um defensor da irresponsabilidade como Menezes Cordeiro (2001: 575).

<sup>55</sup> Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 227) conclui com a afirmação perentória de que «não subsistem dúvidas sobre a ausência de qualquer incompatibilidade entre o exercício do poder de direção previsto no artigo 503.º e o objeto social da SGPS».

<sup>56</sup> Com esta posição de base v., entre outros, Ana Andrade (2009: 127-130); Engrácia Antunes (2009: 108-109) e Liliana Cordeiro Fonseca (2015: 61-68).

## 5. Âmbito objetivo da responsabilidade

A responsabilidade prevista no art. 501.º é uma responsabilidade pelas "obrigações" da sociedade subordinada (n.º 1). Apesar da referência genérica a "obrigações", alguma doutrina defende que esta reporta-se apenas a obrigações pecuniárias<sup>57</sup>. E há-de convir-se que o legislador, no n.º 2, ao fixar um prazo a partir da "constituição em mora", parece ter tido em mente, pelo menos em primeira linha, essas obrigações – as únicas em que o incumprimento se apresenta sempre inicialmente nessa modalidade e em que a fungibilidade está sempre assegurada<sup>58</sup>. Mas, ainda que se tenha forçosamente de reconhecer que, na grande maioria das situações em que é despoletada a responsabilidade da sociedade diretora, estarão em causa dívidas pecuniárias, considero que, se a lei não faz qualquer distinção quanto ao tipo de obrigações pelas quais a sociedade diretora responde, também o intérprete não deve fazê-lo<sup>59</sup>.

Mesmo tratando-se de prestações infungíveis (objetiva ou subjetivamente - neste caso, p. ex., pela diversidade do objeto social das duas sociedades), a responsabilidade da totalmente dominante não fica excluída. O que fica excluída é a possibilidade de ela cumprir em vez da obrigada<sup>60</sup>. Mas fica responsável pela reparação dos danos causados pelo incumprimento (definitivo). A obrigação de realizar uma prestação converte-se na obrigação de indemnizar os danos advenientes do seu não cumprimento.

Ana Andrade (2009: 114-115) sustenta que a responsabilidade em causa abarca somente as obrigações comerciais, ficando excluídas as obrigações com origem em facto ilícito extracontratual e criminal.

Quanto às primeiras, não descortino razão para a sua exclusão. Creio que deve ficar abrangida pela responsabilidade imposta pelo art. 501.º a obrigação de indemnizar resultante da prática de um facto ilícito extracontratual. Já quanto à responsabilidade pelo pagamento de multas ou coimas que tenham sido impostas à sociedade dominada, no âmbito da responsabilidade penal ou contraordenacional, respetivamente, a extensão do âmbito subjetivo da responsabilidade é, efetivamente, inviável, «uma vez que, de acordo com os princípios dos respectivos domínios jurídicos, qualquer uma destas responsabilidades assume uma natureza pessoal e intransmissível» (Tiago Mendes Plácido, 2013: 49).

---

<sup>57</sup> Para Menezes Cordeiro (2011: 101-102, n. 47), estão sempre em causa "débitos fungíveis, normalmente em dinheiro".

<sup>58</sup> Ana Andrade (2009: 112) chama a atenção para a existência de indícios de estarem em causa "obrigações contratuais, tendencialmente pecuniárias", uma vez que o art. 501.º, refere-se à "mora", "execução" e "título exequível".

<sup>59</sup> Manifestando-se contra a limitação da responsabilidade da sociedade diretora apenas às dívidas pecuniárias e apontando os motivos do seu entendimento, entre os quais, o facto de tal interpretação não ter apoio na lei, v. Engrácia Antunes (2002a: 802-803, n. 1571).

<sup>60</sup> Menezes Cordeiro (2011: 101-102, n. 47) considera que «não faria sentido interpelar uma sociedade dominante para a execução de prestações técnicas que só a subordinada estivesse em condições de cumprir». A observação é, evidentemente, exata, mas a inviabilidade de impor à sociedade dominante o dever de cumprir não a exonera da responsabilidade, decorrente da posição de garante, pelo não cumprimento.

## Capítulo II - A aplicação do regime de responsabilidade dos artigos 491.º e 501.º do CSC às sociedades com sede noutros Estados-Membros – jogo sem fronteiras?

### 1. A autolimitação espacial estabelecida pelo art. 481.º, n.º 2: efeitos discriminatórios

1.1. Uma das formas de gerir o risco inerente à internacionalização de sociedades é criar uma entidade separada por forma a “encapsular” ou “parquear” nela o negócio que se pretende desenvolver, isolando os riscos a ele associados e evitando, assim, que eventuais efeitos económico-financeiros negativos alastrem para os outros negócios<sup>61</sup>. Sendo certo que, se tudo correr bem, uma parte muito significativa dos proveitos são, o mais das vezes, transferidos para uma outra sociedade do grupo (geralmente para a sociedade situada na cúpula do grupo).

Em consonância com esta finalidade, a iniciativa de investimento estrangeiro em Portugal é, frequentemente, levada a cabo através da constituição, por uma sociedade de outro Estado, de uma sociedade veículo (ou instrumental) de direito português, sendo aquela, desde o início, a única titular do capital social desta (domínio total inicial).

A questão da responsabilidade da sociedade estrangeira está, assim, no cerne da realização dos interesses do investidor que pretende utilizar este instrumento. Facilmente se percebe, pois, a capital importância do tema central que me proponho tratar.

No território do regime jurídico de responsabilidade dos *grupos de direito*<sup>62</sup>, esse interesse parece assegurado, por força do disposto no 481.º, n.º 2. De facto, mandando esta norma aplicar o regime do Título VI, incidente sobre as sociedades coligadas, “apenas a sociedades com sede em Portugal”, salvas as exceções aí previstas<sup>63</sup>, resulta, *a contrario*, que, quando a sociedade-mãe tem sede no

---

<sup>61</sup> Christoph Teichmann (2015: 210) salienta que os «(...) corporate groups are (...) a legitimate way to organize a business. The creation of subsidiaries allows a separation of risks attached to a particular business activity. This is a legitimate intention since company law as such is basically a tool to mitigate risks by making use of *limited liability*» (itálico meu). Pondo em destaque a importância da limitação de responsabilidade na nossa sociedade, ao longo dos tempos, é impressiva a seguinte afirmação de Rui Pinto Duarte (2008: 48): «a responsabilidade limitada dos sócios das sociedades comerciais foi – e é – uma das principais bases do desenvolvimento económico dos últimos séculos e, portanto, da conformação do mundo em que vivemos. Sem esse mecanismo de limitação de risco não teriam surgido empresas muito capitalizadas, capazes dos grandes empreendimentos».

<sup>62</sup> Este estudo não irá abranger, de forma aprofundada, os *grupos de facto*. Apenas *a latere*, como complemento expositivo, lhes farei referência.

<sup>63</sup> Para que a lei portuguesa, designadamente o regime especial dos Caps. I a III do Título VI do CSC, seja aplicável, tal como o art. 481.º, n.º 2, proémio, o estipula, *qualquer* das sociedades (direta ou indiretamente) intervenientes (sociedade-mãe e sociedade-filha) têm de ter a sua sede em território português (cfr. também o art.º 489.º, n.º 4, al. a)), salvo as exceções aí previstas. De notar que, nas relações de coligação em que participam mais do que duas sociedades, isto é, relações de coligação *em cascata*, *indiretas* ou *plurilaterais* (art. 483.º, n.º 2), apenas deve relevar, a meu ver, a localização da sede da sociedade indiretamente participante, dominante ou totalmente dominante e da sociedade indiretamente participada, dominada ou totalmente dominada, ou seja, dos sujeitos que se situam nos extremos da cadeia de sociedades, não se devendo exigir, para que se aplique a

---

disciplina especial de coligação de sociedades à coligação societária “indireta” em causa, que as sociedades interpostas tenham a sua sede em Portugal. Não desconheço que se pode considerar que a letra da lei favorece a resposta contrária, mas a posição que defendo é a única que impede a evasão fraudulenta ao regime legal da coligação de sociedades, através de uma localização cirúrgica das sedes das sociedades interpostas. Acresce também que o legislador português, noutros diplomas legais, seguiu a posição de não dar relevo à sede das sociedades interpostas (art. 21.º, n.º 1 e 4, do CVM e 2-A al. jj), do RGIC). De todo modo, a assim não se entender, o âmbito de aplicação do regime das sociedades coligadas tornar-se-ia, de forma injustificada, ainda mais restrito. No sentido exposto, Ana Perestrelo de Oliveira (2012a: 1212) e Engrácia Antunes (2002a: 310-311, n. 636; 2002b: 114-116).

É certo que a exceção do art. 481.º, n.º 2, al. d) (*constituição de SA unipessoal*) ao permitir o domínio total inicial de uma SA com sede em Portugal por uma sociedade estrangeira (SA unipessoal) concita uma margem de dúvida no que concerne à aplicação, ou não, do direito de grupos português a sociedades com sede no estrangeiro. De facto, na tónica doutrinal que gravita em torno desta norma levanta-se o problema de saber se, a partir daí, se constitui, ou não, uma relação de grupo, ou melhor, se essas sociedades intervenientes estarão numa relação de grupo (por domínio total inicial – art. 488.º, n.ºs 1 e 3), para efeitos da aplicação dos arts. 488.º e ss. e, em particular, dos arts. 501.º a 504.º (*ex vi* art. 491.º), ou se o legislador visou apenas permitir, sem deixar margem para dúvidas, a aplicação do CSC, designadamente do art. 488.º, n.º 1 e 2, à constituição de uma SA unipessoal por parte de uma sociedade estrangeira, o que, na versão originária da norma, se encontrava, aparentemente, reservado apenas para as sociedades com sede em Portugal. A resposta à questão precedente, se nos retivermos no sopé do princípio ínsito no proémio do art. 481.º, n.º 2, na letra e textura teleológica subjacente à al. d) do art. 481.º, terá, a meu ver, de levar à adoção da segunda posição. A parte final desta norma, em particular, não remete para as disposições que regulam os aspetos respeitantes à extinção da relação de grupo (para tal bastaria incluir uma referência que abrangesse o n.º 3 do art. 488.º), o que parece querer dizer que a *mens legislatoris* é que não se constitua, *ab initio*, uma relação de grupo. Com a introdução da alínea em análise não se procurou eliminar a autolimitação espacial do regime de grupos. Sustentam esta perspetiva, desenvolvendo-a, entre outros, Osório de Castro (2017:27 ss.) e Rui Pereira Dias (2007: 261-265, realça-se a n. 56 com a posição de vários AA.; 2014a: 33-36). De outra margem interpretativa, defendendo a primeira posição, por a coerência normativa da lei assim o postular, ecoa, entre outros, Ana Perestrelo de Oliveira (2012a: 1212-1213). Na tese da A. ter-se-á que reconhecer que essa interpretação não está alinhada com o disposto no art. 489.º, n.º 4, al a) (*ex vi* art. 488.º, n.º 3), mas dever-se-á considerar que o DL n.º 76-A/2006, de 29 de março, ao introduzir a alínea d) no art. 481.º, n.º 2, revogou tacitamente aquela disposição. Da mesma forma, perante relações de domínio total superveniente, dever-se-á seguir o correlato da aplicabilidade do regime das normas do CSC a essas relações, através de uma interpretação extensiva do art. 481.º, n.º 2, al. d), evitando uma infundada diferença de regime.

O art. 481 n.º 2, al. c), contém igualmente uma norma com contornos importantes, dirigida às *relações de domínio* (ou *de grupo de facto*). Nas situações em que a sociedade dominante de sociedade com sede em Portugal esteja sediada no estrangeiro, pode aplicar-se o regime geral de *responsabilidade do sócio controlador e do sócio único* – arts. 83.º e 84.º. Parece ser assim, mesmo quando a sociedade dominante não seja sócia da dependente, desde que a sociedade interposta o seja, visto que a norma não faz nenhuma distinção (cfr. os *itálicos* e as observações que se seguem). Deste modo se evita o uso de mecanismos de evasão ao regime. Este preceito estabelece, portanto, um regime mais apertado para as sociedades dominantes com sede no estrangeiro do que aquele a que estão sujeitas as sociedades dominantes com sede em Portugal, que têm a possibilidade de se furtar a esta responsabilidade, quando não sejam sócias. Estatui esta alínea c) que: «A sociedade com sede no

estrangeiro<sup>64</sup>, fica, em regra, liberta de qualquer responsabilidade pelas obrigações assumidas perante os credores pela sua subsidiária com sede em Portugal<sup>65</sup>.

1.2. A fixação de uma conexão espacial como pressuposto de aplicação do regime tem suscitado dúvidas e merecido críticas fundadas de amplos setores da doutrina<sup>66</sup>. Note-se que, dentro das relações

---

estrangeiro que, *segundo os critérios estabelecidos pela presente lei* [sublinha-se que pode existir um domínio de uma sociedade por outra sem que a sociedade dominante seja sócia, no caso de *domínio indireto* ou de um domínio em que não esteja em causa uma participação de capital, quando este resulte, p. ex., de determinado tipo de contratos], seja considerada dominante de uma sociedade com sede em Portugal é responsável para com esta sociedade e os seus sócios [realce-se que não se adota a expressão “os outros sócios”], nos termos do artigo 83.º e, se for caso disso, do artigo 84.º» (itálicos meus). Esta alínea tem como efeito a proteção das sociedades dominadas nacionais em relação à influência, com efeito prejudicial na sua gestão, exercida pelas sociedades dominantes de estatuto estrangeiro. Encontram nela os credores sociais das sociedades devedoras uma (indireta) tutela bem mais débil da que resultaria da aplicação dos arts. 501.º e 502.º (a diferença de localização geográfica da sociedade-mãe irá, assim, determinar diferentes regimes de proteção para os credores das sociedades-filhas) – cfr., para outros desenvolvimentos, Rui Pereira Dias (2007: 48-261; 2014a: 30-33). A lei faz esta ressalva em matéria de direito das sociedades, mas parece-me que se pode, pelo menos, levantar a hipótese da sua aplicação em contexto juslaboral. Caso assim se entenda, a sociedade dominante com sede no estrangeiro pode também ser responsável para com os trabalhadores, nos termos do art. 335.º, n.º 1, do CT (no entanto, na prática esta norma laboral dificilmente opera, porque tem requisitos exigentes, v. Ac. do TRP de 03-02-2014).

<sup>64</sup> O art. 481.º, n.º 2, proémio, não define o que se deve entender por “sede”. Em todo o caso, face a esse silêncio, deve entender-se que a noção deve coincidir com a que resulta do art. 3.º, n.º 1. Ou seja, “sede” é a sede principal e efetiva da administração ou a sede estatutária, se terceiros se fizerem dela prevalecer. Tem, assim, aqui, o sentido de “sede que seja atributiva da lei pessoal”. Deve compreender-se, na esteira de Luís de Lima Pinheiro (2015: 157), como “sede principal e efetiva da administração”, «o lugar onde as decisões fundamentais da direcção são convertidas em actos de administração corrente». Portugal segue a *teoria da sede real* ou *teoria da sede principal e efetiva* (muito embora reconheça no art. 3.º, n.º 1, alguma relevância à sede estatutária, contanto que esta se situe em Portugal. Para se determinar qual é o direito nacional aplicável a uma sociedade, o elemento decisivo é a *sede efetiva de administração*), o que, no direito das sociedades, por força dos julgamentos do TJUE a que me irei referir no Cap.III, se encontra posta em crise.

<sup>65</sup> Da interpretação *literal* da autolimitação espacial do regime legal das sociedades coligadas resulta um incentivo a uma atuação em *fraude à lei*. É uma evidência que basta aos investidores constituir “sobre” as sociedades com sede em Portugal uma sociedade estrangeira para assim evitar a aplicação das regras respeitantes às sociedades coligadas e, mais em particular, do regime de responsabilidade resultante do art. 501.º (e bem assim também o do art. 334.º do CT).

<sup>66</sup> Como nos diz, em termos sintéticos, Rui Pereira Dias (2013), em análise ao Acórdão *Impacto Azul*, «Las opiniones se dividen sobre cuál es al final el ámbito de aplicación de todo ese régimen (solo a grupos nacionales; a grupos multinacionales de todas proveniencias; o a grupos sedeados en la UE, con exclusión apenas de los grupos extra-comunitarios), en consecuencia nos encontramos con diferentes interpretaciones sobre el sentido y alcance de la libertad de establecimiento comunitaria, en conexión con el principio de igualdad constitucional respecto a la actividad económica.». O mesmo A., noutro escrito (2014b: 411-424), aponta a existência de três posições doutrinárias, expõe muito sucintamente os argumentos de cada uma delas e indica a bibliografia relevante

de grupo, a situação de coligação prevista no art. 501.º é apenas a de domínio total, em que uma sociedade dominante é a única titular do capital social de outra sociedade<sup>67</sup>. Ora, nessa situação, faz-se sentir, com particular evidência, uma especial necessidade de tutela das sociedades totalmente dominadas, pois estas perdem o poder de autodeterminação gestionária, na medida em que ficam sujeitas a orientações de gestão empresarial “externas”, advindas da sociedade totalmente dominante, em função dos interesses específicos desta e potencialmente contrárias aos interesses que lhes são próprios. Estas orientações, no caso, e só no caso, da coligação em domínio total<sup>68</sup> – podem, inclusive, traduzir-se em instruções vinculantes desvantajosas para as sociedades totalmente dominadas (art. 503.º)<sup>69</sup>. Acresce ainda a possibilidade de celebração, no âmbito exclusivo dos grupos constituídos por

---

sobre o tema. V. ainda Ana Filipa Morais Antunes (2007: 215-218); Ana Perestrelo de Oliveira (2016: 58-62); Ana Rita Nascimento (2011: 1002); Liliana da Silva Sá (2009: 161); Maria Mariana Pereira (2008: 933-934) e Osório de Castro e Lorena Brito (2004: 142-143, 145, 148-149 e 150); e. Na jurisprudência, v. Ac. do TRL de 11-05-2017.

<sup>67</sup> Estou de acordo em que este preceito não é suscetível de aplicação analógica, mesmo da que vá apenas no sentido de alargar o seu âmbito às situações de domínio que facultem a orientação, em termos reais, da gestão da sociedade dominada. Sem enveredar por uma análise exaustiva, dentro da economia da presente exposição, assim é, desde logo, porque o art. 501.º é materialmente excecional, já que implica um desvio das regras de personalidade colectiva e do princípio de que apenas os bens do devedor podem responder pelas suas obrigações, pelo que não deve ser objeto de interpretação analógica (art. 11.º do CC; embora alguns AA. discutam o alcance desta norma – cfr. Maria de Fátima Ribeiro, 2015: 70, n. 93). Além disso, a analogia apenas tem cabimento quando existe uma afinidade das situações reguladas, o que, entre uma relação de subordinação ou de domínio total e uma relação de domínio, creio que não existe. Sustentando a mesma posição de base, e para mais desenvolvimentos, cfr., entre outros, Ana Perestrelo de Oliveira (2012c: 1296); Coutinho de Abreu (2012: 238-239, pt. 5.2); Diogo Pereira Duarte (2007: 346-347); João Valbom Batista (2013: 311-315); Maria de Fátima Ribeiro (2014: 433-465; 2015: 69 ss.); Menezes Cordeiro (2011: 112-113 e 115) e Susana Morgado (2017: 152). Diferentemente, admitindo a possibilidade de aplicação analógica (ou então a sua extensão teleológica) do art. 501.º, v., entre outros, António Pereira de Almeida (2013: 631-633); João Calvão da Silva (2017: 143-144); Orlando Vogler Guiné (2006: 295-325, em especial 309; 2009: 68, n. 96); Pinto Monteiro e Pedro Maia, (2010: 142, n. 15).

<sup>68</sup> No direito alemão, no específico âmbito da relação de grupo constituída por contrato de domínio e por incorporação, prevê-se que a empresa dominante ou a sociedade principal possam dar instruções à dependente ou incorporada, com o correlativo dever de acatamento por parte da administração destas. No caso do grupo constituído por contrato de domínio, essas instruções, salvo quando se estabeleça o contrário, podem ser desvantajosas para a dependente, contanto que sirvam os interesses da dominante ou do grupo (cfr. § 308.º (1) e (2) e § 323.º, ambos da *AktG*).

<sup>69</sup> Dado o âmbito aplicativo do art. 501.º, as considerações expressas em texto cingem-se às situações de domínio total. Mas a prática mostra que as sociedades dominantes, mesmo sem um domínio total, exercem o seu poder de facto para dar instruções à sociedade dominada, sendo estas, por vezes, inclusivamente desvantajosas, fazendo, portanto, o que de acordo com o direito societário geral não teriam o direito de fazer. De resto, se a sociedade dominada for uma *SQ*, os sócios estão legalmente autorizados a intervir na gestão, portanto, há sempre, logo aí, essa influência dominante dos sócios (se nos colocarmos no palco das *SUQ*, o controlo da vida societária é ainda mais significativo, porque o sócio controlador encontra-se em condições de definir com exclusividade o interesse social e de assumir ele próprio, e de forma absoluta, a gerência da sociedade). De facto, quanto a este último ponto, prevalece na doutrina o entendimento – com o argumento, desde logo, de que se o legislador tivesse

contrato de subordinação, de convenções de atribuição de lucros (art. 508.º), mecanismo com utilidade tributária, que pode implicar a descapitalização da sociedade subordinada<sup>70</sup>.

---

querido que, no seio das SQ, vigorassem regras semelhantes às existentes nas SA (cfr. arts. 373.º, n.ºs 2 e 3 e 405.º) tê-lo-ia expressamente previsto – segundo o qual o órgão coletividade dos sócios (ou dito por outras palavras, AG de sócios) pode dar instruções (mesmo que incidam sobre atos de gestão) ao órgão de administração, isto é, à gerência – cfr. Raúl Ventura (1996: 165). Resulta, aliás, do art. 259.º a subordinação da gerência às deliberações dos sócios. Esta disposição – mais a mais se a lermos em conjunto com o art. 72.º, n.º 5, que afasta a responsabilidade dos gerentes para com a sociedade quando pratiquem ou omitam a prática de um ato em execução de uma deliberação da AG dos sócios, que seja anulável (cfr. art. 58.º; essa deliberação será já nula, p. ex., nos termos do art. 56.º, n.º 1, al. d), se o seu conteúdo for contrário ao disposto no art. 6.º, sendo que a violação desta última norma pode levar, em aplicação do art. 78.º, n.º 1, à responsabilidade direta dos gerentes perante os credores societários) – vem, parece-me, se dúvidas houvessem, sufragar o entendimento de que os sócios têm o poder de, através de deliberação social, dar instruções aos gerentes, sobre (quaisquer) matérias que sejam da competência destes [cfr. Raúl Ventura (1991: 139; 1996: 165)], a não ser que o contrato de sociedade disponha diferentemente, visto que os sócios têm competência para definir a sua própria competência, relativamente aos gerentes [cfr. Raúl Ventura (1996: 165)]. Sempre que se transformem os gerentes, no que diz respeito ao exercício da função de gestão, por sistema, em puros executores de atos de gestão decididos pela AG dos sócios, o que me parece estar fora do espírito do art. 259.º, é possível que se possa vir a qualificar a sociedade dominante como gerente de facto (arts. 72.ºe ss. e 80.º). Em contraste, nas SA vigora o *princípio da independência da administração* (ou, por outras palavras, o princípio de separação entre os poderes da assembleia geral e a função de gestão, assim o designa Maria de Fátima Ribeiro, 2015: 48). O que significa que o órgão de administração está, em princípio, a coberto do poder de intervenção dos acionistas, pois, a menos que o órgão de administração formule um pedido nesse sentido, os acionistas não podem deliberar sobre matérias de gestão (arts. 373.º, n.º 3 e 405.º), exceto nos casos (raros) previstos na lei ou no contrato (cfr. o art. 373.º, n.º 2). Realce-se, porém, que tem suscitado controvérsia na doutrina saber se o art. 373.º, n.º 3 permite a conclusão de que é possível inserir no contrato de sociedade uma cláusula que atribua à competência da AG matérias de gestão da sociedade, ou seja, se aquele preceito tem carácter imperativo (nessa premissa, a resposta à questão controvertida será negativa) ou meramente dispositivo (caso em que a resposta será positiva). V., sobre este ponto, com abundantes referências bibliográficas, Maria de Fátima Ribeiro (2015: 49-50, nn. 47 e 48). Mas isto é o que resulta da *law in the books*, diferentemente, na *law in action*, o que se verifica é que se a sociedade acionista tiver mais de que 50% do capital social (ou até menos, se estivermos perante uma SA de capital muito disperso, hipótese em que por vezes uma percentagem muito reduzida é suficiente para controlar a sociedade, ao permitir assegurar uma maioria de facto estável na AG e, portanto, o controlo das decisões societárias), ela controla a outra sociedade e, na prática, controla a administração. Nessa situação, emite, eventualmente *contra legem*, as instruções que quer (pelos seus administradores), mesmo que não seja qualificada como administrador de facto (o que pode acarretar, logicamente, desde que preenchidos os restantes pressupostos, a sujeição ao correspondente específico regime de responsabilidade a que estes se encontram adstritos), porque os requisitos de que essa qualificação depende são difíceis de preencher (arts. 72.º ss. e 80.º).

<sup>70</sup> Porém, tal só poderá acontecer com respeito pelo máximo legal imposto pelo n.º 2 do art. 508.º, ou seja, desde que não se ultrapasse o montante dos «lucros do exercício apurados nos termos da lei, deduzidos das importâncias necessárias para a cobertura de perdas de exercícios anteriores e para atribuição a reserva legal». Considera-se *lucro de exercício o plus* no valor do património líquido da sociedade no final de um determinado

Por força desta dependência, as sociedades a ela sujeitas expõem-se a riscos de perdas que, de outro modo, não sofreriam. A eventual efetivação desses riscos afeta a solvabilidade dessas empresas e, por via disso, a realização dos créditos que terceiros detenham sobre elas. Ora, esses riscos para os credores da sociedade dominada e a necessidade da concomitante tutela fazem-se igualmente sentir nas relações de grupo internacionais, em que a sociedade com domínio total está sediada fora de Portugal. E numa época de globalização – sendo certo que a economia nacional é fortemente aberta ao exterior<sup>71</sup> – essas relações têm uma dimensão e um peso muito significativos. Neste quadro, a aplicação, apenas às sociedades com sede em Portugal, do regime especial de responsabilidade redunda na desproteção de uma ampla categoria de sujeitos, em contradição com a *ratio legis* de tal regime.

Para além disso (ou, porventura, mais grave do que isso), a exclusão, à luz de um fator de natureza espacial (a localização, fora do território nacional, da sede da sociedade totalmente dominante) produz, como é bom de ver, efeitos discriminatórios. Desde logo, a dupla discriminação apontada por Engrácia Antunes<sup>72</sup>, no plano intersocietário, entre as sociedades-mãe estrangeiras e as portuguesas, com o favorecimento das primeiras, e entre as próprias sociedades-filhas portuguesas, desfavorecendo aquelas que se encontram coligadas com sociedades com sede fora do território nacional. Para além de suportarem sozinhas débitos resultantes das instruções de gestão recebidas da sociedade-mãe<sup>73</sup>,

---

exercício económico, em virtude da sua atividade, relativamente ao que existia no início do mesmo. Quanto a este importante conceito, v., mais desenvolvidamente, Manuel António Pita (1989: 33 ss.) e Paulo de Tarso Domingues (2010: 23). Este ponto específico perde, contudo, muito da sua força, porque, embora o contrato de subordinação se encontre tipificado na lei, é praticamente inexistente na vida real.

<sup>71</sup> Segundo as estatísticas do INE (2017), divulgadas em 23 de outubro de 2017, em 2016, existiam 6.360 filiais de empresas estrangeiras a operar em Portugal que geraram um valor acrescentado bruto (resultado final da atividade produtiva no decurso de um período determinado) de 19,4 mil milhões de euros. Podem consultar-se os demais dados estatísticos relevantes em:

<[https://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine\\_destaques&DESTAQUESdest\\_boui=281343515&DESTAQUESmodo=2&xlang=pt](https://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_destaques&DESTAQUESdest_boui=281343515&DESTAQUESmodo=2&xlang=pt)>.

<sup>72</sup> Cfr. Engrácia Antunes (2002b: 110 ss.).

<sup>73</sup> No *estrito plano formal-jurídico*, resulta do art. 481.º, n.º 2, proémio, que todo o Título VI não se aplica às sociedades totalmente dominantes com sede no estrangeiro, pelo que não é apenas a norma de responsabilidade do direito português (art. 501.º) que não é aplicável, mas também, *inter alia*, a atribuição do direito de dar *instruções vinculantes* aos administradores da sociedade totalmente dominada, mesmo que *desvantajosas* para esta, para os seus sócios e credores, se tais instruções servirem os interesses da sociedade totalmente dominante ou das outras sociedades do mesmo grupo (art. 503.º, n.º 1 e 2, 1.ª parte). Por assim o ser, a sociedade-mãe terá sempre que permanecer confinada ao leque de poderes concedidos aos *shareholders* nas regras e princípios gerais do direito das sociedades de Portugal (EM em que a subsidiária foi constituída). No entanto, a *praxis* societária acaba por se desenvolver muitas vezes de forma diferente, sendo comum a sujeição regular dos administradores das sociedades-filhas, designadamente das que tenham sede em Portugal, a instruções pelas sociedades-mãe com sede noutro EM. Estes, sob o jugo de um *poder de facto* para emitir tais instruções, acabam por sentir-se compelidos a segui-las, mesmo que elas não sejam legalmente vinculantes (e sejam até, por vezes, desvantajosas para as sociedades-filhas) – cfr. Christoph Teichmann (2016: 152) e Rui Pereira Dias (2007: 268, pt. 3, inclusive

essas sociedades podem encontrar, também por via disso, menores possibilidades de estabelecimento de relações na sua área de negócios, em comparação com as que se abrem aos operadores cuja responsabilidade é também coberta pelo património da sociedade totalmente dominante<sup>74</sup>.

---

n. 734). Em «(...) boa verdade, o referido *poder legal* de direcção reconhecido as cúpulas hierárquicas dos agrupamentos de sociedades que tenham optado por fundar a organização da sua estrutura empresarial multissocietária num dos mecanismos taxativamente predispostos na lei para o efeito, pode efectivamente não constituir atractivo ou vantagem comparativa suficiente. dado que, na prática, tais cúpulas já disporão frequentemente de um quasi-funcionalmente equivalente *poder de facto* sobre as administrações das respectivas filiais. Pelo que, em suma, a autolimitação prevista no proémio do n.º 2 do art. 481.º acabará sempre por funcionar inexoravelmente como uma discriminação, no seu próprio território, dos grupos nacionais perante os grupos estrangeiros, isentando as sociedades-mãe estrangeiras daqueles deveres e responsabilidades que são impostos as sociedades-mãe nacionais no quadro das relações que ambas possuam com entes societários de capitais sediados em Portugal» – Engrácia Antunes (2002b: 113-114, n. 33).

<sup>74</sup> Rafael Arenas García (2017: n. 20), sublinha, a este propósito, no âmbito da análise ao Ac. *Impacto Azul* que «Podría sostenerse que esta limitación de responsabilidad desincentiva la contratación con las filiales en Portugal de sociedades con sede en otros Estados miembros de la UE al no gozar los acreedores de dichas filiales de las ventajas que supone la responsabilidad de la matriz por las deudas de las filiales; aunque, tal como se establece en la propia Sentencia (apdo. 37) esta responsabilidad puede establecerse por vía contractual (véase SCHMIDT, J., op. cit., nota 18, p. 41). Ahora bien, esta posibilidad no supondría la aplicación completa del régimen de grupos, que prevé no solamente desventajas para la sociedad matriz (la responsabilidad por las deudas de la filial) sino también ventajas, como puede ser la posibilidad de recibir transferencias desde la sociedad dominada». Com a mesma perspectiva, Christoph Teichmann (2016: 152) escreve «What the Court did not take into account was a considerable side effect of this provision: The liability of the Portuguese parent is accompanied by a right to give instructions to the subsidiary in the interest of the group. This right is an important tool for managing the group and it cannot be created by contractual means. The Court thereby, obviously without being aware of it, separated the protective and the permissive elements of Portuguese group law. Had it been aware of the 'enabling' character of group law, the result might have been similar, for the simple reason that the national court only asked for a preliminary ruling on the liability rule, but the reasoning could have been more cautious and elaborated». Sobre isto, v. também do mesmo A., 2014: 62-75. Christoph Teichmann (2014: 49, cfr. também 74-75), nesta última obra, levanta mesmo a hipótese de que – caso partíssemos de uma perspetiva ampla que não se concentrasse apenas na estreita questão prejudicial formulada, relativa à responsabilidade – uma violação da liberdade de estabelecimento possa ser encontrada no facto de as sociedades totalmente dominantes com sede em Portugal receberem vantagens que se encontram barradas às sociedades totalmente dominantes estrangeiras. Em sentido coincidente, Paulo Pichel (2013: 37-39 e 45) considera que o facto de as sociedades dominantes com sede noutro EM não gozarem do direito de aquisição potestativa das participações sociais dos sócios livres da sociedade dominada (art. 490.º e arts. 194.º a 197.º do CVM), ainda que sejam titulares (direta ou indiretamente) de participações correspondentes a, pelo menos, 90% do capital da sociedade dominada com sede em Portugal, configura uma discriminação. Este A. sustenta ainda que sempre «que uma norma reguladora do regime de coligação societária negue uma certa vantagem a uma sociedade nacional de outro EM, poder-se-á abrir a porta ao seu afastamento em virtude da aplicabilidade direta vertical das normas do TFUE». Para uma análise mais aprofundada das *desvantagens* da inaplicabilidade do regime legal português das sociedades coligadas às

Mas não são essas as únicas discriminações geradas pela solução legal do n.º 2 do art. 481.º. A essas há que somar ainda uma outra, do maior relevo, a qual recai sobre os credores das sociedades totalmente dominadas com sede em Portugal, já que a especial tutela do crédito que a responsabilidade do art. 501.º representa apenas beneficia os credores dessas sociedades quando a sociedade totalmente dominante também está sediada em Portugal.

As desigualdades de tratamento – entre sociedades e entre credores sociais – geradas pela exclusão constante da mencionada norma suscitam, com pertinência, uma questão de constitucionalidade, para além de, no que diz respeito ao tratamento das sociedades, uma questão da compatibilidade com o direito europeu. Abordarei ambas, destacando os vasos comunicantes que ligam as duas questões.

## **2. A questão de constitucionalidade (em diálogo com o direito europeu)**

2.1. A doutrina portuguesa desde cedo se apercebeu que o regime legal é problemático, em face do princípio da igualdade, mas, de uma forma geral, deixou a questão relativamente em aberto, sem uma tomada de posição perentória sobre ela<sup>75</sup>.

---

sociedades-mãe com sede noutra EM, v. Engrácia Antunes (2002b: 113-114, n. 33) e Rui Pereira Dias (2007: 268-269).

<sup>75</sup> Carvalho Fernandes e João Labareda (2010: 41), porém, acentuam, com vigor, a situação de desfavor em que ficam colocadas as sociedades portuguesas, qualificando-a como “bizarra e juridicamente intolerável”. Concluem a sua reflexão do seguinte modo: «O que temos por seguro é que, por imperativo do princípio da igualdade, a interpretação do corpo do art. 481.º, n.º 2, que nos ocupa, não lhe pode fixar um sentido que conduza a semelhante resultado». Menezes Cordeiro (2011:101, n. 46, e 115) parece propender para aceitar a existência de uma violação da Constituição.

Engrácia Antunes (2002b: 116) considera a solução de “duvidosa compatibilidade” com, entre outros parâmetros, o princípio jurídico-constitucional da igualdade de tratamento. Eduardo Paz Ferreira e Ana Perestrelo de Oliveira (2008: 1205, n. 19) entendem que se trata de uma “solução que levanta pertinentes dúvidas de constitucionalidade”. Pedro de Gouveia e Melo (2013: 337) salienta que a «limitação de aplicação territorial do artigo 481.º, n.º 2 perfilhada pelo legislador nacional (...) tem sido fortemente criticada pela doutrina, por discriminar, aparentemente sem fundamento, o regime aplicável às coligações societárias internas e internacionais, e criar um regime mais favorável para as sociedades estrangeiras que actuam em Portugal, desfavorecendo a protecção oferecida às sociedades filiais protegidas, o que seria contrário ao princípio geral de não discriminação do direito da União, consagrado actualmente no artigo 18.º do TFUE, e ao princípio da liberdade de estabelecimento, previsto no artigo 49.º do TFUE, bem como aos princípios constitucionais da *igualdade* e da *equilibrada concorrência empresarial* (artigos 13.º, n.º 2 e 81.º, n.º 1, al. e) da Constituição da República Portuguesa)». Mais adiante (2013: 347-348) admite mesmo que «sem prejuízo da inaplicabilidade do direito da União, (...) a exclusão da aplicação dos artigos 501.º e 491.º do CSC às sociedades-mãe com sede em outros Estados-Membros, em virtude do disposto no artigo 481.º, possa[de] ser contrária ao princípio constitucional da igualdade de tratamento, consagrado no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa, como defendem Engrácia Antunes e a restante doutrina já referida».

O debate sobre essa questão ganhou um novo e muito relevante elemento de ponderação com a publicação do Ac. n.º 227/2015 do TC<sup>76</sup>. Por este Acórdão, o Tribunal decidiu «julgar inconstitucional a interpretação conjugada das normas contidas no artigo 334.º do Código do Trabalho e no artigo 481.º, n.º 2, proémio, do Código das Sociedades Comerciais, na parte em que impede a responsabilidade solidária da sociedade com sede fora do território nacional, em relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo com uma sociedade portuguesa, pelos créditos emergentes da relação de trabalho subordinado estabelecida com esta, ou da sua rutura, por violação do princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da CRP»<sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> Assinalando que esta decisão do TC abre um precedente sobre o âmbito subjetivo das regras, em Portugal, relativas à responsabilidade das sociedades-mãe pelas dívidas das suas subsidiárias, e levantando a preocupação de que, num futuro próximo, outras decisões judiciais possam ir na mesma direção ou que uma reforma legislativa das regras aplicáveis possa ser impulsionada, v. Susana Morgado (2017: 151-152).

<sup>77</sup> Através do art. 334.º do CT, escreve Joana Costeira (2017: 94), «o trabalhador adquire uma tutela intensificada das suas garantias patrimoniais, permitindo (...) que os créditos dos trabalhadores possam ser satisfeitos por outros patrimónios que não o da sua entidade patronal, afastando, assim, o prejuízo que poderia decorrer da inclusão do empregador em certo tipo de coligação entre sociedades». Esta solução portuguesa é inovadora a nível europeu. Note-se que o trabalhador pode optar por demandar uma ou várias das sociedades em participações recíprocas, de domínio ou de grupo, e pode fazê-lo mesmo sem demandar o seu empregador (cfr. Ac. do TRP de 25-06-2012 e Rita Garcia Pereira, 2004: 212). Mas, exige, e perfilho aqui a posição de Pedro Romano Martinez (2005: 250), uma interpelação a estas outras sociedades, uma vez que elas não têm conhecimento da dívida que é, de base, do empregador.

No nosso ordenamento jurídico, não se identifica, para efeitos laborais, o *empregador* com o *grupo*. Esta solução diverge da adotada no Brasil, na Argentina, no Panamá, Espanha e Itália (nos dois últimos países referidos enquanto tese jurisprudencial, quando se estiver perante “situações menos claras”) – cfr. Rita Garcia Pereira (2004: 188-191). No nosso direito, o grupo de sociedades não tem personalidade jurídica e, ao contrário do que sucede, p. ex., no direito espanhol, não está previsto que o contrato de trabalho possa ser celebrado com uma entidade sem personalidade jurídica, com um conjunto de bens que não tenha sequer necessariamente personalidade jurídica (art.1.2 do TRLET). Todavia, entre nós, existe a possibilidade de celebração de um contrato *único* com uma *pluralidade de empregadores*. Importa, assim, sempre, numa análise prévia à invocação do art. 334.º do CT, verificar se não estarão preenchidos os requisitos para aplicação do art.101.º do CT (cfr. ainda o arts. 11.º do CT), já que a tutela conferida ao trabalhador pela outorga do contrato de trabalho com uma *pluralidade de empregadores* opera, em regra (salvo, como veremos, determinadas circunstâncias em que podem ser cumuladas), em alternativa disjuntiva à consignada no art. 334.º do CT. Nessa situação, os «empregadores são solidariamente responsáveis pelo cumprimento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho, cujo credor seja o trabalhador (...)» (art. 101.º, n.º 3, do CT). E a doutrina e a jurisprudência admitem a possibilidade de uma *pluralidade atípica de empregadores*, conceito que traduz a possibilidade de existência de um contrato de trabalho com uma pluralidade de empregadores sem que a forma escrita seja respeitada, apesar da lei no art. 101.º do CT a exigir (daí decorre que mesmo antes da entrada em vigor do CT de 2003 seja admissível a existência do empregador plural) – cfr. Ac. do STJ de 29-02-2012; Ac. do STJ de 21-01-2014 e Catarina Carvalho (2004: 438 ss.; 2005: 209 ss.; 2007: 223 ss.). Deste modo, pode suceder que o trabalhador consiga provar (ônus da prova bastante mais exigente do que o previsto no art. 334.º) que executou a sua prestação, sucessiva ou simultaneamente, ao serviço de várias sociedades em relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo (admito aqui a possibilidade de incluir

---

*sociedades com sede fora da UE*) ou inserido numa estrutura organizativa comum, em situação de subordinação efetiva a ordens ou poder de direção destas, apesar do contrato escrito ter sido celebrado somente com uma sociedade ou de não haver sequer contrato escrito. Mais, na prática, pode suceder que o trabalhador, p. ex., invoque o art. 101.º do CT quanto a três das seis sociedades do grupo para as quais efectivamente trabalhou em regime de subordinação, e invoque o art. 334.º CT, em relação às restantes sociedades – cfr. Catarina Carvalho (2004: 450 e respetiva n. 18).

Releva-se que o âmbito do art. 101.º do CT é mais abrangente do que o do art. 334.º do CT, uma vez que basta que os vários empregadores tenham *estruturas organizativas comuns* para que o trabalhador se possa obrigar, por um único contrato de trabalho, para com todas essas entidades em simultâneo, e estas estruturas organizativas comuns podem até nem sequer ter a forma societária, ao contrário do que sucede no art. 334.º. No limite, podem até ser pessoas singulares que partilham essas estruturas. Por outro lado, no art. 101.º *não se prevê qualquer moratória*, ao contrário do que se prevê no art. 334.º do CT

Discute-se na doutrina o eventual *concurso* entre a norma do art. 501.º (uma vez que o trabalhador é também um credor social) e a do art. 334.º do CT. Têm sido três as posições da doutrina a este propósito. Alguns AA., como Joana Vasconcelos (2004a: 330), consideram que, em caso de concurso, o art. 501.º prevalece. Essa prevalência proporcionaria a vantagem, para os trabalhadores, do menor prazo moratório. Há também quem defenda, designadamente Catarina Carvalho (2006: 91-92), que os trabalhadores podem optar por um ou outro mecanismo de tutela. Outros, porém, consideram, posição que acompanho, que prevalece, em princípio, o art. 334.º do CT [assim, Jorge Ribeiro Mendonça (2014: 493-495); Maria do Rosário Palma Ramalho (2008: 194); Pedro Romano Martinez (2005: 256-257) e Rita Garcia Pereira (2004: 192); na jurisprudência v. Ac. do TRP de 25-06-2012]. Nesta perspetiva, entende-se o art. 334.º do CT como uma norma *especial*, construída especificamente para as relações laborais (art. 7.º, n.º 3, do CC). Esta norma tem, aliás, o seu próprio âmbito de aplicação relativamente à norma do CSC e é posterior a esta (*lex posterior derogat priori* - art. 7.º, n.º 2, do CC). Todavia, nos casos em que a aplicação do art. 334.º se mostra inviável (porque, p. ex., a dívida foi constituída *antes* da relação responsabilizadora), não ocorrendo, portanto, concurso entre as duas normas, poderá aplicar-se, desde que preenchida a respetiva previsão, o art. 501.º Relembre-se que este inclui, como elemento literal, a responsabilidade pelas obrigações constituídas *antes* da celebração do contrato de subordinação, o que, por contraponto, é, no mínimo, duvidoso que o art. 334.º do CT também abarque.

Relevante se torna ainda expor que a responsabilidade solidária pelo cumprimento de obrigações do empregador por terceiros constitui uma espécie de “garantia legal”, pelo que é entendimento pacífico na doutrina que as sociedades que paguem devem poder exercer o *direito de regresso* contra o empregador inadimplente, nos termos gerais do art. 524.º do CC [assim, Catarina Carvalho (2006: 95); Joana Vasconcelos (2004a: 336); Jorge Ribeiro Mendonça (2014: 513); Maria do Rosário Palma Ramalho (2008: 630) e Pedro Romano Martinez (2005: 251)]. Levanta-me algumas dúvidas a bondade desta solução, sobretudo nas relações de grupo ou mesmo de domínio, uma vez que a decisão do empregador muitas vezes foi lhe imposta pela sociedade totalmente dominante ou controladora.

Para um maior aprofundamento sobre o regime de responsabilidade solidária pelos créditos emergentes de contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação, cfr.: Catarina Carvalho (2004: 437-474; 2006: 85-101; 2012: 177-202); Engrácia Antunes (2015: 291-318); Joana Vasconcelos (2004a: 321-341; 2004b: 203-211); Jorge Ribeiro Mendonça (2014: 481-526); Júlio Gomes (2007: 899-903); Luís Correia Araújo (2015: 273-309); Maria do Rosário Palma Ramalho (2008: 621-644); Pedro Romano Martinez (2005: 232 e ss. e 265 e ss.) e Rita Garcia Pereira (2004: 177-214).

Como se vê, a norma julgada inconstitucional não coincide com a norma puramente de direito societário que nos ocupa, pois aquela norma resulta da confluência do disposto no art. 481.º, n.º 2, com uma norma de direito laboral – o art. 334.º do CT<sup>78</sup> – e não com a norma do art. 501.º. Das várias posições que podem ser afetadas pelo teor do art. 481.º, n.º 2, apenas esteve em apreciação a de uma particular categoria de credores sociais: os titulares de créditos laborais.

Diga-se, aliás, que a conexão estabelecida entre o art. 334.º do CT e o art. 481.º, n.º 2, quer pelo pedido que levou ao Acórdão n.º 227/2015, quer, correspondentemente, pelo teor da decisão, está longe de ser forçosa. Numa interpretação alternativa, o art. 481.º, n.º 2, não seria chamado a traçar o âmbito de aplicação espacial do art. 334.º do CT. Na verdade, pode bem entender-se que, ao remeter para “os termos previstos nos artigos 481.º e seguintes do Código das Sociedades Comerciais”, o legislador laboral pretendeu apenas identificar o tipo de relação entre empregador e uma sociedade que acarreta a responsabilidade desta. Os termos para que se remete reportam-se ao tipo de relação que gera a responsabilidade, e não ao regime desta. Ou seja, neste entendimento, ao CSC vai apenas buscar-se um pressuposto material de aplicação da estatuição inteiramente contida no art. 334.º: a existência de uma relação de participações recíprocas, de domínio ou de grupo, de acordo com a caracterização estabelecida nos art. 481.º e ss. do CSC. Saber se a relação em causa obedece a algum destes tipos é matéria a decidir pelas normas societárias. Em tudo o mais, o art. 334.º seria autossuficiente, não se estendendo a remissão para o restante regime constante do Título VI. A ser assim, fica portanto de fora tanto o âmbito pessoal (n.º 1 do art. 481.º), como espacial (n.º 2 do mesmo preceito)<sup>79</sup> <sup>80</sup>.

---

<sup>78</sup> Esta norma corresponde, sem alterações, ao art. 378.º do CT de 2003. Faço esta referência porque alguma da doutrina que irei citar tem por referência a norma na vigência do CT de 2003.

<sup>79</sup> Excluindo a aplicação, no âmbito laboral, o art. 481.º, n.º 2, esta interpretação afasta à partida, a questão de constitucionalidade que esta norma suscita. Se admitirmos que ela é literalmente possível, pode também sustentar-se que se deveria ter optado por ela, como “interpretação conforme à Constituição”.

<sup>80</sup> Num plano conexo, importa ter presente que os conceitos de sociedades em relação de “coligação”, de “grupo” ou de “domínio” encontram-se referidos e implicitamente pressupostos em diversos preceitos dispersos, ao longo do CSC, para lá dos “muros” do Título VI, relativo às sociedades coligadas. Pense-se, p, ex., entre tantos outros, nos arts. 6.º, n.º 3, 104.º, n.º 2 e 397.º, n.º 3. Embora a questão seja alvo de discussão doutrinal, segundo o entendimento maioritário, essas regras, que não integram o Título VI, remetem apenas para os tipos societários dessas relações de coligação e para os pressupostos materiais da sua existência. Não importam, assim, a sujeição à autolimitação espacial do art. 481.º, n.º 2, proémio, que se circunscreve ao Título VI do CSC. Assim, «fora do Título VI, as referências a relações de coligação não-de ser aplicáveis lá onde, por virtude do art. 3.º CSC, for competente a lei portuguesa, a menos que a lei disponha em contrário» (Pichel, 2013: 37). Sufragam este entendimento, Eduardo Paz Ferreira e Ana Perestrelo de Oliveira (2008: 1205-1206); Osório de Castro e Lorena Brito (2004: 146-147, e respetiva n. 51, e 150) e Pichel (2013: 37). As regras que estão fora do Título VI, para quem defenda a posição referida, também não implicam a sujeição à delimitação do âmbito pessoal do art. 481.º, n.º 1 (assim, Engrácia Antunes, 2002b: 101-102) e não pressupõem, em regra, a disciplina dos arts. 481.º e ss., estabelecendo uma outra diferente, com efeitos jurídicos próprios (pode-se referir aqui como exceção os arts. 325.º-A e 325.º-B). Em apoio da interpretação de que as normas previstas fora do Título VI não estão sujeitas à autolimitação espacial, que somente incide sobre as disposições contidas naquele, é possível avançar com um

Anote-se que a previsão do art. 334.º do CT é mais ampla do que a do art. 501.º: enquanto que este se aplica apenas às sociedades diretoras (por força de um contrato de subordinação) e às que exercem um domínio total (identificando-se, portanto, com a aceção estrita de grupo de sociedades), a norma laborística abrange todas as sociedades em relação de participações recíprocas, de domínio e de grupo. Das formas de coligação enunciadas no art. 482.º daquele segundo diploma, só deixa de fora as relações intersocietárias de simples participação (art. 482.º, al. a)).

Mas, essas diferenças, de objeto e de regime, não prejudicam a possibilidade de retirar do Acórdão úteis indicações valorativas para o problema que nos ocupa. A decisão não assenta em razões específicas dessa área normativa, em termos de obstar a que a fundamentação então desenvolvida possa valer no âmbito do art. 501.º. Na verdade, no caso concreto, existia uma relação de domínio que, embora não rigorosamente total, *possibilitava* o exercício de uma influência dominante, assegurada pela detenção de 99% do capital social<sup>81</sup>. A fundamentação do Acórdão foi moldada pela configuração

---

argumento de índole sistemática retirado do regime de outra delimitação, a *delimitação do âmbito pessoal*, consagrada no n.º 1 do art. 481.º. Esse artigo exclui, p. ex., a aplicação das regras sobre sociedades coligadas às SENC. No entanto, a al. d), n.º 1 do art. 414.º - A alude expressamente a uma relação de domínio entre uma SA e uma SENC. Confirma, assim, o legislador societário que as limitações impostas pelo art. 481.º, n.º 1 não são assimiladas, pelo menos automaticamente, pelas normas que pressupõem as noções de “domínio” ou de “grupo”. Por identidade de razões, a delimitação do n.º 2 do art. 481.º também não impede a utilização desses conceitos de coligação noutras partes do Código, na disciplina de relações entre sociedades excluídas do âmbito de aplicação espacial do regime jurídico de coligação de sociedades.

A posição contrária – excludente da aplicação dessas normas sempre que intervenha, na relação de coligação, uma sociedade cuja sede se situe no estrangeiro – tem subjacente a ideia de que só quando as sociedades intervenientes tenham a sua sede em Portugal existe uma relação de domínio ou de grupo (suscetível de ser enquadrada no âmbito do Título VI).

Destaco que a problemática vertente, e a opção que se tome, é particularmente relevante, desde logo para efeitos do art. 6.º, n.º 3, preceito de grande importância prática que permite a concessão por uma sociedade de garantias pessoais ou reais (penhores, hipotecas, avales, fianças, etc.) a dívidas de outras sociedades em relação de domínio ou de grupo (ou ainda quando exista um justificado interesse próprio). Refira-se aqui que alguns AA. como Catarina Tavares Loureiro e Joana Torres Ereio (2011:56-57) defendem uma interpretação restritiva desta norma «nos termos da qual as sociedades garantidas tenham também de ter sede em Portugal – em linha, pois, com a limitação fixada pelo artigo 481.º, n.º 2, do CSC, o que se compreenderá, aliás, se se atentar que os interesses tutelados são os mesmos» dos das sociedades garantidas com sede em Portugal. Como quadro geral, defendem estas AA. que quando as «referências operem como conceitos operativos e pressupostos de facto de que dependa a aplicação de uma norma, sem que contudo se regule directamente a relação intersocietária, não se poderão aplicar acriticamente as restrições fixadas no Título VI do CSC, devendo, antes, adoptar-se uma interpretação casuística, averiguando-se em cada caso qual a ratio da norma, de modo a aferir o sentido a retirar da mesma» (2011: 61). Cfr., sobre este ponto, Osório de Castro e Lorena Brito (2004: 150) Para maior aprofundamento de cada uma destas soluções legais, v. Catarina Tavares Loureiro e Joana Torres Ereio, (2011: 56-61).

<sup>81</sup> Dentro de um capital social de € 254.000,00, à sociedade dominante alemã cabiam € 253.899,97 e os remanescentes € 100,03 pertenciam a outra sociedade alemã.

do caso, reportando-se apenas à relação de domínio, e de domínio muito próximo do total. O Acórdão focou-se na diferenciação de tratamento dos trabalhadores de sociedades *dependentes*, ainda que, na fórmula da decisão, não tenha restringido o objeto do juízo de inconstitucionalidade a essa dimensão parcelar do âmbito de previsão do art. 334.º do CT<sup>82</sup>.

Na forma como foi entendida, no âmbito do Ac. n.º 227/2015, a remissão do art. 334.º do CT para o art. 481.º, n.º 2, a dualidade de regimes neste fixada vem a traduzir-se numa disparidade de tratamento de certos credores – os trabalhadores de uma sociedade dominada, sujeita à influência determinante de uma outra sociedade com sede no estrangeiro. É esta desigualdade de tratamento, no quadro de

---

Não possuo – porque tal factualidade não terá sido apurada pelo TC ou pelas instâncias anteriores – mais dados sobre a estrutura societária da situação que foi objeto do Ac. n.º 227/2015, designadamente, no que diz respeito à titularidade ou não dos restantes 1% por uma sociedade também integrante do grupo. Podemos inclusivamente estar perante o caso de a sociedade que se encontrava, originariamente, numa relação de domínio total ter deixado, apenas, *a posteriori*, de deter, direta ou indiretamente, uma participação social correspondente a 100% do capital da dominada (cfr. art. 489.º, n.º 4 al. c)). Nesta última hipótese, vale lembrar que não é condição necessária para a subsistência da relação de grupo e, portanto, para a aplicação do seu regime a existência, a todo o tempo, de uma participação totalitária, já que esta persiste se a sociedade dominante, mantiver, mesmo sem o domínio total, uma participação na sociedade dominada correspondente a 90% ou mais do capital desta.

Contudo, a constatação da existência de uma tão esmagadora participação leva a colocar, com probabilidade e verosimilhança, seguindo trilhos de normalidade, a hipótese de essa estrutura ter sido intencionalmente arquitetada, desde a origem, para fugir à responsabilidade cominada no art. 501.º, garantindo ao mesmo tempo, em termos de facto, uma possibilidade de influência na gestão da sociedade dominada similar à exercitável na situação de domínio total. Esta hipótese, em que a sociedade dominante nunca foi titular de 100% do capital da sociedade dependente, corresponde à existência de uma relação de domínio (resultante da detenção pela sociedade dominante de uma participação maioritária no capital social da sociedade dominada - cfr. art. 486.º, n.º 2 al. a)).

Como bem evidencia Maria Graça Trigo (1991: 77-78), da solução legal adotada resulta «um tratamento distinto para duas situações idênticas. Com efeito, poderão verificar-se dois casos com participação superior a 90%, sendo um deles grupo de sociedades e outro não (...)». A este respeito, Osório de Castro (2017: 76-79) defende uma interpretação corretiva do art. 489.º, n.º 4, «de tal sorte que a relação de domínio total termina se a sociedade dominante e/ou as sociedades e pessoas referidas no artigo 483.º, n.º 2, deixarem de deter 100% do capital social da sociedade dependente».

<sup>82</sup> Salvo melhor opinião, creio ser merecedora de crítica essa falta de sintonia entre a fundamentação e o objeto da decisão. Cobrindo esta toda a previsão do art. 334.º, abrange também relações entre sociedades em que não há possibilidade de *influência dominante* de uma sobre as outras. Ora, a fundamentação gira em torno dos riscos gerados por uma sociedade em posição de exercer uma influência dominante. Fica, assim, por fundamentar devidamente a inconstitucionalidade das situações em que não há domínio. Restringindo-se a fundamentação a esta espécie das situações previstas no art. 334.º do CT, a decisão só poderia ser de inconstitucionalidade parcial deste artigo, na parte em que se reporta às relações de domínio. O Acórdão incorre também numa certa imprecisão terminológica, uma vez que na própria fundamentação se alude exclusivamente a uma relação de grupo que, muito possivelmente, face aos elementos de facto, nem existia (não se consegue ter a certeza se o termo “grupo” é empregue no sentido de constatar a existência de um controlo interempresarial, querendo-se, portanto, aludir à existência de um *grupo de facto*).

uma relação de domínio quase total, que o Ac. n.º 227/2015 julgou merecedor de censura constitucional, por violação do princípio da igualdade<sup>83</sup>. Decisão que implicou a não aplicação, no caso, da autolimitação espacial, resultante da conjugação entre o art. 334.º do CT e o proémio do n.º 2, do art. 481.º, à sociedade dominante alemã e, em consequência, a sua responsabilização perante o trabalhador/credor da sociedade dependente portuguesa.

Tendo o Acórdão tido presente a possibilidade de influência dominante de uma sociedade sobre a outra, a questão suscitada pelo art. 501.º, refere-se uma situação em que tal se verifica qualificadamente, pois só abrange o domínio total, onde, portanto, se faz sentir, com particular acuidade, a necessidade de tutela dos credores.

Sendo assim, conquanto o juízo emitido no Ac. n.º 227/2015 não possa ser automaticamente transposto para a garantia dos créditos a que se aplique o art. 501.º, em conjugação com o art. 481.º, n.º 2, faz todo o sentido indagar se esse juízo<sup>84</sup>, a ser válido, o é igualmente neste campo.

---

<sup>83</sup> No caso *sub judice*, um trabalhador, que se viu incapaz de recuperar os seus créditos laborais no processo de insolvência do seu empregador, uma sociedade com sede em Portugal (a sociedade dominada), procurou fazer valer os seus créditos, devidos por força do contrato com a dependente portuguesa, perante a sociedade com sede na Alemanha (a sociedade dominante) que detinha a quase totalidade das participações sociais daquela.

A decisão do TC não desbravou, apesar de alegada no recurso obrigatório do MP, a questão da diferença de tratamento, criada pela interpretação normativa sob escrutínio, entre as sociedades empregadoras entre si, que prejudica aquelas que sejam dominadas por sociedades com sede no estrangeiro, e, bem assim, entre as sociedades dominantes estrangeiras e as portuguesas, que beneficia as primeiras.

<sup>84</sup> A norma foi julgada inconstitucional pelo TC somente num caso concreto, o que significa que serão necessárias, pelo menos, mais duas decisões relativas à mesma norma para que aquele Tribunal possa apreciar e declarar, com força obrigatória geral, a sua inconstitucionalidade. Nessa circunstância, convém assinalar, como nos dizem António de Araújo, Joaquim Pedro Cardoso da Costa e Miguel Nogueira de Brito (2002: resposta à questão 9), que haverá «(...) um interessante mecanismo “de passagem” da fiscalização concreta para a fiscalização abstracta da constitucionalidade que, no entanto, não opera automaticamente, necessitando de ser desencadeado através da apresentação de um requerimento (v.g. do Ministério Público) nesse sentido. Além disso, nestes processos de “generalização” dos juízos de inconstitucionalidade, não se encontra o Tribunal vinculado às suas anteriores decisões sobre a matéria: o Tribunal pode ter julgado uma norma inconstitucional em três casos de fiscalização concreta de constitucionalidade e, depois, não declarar a sua inconstitucionalidade em processo de fiscalização abstracta. Isto por uma razão muito simples: as decisões do Tribunal em sede de fiscalização concreta são, em regra, proferidas em secção, ao passo que o controlo abstracto é sempre exercido pelo plenário. Deste modo, é possível que as três decisões que fundam o pedido de “generalização” hajam sido proferidas apenas por uma das secções do Tribunal, não tendo ainda os juízes das restantes duas secções tido ocasião de se pronunciar sobre a questão de constitucionalidade. Intervindo o plenário, estes juízes podem considerar que a norma em apreço não é inconstitucional, formando-se então uma maioria num sentido contrário ao das anteriores decisões tiradas em sede de controlo concreto da constitucionalidade».

Ainda que as decisões do TC em sede de fiscalização concreta, como foi a do Ac. n.º 227/2015, produzam caso julgado exclusivamente no processo em que foram emitidas, também é verdade que, o mais das vezes, a jurisprudência comum passa a seguir o sentido da decisão do Tribunal.

2.2. Há primeiramente que emitir uma opinião sobre o bem fundado, ou não, da orientação expressa no mencionado Acórdão do TC. Na verdade, só faz sentido introduzir argumentativamente a doutrina desse aresto no debate sobre a constitucionalidade da exclusão do art. 481.º, n.º 2, quando reportada à garantia creditória consagrada no art. 501.º, se previamente assumirmos uma posição de concordância com ela.

Refletindo o alto grau de problematicidade que a questão levanta, ela dividiu em extremo a secção que a decidiu, pois houve dois votos em sentido contrário.

Uma posição expressa num desses dois votos coloca a tónica na ideia de que cabia à norma de conflitos a definição “do regime de responsabilidade das pessoas coletivas aplicável ao caso”, pelo que não se compreenderia o caminho trilhado no sentido de se proceder à “verificação da violação do princípio da igualdade”. Nesse pressuposto, diz-se, «a verificar-se alguma desigualdade no regime de responsabilidade entre sociedades que se regem por leis diferentes, ela não decorrerá da lei portuguesa, ou sequer da lei estrangeira aplicável ao caso, antes da simples incidência de regimes jurídicos distintos. (...) A diferença é uma decorrência da aplicação da norma de conflitos, não dos regimes em si»<sup>85</sup>. Afirma-se também que da aplicação do art. 3.º, n.º 1 e do art. 33.º, n.º 1 e 2, do CC ao caso resultava que a «lei que regula a responsabilidade da empresa em causa é (e continuará a ser) a lei alemã e não a portuguesa».

Sucedem as normas de conflitos referidas (das quais flui que uma sociedade com sede em Portugal tem como lei pessoal a lei portuguesa, sendo-lhe aplicável, entre outras normas, as disposições do CSC) resultaria a aplicação do respetivo regime do art. 334.º do CT também à sociedade alemã, na qualidade de sócia da sociedade com sede em Portugal. Na verdade, *in casu*, a eventual responsabilidade dos sócios integra o estatuto ou lei pessoal da sociedade com sede em Portugal e encontra-se dentro do seu alcance, faz parte do seu campo de aplicação – cfr. art. 33.º, n.º 2 do CC

---

<sup>85</sup> Manifesta-se concordante com esta posição Osório de Castro (2017:62-63, n. 77). Joana Vasconcelos (2017: 776), por sua vez, entende que são «muito questionáveis, quer o acerto, quer as implicações práticas desta decisão, diante dos artigos 3º, nº 1, do CSC e 33º, nºs 1 e 2, do CC, os quais estatuem, respetivamente, que “as sociedades comerciais têm como lei pessoal a lei do Estado onde se encontre situada a sede principal e efetiva da sua administração” e que a tal lei “competem especialmente regular (...) a responsabilidade da pessoa coletiva, bem como a dos respetivos órgãos e membros, perante terceiros”».

(isto independentemente, ou apesar, da localização da sede das demais sociedades intervenientes na coligação societária)<sup>86</sup> –<sup>87</sup>.

O artº 481.º, n.º 2, proémio, opera uma restrição no âmbito de aplicação da lei portuguesa, estabelecido pelas normas de conflitos (tem, portanto, como pressuposto o prévio delinear do seu âmbito de aplicação por estas), delimitando a aplicação do regime das sociedades coligadas às situações exclusivamente internas, isto é, em que ambas as sociedades intervenientes tenham a sede em Portugal<sup>88</sup>. O preceito em causa utiliza um índice – a localização espacial – comumente

---

<sup>86</sup> Assim, Luís Correia Araújo (2015: 285-286) que acompanha o juízo de inconstitucionalidade formulado pelo TC, mas não totalmente a sua fundamentação. Escreve o A.: «Não nos parece pertinente a aplicação que o TC faz do disposto no art. 33.º do Código Civil e no art. 3.º do CSC e a ponderação que consequentemente tem de fazer, na *"balança da justiça"*, entre o peso do *"respeito absoluto pela regra de que uma sociedade se rege pelo direito aplicável no local da sua sede"* e o peso do princípio da igualdade. O TC parece partir do pressuposto de que o art. 481.º, n.º 2, do CSC se limita a concretizar o disposto no art. 33.º do Código Civil, nos termos do qual, aplicar-se-ia à questão decidenda a lei alemã, por ser a lei pessoal da sociedade cuja responsabilidade é peticionada. Seria essa, na análise do TC, a justificação para o tratamento desigual patente no caso *sub-judice*. No entanto, dispõe o art. 33.º, n.º 2, do Código Civil, que a lei pessoal das pessoas colectivas regula, entre outros aspectos, a responsabilidade dos seus membros perante terceiros. Ora, é precisamente este tipo de responsabilidade que está em causa no acórdão sob análise, e, assim, a lei que a regula é a lei pessoal da sociedade dominada. Apesar de a sociedade demandada neste caso ser uma sociedade alemã, ela surge neste processo na qualidade de membro (sócia) de uma sociedade portuguesa, sendo peticionada a sua responsabilidade perante um terceiro (o trabalhador, terceiro em face do contrato de sociedade) por dívidas da sociedade portuguesa. A esta relação controvertida, aplica-se a lei pessoal da sociedade devedora originária perante o *terceiro* e não a lei pessoal dos sócios (ainda que, aqui, a sócia seja uma sociedade também). Consequentemente, cremos que a falta de fundamento para a desigualdade criada pelo legislador ordinário é mais evidente do que o acórdão faz parecer».

<sup>87</sup> De notar que numa coligação societária internacional, em que o empregador (sociedade dominada) de um trabalhador português, residente em Portugal, tem a sua sede em outro Estado (sendo esse o Estado não só da nacionalidade do empregador, mas também do local da celebração e da execução do contrato de trabalho) e a sociedade dominante a sede em Portugal, a lei laboral portuguesa não é aplicável (assim o determinaria o facto de todos os elementos relevantes da relação jurídico-laboral estabelecida entre trabalhador português e o empregador estrangeiro se encontrarem no território de outro Estado – art. 8.º, n.ºs 2, 3, 4 do Regul. Roma I) e os tribunais portugueses não seriam competentes para conhecer de uma eventual ação judicial, interposta ao abrigo do art. 334.º do CT. Com entendimento similar, v. Ac. do TRP de 13-03-2017. Esta posição é sufragada por Rui Loureiro (2017: 45-47).

Não se deve esquecer ainda a possibilidade, aquando da elaboração de contratos de trabalho que se relacionem com várias jurisdições da UE, de determinar antecipadamente a lei aplicável [tal decorre do princípio da liberdade de escolha (arts. 3.º, n.º 1 e 8.º, n.º 1, 1ª parte do Regul. Roma I), mas este é limitado pelo princípio do tratamento mais favorável, que deriva do art. 8.º, n.º 1, 2ª parte do Regul. Roma I (como “disposição não derogável por acordo” no sentido deste artigo pode incluir-se, p. ex., o princípio da igualdade)].

<sup>88</sup> «Uma vez que as sociedades com sede em Portugal têm como lei pessoal a portuguesa e se regem, consequentemente, pelo CSC, as coligações em que interviessem reger-se-iam pelos artigos 483.º ss.,

operacionalizado no direito de conflitos. Mas fá-lo, não do lado da estatuição, para indicar a lei aplicável – como é timbre daquele setor normativo –, mas como elemento da previsão, definidor do âmbito de aplicação de um regime estatuído materialmente pela própria norma.

Tomando isso em conta, aquela norma integra-se na categoria das “*normas materiais espacialmente autolimitadas*”<sup>89</sup>, também intituladas de “*regras materiais espacialmente condicionadas*”<sup>90</sup>. Por conseguinte, não há qualquer obstáculo a que a situação de desigualdade por ela criada seja apreciada pelo parâmetro do princípio da igualdade.

Também não parece ser obstativa de uma eventual invalidação da norma por inconstitucionalidade a alegação da recorrente de que, desse modo, verificar-se-ia “uma aplicação extraterritorial do direito português que se imporia, injustificadamente, a um ordenamento jurídico totalmente distinto”. O que está em juízo é a garantia de um crédito promanado de uma relação laboral estabelecida em Portugal, de acordo com o direito português. Em reforço da garantia comum, o débito de responsabilidade não se contém no perímetro da personalidade e do património da entidade patronal – necessariamente uma sociedade com sede em Portugal –, para o estender a uma outra sociedade. Justifica-o o vínculo que une a sociedade dominante à dominada, que possibilita, nos casos de domínio, e como mais intensidade no domínio qualificado, a submissão da sociedade dominada a uma direcção unitária, assente no exercício de um *poder de influência dominante* sobre esta<sup>91</sup>. Está sempre em causa, mesmo

---

independentemente de os restantes sujeitos terem ou não a sua sede em território nacional. O artigo 481.º/2 vem, todavia, alterar este resultado» (Eduardo Paz Ferreira e Ana Perestrelo de Oliveira, 2008: 1205, n. 19).

<sup>89</sup> Assim, Engrácia Antunes (2002a: 307-308; 2002b: 106) e Luís de Lima Pinheiro (2015: 226-227).

<sup>90</sup> Assim a designa Rui Pereira Dias (2007: 244-245).

<sup>91</sup>Ana Perestrelo Oliveira (2009: 111-112), apesar de salientar que «na lei portuguesa não se presume a existência da direcção unitária (nem, consequentemente, do grupo) a partir da simples verificação de uma situação de domínio ou controlo», faz a seguinte análise, com a qual concordo: «ao contrário da generalidade dos ordenamentos continentais - incluindo aqueles que constituíram as principais fontes do Título VI do CSC, relativo às sociedades coligadas - o sistema normativo português dos grupos de sociedades não se encontra construído sobre o conceito de *controlo* ou de *domínio*, para o qual, aliás, não foi estabelecida qualquer disciplina de âmbito geral: ressalvados os deveres de publicitação e de comunicação e a proibição de aquisição de participações, previstos nos artigos 486.º /3 e 487.º (e 325.º-A e 325.º-B), respectivamente, o Código não associa um regime jurídico específico à situação de domínio, surgindo importantes lacunas na matéria. Omite, com efeito, a lei portuguesa qualquer tutela preventiva ou sucessiva das sociedades em relação de domínio, bem como dos respectivos sócios externos e credores - diferentemente do que sucede nas relações de grupo -, não obstante o perigo, potencial ou real, decorrente da susceptibilidade ou até efectividade da situação de controlo, capaz de permitir, à sociedade dominante, impor *de facto* a direcção unitária do «grupo» e assim colocar em crise a autonomia económico-patrimonial e organizativa da sociedade dominada, afectando a consistência dos direitos patrimoniais e participativos dos respectivos sócios livres, quebrando a igualdade entre estes e os sócios internos ou controladores, e esvaziando, do mesmo passo, a garantia patrimonial dos credores. Na realidade, o controlo ou influência dominante legítima *de facto* - se não também *de jure* -, um poder de direcção unitária das sociedades coligadas, permitindo explicar que, em diversas legislações estrangeiras, se presuma a direcção unitária - e, por essa via, a existência de um grupo (de facto) - a partir da influência dominante». Identificando-se, implicitamente, com esta posição, João Valbom Batista (2013: 308) escreve que «Nos grupos de facto qualificados “(...) a

quando a sociedade dominante tem sede no estrangeiro, o regime de atividade empresarial desenvolvida no nosso país pela sociedade responsável, não diretamente, mas através de uma outra sociedade<sup>92</sup>.

2.3. Afastadas estas objeções, podemos, pois, entrar no cerne da questão de constitucionalidade, apreciando a eventual violação do princípio da igualdade.

A aplicação deste princípio implica sempre, como é sabido, uma comparação entre duas situações, para estabelecer um juízo de identidade ou de diferença entre elas, do ponto de vista do fim da norma impugnada. Consagrando esta uma disparidade de tratamento, a solução só não fere o princípio da igualdade se ela assentar numa diferença relevante, capaz de lhe fornecer um suporte material bastante, um fundamento razoável<sup>93</sup>.

---

influência dominante revela-se em termos semelhantes à direcção unitária exercida nos grupos constituídos por contrato de subordinação ou mediante domínio total. Porém, esta ingerência da sociedade dominante não é acompanhada de nenhuma compensação legalmente estabelecida. Já os grupos de facto simples são aqueles em que a influência dominante é exercida de forma mais descentralizada». Em trecho imediatamente anterior, na mesma página, este A. diz-nos que a «diferença entre ambos [grupos de facto qualificados e simples] prende-se com a intensidade com que a direcção unitária é efectivamente exercida».

Realce-se igualmente que, numa relação de domínio, quando uma sociedade dominante detém uma participação maioritária no capital de outra (a sociedade dependente) tem a possibilidade de nomear os membros dos seus órgãos de administração e de fiscalização, estando, assim, em condições de, ao exercer uma influência dominante na sua gestão, tomar as decisões que se revelem necessárias à prossecução do seu próprio interesse social, em conflito, ou com sacrifício, dos interesses próprios da sociedade dependente (dito de outro modo, com o interesse comum a todos os seus sócios) e, bem assim, dos interesses dos sócios minoritários e de terceiros que com aquela se relacionam. Mais ainda, numa relação de domínio, tal como sucede na relação de grupo, a sociedade dominante pode, sem necessidade de alegação de um justificado interesse próprio, usar o património da sociedade dependente para garantir as suas próprias dívidas (art. 6.º, n.º 3). Verdade seja dita, também a este propósito, que o legislador reconhece o acréscimo de risco que acarreta uma relação de domínio, nomeadamente, quando esta apresenta um cariz internacional. De certa forma, tenta controlar os seus efeitos ou mesmo desincentivá-la, de que são bons exemplos as als. a), b) e c) do n.º 2 do art. 481.º.

<sup>92</sup> A alegação de aplicação extraterritorial do direito português é também convincentemente afastada pelo Acórdão, no pt. 18 da fundamentação, onde pode ler-se: «Uma tal conclusão não implica, de modo nenhum, assumir a aplicação da lei portuguesa a sociedades de direito alemão, numa espécie de extraterritorialidade. Claro que a hipótese de a lei portuguesa ser aplicável somente se coloca na medida em que existe um poderoso elemento de conexão com a ordem jurídica portuguesa: a sociedade dominante alemã instalou-se livre e voluntariamente em Portugal para aqui desenvolver a sua atividade, para o que criou uma sociedade portuguesa, de que detinha mais de 99% do capital social».

<sup>93</sup> Como se refere no Ac. do TC n.º 491/2002 «o princípio da igualdade não consiste, como tem sido sucessivamente reiterado pela jurisprudência do Tribunal [Constitucional], em proibir ao legislador que faça distinções, mas em proibir diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, sem uma justificação razoável, segundo critérios objectivos e relevantes (Acórdão n.º 44/84, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 3.º vol., p. 133; Acórdão n.º 39/88, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 11.º vol., pp. 233 e segs.; Acórdão n.º 325/92, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 23.º vol., pp. 369 e segs.; Acórdão n.º 210/93, in Acórdãos do

No caso, há a comparar posições jurídicas perfeitamente idênticas, no que se refere à natureza do crédito e à sua titularidade: trata-se, em ambos os termos da comparação, de créditos emergentes de uma relação laboral, tendo como titulares ativos trabalhadores ao serviço de sociedades com sede em Portugal, apresentando-se estas em situação de coligação que as torna dependentes de uma sociedade dominante. O único fator de diferenciação, de que deriva a diferença de tratamento, reside no local da sede da sociedade totalmente dominante: encontrando-se esta em Portugal, aqueles créditos são especialmente tutelados pela responsabilidade imposta à sociedade totalmente dominante, o mesmo não se verificando se esta tiver sede no estrangeiro. A garantia de créditos laborais de trabalhadores de entidades patronais portuguesas é maior ou menor consoante o local da sede da sociedade detentora do capital daquelas.

Perante esta solução diferenciadora, que resulta da aplicação conjugada do art. 334.º do CT e do art. 481.º, n.º 2, proémio, o quesito a que se impõe responder é este: a diferença, quanto à localização da sede, entre duas sociedades totalmente dominantes, justifica a desigualdade de proteção, pelo ordenamento jurídico português, dos trabalhadores de sociedades por elas totalmente dominadas?

Uma resposta afirmativa foi dada por Rui Pereira Dias<sup>94</sup>. O A. vê no “favorecimento do investimento estrangeiro” um fundamento bastante para validar constitucionalmente a exclusão da responsabilidade de sociedades dominantes sediadas fora de Portugal<sup>95</sup>.

Não penso que lhe assista razão. A atração do investimento estrangeiro é, sem dúvida, um fim legítimo, merecedor, até, de expressa norma constitucional (art. 87.º da CRP). E a conformação da

---

Tribunal Constitucional, 24.º vol., pp. 549 e segs.; Acórdão n.º 786/96, Acórdãos do Tribunal Constitucional, 34.º vol., p. 41; Acórdão n.º 302/97, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 36.º vol., pp. 793 e segs.; Acórdão n.º 12/99, in Acórdãos do Tribunal Constitucional, 42.º vol., p. 99; Acórdão n.º 683/99, in Diário da República, 2.ª série, de 3 de Fevereiro de 2000). Deste modo, ao impor ao legislador que trate igualmente aquilo que é igual e desigualmente o que é desigual, esse princípio pressupõe uma comparação de situações, a realizar a partir de determinado ponto de vista. A perspectiva a partir da qual se vai proceder à comparação de situações e, consequentemente, a justificação do tratamento desigual não podem ser arbitrárias. Tais perspectiva e justificação têm de apresentar-se como razoáveis e, nessa medida, constitucionalmente adequadas».

Na verdade, como destacam Jorge Miranda e Rui Medeiros (2010: 222 e 223), o «princípio da igualdade [exige]: (i) tratamento igual de situações iguais (ou tratamento semelhante de situações semelhantes); (ii) tratamento desigual de situações desiguais, mas substancial e objectivamente desiguais e não criadas ou mantidas artificialmente pelo legislador; (iii) tratamento em moldes de proporcionalidade das situações relativamente iguais ou desiguais e que, consoante os casos, se converte para o legislador ora em mera faculdade, ora em obrigação (...)». É, assim, entendimento pacífico na doutrina e jurisprudência que o princípio da igualdade não impede que haja um tratamento diferenciado. No entanto, para que isso possa acontecer terá que existir um “fundamento material bastante”, uma “justificação razoável” e “proporcionalidade das situações relativamente iguais ou desiguais”.

<sup>94</sup> Cfr. Rui Pereira Dias (2007: 274 ss.; 2014a: 37; 2014b: 415). Também assim, Paulo Pichel (2013: 42).

<sup>95</sup> No plano infraconstitucional, uma vez que o sentido da regra e o das exceções que o art. 481.º, n.º 2 estabelece são suscetíveis de gerar dúvidas, como o A. reconhece em vários dos seus escritos sobre esta temática (v, por todos, Rui Pereira Dias, 2014b: 418), essa incerteza normativa não favorece de todo o investimento estrangeiro.

sua disciplina é objeto de uma ampla discricionariedade legislativa, não estando excluídos regimes especiais de favorecimento<sup>96</sup>. Não basta, todavia, certificar a legitimidade do fim, nem sequer a existência de um “elo de adequação *objectiva e racionalmente* comprovável” entre o meio e o fim<sup>97</sup>. É necessário também controlar a admissibilidade do meio escolhido. Se o regime consagrado não for um meio constitucionalmente legítimo de prossecução daquele fim, não é a legitimidade deste que o “salva” da censura constitucional.

Ora, os direitos dos trabalhadores, enquanto direitos fundamentais, exigem do Estado medidas de garantia e proteção, tendentes a assegurar a sua efetividade<sup>98</sup>. Entendeu o legislador (e com boas razões) que a responsabilidade solidária da sociedade dominante era indispensável a uma adequada tutela de créditos laborais sobre a sociedade dominada<sup>99</sup>. Daí o disposto no art. 334.º do CT. A exclusão

---

<sup>96</sup> Cfr. Gomes Canotilho e Vital Moreira (2007: 1023).

<sup>97</sup> Assim, todavia, Maria Lúcia Amaral (2004: 42).

<sup>98</sup> Recorde-se aqui que a “garantia de efectivação dos direitos e liberdades fundamentais” é um dos elementos que, nos termos do art. 2.º da CRP, define a República Portuguesa como um Estado de direito democrático.

<sup>99</sup> Quando muito, pode dizer-se que o legislador foi longe demais, em face dessa razão fundamentadora. De facto, o âmbito de previsão do art. 334.º excede o desta situação de domínio, com o alargamento do universo das relações de coligação abrangidas pelo regime de responsabilidade solidária a situações em que não há domínio total, nem sequer uma direcção económica unitária, centralizada numa sociedade dominante (num critério *material ou funcional* de domínio, assente no princípio da primazia da realidade). Como refere Jorge Ribeiro Mendonça (2014: 492), «as relações de participações recíprocas poderão reduzir-se a meras participações financeiras sem qualquer substrato de integração de estruturas, nem projecção específica no plano da respetiva gestão. Desta forma, esta extensão poderá criar uma tutela excessiva aos trabalhadores que se encontrem em sociedade inserida neste tipo de relações societárias». O princípio de que a *poder* deve corresponder *responsabilidade* parece ser posto em causa. Qualquer sociedade coligada, sob qualquer das formas previstas no art. 334.º, pode ser responsabilizada, mesmo que não tenha qualquer influência na condução da gestão da sociedade empregadora. Inclusivamente, parece que nada obsta, em subversão ao princípio *supra* referido, em casos de grupo ou de domínio, que uma sociedade agrupada (subordinada ou totalmente dominada) ou dependente seja também chamada a responder pelo cumprimento de obrigações do empregador [este pode ser, sublinhe-se, uma sociedade diretora, totalmente dominante ou dominante, ou ainda uma sociedade subordinada, totalmente dominada ou dependente; na relação de grupo onde o regime jurídico específico previsto no CSC determina que todas as sociedades dominadas a 100% por uma outra pertencem a um mesmo grupo ainda se pode defender, sobretudo para quem se desligar da racionalidade subjacente ao preceito, a responsabilização de uma sociedade totalmente dominada pelas dívidas de outra sociedade totalmente dominada, que assuma o papel de devedora principal/empregadora, pelo contrário, na relação de domínio, perante uma sociedade que domine várias outras, não se pode afirmar que essas sociedades dependentes se encontrem em relação de domínio, ou mesmo de grupo (*de direito*), entre si, só porque a sociedade dominante é a mesma, tornando aqui, creio, indefensável, até pela letra do preceito, que um trabalhador de uma sociedade dependente possa exigir os seus créditos a uma outra sociedade dependente]. Assim é porque o art. 334.º do CT não impõe apenas a responsabilidade solidária da sociedade participante, dominante, diretora ou totalmente dominante. Impõe a responsabilidade solidária de todas as sociedades em participações recíprocas, em relação de domínio ou de grupo.

Joana Vasconcelos (2004a: 331-332; 2004b: 208; 2017: 775-776) considera a solução “excessiva”, pois, não havendo sujeição a uma direcção unitária ou dependência intersocietária é duvidoso que se justifiquem “os receios

---

de lesão dos direitos patrimoniais dos trabalhadores”. Também em sentido crítico quanto ao facto de a responsabilidade solidária abranger as sociedades que se encontram em relação de participações recíprocas, Catarina Carvalho (2004: 453-454; 2006: 89; 2012: 177-202); Engrácia Antunes (2015: 296, n. 18 e 304, n. 38); Maria do Rosário Palma Ramalho (2008: 633) e Pedro Romano Martinez (2005: 232 e ss. e 265 e ss.).

É de reconhecer que a aplicação deste regime, no âmbito laboral, às situações em que não haja uma sociedade dominante, diretora ou totalmente dominante com legitimidade e condições de ditar à dependente ou agrupada a orientação de gestão (leia-se: a aplicação a sociedades em relação de participações recíprocas), não pode fundar-se nas mesmas exatas razões que justificam a responsabilidade solidária da sociedade dominante, diretora ou totalmente dominante. Essas razões terão que ser outras e, estou em crer, sem a mesma força de convencimento. O legislador, no entanto, terá valorado, com ênfase, a diluição de fronteiras da individualidade jurídica e económica de cada sociedade pelo facto de estar integrada naquele tipo de rede intersocietária de coligação (que pode criar situações de dependência mútua entre as sociedades) e a fragilização da condição laboral daí resultante. É mister entender-se que advêm dois tipos de riscos ou perigos para as sociedades envolvidas resultantes do estabelecimento de uma relação de participações recíprocas: «de um lado, o risco para a conservação do capital das sociedades em jogo - decorrente dos efeitos substancialmente equivalentes à aquisição de participações próprias que as participações recíprocas produzem (cf. 220.º e 317.º ss., relativos às quotas próprias e às acções próprias, respectivamente) -; do outro lado, o risco de controlo recíproco dos órgãos de administração sobre os órgãos deliberativos das sociedades em relação de participações recíprocas, resultante de o voto em assembleia geral ser exercido pela administração, de acordo com as regras gerais» (Ana Perestrelo de Oliveira, 2012b: 1226). Para mais desenvolvimentos, v., Ana Perestrelo de Oliveira (2012b: 1226, nn. 5 e 6) e Engrácia Antunes (2002a: 375 e ss.). Nesta confluência, releva-se que uma participação de 10% ou mais, em sociedades com capital muito disperso, mesmo sem haver acordos parassociais, pode ser suficiente para que estas articulem ou coordenem a sua política empresarial, dado que essa participação pode, por vezes, ser decisiva em termos de nomeação dos órgãos de gestão, podendo reconduzir-se, portanto, esta situação ao que alguns AA. chamam de *grupos de facto*. Nesta perspetiva, é possível argumentar que o legislador, ao incluir aquele tipo de coligação no art. 334.º do CT, não descurou este problema (frequente), antes o considerou. Acresce que nessa forma de coligação os trabalhadores suportam ónus e sujeições que, de outro modo, não teriam. Na verdade, a responsabilidade das sociedades em relação de participações recíprocas pode, também, ser encarada como uma espécie de “verso da medalha” de vários fenómenos laborais em que esse tipo de relação societária é relevante (com uma listagem de várias normas laborais que regulam as projeções laborais dos grupos empresariais e societários, v. Engrácia Antunes, 2015: 294), já que esta possibilita, p. ex., a *cedência ocasional de trabalhadores* no âmbito do art. 289.º do CT (a sociedade cessionária pode exercer sobre o trabalhador o poder diretivo, mas não o poder disciplinar) ou o *contrato único* no âmbito do já referido 101.º do CT – cfr. Catarina Carvalho (2004: 454, n. 30; 2006: 89; 2012: 189). Nesses casos, a *estrutura organizatória* em que o trabalhador se integra transcende a do seu empregador *em sentido próprio*. E, em algumas destas situações, ainda que as sociedades coligadas, previstas no art. 334.º, não possam ser qualificadas como empregadores, podem revelar-se responsáveis no que diz respeito, pelo menos, à violação do contrato de trabalho. Daí que se possa, sob este ângulo de análise, compreender, em certa medida, que desempenhem, em contrapartida, uma função de garantia. Parece ir nesse sentido Rita Garcia Pereira, para quem «o legislador visou essencialmente reforçar a garantia patrimonial dos créditos daquele, reconhecendo por esta via a insuficiência do art. 501.º do Código das Sociedades Comerciais para fazer face às situações em que a inserção numa coligação societária os prejudique» – cfr. 2004: 190-191; cfr. também p. 195, n. 44. Também a favor da inclusão das relações de participações recíprocas, Júlio Gomes (2007: 900-902).

do n.º 2 do art. 481.º deste diploma, em favorecimento das empresas com sede no estrangeiro, redundando na desproteção e no tratamento discriminatoriamente inigualitário de uma ampla categoria de trabalhadores, em função de uma circunstância a que são alheios, que em nada altera a envolvente organizacional do seu trabalho ou diminui a sua necessidade de proteção e que, inclusive, pode verificar-se somente após a celebração do contrato de trabalho (pela mudança, para fora do País, da sede da sociedade)<sup>100</sup>.

Admito que a atração do investimento estrangeiro possa ter sido o fim prosseguido – o que, todavia, não foi objeto de qualquer indicação legislativa, resultando antes da “racionalidade prática” da norma –, e não contesto a sua legitimidade. Todavia, não se me afigura, em face do exposto, que seja constitucionalmente admissível a consecução desse objetivo por este meio, pela eliminação da tutela dos trabalhadores perante os riscos de uma direção empresarial duplamente “externa” (à entidade patronal e ao País), colocando-os, desse modo, numa posição de desigualdade em comparação com os trabalhadores de uma sociedade dependente de uma outra também sediada em território nacional.

Aliás, e muito significativamente, o art. 87.º da CRP, se comete ao legislador o encargo de disciplinar o investimento estrangeiro, não deixa de estabelecer como imperativo a observar, nessa tarefa, a defesa dos interesses dos trabalhadores, a par, sublinhe-se, da defesa da independência nacional<sup>101</sup>.

O fim de natureza económica tido em vista pela norma impugnada, por meritório que seja, não pode ser prosseguido à custa da lesão de um princípio de justiça fundamental, como é o princípio da igualdade, e isso num setor normativo – a tutela dos interesses dos trabalhadores – em que a Constituição estabelece uma malha protetiva particularmente densa. A querer favorecer empresas sediadas no estrangeiro (nos limites em que tal seja admissível à luz de outros princípios pertinentes, em especial os princípios jurídico-constitucionais da igualdade de tratamento e da equilibrada concorrência empresarial (arts. 13.º, n.º 2, e 81.º, al. f), ambos da CRP), o legislador dispõe de outros

---

Pense-se o que se pensar do mérito da solução (refira-se que o art. 308.º do anteprojeto não incluía as sociedades em relação de participações recíprocas), é indiscutível que o regime do art. 334.º do CT importa, em relação ao regime do art. 501.º, um acréscimo de garantia dos créditos laborais, em confronto com os créditos de outra natureza. Mas um tratamento mais favorável destes créditos, tendo em conta a sua fonte e o seu significado como meio de satisfação de necessidades vivenciais, em garantia de uma “existência condigna” (cfr. o art. 59.º, n.º 1, al. a), da CRP), é uma opção legítima do legislador, e que encontra no ordenamento outras concretizações – refira-se apenas, por economia de exposição, a graduação que cabe a esses créditos, no âmbito dos privilégios creditórios (art. 333.º do CT) e a impenhorabilidade (tendencial) de dois terços do salário (art. 738.º, n.º 1 do actual CPC). V. ainda Ana Ribeiro Costa (2015: 67-71), com uma listagem exaustiva das garantias especiais de que gozam os créditos laborais.

<sup>100</sup> O art. 106.º, n.º 3, al. a), do CT exige a *comunicação* ao trabalhador, pelo empregador, da existência de uma relação de coligação societária, de participações recíprocas, de domínio ou de grupo. Esta informação, como resulta do art. 109.º, n.º 1, do CT, tem que ser *atualizada* pelo empregador quando se altera. Afigura-se vital para o trabalhador invocar o direito resultante do art. 334.º do CT. A sanção específica prevista é (apenas) o pagamento de uma coima aplicada pela prática de contraordenação laboral (art. 106.º, n.º 5, do CT).

<sup>101</sup> O art. 87.º da CRP reza assim: «A lei disciplinará a actividade económica e os investimentos por parte de pessoas singulares ou colectivas estrangeiras, a fim de garantir a sua contribuição para o desenvolvimento do país e defender a independência nacional e os interesses dos trabalhadores».

meios adequados (de natureza fiscal, designadamente<sup>102</sup>), sem necessidade de sonegar a um grupo de trabalhadores uma garantia jurídica de que outros, em idêntica situação, para o que releva, justificadamente gozam.

2.4. A esta fundamentação do juízo de inconstitucionalidade pode ser objetado que ela procede a uma ponderação valorativa inadmissível no quadro da aplicação do princípio da igualdade.

É esta a posição expressa num dos votos de vencida<sup>103</sup>. Aí pode ler-se: «O juízo relativo à violação do princípio da igualdade, na sua dimensão mínima de *proibição do arbítrio*, pela sua própria natureza, tem que assentar em critérios de evidência que não são compatíveis com *ponderações* a fazer pelo Tribunal Constitucional». E mais adiante: «No entanto, a densidade de escrutínio de que o Tribunal dispõe quando está em causa a censura de escolhas legislativas fundada apenas na violação do n.º 1 do art. 13.º da CRP não me parece compatível (...) com o recurso cumulativo a técnicas de ponderação. Verifica-se; e deixa de verificar-se a partir do momento em que, a fundar a diferença, se encontra um qualquer motivo que seja intersubjetivamente inteligível».

É incontestável que a fundamentação do Acórdão recorre a um juízo de ponderação, o que é particularmente ostensivo no seguinte trecho: «E se houvesse de colocar num dos pratos da balança da justiça o respeito absoluto pela regra de que uma sociedade se rege pelo direito aplicável no local da sua sede e no outro prato o princípio da igualdade, especificamente em matéria de garantias dos créditos fundados em trabalho subordinado prestado em Portugal, não haveria dúvidas de que este último deveria prevalecer».

Também é de reconhecer que a aplicação da proibição do arbítrio, em sentido estrito, não passa pela ponderação da correspondência entre o sentido e do peso da diferença de tratamento e os da diferença de situações em que ela se funda. Não há necessidade de qualquer ponderação, pois uma solução para a qual se encontre uma razão plausível não é, *ipso facto*, arbitrária.

Todavia, é hoje claro, e também pela evolução jurisprudencial, que o princípio da igualdade contém exigências que vão para além da proibição do arbítrio<sup>104</sup>. Uma desigualdade arbitrária, sem fundamento inteligível, é apenas a forma extrema e mais ostensiva de violação daquele princípio. Mas, a partir da jurisprudência do TC Alemão, firmada nos anos oitenta do século passado, começou a admitir-se uma visão mais compreensiva e exigente dos comandos extraíveis do princípio da igualdade. No que ficou conhecido como a “Nova Fórmula”, considerou aquele Tribunal que o princípio é também violado quando «a diferença a que atende o legislador não possua natureza e peso suficientes para justificar um tratamento desigual»<sup>105</sup>.

---

<sup>102</sup> Não se deve, no entanto, nunca perder de vista que o recebimento de determinados benefícios, seletivos, do Estado na forma de acordos especiais de tributação, subsídios ou investimentos pode levantar questões relacionadas com as regras de auxílio estatal da UE.

<sup>103</sup> O da Conselheira Maria Lúcia Amaral.

<sup>104</sup> Já no Ac. n.º 806/93 do TC se pode ler que «a ideia de proibição do arbítrio não esgota o sentido dirigente do princípio da igualdade (...)».

<sup>105</sup> Cfr. Sérgio Vasques (2008: 49 ss.).

Esta doutrina foi objeto de aceitação expressa no Ac. n.º 330/93, do TC português. Dando-se aí nota da “mudança jurisprudencial” do TC alemão, é salientada, nesse aresto, a insuficiência da proibição do arbítrio “para extrair do princípio da igualdade todas as potencialidades que nele se contêm”<sup>106</sup>, vincando-se a utilidade “de um critério mais compreensivo para ajuizar desigualdades de tratamento entre grupos de pessoas”.

O novo critério não substitui o da proibição do arbítrio, que continua a ser de aplicação dominante. Mas tem permitido suplantá-lo em certas configurações, em que se entende que a disparidade de tratamento, ainda que não possa, em rigor, ou em termos estritos, ser qualificada como arbitrária, se apresenta como materialmente injustificada<sup>107</sup>.

De modo que o ponto decisivo é o de saber se, na situação que nos ocupa, se justificava, ou não, utilizar como parâmetro a versão mais exigente do princípio da igualdade, ou se ela deveria apenas ser avaliada pela proibição do arbítrio.

Creio bem que foi correta a opção, no primeiro sentido, tomada pelo Ac. n.º 227/2015. Estávamos em face de uma desigualdade de tratamento entre dois conjuntos de trabalhadores, com a exclusão de um deles do âmbito de aplicação de uma garantia indispensável para acautelar um risco específico de insatisfação de créditos laborais, designadamente remuneratórios. Do ponto de vista das valorações constitucionais, não parece desprovido de justificação considerar que o fim apontado como razão da norma diferenciadora “pesa” menos, é menos digno da tutela do que a preservação da igualdade de tratamento, no domínio sensível das condições laborais. Daquele ponto de vista, não basta “um qualquer motivo intersubjetivamente inteligível” para dar fundamento material à desigualdade de tratamento. É necessário que a razão de ser do regime diferenciador tenha força justificadora bastante para legitimar, em face do princípio constitucional da igualdade, esse regime<sup>108</sup>.

Não pode dizer-se, em minha opinião, que seja esse o caso.

2.5. Dada a natureza da norma que foi objeto do Ac. n.º 227/2015, as reflexões que antecedem cingem-se aos créditos emergentes de contrato de trabalho, ou da sua violação ou cessação. Chego agora ao ponto decisivo, dentro do tema central que me ocupa, o de saber se o mesmo juízo de

---

<sup>106</sup> Na doutrina, também Reis Novais (2004: 112) entende que a identificação do princípio da igualdade com a proibição do arbítrio é “marcadamente insuficiente”.

<sup>107</sup> No Ac. n.º 275/2002 do TC, p. ex., escreveu-se: «Na verdade, como *destituída de fundamento razoável* não há que considerar apenas a diferenciação de tratamento que possa considerar-se verdadeiramente *arbitrária*, mas também aquela que se baseie num critério que não possa ser *relevante*, considerando o *efeito jurídico visado*».

<sup>108</sup> Jorge Miranda (2016: 58 ss.) salienta que a igualdade “tem de ser uma igualdade material e valorativa”, reproduzindo trechos de inúmeras decisões em que esse critério prevaleceu. Também Reis Novais (2004: 111) acentua que «(...) o julgador é invariavelmente remetido para juízos de valoração que incidem sobre os fundamentos ou os critérios que pretendem justificar, em casos de desigualdade de tratamento, a distinção ou discriminação levada a cabo pelo legislador (...)». De igual modo, Gomes Canotilho (2003: 428), salienta que «a qualificação de um fundamento como razoável aponta para um *problema de valoração*», destacando a insuficiência do “arbítrio” para essa valoração e a «imprescindibilidade da análise da “natureza”, do “peso”, dos “fundamentos” ou “motivos” justificadores de soluções diferenciadas» (Gomes Canotilho, 2003: 429).

inconstitucionalidade deve ser proferido quando esteja em causa a norma do art. 501.º (conjugada com a do art. 481.º, n.º 2), ou seja, quando o crédito não se situar no domínio laboral. A questão não foi ainda, de meu conhecimento, objeto de nenhuma decisão judicial.

A transposição desse juízo para a esfera societária defronta uma dificuldade séria, resultante do diferente contexto normativo. Dado o alargado âmbito de previsão do art. 334.º CT, não tendo a responsabilidade fixada nesta norma como pressuposto necessário uma relação de domínio total (que, no caso do Ac. n.º 227/2015, não existia), não está, à partida, associada ao poder de emitir instruções vinculantes, reconhecido pelo art. 503.º.

Pelo contrário, a aplicabilidade do art. 501.º circunscreve-se às relações de grupo, em que uma sociedade totalmente dominante goza desse poder. E o regime deste artigo é visto como interligado ao do art. 503.º, apresentando-se a desvantagem sofrida com a imposição da responsabilidade como o reverso da vantagem auferida com a concessão do poder legal. Como frequentemente se refere, as duas normas formam um “bloco unitário”, não sendo concebível uma sem outra.

Ora, em relação às sociedades com sede no estrangeiro, o art. 481.º, n.º 2, não exclui apenas a aplicação do art. 501.º, mas todo o Título VI, onde se inclui também o art. 503.º. Sendo assim, e numa primeira análise, poderá entender-se que há um “fundamento razoável” para a disparidade de tratamento: não sendo atribuído o poder de emitir instruções vinculantes, também não deve ser imposta a responsabilidade que ele justifica. Dada a razão de ser da norma do art. 501.º, a solução exoneratória é normativamente coerente.

É certo que não seria inteiramente descabido considerar que a faculdade de emitir *instruções vinculantes* para as sociedades totalmente dominadas não passa de um reconhecimento jurídico-formal de um poder que, em termos de facto, sempre existe, porque na sua génese está uma relação objetiva de dependência e de direção unitária. Mas, pelo menos no âmbito do controlo da constitucionalidade, que tem como objeto único normas jurídicas, o que conta é o conteúdo dessas normas, e não a realidade dos factos. Nesse plano, a atribuição, ou não, do poder *legal* de emitir instruções vinculantes faz diferença, é um dado relevante para justificar a oneração, ou não, com a responsabilidade.

Uma posição sobre esta questão não pode ser tomada à margem do direito europeu. Estando em causa o regime aplicável a sociedades subsidiárias de sociedades com sede noutra EM, teremos que levar em linha de conta o princípio da não discriminação em razão da nacionalidade e as liberdades económicas que o direito europeu garante, designadamente a liberdade de estabelecimento.

Merece destaque, a este propósito, o entendimento de Rui Pereira Dias (2014b: 416-417). Em análise ao Ac. do TJUE, *Impacto Azul*, de 20-06-2013, o A. sustenta: «A especialidade do contexto jurídico-europeu obriga a uma reponderação do problema em face das relações intersocietárias em que não intervindo apenas sociedades com sede em Portugal, intervenham todavia sociedades que, nos termos dos tratados europeus, sejam beneficiárias da liberdade de estabelecimento (arts. 49º, 54º TFUE) e não possam, em geral, ser discriminadas em razão da nacionalidade (art. 18º TFUE). Aí, repare-se como o não reconhecimento a sociedades *intraeuropeias* dos vários poderes e instrumentos de coligação previstos nos arts. 481º (p. ex., a possibilidade legal de dar instruções vinculantes à administração da sociedade dependente ou subordinada; a celebração de convenções de atribuição de lucros) consubstanciaria, em si mesmo, uma restrição injustificada da liberdade de estabelecimento.

Parece-me manifesto – e essa conclusão é partilhada por AA. europeus que analisam a questão tomando este acórdão como ponto de partida – que aquelas possibilidades têm que ser reconhecidas a sociedades estrangeiras intraeuropeias. Mas é igualmente certo que não poderíamos, ao mesmo tempo que lhes reconhecêssemos tais possibilidades, isentá-las das responsabilidades que a aplicação do Título VI pode acarretar (*maxime* perante credores e por perdas da dependente ou subordinada: arts. 501.º e 502.º). É evidente que quem se queira aproveitar das *vantagens* da relação de grupo não pode fugir às *desvantagens* que ela encerra: isto significa, por decorrência da necessária igualdade de tratamento *daquilo que é igual*, e bem assim da *congruência* ou *integridade* do regime da relação de grupo *no seu conjunto*, que este se aplica, não só a relações entre sociedades sediadas em Portugal, mas *nos mesmos termos* a relações intersocietárias internacionais em que (como em *Impacto Azul*) a sociedade totalmente dominante (no caso, francesa) é *intracomunitária*. Assim, a autolimitação espacial não se aplica a essas relações intersocietárias *intraeuropeias*, com a consequência de que as sociedades intervenientes estarão em relação de grupo, para efeitos da aplicação dos artigos 488.º e seguintes»<sup>109</sup>.

Contendo o art. 503.º um regime vantajoso para as sociedades totalmente dominantes, a sua aplicação não pode ser negada às sociedades com sede noutro EM. Adiro, neste ponto, à posição de Rui Pereira Dias, no sentido de que tal constituiria uma restrição injustificada da liberdade de estabelecimento. Mas já me afasto dela no que respeita às consequências dessa solução para efeito da aplicabilidade do disposto no art. 501.º. Para o A., a aplicação do art. 503.º arrasta consigo necessariamente, *no próprio plano do direito europeu*, a aplicação do art. 501.º, pela «necessária congruência de todo o conjunto de preceitos reguladores das relações de grupo» (2014b: 418). Beneficiando das vantagens do poder reconhecido pelo art. 503.º, essas sociedades têm também que arcar com a desvantagem da responsabilidade fixada no art. 501.º. Fazê-lo aplicar apenas às sociedades portuguesas, implicaria, para estas, um tratamento discriminatório em função da nacionalidade, o que o art. 18.º TFUE proíbe.

Tal constituiria, todavia, uma *discriminação inversa*, a que, como resulta, entre o mais, do Ac. *Impacto Azul* e adiante melhor explicitarei, não se opõe o direito europeu. Em consequência, a questão terá que ser resolvida somente no âmbito do direito interno, mas tendo em conta, e acolhendo como pressuposto, as imposições do direito europeu.

Por efeito direto dos arts. 18.º, 49.º e 54.º do TFUE, são inaplicáveis pelas autoridades nacionais as normas internas que contrariem o direito europeu, *na medida dessa contrariedade*<sup>110</sup>. Isso leva a que a autolimitação espacial não possa abranger o art. 503.º, mas é deixada incólume no que respeita ao

---

<sup>109</sup> Esta tese é também expressa em Comentário ao art. 481.º do CSC por este A. Transpondo esta posição doutrinal para a arena do Ac. n.º 227/2015 chegar-se-ia à conclusão de que a sociedade dominante alemã seria responsável (não seria necessário chegar-se ao ponto de decretar a inconstitucionalidade), na medida em que, em primeiro lugar, aquela estava sujeita ao regime de domínio (ou mesmo de grupo na hipótese específica do art. 489.º, n.º 4 al. c)) que resulta do CSC e, por último, ao regime de responsabilidade previsto no art. 334.º do CT (porquanto a relação de domínio é um dos tipos de coligação societária aí elencados).

<sup>110</sup> Osório de Castro (2017: 39 e 40-41).

art. 501.º. Nasce, assim, por força da aplicação do direito europeu, um tratamento discriminatório das sociedades nacionais, a resolver no âmbito do ordenamento jurídico português.

Reaparece, assim, com outras cambiantes, a questão de constitucionalidade<sup>111</sup>. No âmbito do art. 501.º, estamos fora do domínio da garantia dos créditos laborais, consabidamente objeto de uma reforçada tutela jurídico-constitucional<sup>112</sup>, onde facilmente se repercutem exigências de uniformidade de tratamento. Mas, ainda assim, creio que a solução não passa pelo crivo do princípio da igualdade. Na verdade, a este princípio não cabe avaliar o teor de um tratamento jurídico, em si mesmo<sup>113</sup>. O juízo que ele convoca é de natureza relacional e comparativa. No caso de um tratamento favorável dispensado a certa categoria de sujeitos, o que cumpre avaliar não é se esse tratamento é constitucionalmente exigível, mas se se justifica a exclusão do seu âmbito de uma outra ou outras categoria(s) de sujeitos, em situação equiparável. Para o resultado da aplicação do princípio da igualdade, não deve, em princípio, relevar o conteúdo do regime objeto da diferenciação, mas esta mesma. Constatando-se a falta de fundamento razoável para ela, não se vê como se poderá fugir à decisão de inconstitucionalidade, mesmo quando uma hipotética denegação da proteção a todos os credores, a ter sido consagrada, não levantasse reparos constitucionais.

Já concluímos que as sociedades com sede noutro EM, a serem eximidas da responsabilidade do art. 501.º, não deixariam de beneficiar do regime do art. 503.º. Ora, o local da sede da sociedade totalmente dominante não serve de fundamento material, de justificação razoável para tal disparidade de tratamento. Comparativamente aos outros credores, que são tutelados pela responsabilidade da sociedade totalmente dominante com sede em Portugal, esse elemento de diferenciação não torna menos dignos de proteção os credores das sociedades com sede noutro EM. Quando muito, poderá

---

<sup>111</sup> Osório de Castro (2017: 37 ss.) entende que a autolimitação espacial tem que ser contestada pelas próprias sociedades com sede em outro EM, «quando isso lhes convenha (ou seja, se tiverem interesse na constituição de uma relação de domínio total com uma sociedade portuguesa)». Pressuposto desta posição é a tese de que uma sociedade comunitária, sob pena de violação do direito comunitário, «deve poder criar a relação de domínio total, se for essa a sua vontade, sem que, todavia, isso lhe possa ser imposto». O A. não deixa, todavia, de apontar uma inconstitucionalidade, mas por razões bem distintas. Ela residirá «em que uma sociedade do art. 481.º, n.º 1, tenha, *imperativamente*, de constituir uma relação de um grupo com uma sociedade de que seja sócia única, para poder criar a própria sociedade ou obviar à sua dissolução, sem que o mesmo valha onde o sócio for uma pessoa singular ou qualquer outra pessoa coletiva (no caso de a sociedade participada ser uma sociedade por quotas) ou uma sociedade anónima, por quotas ou em comandita por ações estrangeira (no caso de a sociedade participada ser uma sociedade anónima)». O ser dado às sociedades comunitárias anónimas, por quotas ou em comandita por ações, numa situação de unipessoalidade, a possibilidade de fazerem a opção acima apontada, benefício que é negado às portuguesas, torna a inconstitucionalidade “apenas *mais impressiva*”.

Também para Paulo Pichel (2013: 40), «T[t]endo em vista a eliminação de potenciais entraves, a aplicabilidade do regime deveria estar dependente de um ato de vontade do grupo (sujeito a registo)».

<sup>112</sup> O art. 59º, n.º 3, da CRP prevê que os créditos laborais gozam de garantias especiais.

<sup>113</sup> Nesse sentido, Maria da Glória Garcia (1987: 18), que salienta que o princípio da igualdade se apresenta “neutro” quanto ao conteúdo do tratamento jurídico das situações. Apenas nos diz que «existindo situações iguais a sua regulamentação jurídica deve ser idêntica e existindo situações diferentes a sua regulamentação jurídica deve ser diferenciada. Qual seja esse tratamento é algo que se não contém no princípio».

dizer-se que a efetivação da responsabilidade pode encontrar dificuldades práticas, custos e inconvenientes que não se colocam quando a sociedade responsável tem sede em território nacional<sup>114</sup>. Mas esse não é um elemento de ponderação que, no plano do dever-ser em que se situam as normas jurídicas, possa afastar exigências decorrentes do princípio da igualdade.

Em conclusão: considero, ainda que inexistam diretas referências jurisprudenciais ou doutrinárias em que, neste ponto específico, me possa apoiar, que a exclusão da aplicação do regime do art. 501.º, quando a sociedade que exerce domínio total está sediada no estrangeiro, por força do disposto no art. 481.º, n.º 2, viola, à luz das considerações até agora expendidas, o princípio da igualdade consagrado no art. 13.º da CRP.

2.6. Anteriormente foi salientado que não contraria o direito europeu a aplicação apenas às sociedades portuguesas do art. 501.º. Mas, tendo concluído que o tratamento discriminatório daí resultante é desconforme à Constituição da República, o que implica, nessa parte, a inaplicabilidade da exclusão do art. 481.º, n.º 2, levanta-se agora uma questão diversa: será que a igualização resultante da aplicação às sociedades comunitárias do regime do art. 501.º aplicável às sociedades portuguesas viola o ordenamento jurídico europeu?

Dentro das coordenadas da questão, não se pode olvidar que a própria Constituição da República consagra o *princípio do primado ou da prevalência do direito europeu*<sup>115</sup>. Fá-lo no n.º 4 do art. 8.º, ao estabelecer que «as disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respectivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático»<sup>116</sup>. Remetendo para o direito da União a definição dos termos da sua articulação com os direitos nacionais, a Constituição implicitamente reconhece o princípio da sua aplicação prioritária. A jurisprudência do Tribunal de Justiça sempre a afirmou, com ênfase, em acórdãos que marcaram o “direito constitucional” europeu<sup>117</sup>.

A questão já tinha sido apreciada pelo Tribunal de Justiça, em resposta a um reenvio prejudicial suscitado por um tribunal português – Ac. *Impacto Azul*<sup>118</sup>, a que já aludimos. Decidiu esse Tribunal

---

<sup>114</sup> Pinto Monteiro e Pedro Maia (2010: 141) salientam as barreiras à efetivação da responsabilidade no espaço europeu, pelos “custos in comportáveis que acarretam”. Diversamente, Rui Pereira Dias (2014b: 417, n. 15) salienta que temos hoje, na União Europeia, um “quadro normativo sólido” instituidor de mecanismos que facilitam a satisfação de direitos em todo esse espaço.

<sup>115</sup> Princípio de criação jurisprudencial, v. Ac. do TJUE, *Costa/ENEL*, de 15-07-1964, e Ac. do TJUE, *Simmenthal*, de 09-03-1978.

<sup>116</sup> V. ainda art. 7.º, n.º 5, da CRP.

<sup>117</sup> Cfr., nesse sentido, Gomes Canotilho e Vital Moreira (2007: 264-265).

<sup>118</sup> No caso vertente, a *Impacto Azul Lda*, uma SQ portuguesa, celebrou um contrato-promessa de compra e venda de um imóvel com a *BPSA 9 – Promoção e Desenvolvimento de Investimentos Imobiliários, S.A.*, uma SA portuguesa. A *BPSA 9* pertencia a um grupo de sociedades multinacional, sendo totalmente detida pela *Bouygues Imobiliária, SGPS, Lda*, com sede em Portugal, a qual, por sua vez, era totalmente detida pela *Bouygues Immobilier, S.A.*, sociedade-avó do grupo com sede em França. Em virtude da crise económico-financeira que

que o direito da União não se opõe a «uma regulamentação nacional (...) que exclui a aplicação do princípio da responsabilidade solidária das sociedades-mãe para com os credores das suas filiais a sociedades-mãe com sede no território de outro Estado-Membro».

Assim posta a questão de compatibilidade com o direito europeu da exclusão da aplicação do regime de responsabilidade do art. 501.º às sociedades-mãe com sede em outro EM a resposta era pouco menos do que óbvia. Sendo esse regime desfavorável a essas sociedades, pelo acréscimo de responsabilidade que traz, a sua exclusão beneficia-as, pelo que nunca poderia tornar “menos atrativa” a extensão da sua atividade para o território nacional, em exercício da liberdade de estabelecimento<sup>119</sup>.

Por outro lado, no que se refere especificamente ao tratamento discriminatório das sociedades-mãe operando exclusivamente em Portugal – a denominada “discriminação inversa” – estando, neste ponto em particular, todos os elementos relevantes no interior de um só EM, é inaplicável o direito europeu, pelo que a questão da compatibilidade nem sequer se levanta<sup>120</sup>.

---

afetou seriamente o sector imobiliário, a sociedade-avó renunciou ao projeto imobiliário. A *Impacto Azul* prejudicada intentou uma ação de indemnização contra a BPSA 9, no âmbito da qual alegou que o incumprimento do contrato se devia principalmente à decisão tomada pela sociedade-avó, que deveria ser responsabilizada solidariamente pelo referido incumprimento, nos termos dos arts. 501.º e 491.º. Atente-se que seria aqui concebível que não se aplicasse a autolimitação espacial do regime legal das sociedades coligadas, consagrado no art. 481.º, n.º 2, caso a ação tivesse visado, acessoriamente, responsabilizar, pelas dívidas da sociedade-neta BPSA 9, ao invés da sociedade-avó, a sociedade-mãe SGPS, porquanto essa sociedade tinha a sua sede em Portugal e era responsável – em simultâneo com a sociedade-avó (sendo a responsabilidade de ambas as sociedades solidária) – por essas dívidas, como dominante direta. Cfr. Ana Perestrelo de Oliveira (2012c: 1295-1296, pt. 3).

<sup>119</sup> Esta terminologia respeita o sentido clássico das restrições à liberdade de estabelecimento, no âmbito da doutrina das liberdades fundamentais do TFUE – cfr. Ac. *Impacto Azul*, pars. 33 e 36.

Como nos dá conta Pedro de Gouveia e Melo (2013: 340), «a sociedade cuja liberdade de estabelecimento poderia estar em causa no presente processo seria a Bouygues Immobilier, sociedade francesa que exerceu o seu direito de estabelecimento ao constituir uma filial em Portugal (a BPSA 9), pois a *Impacto Azul*, sociedade de direito nacional, não se socorreu das suas liberdades de movimento ao celebrar um contrato promessa de compra e venda, relativamente a um imóvel sito em Portugal, no âmbito do desenvolvimento da sua actividade imobiliária neste país».

<sup>120</sup> Cfr. Ac. *Impacto Azul* par. 35. Pedro de Gouveia Melo (2013: 334) defende que «o acórdão *Impacto Azul* é não obstante relevante para recordar os limites do direito da União, na ausência de harmonização dos direitos nacionais, relativamente a situações puramente internas em que as sociedades nacionais recebem um tratamento aparentemente *menos favorável* do que as sociedades de outros Estados-Membros, ou seja, sendo objecto de “discriminação inversa”. Com a particularidade de este caso possuir claramente um elemento transfronteiriço, por ter sido suscitada num litígio nacional a responsabilidade de uma sociedade-mãe com sede em outro Estado-Membro, e o direito da União ser pois potencialmente aplicável» (itálicos meus). Rafael Arenas García (2017: n. 19), adota uma terminologia similar, pois considera que se consagra a «(...) posibilidad de una discriminación interna en este ámbito (...)».

Impõe-se aqui observar que seria do maior interesse a adoção de medidas para a unificação da regulação jurídica europeia dos grupos societários. A relutância da União Europeia em avançar na concretização desse tipo de medidas tem representado um desafio constante para os académicos. Apesar do trabalho realizado, entre outros, por grupos de trabalho como o European Company Law Experts (v. Peter Böckli, *et al*, 2016), o Forum

De facto, no «seu estado actual o direito da União não se opõe (ou, mais precisamente, não é aplicável) à existência de situações de *discriminação inversa*, ou seja, de situações em que, por força da aplicação das regras de direito nacional, as pessoas (singulares e colectivas), produtos e serviços nacionais são objecto de um tratamento menos favorável do que aquele que resulta da aplicação do direito da União relativamente a pessoas, produtos e serviços, que estão nas mesmas circunstâncias, mas que são provenientes *de outros Estados-Membros*» (Pedro de Gouveia e Melo, 2013: 343-344).

Assim, se o foco passasse a estar no *princípio da não discriminação em razão da nacionalidade*, «P[p]elas mesmas razões, (...) embora o Tribunal Judicial de Braga não tenha questionado o Tribunal de Justiça sobre a interpretação do artigo 18.º do TFUE, que consagra o princípio da não discriminação em razão da nacionalidade (porventura porque o artigo 49.º constitui norma especial que tutela igualmente a discriminação em razão da nacionalidade no âmbito da liberdade de estabelecimento), não seria igualmente possível invocar tal princípio contra o regime de direito nacional em causa, pois tal princípio, como decorre da própria letra do Tratado, vigora apenas “no âmbito de aplicação dos Tratados”» (Pedro de Gouveia e Melo, 2013: 345)<sup>121</sup>.

Mas a grande questão, na perspetiva do direito europeu, que agora se suscita é outra e é nova: é a de saber se a responsabilização também das sociedades com sede em território de outro EM, em paridade com o regime aplicável às sociedades nacionais, afronta, ou não, a liberdade de estabelecimento (arts. 49.º e 54.º do TFUE)<sup>122</sup>. Ainda que ignorada pelo Ac. n.º 227/2015, esta questão já aí se punha, em face da solução de *igualização* a que ele chegou.

---

Europaeum on Company Groups (cfr. Forum Europeu sobre Grupos de Sociedades, 2015: 11-25), o Forum Europaeum on Group Law (cfr. Forum Europaeum Corporate Group Law, 2000: 165–264), o High Level Group of Company Law Experts (cfr. Jan Schans Christensen, *et al*, 2002) e o Reflection Group on the future of EU Company Law (cfr. Engrácia Antunes, *et al*, 2011; Engrácia Antunes, 2012: 347- 353), no contexto atual da UE, uma diretiva sobre grupos de sociedades parece-me improvável.

<sup>121</sup> Em anterior trecho, o mesmo A. (2013: 342-343, n. 502) diz-nos que «[l]isto mesmo decorre, desde logo, da própria letra do artigo 18.º do TFUE, cujo primeiro parágrafo estabelece que “[n]o âmbito de aplicação dos Tratados, e sem prejuízo das suas disposições especiais, é proibida toda e qualquer discriminação em razão da nacionalidade (destaque meu)».

<sup>122</sup> Na medida em que pode eventualmente constituir um obstáculo ao exercício, pela sociedade-mãe com sede noutro EM, das suas atividades através de uma subsidiária em Portugal. Quanto à questão de saber qual das liberdades económicas comunitariamente consagradas (leia-se liberdade de estabelecimento ou liberdade de circulação de capitais) é aqui aplicável, pode-se, em termos muito genéricos, elaborar o seguinte quadro sinóptico: quando a sociedade de um EM detém no capital de uma sociedade com sede noutro EM uma participação que lhe confere uma influência efetiva/certa sobre as decisões dessa sociedade, o caso deve ser apreciado no âmbito da liberdade de estabelecimento (art. 49.º e 54.º do TFUE). Inversamente, quando a detenção de participações não confere uma influência efetiva/certa sobre as decisões da sociedade detida, aplica-se ao caso a liberdade de circulação de capitais (art. 63.º, do TFUE). Isto foi confirmado pelo TJUE em muitos casos. Para mais desenvolvimentos sobre esta questão, onde se elenca diversos casos apreciados pelo TJUE, v. Margarida Reis Abreu (2016: 51-63). Partindo deste quadro sinóptico, tomando em consideração todos os fatores relevantes, e nomeadamente o facto de, no caso, a sociedade dominante ser titular de 99% do capital social da sociedade dependente, estando em posição de exercer uma influência efetiva nas decisões desta e determinar as suas

Como igualmente, noutro patamar de pensamento, e conexas com a anterior, se punha a questão de saber se se poderia considerar contrário ao direito europeu desfavorecer um trabalhador ao serviço de uma sociedade com sede em Portugal, em relação de coligação societária (uma das previstas no art. 334.º do CT) com uma sociedade com sede noutra EM da UE, por comparação com um trabalhador que trabalhe numa coligação de sociedades exclusivamente nacional. E, portanto, quando o ponto de referência subjetivo fosse o *trabalhador* e não, como foi o caso do Acórdão Impacto Azul, um *grupo de sociedades* (não exclusivamente nacional). Creio que, pelo menos a primeira questão<sup>123</sup>, deveria ter

---

atividades, (numa situação intra-UE), sou do entendimento que o caso deve ser analisado à luz da liberdade de estabelecimento. Cfr, ainda Ac. do TJUE, *Idryma Typou AE*, de 21-10-2010, pars. 47-52.

<sup>123</sup> O direito laboral da UE visa apenas uma harmonização *parcial* dos diferentes sistemas de direito laboral e de relações laborais nos EM, pelo que, apesar do modelo social europeu comum, verifica-se ainda uma grande diversidade nos EM a esse nível (p. ex., no que respeita à importância dos princípios constitucionais). A competência da UE em matéria do direito do trabalho (ainda) é limitada, é uma intervenção localizada. Ficam de fora da competência da UE para aprovar diretivas aspetos centrais da legislação laboral nacional, tais como, entre outros, o salário e o direito à greve. À luz do *âmbito do direito da UE como tal*, não creio que se possa afirmar que exista um princípio de igualdade de tratamento *em geral* entre trabalhadores europeus. Mas existem sim, e apenas, igualdades de tratamentos *para fins determinados ou localizados*. A título de exemplo, é possível avançar com a existência de um princípio de igualdade de tratamento que determina que durante a duração da sua cedência ao utilizador, as condições fundamentais de trabalho e emprego dos trabalhadores temporários devem ser, pelo menos, as que se aplicariam se os trabalhadores tivessem sido recrutados diretamente por essa empresa utilizadora para ocuparem a mesma função (art. 5.º da Diretiva 2008/104/CE), ou um princípio de não discriminação, que estabelece que, no que respeita às condições de emprego, os trabalhadores a tempo parcial ou a termo não devem ser tratados de forma menos favorável do que os trabalhadores comparáveis a tempo inteiro ou permanentes, apenas pelo facto de trabalharem a tempo parcial ou terem um contrato ou uma relação laboral a termo, a menos que esse tratamento diferencial seja justificado por razões objetivas (cl. 4.ª da Diretiva 97/81/CE e art. 4.º da Diretiva 99/70/CE), ou um princípio de igualdade de remuneração entre trabalhadores masculinos e femininos (art. 157.º TFUE e art. 21.º da CDFUE), ou, ainda, de proibição de discriminações em função de diversos fatores (arts. 18.º e 19.º do TFUE e art. 21.º da CDFUE; que não é sinónimo de proibição de quaisquer discriminações ou de um princípio de igualdade de tratamento em geral, destaca-se que não existe, p. ex., uma igualdade retributiva em geral ou um salário mínimo europeu). Não se observa nenhum princípio geral da UE que permita admitir que um trabalhador português ou, por hipótese, espanhol tenha o direito a invocar uma igualdade de tratamento em geral, em relação a, p. ex., um trabalhador alemão ou francês, ou mesmo sequer em relação a um trabalhador da sua própria nacionalidade. Note-se que, em rigor, nem é possível isolar a nacionalidade como fator de discriminação no caso do Acórdão do TC sob escrutínio, desde logo porque o trabalhador da sociedade portuguesa dependente de uma sociedade estrangeira, sujeito materialmente a uma desigualdade de tratamento, consoante a nacionalidade do seu empregador e demais sociedades integrantes da relação intersocietária de coligação, pode exibir, ou não, as vestes da nacionalidade portuguesa, não sendo esta o fator do tratamento diferenciado. Parece-me, assim, que a perspetiva que mais bem responde ao que está em causa é a que o TC adotou, a da Constituição, por violação do princípio da igualdade. Solução não totalmente coincidente foi defendida pelo tribunal *a quo* (o Tribunal do Trabalho de Setúbal), no processo que deu origem ao Ac. n.º 227/2015 do TC, o qual, tomando como objeto de análise a exclusão da responsabilidade por créditos laborais de sociedades com sede fora do território nacional, fundamentou a sentença recorrida não apenas na violação do *princípio da*

sido objeto de um *reenvio prejudicial* do TC para o TJUE, pois estavam reunidos todos os requisitos para o efeito<sup>124</sup>.

Sou forçado a referenciar esse *diálogo interjurisdicional* à questão suscitada pelo Acórdão n.º 227/2015, já que este é o único que teve por objeto uma situação em que esteve em causa a responsabilidade de uma sociedade com sede num EM. Mas não será difícil colher da questão suscitada pelo art. 334.º do CT linhas transversais perfeitamente transponíveis para um (novo) cenário composto pela norma que resulta da conjugação entre o art. 501.º e o art. 481.º, n.º 2. Tudo o que pode ser dito, a propósito da aplicação da exclusão prevista no n.º 2 do art. 481.º à responsabilização imposta pelo art. 334.º do CT, *vale, em termos aproximativamente idênticos, para a aplicação dessa exclusão ao disposto no art. 501.*<sup>125</sup>. Assim que emerja uma questão que o proporcione, esse diálogo deverá também ter lugar, no âmbito do art. 501.º

No tocante à necessidade de submeter uma questão prejudicial, estabelece o art. 267.º do TFUE que o TJUE é competente para se pronunciar, a título prejudicial, sobre a interpretação dos tratados e dos atos adotados pelas instituições, órgãos ou organismos comunitários, *independentemente de as partes no processo principal o terem, ou não, requerido*. A colocação da questão prejudicial ao TJUE é uma faculdade do tribunal nacional, salvo quando se trate de um órgão jurisdicional cujas decisões não sejam suscetíveis de ulterior recurso judicial ordinário no respetivo direito interno, caso em que está *obrigado* (se não se verificar uma das exceções previstas) a submeter a questão ao Tribunal de Justiça.

Os órgãos jurisdicionais nacionais gozam de competência para a aplicação do direito europeu. O reenvio para o Tribunal de Justiça visa evitar que se estabeleçam divergências de jurisprudência no interior da União em questões de direito comunitário, assegurando uma tendencial uniformidade de interpretação do direito europeu no conjunto dos EM<sup>126</sup>.

Assim, o TC, neste caso concreto, em conformidade com a jurisprudência *Lyckeskog* (Ac. do TJUE, de 04-06-2002)<sup>127</sup>, estaria, em princípio, obrigado a submeter a questão prejudicial ao TJUE, pois a decisão a proferir não admite recurso judicial ordinário no direito interno.

---

*igualdade de tratamento* (art. 13.º, n.ºs 1 e 2, da CRP), mas também no *princípio da não discriminação em razão da nacionalidade*. Também com esse entendimento e defendendo, em consequência, a necessidade de um reenvio prejudicial, v. Rui Loureiro (2017: 45 e 49).

<sup>124</sup> Como salientou Miguel Galvão Teles (2006: 307, n. 30), «A[a]té agora, o Tribunal Constitucional não efectuou reenvio prejudicial para o Tribunal de Justiça. Mas reconheceu que o haveria de fazer, se se verificassem os respectivos pressupostos (Ac. n.º 163/90 (...))», afirmação que mantém hoje a sua plena atualidade.

<sup>125</sup> No que se refere à garantia dos créditos a que se aplique o art. 501.º, estaria em causa o *interesse de proteção dos credores* que também já foi reconhecido como uma *razão imperativa de interesse geral* no contexto do direito europeu várias vezes, entre outros, no Ac. do TJUE, *Überseering*, de 05-11-2002, par. 92; Ac. do TJUE, *Inspire Art*, de 30-09-2003, par. 135 e Ac. do TJUE, *Sevic*, de 13-12-2005, par. 28.

<sup>126</sup> Cfr, Ac. do TJUE, *Cilfit*, de 06-10-1982.

<sup>127</sup> Este Acórdão esclarece que o objetivo tido em vista « (...) é alcançado quando são sujeitos a esta obrigação de reenvio, sob reserva dos limites admitidos pelo Tribunal de Justiça (acórdão *Cilfit* e o., já referido), os Supremos Tribunais (acórdão *Parfums Christian Dior*, já referido) bem como qualquer órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial (acórdão de 27 de Março de 1963, *Da Costa en Schaake* e o., 28/62 a 30/62, *Colect.* 1962-1964, p. 233). 16. As decisões de um órgão jurisdicional nacional de recurso que

No caso *Cilfit*, o TJUE interpretou o art. 177.º TCEE (atualmente art. 267.º do TFUE), no sentido de que um órgão jurisdicional cujas decisões não sejam suscetíveis de ulterior recurso judicial de direito interno, quando se suscita uma questão de direito comunitário, há-de dar cumprimento à sua obrigação de submeter a dita questão ao Tribunal de Justiça, *a menos que* se comprove que a questão a reenviar não é necessária, nem *pertinente* para o julgamento do litígio principal, ou já tenha sido objeto de pronúncia, de forma firme, pelo Tribunal de Justiça, ou já exista jurisprudência do mesmo Tribunal consolidada sobre a mesma<sup>128</sup>, ou, ainda, que a correta aplicação do direito comunitário se impõe com tal evidência que não deixa lugar a dúvida razoável alguma (*rectius*, quando se trate “de questão de interpretação evidente para o Juiz Nacional, se este verificar que ela também o é para as jurisdições dos outros Estados-membros e para o Tribunal de Justiça”<sup>129</sup>), por o sentido da norma em causa ser claro e evidente (“teoria do ato claro” que tem critérios de verificação, exigentes e cumulativos, no Acórdão citado). A apreciação da verificação dos pressupostos do reenvio deve ter em conta as características próprias do direito comunitário, as dificuldades particulares que apresenta a sua interpretação e o grau de risco de se produzirem dissonâncias jurisprudenciais dentro da Comunidade.

A questão relativa à interpretação do Direito primário da União sobre o alcance da liberdade de estabelecimento, surge como uma questão *prévia* face ao problema de constitucionalidade e assumia uma coloração com potencial para influenciar o juízo futuro a fazer, quanto à constitucionalidade ou inconstitucionalidade, da norma *sub judicio*, pelo TC português<sup>130</sup>. A existência generalizada, na doutrina nacional, de dúvidas interpretativas numa questão de direito, com um evidente elemento transfronteiriço, em relação à qual se suscitavam dúvidas de compatibilidade com o direito da União Europeia, e a existência de uma “dúvida razoável” sobre o direito da União quando não estavam, salvo melhor opinião, verificadas as exceções à obrigatoriedade do reenvio prejudicial (de notar que se se suscitasse dúvidas sobre a existência de uma exceção à obrigação do reenvio, seria mesmo assim

---

possam ser impugnadas pelas partes perante um Supremo Tribunal não emanam de um «um órgão jurisdicional nacional cujas decisões não sejam susceptíveis de recurso judicial previsto no direito interno», na acepção do artigo 234.º CE».

V. também o pt. 12 da “Nota informativa relativa à instauração de processos prejudiciais pelos órgãos jurisdicionais nacionais do Tribunal de Justiça da União Europeia” (JOUE 2011/ C 160/01).

<sup>128</sup> De notar, como se afirma no Ac. do STJ de 10-07-2008, que «C[ess]a a obrigação de envio de um processo ao Tribunal de Justiça para conhecimento, a título prejudicial, de uma eventual contrariedade de normas de direito interno relativamente a normas do Tratado CE, prevista no respectivo artigo 234º, quando já foi decidida por aquele Tribunal, a título prejudicial e num caso análogo, uma questão materialmente idêntica à que se coloca ao Supremo Tribunal de Justiça». No mesmo sentido, v. Acs. do STJ de 21-05-2009 e de 29-04-2010.

<sup>129</sup> Cfr. Ac. do STJ de 18-12-2002.

<sup>130</sup> «[U]m reenvio prejudicial pode revelar-se particularmente útil, na fase apropriada da tramitação do processo, quando se trate de uma questão de interpretação nova que apresente um interesse geral para a aplicação uniforme do direito da União em todos os Estados-Membros ou quando a jurisprudência existente não se afigure aplicável a um quadro factual inédito» — cfr. pt. 13 da “Nota informativa relativa à instauração de processos prejudiciais pelos órgãos jurisdicionais nacionais do Tribunal de Justiça da União Europeia” (JOUE 2011/ C 160/01).

recomendável colocar a questão prejudicial<sup>131</sup>), deviam ter conduzido, na minha opinião, o TC à submissão da questão prejudicial. Não prejudica esta conclusão o facto de, no Acórdão *Impacto Azul*, já ter sido apreciada a (in)aplicabilidade do art. 501.º, em virtude do mesmo regime previsto no art. 481.º n.º2, porquanto, não só a formulação da questão prejudicial foi deficiente (Rui Pereira Dias, 2014b: 418), como o que esteve então em causa foi a “discriminação inversa” e não o problema que nos ocupa.

Para descartar a submissão da questão prejudicial ao TJUE, o TC deveria ter *fundamentado* que, neste caso, o litígio devia ser decidido tão-somente de acordo com as normas de direito interno (foi o que sucedeu sem qualquer argumentação de suporte), ou que a questão de Direito da União não era pertinente, ou que a disposição comunitária em questão já tinha sido objeto de interpretação pelo Tribunal de Justiça (e que, se correspondesse aos elementos de facto, “o quadro eventualmente novo não suscite[va] nenhuma dúvida real quanto à possibilidade de aplicar essa jurisprudência”<sup>132</sup>), ou que a correta aplicação do direito comunitário se impunha com tal evidencia que não deixava lugar a dúvida razoável alguma, precisamente, porque se tratava de uma pergunta já aclarada pelo TJUE ou, por último, porque era possível superar a dúvida existente mediante a interpretação conforme o Direito da UE (hipótese, esta, evidentemente inviabilizada quando o TC ignorou a aplicação do Direito da UE ao caso)<sup>133</sup>. Em palavras simples, exigia-se a apresentação de uma *motivação razoável*.

A questão a pôr deveria ter esta ou semelhante formulação:

«A aplicação do regime previsto no art. 334.º do Código de Trabalho, de responsabilidade solidária das sociedades diretoras ou totalmente dominantes, dominantes ou participantes, pelos créditos emergentes da relação de trabalho subordinado (ou da sua rutura), estabelecida com as sociedades participadas, dependentes, subordinadas ou totalmente dominadas, a sociedades sediadas noutros EM, é compatível com o ordenamento jurídico europeu, não constituindo uma restrição (injustificada) à liberdade de estabelecimento?».

É problemático especular sobre qual seria o sentido de uma decisão do TJUE sobre esta matéria. Caso fosse assumido, como ponto de partida, que a responsabilização das sociedades domiciliadas noutro país da UE consubstancia uma restrição à liberdade de estabelecimento, levantar-se-ia a questão suplementar de ajuizar se a mesma se pode considerar justificada. Como se colhe na jurisprudência europeia, e como iremos melhor elucidar, *razões imperativas de interesse geral* podem ter esse efeito. E esta tem admitido que a *proteção dos trabalhadores* integra esse conceito e, bem assim, que a *proteção dos direitos fundamentais* consubstancia um interesse legítimo.

De resto, a ordem jurídica europeia consagra o princípio da igualdade e da não discriminação. Ambos os princípios, o da igualdade e o da não discriminação, encontram-se intimamente correlacionados. Fazem parte de “uma mesma realidade jurídica, ou melhor, são duas faces do mesmo princípio”<sup>134</sup>. O princípio da igualdade constitui um princípio geral do direito da União que se encontra

---

<sup>131</sup> Assim, Ac. do STJ de 03-11-2005.

<sup>132</sup> V. pt. 12 da “Nota informativa relativa à instauração de processos prejudiciais pelos órgãos jurisdicionais nacionais do Tribunal de Justiça da União Europeia” (JOUE 2011/ C 160/01).

<sup>133</sup> Relativamente ao princípio da interpretação conforme v. Ac. do TJUE, *Pöpperl*, de 13-06-2016.

<sup>134</sup> Ricardo Leite Pinto (2013: 257).

expressamente reconhecido no considerando segundo do preâmbulo do TUE como um valor universal. Destaca-se também a sua previsão no art. 2.º do TUE e em todo o Cap. III da CDFUE (presentemente com o mesmo valor jurídico dos Tratados, de acordo com o art. 6.º do TUE). Ademais, o princípio da igualdade e o princípio da não discriminação constituem objetivos e finalidades da União Europeia (art. 3.º, n.º 3, 2.º par., do TUE). No direito da UE, o *princípio da não discriminação*, enunciado no art. 21.º da CDFUE, aparece como uma manifestação específica do *princípio da igualdade de tratamento*, reconhecido no art. 20.º da CDFUE<sup>135</sup>.

Neste contexto normativo, exigências decorrentes do princípio da igualdade e da não discriminação poderiam eventualmente ser associadas ao argumento em favor da proteção dos trabalhadores como razão justificativa de uma restrição à liberdade de estabelecimento<sup>136</sup>.

Quando confrontado com um conflito entre as liberdades económicas e os direitos sociais, o Tribunal de Justiça tem favorecido as liberdades económicas<sup>137</sup>. O *reenvio* abriria a possibilidade de uma reflexão quanto à forma de articulação e de compatibilização de dois princípios – o da liberdade de estabelecimento e o da igualdade – aparentemente em colisão, nesta matéria. E a dificuldade de convivência, no mesmo sistema, desses dois princípios, inscreve-se na questão mais geral, que atravessa evolutivamente todo o direito europeu, da afirmação simultânea das liberdades económicas, tendo como referente principal as empresas, e os direitos das pessoas, que o exercício dessas liberdades pode afetar.

---

<sup>135</sup> De acordo com a jurisprudência consolidada do Tribunal de Justiça, o *princípio da igualdade de tratamento* exige *que não se trate de maneira diferentes situações que são comparáveis e que situações que diferentes não sejam tratadas de maneira idêntica, salvo quando este tratamento se mostre objetivamente justificado*. V. o Ac. do TJUE, Karlsson, de 13-04-2000, par. 39; Ac. do TJUE, *Akzo Nobel Chemicals e Akros Chemicals v Commission*, de 14-09-2010, pars. 54 e 55; Ac. do TJUE, *Glatzel*, de 22-05-2014, par. 43; Ac. do TJUE, *Almer Beheer BV e Daedalus Holding BV contra Van den Dungen Vastgoed BV e Oosterhout II BVBA*, de 17-09-2014, par. 47.

<sup>136</sup> Em sentido convergente vão as seguintes palavras do Tribunal de Luxemburgo, no seu Ac. *Viking Line*, de 11-12-2007, no qual estava, igualmente, em causa uma (eventual) restrição à liberdade de estabelecimento: «A este respeito, o Tribunal de Justiça já declarou que a *protecção dos direitos fundamentais constitui um interesse legítimo* susceptível de justificar, em princípio, uma restrição às obrigações impostas pelo direito comunitário, mesmo por força de uma liberdade fundamental garantida pelo Tratado como a livre circulação de mercadorias (v. acórdão de 12 de Junho de 2003, Schmidberger, C-112/00, Colect., p. I-5659, n.º 74) ou a livre prestação de serviços (v. acórdão de 14 de Outubro de 2004, Omega, C-36/02, Colect., p. I-9609, n.º 35).(…) 77. Observe-se, a este respeito, que o direito de desencadear uma acção colectiva que tenha por objectivo a *protecção dos trabalhadores constitui um interesse legítimo* susceptível de justificar, em princípio, uma restrição a uma das liberdades fundamentais garantidas pelo Tratado (v., neste sentido, acórdão Schmidberger, já referido, n.º 74) e que a *protecção dos trabalhadores figura entre as razões imperiosas de interesse geral* já reconhecidas pelo Tribunal de Justiça (v., designadamente, acórdãos de 23 de Novembro de 1999, *Arblade e o.*, C-369/96 e C-376/96, Colect., p. I-8453, n.º 36; de 15 de Março de 2001, *Mazzoleni e ISA*, C-165/98, Colect., p. I-2189, n.º 27; e de 25 de Outubro de 2001, *Finalarte e o.*, C-49/98, C-50/98, C-52/98 a C-54/98 e C-68/98 a C-71/98, Colect., p. I-7831, n.º 33)» (itálicos meus).

<sup>137</sup> Cfr. Ac. *Viking Line* (direito à greve) e Ac. do TJUE, *Laval*, de 18-12-2007 (direito de desencadear ações coletivas).

No fundo, esse confronto também está em evidência no âmbito do art. 501.º. No Cap. subsequente, irei explorar com mais detalhe o universo problemático da questão da exclusão do art. 481.º, n.º 2, quando reportada à garantia creditória, consagrada no art. 501.º, procurando colocar-me do outro lado do espelho: a perspectiva do juiz comunitário.

### Capítulo III – O regime de responsabilidade dos artigos 491.º e 501.º do CSC quando aplicado às sociedades de outros Estados-Membros consubstancia uma 'restrição' à liberdade de estabelecimento?

#### 1. Considerações introdutórias. A liberdade de estabelecimento como elemento essencial à realização do mercado único

O debate a propósito da aplicação extraterritorial (dentro da UE/EEE) do regime português de responsabilidade consagrado nos arts. 491.º e 501.º, não tem tomado em suficiente consideração que os grupos de sociedades, quando em contexto transnacional, estão protegidos pela liberdade de estabelecimento prevista no TFUE<sup>138</sup>. Mostra-se necessário colocar a questão de saber se, e em que medida, a aplicação daquele regime a sociedades de outros EM da UE ou do EEE encontra obstáculos no Direito da UE. Com bem salienta Hans-Georg Koppensteiner (2017: 14), as «regras tradicionais do direito internacional privado das sociedades sofreram [sofrem] com a afirmação da liberdade de estabelecimento do direito europeu (...)». Esta liberdade fundamental exerce atualmente sobre o direito privado dos EM um impacto maior do que aquele que é exercido pela liberdade de circulação de mercadorias (cfr. António Frada de Sousa, 2017: 346).

A liberdade de estabelecimento, lado a lado com as outras liberdades fundamentais do TFUE, assume um papel crucial para a consecução do mercado interno da UE (ou, por outras palavras, para o projeto do mercado único) e, portanto, para uma mais estreita integração económica entre os EM<sup>139</sup>.

---

<sup>138</sup> Os princípios fundamentais do TFUE sobre a *liberdade de estabelecimento*, a liberdade de circulação de mercadorias, a liberdade de prestação de serviços, a liberdade de circulação de trabalhadores e a liberdade de circulação de capitais e outros domínios relacionados com essas liberdades, bem como as regras relativas à concorrência e aos auxílios estatais *também se aplicam* aos países EFTA, que aderiram ao EEE, ou seja, à Islândia, Liechtenstein e Noruega.

São igualmente abrangidas as sociedades estrangeiras domiciliadas noutros países da OCDE, em consequência do chamado "National Treatment for Foreign-Controlled Enterprises". Este Instrumento de Tratamento Nacional de Investimentos Estrangeiros faz parte da Declaração sobre Investimento Internacional e Empresas Multinacionais que foi aprovada em 1976, pelos Governos dos países membros da OCDE. É suportado por procedimentos de acompanhamento, dos quais deriva a publicação periódica de relatórios – os denominados OCDE National Treatment Instrument (NTI). Como resultado deste compromisso, os EM da OCDE, mas também a UE como tal (na sequência da sua adesão a este instrumento) estão obrigados a tratar as sociedades que operam no seu território, mas que são controladas (direta ou indiretamente) por nacionais de outros EM, de maneira não menos favorável do que as sociedades nacionais em situações semelhantes (são admitidas exceções, uma vez que os EM podem formalmente aconselharem-se uns aos outros). Assim, se o direito da UE elevar os direitos das sociedades domiciliadas na UE a um nível superior, os direitos de outras sociedades com domicílio na OCDE são similarmemente, de modo automático, iguais também a esse mesmo patamar.

<sup>139</sup> O contributo das «quatro liberdades» previstas no direito da EU para a materialização do mercado comum é reconhecido no art. 26.º do TFUE, quando este preceitua que o mercado interno «compreende um espaço sem fronteiras internas no qual é assegurada a livre circulação de mercadorias, pessoas, serviços e capitais, em conformidade com as disposições dos Tratados».

Como irei referir com mais detalhe adiante, a liberdade de estabelecimento possibilita a livre «instalação de um centro permanente de atividade comercial ou profissional por nacionais (pessoas singulares ou coletivas) de um EM, no território de outro EM, quer através de transferência integral da atividade, quer através de constituição de agências, sucursais ou filiais» (Alexandre Mota Pinto, 2013: 318), sem que tal liberdade possa, em regra, ser restringida por medidas nacionais. Por assim ser, na avaliação da possibilidade de aplicação da responsabilidade do art. 501.º às sociedades diretoras ou sociedades-mãe, com sede no território de outro EM, para com os credores das suas filiais ou sociedades dependentes, há que ponderar a compatibilidade dessa solução com a liberdade de estabelecimento.

Caso se assuma, como premissa, que o regime português de responsabilidade dos arts. 491.º e 501.º impõe a sua aplicação às sociedades diretoras ou totalmente dominantes com sede no território de outro EM, somos inevitavelmente confrontados com a questão, mais lata, de saber quando é que a aplicação de uma regra do direito das sociedades nacional – e, designadamente, olhando mais de perto, de uma regra relativa à responsabilidade por dívidas de sociedades (e que implica para a sociedade-mãe um acréscimo de responsabilidade) – constitui uma restrição ao direito de estabelecimento (arts. 49.º e 54.º do TFEU). Indagar se o regime em causa pode ser qualificado como tal é um primeiro e necessário passo no caminho da avaliação da sua conformidade com o direito europeu<sup>140</sup>. Só num segundo momento, e em caso de se chegar à conclusão de que existe, de facto, uma restrição a essa liberdade fundamental, urge ponderar se existe, ou não, uma justificação válida para ela.

Na resposta a dar, teremos que ajuizar até que ponto a liberdade de estabelecimento permite a um EM de destino ou acolhimento aplicar a sua própria *lex societatis* às sociedades de outros EM.

Para tal, há que previamente aclarar os requisitos, elementos e alcance da liberdade de estabelecimento.

## 2. Requisitos, elementos e alcance da liberdade de estabelecimento

A liberdade de estabelecimento dirige-se, antes de mais, a seres humanos, às pessoas singulares nacionais dos EM. O art. 49.º do TFUE, 1.º par., estabelece que todas as «restrições à liberdade de estabelecimento dos nacionais de um EM no território de outro EM» são proibidas. Estão também sujeitas à mesma proibição «as restrições à constituição de agências, sucursais ou filiais pelos nacionais de um EM estabelecidos no território de outro EM»<sup>141</sup>.

---

<sup>140</sup> Como escreve Christoph Teichmann (2012: 183 e n. 27) «German literature, for long, has been discussing whether the application of creditor protection rules which are rooted in insolvency law *had to pass the 'four-step test' of the European Court of Justice*. As a starting point, most authors concede that the classification of a rule as a matter of *company law*, *tort law* or *insolvency law* does not in itself answer the question *whether such rule constitutes a restriction of the freedom of establishment*. The decisive issue is *what is to be understood as a 'restriction' of the fundamental freedom of establishment* and what could be a valid justification» (itálicos meus). Em sentido próximo, v. Marek Szydło (2017: 1861).

<sup>141</sup> Atente-se que o art. 49.º do TFUE pode ser invocado diretamente pelos cidadãos dos EM da UE, a fim de remover as restrições discriminatórias – cfr. Ac. *Reyners v. Bélgica*.

O 2.º par. do mesmo artigo, por sua vez, enuncia, no que respeita às sociedades, que a liberdade de estabelecimento inclui “a constituição e a gestão de empresas, e designadamente de sociedades”, na aceção do art. 54.º do TFUE, “nas condições definidas na legislação do país de estabelecimento para os seus próprios nacionais”. Estamos aqui ainda perante “sociedade” como estabelecimento e não “sociedade” como uma pessoa jurídica autónoma que goza do direito de estabelecimento.

Esta questão é resolvida nos arts. 54.º e 55.º, ambos do TFUE. O primeiro artigo, e focando-nos apenas neste, estabelece, no seu 1.º par., que as «*sociedades constituídas em conformidade com a legislação de um Estado-Membro* e que tenham a sua sede social, administração central ou estabelecimento principal na União são, para efeitos do disposto no presente capítulo [capítulo respeitante à liberdade de estabelecimento], *equiparadas às pessoas singulares*, nacionais dos Estados-Membros» (itálico meu).

É esta ideia – artificial – do Tratado, de tratamento das sociedades da mesma maneira que as pessoas singulares, que explica que nos deparemos com tantos problemas, porque, na verdade, as sociedades são entes bem diferentes das pessoas singulares. Não obstante, e por força daquela equiparação normativa, temos sempre, no que respeita à liberdade de estabelecimento, de encontrar soluções que salvaguadem a paridade de tratamento entre pessoas singulares e sociedades<sup>142</sup>.

Para que uma entidade coletiva possa reivindicar a titularidade da liberdade de estabelecimento, deve, em primeiro lugar, enquadrar-se na definição de sociedade do art. 54.º do TFUE. “Sociedades”, na aceção desse artigo, são todas as «*sociedades de direito civil ou comercial, incluindo as sociedades cooperativas, e as outras pessoas coletivas de direito público ou privado, com exceção das que não prossigam fins lucrativos*» (itálico meu) – art. 54.º, 2.º par., do TFUE.

Em segundo lugar, a constituição da sociedade deve efetuar-se em conformidade com as regras específicas relativas à constituição de sociedades de um EM e a sociedade que pretenda beneficiar do direito de estabelecimento deve ter «a sua sede social, administração central ou estabelecimento principal no território da União»<sup>143</sup>.

No que se refere ao objeto da liberdade, ele é-nos é dado pela noção de estabelecimento, que temos que abordar aqui, nas suas diferentes formas.

“Estabelecimento”, de acordo com a jurisprudência consolidada do TJUE, importa a prossecução efetiva de uma atividade económica, através de uma instalação estável noutro EM, por um período

---

<sup>142</sup> Fazendo menção a um critério de quatro pontos no que respeita aos direitos concedidos às sociedades ao abrigo da liberdade de estabelecimento prevista no Tratado, v. Erik Werlauff (2010: 183–184).

<sup>143</sup> De referir que, para as sociedades, é a sede (conceito que abrange na sua definição, dada a disparidade existente entre as legislações nacionais, a sede social, administração central ou estabelecimento principal, todos estes elementos de conexão são colocados no mesmo plano), à semelhança da nacionalidade para as pessoas singulares, que determina a subordinação à ordem jurídica de um EM – cfr. Christoph Teichmann (2011: 661-662); Ac. do TJUE, *Daily Mail*, de 27-09-1988, par. 19; Ac. do TJUE, *Commerzbank*, de 13-07-1993, par. 13 e Ac. do TJUE, *Cartesio*, de 16-12-2008, pars. 106 e 110.

indefinido<sup>144</sup>. Como principal fator distintivo, sobressai, como se vê, o elemento de estabilidade e continuidade da instalação.

As sociedades exercem a sua liberdade de estabelecimento através da constituição de estabelecimentos primários (*liberdade de estabelecimento primária*) ou secundários (*liberdade de estabelecimento secundária*)<sup>145</sup>.

Para as sociedades, no que respeita à constituição de um *estabelecimento primário* (art. 49º, 1.º par., 1.ª parte, do TFUE), a liberdade de estabelecimento significa que elas podem constituir *ex nihilo* uma sociedade ou um estabelecimento principal, ou transferir um centro de atividade de uma empresa para outro EM. Abrange ainda a aquisição de uma empresa, por nacionais de um EM noutro EM<sup>146</sup>.

Também a constituição de um *estabelecimento secundário* (art. 49º, 1.º par., 2.ª parte, do TFUE) encontra cobertura na liberdade fundamental de estabelecimento. Ela garante às sociedades de um EM que, enquanto mantêm o seu estabelecimento original, podem constituir agências, sucursais ou filiais noutros EM, sendo que o centro principal da atividade não se transfere ou sofre qualquer alteração. A liberdade de estabelecimento secundária abarca ainda a aquisição de participações sociais em sociedades que se encontram a exercer a sua atividade noutros EM, caso em que existe uma interconexão entre a liberdade de estabelecimento e a liberdade de circulação de capitais (já que são duas formas desta última o acesso à gestão e a detenção de participação maioritária)<sup>147</sup> <sup>148</sup>. Como refere Christoph Teichmann (2016: 150), «It is part of the freedom of establishment to set up and manage undertakings and, in particular, to create agencies, branches or subsidiaries in other Member States (Article 49 TFEU). This *directly addresses the corporate group*, since the natural person who is protected by Article 49 TFEU, cannot create a 'subsidiary' in the proper sense of the word. Therefore, the option to create and to manage a subsidiary has to be read in combination with Article 54 TFEU, whereby companies being validly incorporated under the law of a Member State are protected in the same way as natural persons» (itálico meu).

### 3. Restrições permitidas ao direito de estabelecimento

A liberdade de estabelecimento tem como *função*, tal como as outras liberdades fundamentais do TFUE, garantir o livre acesso ao mercado<sup>149</sup>. A esta luz, quando uma sociedade de nacionalidade

---

<sup>144</sup> Cfr. Ac. do TJUE, *Factortame*, de 25-07-1991, pars. 20 e 21; Ac. do TJUE, *Gebhard*, de 30-11-1995, pars. 25 e 28, Ac. do TJUE, *Cadbury Schweppes*, de 12-09-2006, par. 54 e Ac. do TJUE, *Vale*, de 12-07-2012, par. 34.

<sup>145</sup> Note-se que, como refere Christiaan Timmermans (2010: 560–561), «The distinction between primary and secondary establishments has legal consequences because any company covered by Article 48 EC [ atual 54.º do TFUE] can claim a right of primary establishment, also when it is not at all economically active in the EU. The right of secondary establishment, however, is only granted to such companies if they already have an economic link with the Community, just as natural persons can only invoke that right if they are already established there».

<sup>146</sup> António Frada de Sousa (2017: 336) e Eleonora Moreira de Sousa (2009: 36-37).

<sup>147</sup> António Frada de Sousa (2017: 336) e Eleonora Moreira de Sousa (2009: 37-38).

<sup>148</sup> Cfr. Ac. do TJUE, *Baars*, de 13-04-2000 e Ac. *Cadbury Schweppes*.

<sup>149</sup> Cfr., nesse sentido, Christoph Teichmann (2011: 639-640 e 649-650 e 687). Na jurisprudência do TJUE, relativa à liberdade de estabelecimento, v., entre outros, o Ac. do TJUE, *Pfeiffer*, de 11-05-1999, par. 19; Ac. do

estrangeira está a tentar aceder ao mercado de outro EM, qualquer medida nacional que imponha custos ou ónus adicionais sobre esta, constitui uma *restrição* à liberdade de estabelecimento<sup>150</sup>.

Olhando, a título preliminar, com atenção, para os icónicos casos *Centros*<sup>151</sup>, *Überseering* e *Inspire Art*, chegamos à conclusão que todos eles foram na realidade casos onde as medidas nacionais postas em prática acabaram por impedir o acesso ao mercado<sup>152</sup>. Nos três casos referidos, os respetivos EM de “destino” ou acolhimento não permitiram que o operador estrangeiro iniciasse ou desenvolvesse atividade no seu território, porquanto o registo de uma sucursal ou o reconhecimento da capacidade jurídica de uma sociedade formada noutro EM foram recusados. Tratava-se indiscutivelmente de restrições e, especificamente, de restrições de acesso ao mercado de outro EM, e terá sido essa a razão pela qual o Tribunal foi bastante rígido.

Mas as restrições são suscetíveis de *justificação*, ainda que, para admitir restrições com um alcance impeditivo do acesso ao mercado, sejam necessárias razões muito profundas, no âmbito das exceções previstas, não sendo suficiente o simples receio de que no futuro um credor pudesse vir a não ser pago.

### 3.1. As exceções decorrentes de razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública

Estatui-se no art. 52.º do TFUE que «as disposições do presente capítulo [capítulo respeitante à liberdade de estabelecimento] e as medidas tomadas em sua execução não prejudicam a aplicabilidade das disposições legislativas, regulamentares e administrativas, que prevejam um regime especial para os estrangeiros e sejam justificadas por razões de ordem pública, segurança pública e saúde pública».

Evidencie-se, no entanto, que o TJUE tem interpretado de forma estrita estas derrogações<sup>153</sup>. Apenas através da aplicação do critério estabelecido nesta norma, e na do art. 51.º, 1.º par., do TFUE<sup>154</sup>, é possível justificar *medidas discriminatórias diretas*. Quando está em causa uma medida deste tipo, e designadamente uma discriminação com base na nacionalidade, as razões imperativas de interesse geral, a que me irei referir adiante, não se aplicam (o mesmo sucede em casos de fraude).

---

TJUE; *Caixa Bank France*, de 05-10-2004, pars. 12-14; Ac. *Sevic*, par. 18; Ac. do TJUE, *COM/Itália*, de 28-04-2009, pars. 64-71; Ac. *Idryma Typou AE*, par. 56 e Ac. do TJUE, *COM/Itália*, de 29-03-2011, pars. 46 e 50-51.

<sup>150</sup> Cfr. Christoph Teichmann (2011: 640 e 647-649; 2012: 183).

<sup>151</sup> Ac. do TJUE, *Centros*, de 09-03-1999.

<sup>152</sup> Cfr. Christoph Teichmann (2011: 640, 650-651 e 666-668).

<sup>153</sup> V., por todos, o Ac. do TJUE, *Commission v. Spain*, de 29-10-1998, par. 46 e o Ac. do TJUE, *Bouchereau*, de 27-10-1997, pars. 33-35. Cfr. António Frada de Sousa (2017: 354).

<sup>154</sup> Resulta do art. 51.º, 1.º par., do TFUE, um outro tipo de exceções, a *exceção do exercício da autoridade pública*: os EM «são livres de adotar normas que impeçam o acesso de operadores estrangeiros ao exercício de actividades não-assalariadas ligadas ao exercício da autoridade pública» (António Frada de Sousa, 2017: 352; cfr. 352-353).

### 3.2. As exceções decorrentes de razões imperativas de interesse geral. A exigência de proporcionalidade

No âmbito do teste dos quatro passos estabelecido no acórdão *Gebhard*, é possível justificar restrições à liberdade de estabelecimento. É contra a própria ideia basilar do mercado comum entravar o livre acesso aos mercados nacionais de outros EM, pelo que se afigura necessário atravessar a barreira deste (duro) teste prescritivo<sup>155</sup>, cuja aplicação, ao inserir-se na lógica de um sistema de pesos e contrapesos, atua no sentido de garantir esse mesmo livre acesso, compatibilizando-o, do mesmo passo, com a soberania dos EM<sup>156</sup>.

A jurisprudência do TJUE dá, em minha opinião, suporte a esta afirmação<sup>157</sup>, como, de seguida, procurarei evidenciar, através da sucinta análise a que irei proceder.

Na determinação do que pode ser considerado uma *restrição à liberdade de estabelecimento*, o Tribunal de Justiça adotou uma abordagem lata.

Durante vários anos, o direito de estabelecimento foi visto apenas como uma proteção das sociedades estrangeiras contra a discriminação no país em que se pretendiam instalar. No caso *Halliburton Services*, o Tribunal considerou como uma restrição à liberdade de estabelecimento qualquer medida que discrimine em razão da nacionalidade ou, no que se refere às sociedades, da sede. Mas não só. Como restrições foram também consideradas formas dissimuladas de discriminação que, por aplicação de outros critérios de distinção, conduzem, de facto, ao mesmo resultado<sup>158</sup>. Portanto, visto o que precede, um EM deve conceder às sociedades estrangeiras os mesmos direitos que às suas próprias sociedades nacionais (*proibição de não discriminação*)<sup>159</sup>.

Mas o Tribunal de Justiça foi ainda mais longe. Na sua famosa definição, estabelecida no caso *Gebhard*, sustenta que uma restrição é qualquer medida nacional suscetível de *afetar* ou de tornar

---

<sup>155</sup> Como bem salienta Gillis Lindemans (2016: 880), «the case law of the CJEU is quite strict. For example, the fact that a company was incorporated with a view to evading the more stringent rules of the host Member State, does not constitute a sufficient justification. Hence, even a mailbox company may not be automatically subject to the law of the state in which it actually conducts its business». Cfr., quanto a este último ponto, Ac. do TJUE, *Segers*, de 10-07-1996, par. 16; Ac. *Centros*, pars. 17-18, 27, 29; Ac. *Inspire Art*, pars. 95-96 e 138 e Ac. *Cadbury Schweppes*, par. 63.

<sup>156</sup> Cfr. Christoph Teichmann (2011: 655 e 687-688).

<sup>157</sup> Assim, Christoph Teichmann (2012: 183) quando afirma que «A comprehensive analysis of ECJ case law reveals that it is the basic idea of the freedom of establishment to guarantee free access to the markets of other Member States».

<sup>158</sup> Ac. do TJUE, *Halliburton Services*, de 12-04-1994, par. 15. V. também, entre outros, o anterior Ac. do TJUE, *COM/Itália*, de 05-12-1989, pars. 8-9. Cfr. António Frada de Sousa (2017: 342-344).

<sup>159</sup> No entanto, como alerta Ulvi Altinişik (2012: 99-117), «it should be stressed that not all differences of treatment are incompatible with the freedom of establishment. In taxation there is a distinction based on resident and non resident companies which falls outside the scope of the discrimination provisions. Generally speaking, resident companies are liable to tax on all their worldwide income where as non-resident companies are just liable for the profits saved in the host Member State in question».

*menos atraente* o exercício das liberdades fundamentais<sup>160</sup>. Isto independentemente de o seu efeito sobre as sociedades domésticas e estrangeiras ser o mesmo (não constituindo, pois, uma discriminação intencional), por decorrer de uma regra indistintamente aplicável.

Mas uma restrição não constitui necessariamente uma violação do direito da União, pois os EM podem ainda defender e justificar tais medidas. Neste segundo momento, levanta-se a questão da (eventual) *justificação* de uma restrição dada por certa, sobre a qual me debruçarei agora.

No mesmo julgamento *Gebhard*, o TJUE elucidou que uma medida nacional restritiva pode ser justificada por razões imperativas de interesse geral. Concretizando um pouco mais, para ser tida como justificada, qualquer medida restritiva deve ser submetida ao teste que ficou conhecido como fórmula *Gebhard* (que o tribunal aplicou depois em ulteriores casos)<sup>161</sup>. Este *teste de controlo da proporcionalidade*, aplicável a todas liberdades fundamentais, pode ser descrito da seguinte forma. Primeiro, a medida deve ser *aplicada de forma não discriminatória*. Segundo, deve ser justificada por, pelo menos, uma *razão imperativa de interesse geral*<sup>162</sup>. Terceiro, ser *adequada* para garantir a realização do objetivo que prossegue. Por fim, não deve ir *além do que é necessário* (na sua infração à liberdade fundamental) para alcançar esse objetivo.

Este último passo tem sido o mais difícil para os EM cumprirem, porque muitas vezes vão além do que é necessário para ter certeza de que cobrem o maior número de variáveis possíveis.

---

<sup>160</sup> Ac. *Gebhard*, par. 37. O que foi confirmado, p. ex., em Ac. *Pfeiffer*, par. 19; Ac. do TJUE, *COM/Itália*, de 15-01-2002, par. 22; Ac. *Caixa Bank France*, par. 11 e Ac. *Idryma Typou AE*, par. 54. Cfr. António Frada de Sousa (2017: 344-346).

<sup>161</sup> Ac. *Gebhard*, par. 37. Como exemplo da aplicação subsequente deste teste no âmbito da liberdade de estabelecimento, v., por todos, o Ac. *Centros*, par. 34; o Ac. *Überseering*, par. 83 *et seq.* e o Ac. *Inspire Art*, par. 133. Cfr. ainda o art. 52.º, n.º 1, da CDFUE.

<sup>162</sup> A título de exemplo: o Tribunal de Justiça já aceitou que a restrição à liberdade de estabelecimento possa vir a ser justificada, em determinadas circunstâncias, por motivos de *proteção dos credores, dos trabalhadores, dos acionistas minoritários, dos consumidores, do ambiente, da saúde dos animais, da propriedade intelectual, de segurança dos pacientes, de combate à fraude, objetivos sociais e de garantia de um standard elevado na educação*. V. ainda António Frada de Sousa (2017: 355-356) que apresenta algumas razões justificativas já admitidas pelo TJUE. Christiaan Timmermans (2010: 563) sublinha que «the reference to these possible exceptions is cautiously worded ('in certain circumstances and subject to certain conditions') and until now no plea invoking such an exception has been upheld by the Court. Indeed, the few cases in which this was discussed show a fairly restrictive approach». Também Christoph Teichmann (2011: 668), apercebeu-se desta abordagem restritiva por parte do TJUE. Porém, o TJUE já aceitou, em alguns casos, que as medidas nacionais eram, à luz do teste *Gebhard*, justificadas – v., por todos, o Ac. *Pfeiffer*, pars. 21 e 23. Cfr. ainda o Ac. *Cadbury Schweppes*, pars. 55 e 75 e Ac. do TJUE, *National Grid*, de 29-11-2011, pars. 42-64.

#### 4. Descrição sumária dos *leading cases* em matéria de restrições pelo Estado de acolhimento

Apurados, a traços largos, os critérios seguidos pelo Tribunal de Justiça nesta matéria, importa, para uma compreensão adequada do conflito entre o Direito das sociedades dos EM e a liberdade de estabelecimento da UE, debruçar-me, com um pouco mais de detalhe, sobre a forma como essa questão se suscitou nos três *leading cases* já referidos (*Centros*, *Überseering*, *Inspire Art*), apontando as principais conclusões a que o Tribunal de Luxemburgo chegou. Por economia de exposição, e por estes julgamentos serem já bastante conhecidos, farei apenas uma breve exposição sistemática.

Em *Centros*, o Estado dinamarquês não permitiu que uma sociedade por quotas constituída no Reino Unido estabelecesse uma “sucursal” na Dinamarca, a não ser que satisfizesse os requisitos de capital da legislação dinamarquesa, com o fundamento de que a sociedade em causa estava, de facto, a procurar instalar um estabelecimento principal na Dinamarca, contornando os requisitos de capital da legislação dinamarquesa. Neste caso, o Tribunal chegou à conclusão de que era contrário às disposições do Tratado respeitantes à liberdade de estabelecimento a recusa de um EM em registar a sucursal de uma sociedade constituída em conformidade com a legislação de outro EM, no qual não exercia, por si própria, qualquer atividade comercial. Considerou também que era irrelevante que o objetivo da constituição da sucursal fosse permitir à sociedade em causa exercer toda a sua atividade no EM em que pretendia constituir a sucursal, evitando constituir aí uma sociedade e contornando assim a aplicação das regras que regem a constituição de sociedades, designadamente, as relativas à liberação de um capital social mínimo, aí mais rigorosas<sup>163</sup>. Esclareceu ainda que o EM em causa tem o direito de tomar medidas para impedir que os seus nacionais tentem utilizar os direitos criados pelo Tratado para contornar a legislação nacional em vigor. No entanto, a decisão de constituir uma sociedade num EM, em que vigoram regras de direito das sociedades avaliadas como menos rigorosas e a constituição de uma sucursal noutro EM, não constitui, em si mesmo, um uso abusivo do direito de estabelecimento<sup>164</sup>. Concluiu, portanto, que a medida nacional não era nem proporcional nem adequada para alcançar o objetivo de proteger credores públicos e privados e prevenir a fraude.

No caso *Überseering* (que cai no grupo de casos relativos à transferência transfronteiriça da sede de administração efetiva), o Estado alemão não permitiu que uma sociedade constituída na Holanda, mas com sede administrativa transferida para a Alemanha, fosse aqui parte de um processo judicial (não lhe reconheceu, portanto, capacidade judiciária) – a não ser que se reconstituísse na Alemanha, a fim de adquirir a capacidade jurídica à luz do direito alemão –, uma vez que aquela não satisfazia as exigências da regulamentação alemã relativa a requisitos mínimos de capital. Na sua decisão, o TJUE reconheceu o direito de uma sociedade constituída em conformidade com a legislação de um EM da UE de transferir a sua sede social «real» do seu Estado de constituição para outro EM da UE, sem que este último possa negar a sua capacidade jurídica e, portanto, a sua capacidade judiciária perante os seus órgãos jurisdicionais nacionais, uma vez que esta sociedade não perde o “*status legal*” que possui,

---

<sup>163</sup> V. Ac. *Centros*, par. 39.

<sup>164</sup> V. Ac. *Centros*, pars. 23-27 e 38-39.

nos termos do direito do seu Estado de constituição<sup>165</sup>. O Tribunal, apesar de não o ter explicitamente afirmado, constatou que a medida nacional era desproporcionada, ou seja, o Estado alemão, para atingir o objetivo ambicionado, designadamente, a proteção dos credores, sócios minoritários, trabalhadores e da autoridade fiscal, fora longe de mais<sup>166</sup>.

No caso *Inspire Art*, o Estado holandês considerou que a responsabilidade da sociedade estrangeira, constituída no Reino Unido, mas com a sede social “real” na Holanda, não era estanque, uma vez que a administração era responsável pelas suas obrigações, quando ela não satisfazia as exigências de capital em vigor na Holanda. A linha de raciocínio do Tribunal seguiu, em substância, o Acórdão *Centros*. Cabe na mesma “gaveta”, na expressão de Hans-Georg Koppensteiner (2017: 19). Em particular, foi considerado que o facto de a *Inspire Art* ter sido constituída no Reino Unido, onde não exercia qualquer atividade, para contornar o direito das sociedades neerlandês, não significava que a instalação de uma sucursal na Holanda, país onde exercia a sua atividade económica, não estivesse coberta pela liberdade de estabelecimento, pelo que a imposição, pelas autoridades neerlandesas, de obrigações legais adicionais, previstas em legislação especial interna, concernentes ao capital mínimo e à responsabilidade dos administradores<sup>167</sup>, constituíam restrições a essa liberdade<sup>168</sup>. Também neste caso, o Tribunal não excluiu a possibilidade de poderem ser impostas medidas restritivas nacionais, caso estas fossem justificadas<sup>169</sup>.

Nestes três casos<sup>170</sup>, tivemos restrições que não puderam ser justificadas. O TJUE considerou que as medidas nacionais em causa eram desproporcionais, por os meios utilizados serem excessivos para atingir o objetivo. Em particular, nos casos *Centros* e *Inspire Art*, a imposição de um requisito de capital mínimo não pôde ser justificada. O Tribunal de Justiça veio afirmar que a imposição de um requisito de capital mínimo poderia ser útil para a proteção dos credores, mas vai além do necessário, porque os

---

<sup>165</sup> V. Ac. *Überseering*, pars. 94-95.

<sup>166</sup> V. Ac. *Überseering*, pars. 85-93.

<sup>167</sup> A sociedade estrangeira tinha, entre outras obrigações complementares, que respeitar o requisito de capital mínimo aplicável às sociedades neerlandesas, não apenas no momento da constituição, mas durante toda a vida da sociedade. O incumprimento dessa condição era sancionada com a responsabilidade pessoal e solidária dos administradores pelas dívidas da sociedade. A redação da lei podia parecer à prova de *Überseering*. Esta foi redigida de tal forma a que o reconhecimento da sociedade estrangeira e a sua personalidade jurídica não eram aparentemente postas em causa, mesmo que essas regras não fossem cumpridas. O TJUE não foi desse entendimento – neste sentido, v., em particular, os pars. 99-100 do Ac. *Inspire Art*.

<sup>168</sup> V. Ac. *Inspire Art*, par. 143.

<sup>169</sup> V. Ac. *Inspire Art*, par. 132-142.

<sup>170</sup> Dentro do mesmo ângulo de visão, porque estava em causa uma restrição à imigração de sociedades e por dever ser apreciado conforme os mesmos princípios dos casos referidos em texto (cfr. Hans-Georg Koppensteiner, 2017: 18-19), é importante mencionar ainda o Ac. *Sevic*, já anteriormente citado, relativo a uma fusão transfronteiriça, que conduziria à transferência da sede da administração para o Estado de imigração (o alemão). V., para mais desenvolvimentos sobre este caso, Hans-Georg Koppensteiner (2017: 19-20). Outros casos relevantes no âmbito da liberdade estabelecimento são, sem preocupação de uma enumeração exaustiva, *Daily Mail*, *Cadbury Schweppes*, *Cartesio*, *National Grid*, *Vale*, *Caixa Bank*, *Mömax* (de 06-02-2014) e *Polbud* (25-10-2017).

credores estão cientes de que a sociedade não é regida pela lei do EM de acolhimento e estão suficientemente protegidos, p. ex., pelas regras de informação impostas pelo direito comunitário, tais como pela Quarta Diretiva, relativa às contas anuais de certas formas de sociedades e pela Décima Primeira Diretiva, relativa à publicidade das sucursais criadas num EM por certas formas de sociedades reguladas pelo direito de outro Estado<sup>171</sup>.

Este argumento, na sua essência, ao exigir implicitamente um reconhecimento total do estatuto da sociedade estrangeira, tem potencial para assumir efeitos sistémicos, uma vez que deixa aparentemente pouco espaço para uma aplicação das regras do direito das sociedades do EM de acolhimento.

As consequências desta trilogia (*Centros*, *Überseering* e *Inspire Art*) são bem conhecidas. Estes julgamentos fomentaram a liberdade de escolha entre os vários tipos societários europeus, o que teve como efeito que os EM tenham reagido ao influxo de sociedades estrangeiras, em particular provenientes do Reino Unido, com que se depararam, procurando tornar a sua legislação mais “atrativa”. Assistiu-se, assim, a uma *light vehicle competition*, onde cada EM se esforçou para se tornar o Delaware da UE<sup>172</sup>.

## **5. Restrições de acesso e restrições após o acesso bem-sucedido ao mercado. O caso *Kornhaas v. Dithmar***

Se tivermos presente, como premissa, a perspectiva *funcional* da liberdade de estabelecimento anteriormente exposta, então a lógica e a racionalidade cartesiana levam-nos a concluir que os EM, uma vez *permitido o acesso ao mercado* sem quaisquer restrições, têm *mais* margem de manobra para *restringir* a atividade dos operadores estrangeiros, desde que estes não sejam discriminados.

Na verdade, existe uma tendência na doutrina para não tomar em suficiente consideração que as medidas nacionais que não impedem a própria instalação do centro permanente de atividade comercial ou profissional estável noutro EM e que são aplicadas, em direito e de facto, de forma não discriminatória, já após a “transposição da fronteira”, isto é, por outras palavras, medidas não impeditivas do acesso ao mercado e que só produzem efeito após a consecução do acesso ao mercado do EM, mais facilmente escapam ao conceito de restrição à liberdade de estabelecimento.

Uma tal conclusão implica, desde logo, que não seja necessário ponderar se existe ou não uma justificação válida, à luz do caso concreto. Mesmo que assim se não entenda, há pelo menos, que admitir que tais medidas, concernentes à atividade da sociedade, são mais facilmente justificáveis, com base no teste de quatro passos de *Gebhard*, do que as restrições de acesso ao mercado<sup>173</sup>.

Detenhamo-nos sobre o caso *Kornhaas*.

---

<sup>171</sup> V. Ac. *Centros*, par. 36 e Ac. *Inspire Art*, par. 135.

<sup>172</sup> V, para mais desenvolvimentos, António Frada de Sousa (2017: 348-349).

<sup>173</sup> Neste sentido, Christoph Teichmann (2011: 639-640, 680-681 e 688).

### 5.1 Acórdão do Tribunal de Justiça de 10 de dezembro de 2015 – Proc. C-594/14, Kornhaas v Dithmar

Este caso constitui, como afirma Louis d'Avout, «un acte majeur de la jurisprudence relative à la liberté d'établissement des sociétés dans l'Union Européenne» (Louis d'Avout, 2016: 519) e confirma, creio, a interpretação por mim exposta, encaixando na jurisprudência anteriormente estabelecida pelo TJUE, que resumi, *não entrando, em minha opinião, em contradição com esta*<sup>174</sup>.

#### 5.1.1. Antecedentes e questões prejudiciais

A sociedade K.M.D. era uma sociedade britânica, registada em Cardiff, no Reino Unido, onde estava inscrita como *private company limited by shares* (“*limited company*”), que exercia predominantemente a sua atividade na Alemanha<sup>175</sup> – onde tinha também uma sucursal. Era este, portanto, o território onde o seu centro de interesses principais (CIP/COMI) estava localizado<sup>176</sup>. A referida sociedade foi objeto de um processo de insolvência aberto na Alemanha<sup>177</sup>.

Sob a égide da lei alemã, os gerentes (“*Geschäftsführer*”) de uma sociedade alemã de responsabilidade limitada (“*GmbH*”) estão obrigados, por força do § 64, n.º 1, da *GmbHG*, a pedir a abertura de um processo de insolvência, o mais tardar, três semanas após a insolvência ou o

---

<sup>174</sup> Ac. do TJUE, *Kornhaas v Dithmar*, de 10-12-201 que foi proferido por uma secção composta por apenas três juízes e emitido sem uma opinião do Advogado-Geral. Com a mesma opinião do texto, Marek Szydło (2017: 1865).

<sup>175</sup> Quando uma sociedade «primarily operates in that host Member State – that is, has its head office, principal place of business, or the centre of its main interests (“COMI”) there – but is established (incorporated) under the law of another Member State» (Marek Szydło, 2017: 1853) estamos perante uma “sociedade caixa postal” (designação adotada, entre outros, por Hans-Georg Koppensteiner, 2017: 19-20)/“sociedade caixa de correio”/“sociedade meramente “de fachada””(as duas últimas expressões mencionadas foram adotadas, entre outros, por António Frada de Sousa, 2017: 349)/“sociedade pseudo-estrangeira”/“sociedade posta-restante” (expressão usada por Paulo de Tarso Domingues, 2011: 26, na sua tradução ao escrito de Giuseppe B. Portale)/“letterbox company”/“pseudo-foreign company”/“shell company”/“Briefkastengesellschaften”.

<sup>176</sup> Relativamente ao conceito de CIP/COMI, cfr. art. 3.º, n.ºs 1 e 2 e considerando 13, do VR; art. 3.º, n.ºs 1 e 2 e considerando 28, do NR e Ac. do TJUE, *Eurofood*, de 02-05-2006, pars. 31-33. O CIP/COMI ao tempo da apresentação do requerimento de abertura do processo de insolvência é aquele que é o decisivo – cfr. Ac. do TJUE, *Staubitz-Schreiber*, de 11-01-2006, par. 29. O direito da UE utiliza a própria lei de insolvência como um verdadeiro mecanismo de sede real, uma vez que a presunção segundo a qual o CIP/COMI é o local da respetiva sede estatutária pode ser ilidida – cfr. Gillis Lindemans (2016: 884-885, n.º 15). No que respeita à possibilidade de ilidir a presunção (que foi o que sucedeu no caso em análise), v. o art. 3.º, n.º 1, do VR; art. 3.º, n.º 1, 2.º par. e considerando 30, do NR; o Ac. do TJUE, *Eurofood*, de 02-05-2006, em especial par. 37; o Ac. do TJUE, *Interedil*, de 20-10-2011, em especial o par. 51 e o Ac. do TJUE, *Rastelli*, de 15-12-2011. Quanto ao requisito temporal que atualmente existe (codificação com importantes repercussões para o sistema no seu conjunto) para a aplicação da presunção (ilidível), cfr. art. 3.º, n.º 1, 2.º par. e considerando 31, do NR.

<sup>177</sup> Em conformidade com o art. 3.º, n.º 1, do VR que estabelecia que o processo de insolvência é aberto no EM onde o CIP/COMI da sociedade estiver situado. O art. 3.º do novo NR é a norma equivalente ao art. 3.º do VR.

sobreendividamento da sociedade (atualmente § 15a *InsO*<sup>178</sup>). A complementar este dever, de acordo com o § 64, n.º 2, primeiro período, da *GmbHG* (atualmente, § 64, n.º 1<sup>179</sup>), sobre a responsabilidade pessoal dos gestores, a partir da insolvência da sociedade ou da verificação do seu sobreendividamento, estes terão que reembolsar a sociedade em relação a *quaisquer* pagamentos que tenham sido efetuados. Com base nessa legislação, o administrador de insolvência alemão que foi nomeado para gerir os ativos da massa insolvente da sociedade devedora interpôs uma ação nos tribunais alemães para o reembolso dos pagamentos (no valor de € 110.151,66) efetuados pela diretora da K.M.D. antes da abertura do processo de insolvência perante os tribunais da Alemanha, mas depois desta ter ficado insolvente (em termos de cash-flow), isto é, com falta de liquidez.

Em *Kornhaas v Dithmar*, a ação obteve provimento nos tribunais inferiores na Alemanha. Mas, após recurso da diretora contra a decisão, o Supremo Tribunal Federal (“BGH”), ficou na dúvida se o § 64, n.º 2, primeiro período, da *GmbHG* também poderia ser oponível ao gestor de uma sociedade constituída em conformidade com o direito de outro Estado da UE, no caso o Reino Unido, mas que tinha o seu CIP/COMI na Alemanha. Aplicabilidade que só poderia dar-se – através do art. 4.º, n.º 1, do VR – se essa norma fizesse parte do direito da insolvência. Além disso, o BGH também não teve a certeza se a aplicação do § 64, n.º 2, primeiro período, da *GmbHG* a gestores de sociedades de outro EM restringia a liberdade de estabelecimento, prevista no TFUE.

Foram, por isso, duas as questões submetidas pelo BGH ao TJUE: (1) Se um administrador de insolvência instaurar uma ação num tribunal alemão contra um diretor de uma *limited company* de direito inglês ou galês, em relação a cujo património foi aberto um processo de insolvência na Alemanha, nos termos do art. 3.º, n.º 1, do VR, para obter o reembolso dos pagamentos que esse diretor realizou antes da abertura do processo de insolvência, mas após a ocorrência da situação de insolvência (isto é, após a sociedade ter ficado ilíquida ou sobreendividada), é essa uma ação que deve ser regida pela lei alemã sobre a insolvência, na aceção do art. 4.º, n.º 1, do VR?<sup>180</sup> (2) A ação viola a liberdade de estabelecimento, na aceção dos arts. 49.º e 54.º do TFUE?

### 5.1.2. Decisão

Centrando-nos na decisão, o Tribunal de Justiça respondeu à *primeira questão* afirmativamente. O Tribunal, à luz de uma interpretação própria<sup>181</sup>, chegou à conclusão de que uma ação baseada no §

---

<sup>178</sup> Sobre os contornos atuais da obrigação de pedir a insolvência, v. Christoph Teichmann (2010: 23).

<sup>179</sup> Sobre as regras atuais de responsabilidade de diretores, v. Christoph Teichmann (2010: 24).

<sup>180</sup> O art. 7.º do NR é a norma equivalente ao art. 4.º do VR.

<sup>181</sup> O TJUE não se encontra vinculado à linha de raciocínio seguida pelos tribunais nacionais e também não se deixa vincular pela qualificação formal efetuada pelo direito nacional, ou seja, pela integração, operada pelo legislador nacional, de uma regra no direito das sociedades ou no direito de insolvência (uma disposição do direito material das sociedades pode vir a ser tratada como uma disposição do direito formal de insolvência e vice-versa). Não assumiu, assim, um papel de relevo a circunstância de a disposição em causa formalmente fazer parte do direito societário alemão, mas sim o propósito da disposição em causa – cfr. Stefan Sax e Artur M. Swierczok (2016: 264). Definindo, em termos gerais, a orientação central que o TJUE segue em todos os casos, Caspar Behme (2016: 32), escreve: «(...) European Union law – and thus the ECJ whose responsibility it is to interpret this

64, n.º 2, primeiro período da *GmbH*, instaurada no âmbito de um processo de insolvência faz parte das ações que “decorrem diretamente” ou que se encontram “estritamente relacionadas” com um processo de insolvência, e mais especificamente, que esta é uma disposição integrada no direito das insolvências, que se encontra abrangida pelo âmbito de aplicação do art. 4.º, do VR<sup>182</sup>. Decorre desta última norma – que determina a lei aplicável ao processo de insolvência e aos seus efeitos (*lex fori concursus*) – que a lei aplicável, no caso em causa, é a lei alemã, enquanto lei do EM no território do qual o processo foi aberto.

No que diz respeito à *segunda questão*, o Tribunal respondeu negativamente, com uma fundamentação algo formalista e sucinta<sup>183</sup>. Distinguiu, simplesmente, a aplicação do § 64, n.º 2, primeiro período, da *GmbHG*, a um gestor de uma sociedade constituída em conformidade com o direito de outro EM, da anterior jurisprudência do TJUE, na qual se considerou que constituíam restrições à liberdade de estabelecimento e eram incompatíveis com o TFUE a recusa de um EM de acolhimento em reconhecer a capacidade jurídica de uma sociedade formada noutro EM<sup>184</sup>, ou a imposição de sanções relacionadas com o desrespeito, por parte de uma sociedade constituída em conformidade com a legislação de outro EM, de obrigações nacionais relativas a requisitos mínimos de capital (que impunham a responsabilidade pessoal e solidária dos administradores, quando o capital não atinge o montante mínimo previsto na lei nacional, aquando do estabelecimento ou, subsequentemente, no decurso da atividade, dado que as obrigações necessárias para a sociedade se estabelecer no EM de acolhimento tinham de ser continuamente preenchidas durante a vida da mesma)<sup>185</sup>.

O Tribunal de Justiça contentou-se ainda, tendo em conta o sobredito, com a circunstância de a aplicação do § 64, n.º 2, primeiro período da *GmbH*, de modo algum ser relativa à constituição de uma sociedade num determinado EM, ou ao seu estabelecimento posterior noutro EM, uma vez que essa disposição nacional só se *aplicava* depois de a sociedade se ter constituído e, mais precisamente, *depois de* se tornar insolvente ou de se verificar o seu sobreendividamento, nos termos do direito nacional aplicável, por força do art. 4.º do VR<sup>186</sup>. Por conseguinte, o Tribunal de Justiça concluiu que a

---

law – is independent of the categories, “theories” and definitions of national law; it possesses its own categories and its own terminology with which it can assess the results of the application of national law».

<sup>182</sup> Cfr. Ac. do TJUE, *Seagon*, de 12-02-2009, par. 21; Ac. do TJUE, *Nickel & Goeldner Spedition*, de 04-09-2014, pars. 26-27; Ac. do TJUE, *H*, de 04-12-2014, pars. 17-24; Ac. do TJUE, *Nortel Networks*, de 11-06-2015, pars. 27-28 e Ac. *Kornhaas*, pars. 16-20, em especial par. 19. O dilema do caso *Kornhaas*, pelo menos em parte, podia ter sido resolvido de uma forma mais simples após 26 de junho de 2017 (cfr. art. 84.º do NR), dado o conteúdo do art. 6.º do NR.

V. Alexander Schall (2015: 280-298) que discute amplamente as vantagens e desvantagens da classificação pelo TJUE do § 64 *GmbHG* como fazendo parte do direito da insolvência ou do direito societário (ou mesmo de ambos). De notar que, aquando da publicação deste seu escrito, as questões levantadas pelo *BGH* já tinham sido submetidas ao TJUE, mas ainda tinha sido proferida por este uma decisão.

<sup>183</sup> Cfr. Ac. *Kornhaas*, pars. 22-29.

<sup>184</sup> Ac. *Überseering*, pars. 82 (referido no Ac. *Kornhaas*, par. 23) e 93.

<sup>185</sup> Ac. *Inspire Art*, par. 141 (referido no Ac. *Kornhaas*, par. 24).

<sup>186</sup> Este aspeto *essencial* na decisão TJUE encontra-se exposto no par. 28.

disposição em causa não entrava em conflito com a liberdade de estabelecimento, sendo compatível com os arts. 49.º e 54.º do TFUE. Encontrando-se fora do radar da liberdade de estabelecimento, não se encontrava sujeita ao teste de *Gebhard*. Pode ser aplicada indistintamente a empresas estrangeiras e nacionais<sup>187</sup>.

## 6. Apreciação da jurisprudência europeia

Completado todo este percurso, para entendermos melhor a decisão proferida em *Kornhaas*, temos de olhar mais de perto para o caso *Inspire Art*. Se nos concentrarmos no que é comum a ambos, este Acórdão é relativo, também, à imposição de regras nacionais em matéria de responsabilidade pessoal dos gestores (em sociedades pseudo-estrangeiras). A este respeito, se procedermos a uma leitura formal de *Inspire Art*, a partir da definição estabelecida em *Gebhard*, diríamos que aí a imposição de regras nacionais respeitantes ao capital mínimo a uma sociedade constituída em conformidade com a legislação de outro EM, e de sanções relacionadas com o incumprimento de tais obrigações (que acarretam a responsabilidade pessoal e solidária dos administradores), foi considerada uma restrição à liberdade de estabelecimento, porque tornava o direito de estabelecimento menos atrativo para as sociedades de outros EM<sup>188</sup>. Seguindo um raciocínio linear, teríamos então igualmente que concluir que um EM não podia impor uma regra estrita – que não está ligada aos requisitos mínimos de capital – de responsabilidade *pessoal* aos gestores de uma sociedade constituída em conformidade com o direito de outro EM, porque esta consubstanciaria também claramente, em termos materiais, uma restrição à liberdade de estabelecimento. No caso, tornava-se muito menos atraente operar com uma sociedade britânica em território alemão. Ademais, em *Kornhaas*, a diretora acabou por ter que pagar € 110.151,66. Ora, é sensivelmente menos atraente pagar esse montante do que a quantia que estava em causa em *Inspire Art* (o capital mínimo exigido era de € 18.000,00), pelo que teríamos, *a fortiori*, que concluir que estávamos perante uma restrição à liberdade de estabelecimento.

Como vimos, no caso *Kornhaas*, não foi essa a decisão do TJUE. Parece-me, portanto, que não é esse o verdadeiro *rationale* que explica as decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça. A verdadeira explicação, do meu ponto de vista, é a de que, enquanto a imposição de requisitos relativos ao capital mínimo a uma sociedade constituída em conformidade com a legislação de outro EM afeta o acesso ao mercado (*Inspire Art*)<sup>189</sup>, o mesmo não sucede com a aplicação de uma regra de responsabilidade

---

<sup>187</sup> Wolf-Georg Ringe (2016; 2017: 270-279), discorda da linha de raciocínio seguida e das conclusões do TJUE em ambas as questões que lhe foram submetidas.

<sup>188</sup> Cfr. Ac. *Inspire Art*, pars. 133 e 141 e Ac. *Kornhaas*, par. 24.

<sup>189</sup> Numa definição mais estrita, sempre que forem impostas obrigações que afetam o processo de criação do próprio *estabelecimento* por parte de sociedades de outros EM, para além das impostas pelo direito das sociedades do EM de incorporação, parece que podemos concluir com segurança que existe uma restrição à liberdade de estabelecimento, sem prejuízo de a regra em causa poder vir a ser justificada. No momento de acesso ao mercado, não se devem impor medidas nacionais suscetíveis de afetar ou tornar menos atraente o exercício do direito de estabelecimento, pelo que estas só podem vir a ser permitidas quando justificadas por razões imperativas de interesse geral. Nas palavras de Marek Szydło (2017: 1861), «One can infer from *Kornhaas* that where a host Member State's national law imposes obligations concerning the formation or the establishment of pseudo-foreign

pessoal a gestores de sociedades de outros EM (*Kornhaas*), pelo que esta só deve ser monitorizada à luz da proibição de discriminação<sup>190</sup>.

Em *Kornhaas*, a K.M.D teve livre acesso ao mercado alemão. A regra de responsabilidade foi aplicada numa fase posterior, quando a sociedade já havia exercido a sua atividade na Alemanha por um longo período de tempo<sup>191</sup>. Além disso, a sua aplicação estava relacionada com uma *conduta* que efetivamente prejudicou os credores. Não se tratava, pois, de um problema de acesso ao mercado, mas sim de um problema de comportamento quando já se está no mercado<sup>192</sup>. Nesta linha, conforme bem nota Christoph Teichmann (2012: 183), «After the successful access to the market, foreign nationals will have to observe the same legal rules as nationals of the host Member State. This is confirmed by the last part of Article 49 (2) TFEU whereby the freedom of establishment includes the right to pursue activity 'under the conditions laid down for its own nationals by the law of the country

---

*companies* (as regards their organization, capital, and so on) or provides for directors' liability for violation of such obligations, this should be treated as a restriction on freedom of establishment. This is because such rules force pseudo-foreign companies, which are otherwise willing to enter the host Member State's market, to adapt to those national requirements, something that undoubtedly restricts their freedom of establishment. The two specific examples of restrictions already recognized in *Überseering* and *Inspire Art* both fall into this category».

Em contraste, Alexander Schall (2015: 295) conjectura que «This seminal judgement [*Inspire Art*] could be understood as a mere verdict on minimum capital. Entry barriers are generally not welcome within the EU. And minimum capital was seen as a particularly useless entry barrier because it would always be gone when needed. This was certainly a common, if not dominant mode of thinking in Europe during the capital debate of the last decade».

<sup>190</sup> Neste sentido, v. Christoph Teichmann (2011: 653-655, 669-670 e 672-675). Também Alexander Schall (2015: 295) reconhece que «The eventual application of § 64 GmbHG does not lead to an entry barrier».

Não se trata de uma posição pacífica. P. ex., Gillis Lindemans (2016: 888-889, n.ºs 24-25), numa ótica conceptual um pouco diferente à exposta no texto, manifesta as suas reservas, reconhecendo, contudo, que o TJUE, com base numa interpretação estrita da liberdade de estabelecimento, chegou a uma conclusão oposta. Para este A. (2016: 888, n.º 24), «Any directors' liability, whether it relates to behaviour at the time of the company's establishment or to behaviour at some later point in time, may have an *ex ante* deterrent effect on the insiders' decision on where to incorporate. The mere fact that a basis for liability does not formally relate to a company's establishment does not mean that it at no time restricts that company's freedom of establishment». Também assim Wolf-Georg Ringe (2017: 276-277) que afirma que «In any case, the classification of the liability according to §64 GmbHG in *Kornhaas* either as a "business-connected arrangement" in line with *Keck* or as having a too "indirect or uncertain effect" would not be convincing. In my view, the application of foreign liability standards to another jurisdiction's company represents a significant impediment to its establishment and can by no means be dismissed as a formality. This was, by the way, also the Court's view in the earlier *Inspire Art* decision».

<sup>191</sup> De acordo com Marek Szydło (2017: 1861), a base da conclusão de que o § 64, n.º 2, primeiro período da *GmbH* não constitui uma restrição à liberdade de estabelecimento «was that this (non-discriminatory) provision applied to the company only after it had been formed, in connection with its ongoing business. In other words, the provision was not applied at the stage of, or in connection with, the company's incorporation in England and Wales (or in any other Member State), or its subsequent establishment in Germany». V. ainda este A. (2017: 1861-1862), Gillis Lindemans (2016: 887-889) e Wolf-Georg Ringe (2017: 275-279).

<sup>192</sup> Cfr. Marek Szydło (2017: 1862).

where such establishment is effected'. It follows that a foreign company establishing its centre of main interests in Germany will have to accept insolvent liquidation under the same conditions as German companies»<sup>193</sup>.

Sabemos agora, como vem confirmar o caso *Kornhaas*, que, pelo menos, *na insolvência*, ou mais especificadamente quando esteja verificada a *insolvência material do devedor*<sup>194</sup>, é mais provável que seja permitida a aplicação do direito interno de insolvência do EM de acolhimento, ou mesmo de algumas regras do direito interno das sociedades do EM de acolhimento (porque na Alemanha o § 64, n.º 2, primeiro período da GmbH é uma disposição do direito das sociedades relacionada com a insolvência), desde que aplicáveis sem distinção<sup>195</sup>. Portanto, no período de insolvência,

---

<sup>193</sup> V. ainda Christoph Teichmann (2011: 665-667). Alexander Schall (2015: 294) coloca também este ângulo de análise em perspectiva: «In other words: § 64 GmbHG is necessary to protect creditors in Germany, and this is also true with regard to foreign companies. Another argument for this view is drawn from an analogy to the so-called "Keck exception" established with relation to the free movement of goods. It is argued that, similarly to the restrictions on selling arrangements caught by that case law, the *Zahlungsverbot* is a kind of general "traffic rule" that is to be observed in a non-discriminatory way by all legal entities trading in Germany. Rules like that are principally neutral towards the basic freedoms and therefore not subject to justification». Mais, adiante reforça (2015: 295-296): «From this perspective, § 64 GmbHG may well be seen as one of the general "traffic rules". If I travel across the USA, for example, I must drive the speed limit (e.g. 55 MPH). In the same way, if I "drive" an "insolvent vehicle" through Germany, I must not make any distributions. How could Art. 49, 54 TFEU force us to hold otherwise?». V. Ac. do TJUE, *Keck*, de 24-11-1993, em especial pars. 15-17, relativo à livre circulação de mercadorias, no qual «the Court examined a national measure that restricted a method of sales promotion – in casu, resale at a loss – and placed it beyond the reach of EU internal market law where the provisions apply to all relevant traders operating within the national territory and so long as they affect in the same manner, in law and in fact, the marketing of domestic products and of those from other Member States» (Stephen Weatherill, 2017: 36). Tal como no caso *Keck*, em *Kornhaas*, estava em causa, em substância, a aplicação de disposições nacionais não discriminatórias que não impediam o acesso ao mercado: «The [the] Court did not mention Keck at all, but the idea seems to run along the same lines – namely that rules which affect the conduct of business on a regulated market, but do not cause friction for those wishing to gain access to that market, escape the scope of EU free movement law» (Stephen Weatherill, 2017: 137). Para mais desenvolvimentos quanto a uma eventual aplicação da fórmula de *Keck*, por analogia, ao caso *Kornhaas*, v. Gillis Lindemans (2016: 887-888), Stephen Weatherill (2017: 136-137), Szydło (2017: 1862, n. 36) e Wolf-Georg Ringe (2016; 2017: 270 e 275-278). No que concerne à aplicação da fórmula de *Keck* aos casos em que estejam em causa regras nacionais societárias relativas à responsabilidade da sociedade, v. Jessica Schmidt (2014: 41).

<sup>194</sup> Cfr. Ac. *H*, par. 22 e Ac. *Kornhaas*, par. 16.

<sup>195</sup> Miguel Gardeñes Santiago (2017: 121-125 e 129-133) defende uma interpretação estrita da doutrina iniciada em *Centros* – que revela uma grande deferência para com o direito do EM da constituição da sociedade, favorecendo a sua aplicação –, confinada ao direito societário e limitada à formação da sociedade e não ao seu funcionamento, ponto de vista que julga encontrar aderência em *Kornhaas*. Como bem nota Marek Szydło (2017: 1853–1854), «From the earlier judgments of the ECJ in *Centros*, *Überseering* and *Inspire Art*, commentators and practitioners often inferred that pseudo-foreign companies' internal affairs must be governed exclusively by the law of the Member State of their incorporation. It followed that any application of the host Member State's domestic company law, and even some rules of domestic insolvency law, to those companies constituted a restriction of their

aparentemente parece existir mais liberdade. O que parece ter como fator próximo – para além de estarmos perante uma área de direito regida, no âmbito do direito privado europeu, por elementos de conexão objetivos, designadamente o CIP/COMI, que não é selecionável de forma inteiramente livre (o que não é decisivo, senão o TJUE nem sequer acharia necessário debruçar-se sobre a segunda questão colocada no caso *Kornhaas*) – a circunstância de as regras que estiverem relacionadas ou que têm um contexto suficiente com a *insolvência* se aplicarem apenas depois da formação da sociedade num EM<sup>196</sup>.

## 7. Reflexões finais

O TJUE tem resistido a enunciar uma fórmula (abertamente) geral para a determinação de quando as medidas nacionais, aplicadas de forma não discriminatória, escapam ao âmbito das disposições do

---

freedom of establishment under Articles 49 and 54 TFEU, and needed to be justified by overriding reasons in the public interest. *Kornhaas* shows that this inference was a mistaken and overly-broad interpretation of the ECJ's earlier rulings». Quanto a este ponto, refletindo a dúvida então presente do tribunal de reenvio sobre a conformidade do § 64, n.º 2, primeiro período, da *GmbHG* com o direito da União, v. *Ac. Kornhaas*, par. 12.

<sup>196</sup> Num horizonte mais amplo, o Tribunal de Justiça parece também indicar que as medidas nacionais *ex ante* que perturbem ou tornem menos atrativo o exercício da liberdade de estabelecimento conflituam com a liberdade de estabelecimento e que, pelo contrário, medidas nacionais *ex post*, materialmente com esse efeito de perturbar ou tornar menos atrativo o exercício da liberdade de estabelecimento, não discriminatórias, são compatíveis com os arts. 49.º e 54.º do TFUE. Marek Szydło (2017: 1862), porém, sustenta, que a «(...) distinction between rules regulating initial establishment and rules regulating ongoing conduct after initial establishment, introduced in *Inspire Art* and underlined in *Kornhaas*, amounts, for all its clarity, to a highly formalistic and rigid criterion for defining restrictions within the meaning of Articles 49 and 54 TFEU. This rigid distinction differs markedly from the more market and economy-oriented criteria developed by the ECJ in its broader case law on restrictions on the freedom of establishment, especially in recent years. This broader case law holds that national rules affecting access to the market for other Member States' undertakings *can* restrict freedom of establishment, in particular (...). In the case of all of those restricting national rules, it is immaterial whether they are applied at the stage of taking up or exercising of an economic activity. Interestingly, if the ECJ had applied the economy and market-oriented criteria from its broader case law to *Kornhaas*, it would have reached the same result». Para desenvolvimentos no que concerne a exemplos dessas regras nacionais restritivas, v. este A., (2017: 1862-1863). V., também, 2017: 1863-1864 onde o mesmo A. aplica ao caso *Kornhaas* critérios mais orientados para o mercado e a economia resultantes da jurisprudência mais vasta do TJUE, chegando ao mesmo resultado. Para António Frada de Sousa (2017: 349; cfr. 349-351) sinais recentes na jurisprudência do TJUE indiciam «uma aproximação da jurisprudência sobre o direito de estabelecimento, à jurisprudência mais recente (pós *Ac. Keck e Mithouard*), sobre a liberdade de circulação de mercadorias, no sentido da utilização de um teste de acesso ao mercado para determinar que medidas nacionais restritivas da liberdade de estabelecimento não de considerar-se efetivamente abrangidas pelo artigo 49º TFUE».

Alexander Schall (2015: 297), por seu lado, defende que «(...) a restriction [of the freedoms test] on entry barriers would be too narrow».

Tratado relativamente à liberdade de estabelecimento<sup>197</sup>. Parece ter sido claro ao ajuizar que saem incólumes do escrutínio da liberdade de estabelecimento as regras que decorrem diretamente de um *processo de insolvência*, ou com este se encontram estreitamente relacionadas. Tratam-se de regras que tipicamente só se aplicam depois da formação da sociedade. Resta saber se se pode aplicar genericamente o mesmo critério às medidas nacionais de *direito societário*, isto é, as que só surgem, ou só se tornam relevantes, no âmbito societário e que *não impedem* o próprio estabelecimento, sendo aplicadas numa fase *posterior*.

Chego aqui ao ponto fulcral das reflexões que me ocupam.

A admissibilidade da sujeição das sociedades comunitárias ao regime societário do art. 501.º, aplicável às sociedades portuguesas, depende da resposta que se dê à problemática cujos contornos acabei de definir. Como reconheceu o TJUE, «tendo em conta a falta de harmonização, ao nível da União, das regras em matéria de grupos de sociedades, os Estados-Membros continuam, em princípio, a ser competentes para determinar o direito aplicável à dívida de uma sociedade coligada» (Ac. *Impacto Azul*, par. 35). Por outro lado, transpondo o que anteriormente disse a propósito do art. 334.º do CT, o regime de responsabilidade do art. 501.º situa-se ainda dentro do campo de aplicação do estatuto pessoal da sociedade devedora originária com sede em Portugal. Mas, o certo é que a leitura que se faça da jurisprudência europeia e das disposições do Tratado assume aqui um peso decisivo, tendo em conta que qualquer legislação nacional não pode restringir (de modo injustificado) as liberdades fundamentais garantidas pelos Tratados.

Saliente-se que, até à data, o Tribunal de Justiça não teve ainda, de meu conhecimento, a oportunidade de se pronunciar acerca de medidas nacionais, com a índole referida, relativas ao *direito das sociedades*, aplicáveis após o estabelecimento noutro EM ter tido lugar<sup>198</sup>. E, como muitas vezes sucede, não fundamentou suficientemente as decisões que venho analisando, o que impede a generalização, com segurança, dos critérios das decisões tomadas e a sua projeção a ulteriores casos concretos.

A questão relativa à admissibilidade da aplicação do art. 501.º a sociedades de outros EM levanta, portanto, muitas dúvidas e suscita interpretações diversas.

Alguns AA., como Marek Szydło (2017: 1865), parecem abrir a porta a que uma norma nacional, como a que está em causa no art. 501.º, não seja considerada uma restrição à liberdade de estabelecimento. Este A. aborda a presente temática nestes termos: «How far can we apply the clear distinction in *Kornhaas* beyond the narrow issue of managing directors' liability? It is argued that the question of whether the application of a host State's national law to a pseudo-foreign company restricts freedom of establishment must be answered on a case-by-case basis. In each case, we must ask what that host State's law specifically requires from the company itself, its shareholders or directors, and what the practical consequences of this are. If the host State's law makes it necessary to reorganize the

---

<sup>197</sup> Quanto aos limites para o alcance da legislação da UE sobre as escolhas normativas nacionais no mercado interno v. a análise efetuada por Stephen Weatherill (2017: 131-141).

<sup>198</sup> No entanto, para Van Bakkum (2014: 822, n. 53), no caso *Impacto Azul*, "(...) The ECJ, however, clearly showed willingness to apply Art. 49 TFEU against general rules of national company law in a purely horizontal relation."

pseudo-foreign company and adapt it to the host State's rules (as regards its internal organization, capital, etc.), failing which it will be denied access to the host State's market, then this law restricts freedom of establishment and must be justified. If, conversely, the relevant host State law is non-discriminatory and simply requires the pseudo-foreign company to adapt to rules that only concern the conduct of company's activities in the host State (including the regulation of the company's directors' conduct), and is applied only after the pseudo-foreign company has been successfully established in the host Member State, then it does not restrict freedom of establishment under Articles 49 and 54 TFEU».

Aplicando, e seguindo de muito de perto, os critérios orientados para o mercado e a economia retirados da jurisprudência do TJUE, explanados por este A. (2017: 1863-1864), aquando da sua análise ao caso *Kornhaas*, poderíamos chegar provavelmente a esse resultado. Vejamos: a aplicação indiscriminada do art. 501.º a sociedades de outro EM não é discriminatória, não força as sociedades comunitárias a realizar arranjos organizacionais ou investimentos adicionais, não as impede de entrar no mercado português, não as priva de quaisquer meios de concorrência efetiva no Estado de acolhimento ou de imigração e, na verdade, as sociedades comunitárias podem, em certa medida, influenciar ou prevenir a sua própria responsabilidade<sup>199</sup>, porque têm o domínio total sobre a sociedade totalmente dominada com sede em Portugal. A norma nacional em causa não se aplica, ou pode não se vir a aplicar, a muitas das sociedades comunitárias que queiram constituir subsidiárias, pois existe sempre a hipótese de estas evitarem a aplicação do regime, dado que do seu âmbito de aplicação só fazem parte as sociedades que tenham um domínio total sobre outra. Acrescento ainda que muito dificilmente a imposição de um regime de responsabilidade a uma sociedade estrangeira, como aquele que está em causa no art. 501.º, se distingue, em termos práticos, da imposição de um regime de responsabilidade aos gestores duma sociedade, como o que estava em causa em *Kornhaas*. Ambos dissuadem em medida equivalente a constituição de um estabelecimento secundário num EM (mais especificadamente, de uma subsidiária), para aí desenvolverem as suas atividades comerciais.

---

<sup>199</sup> A decisão tomada no Ac. *Idryma Typou AE*, par. 54-60 (de restrição à liberdade de estabelecimento), distingue-se, neste ponto em concreto, da situação abordada em texto, o que impede, em minha opinião, por consequência, que dela se possa extrair um argumento de identidade de razão. Sublinho este ponto, porque ele é necessário para rebater um dos argumentos apresentados por Christoph Teichmann, que irei apresentar adiante.

Outros AA., como, por exemplo, Christoph Teichmann, Karsten Sorensen (2014: 8-9), Paulo Pichel<sup>200</sup>, Pedro Gouveia de Melo<sup>201</sup> e Stephan Rammeloo<sup>202</sup> defendem que a extensão às sociedades comunitárias do regime do art. 501.º aplicável às sociedades portuguesas violaria (ou provavelmente violaria) a liberdade de estabelecimento consagrada nos Tratados. O primeiro A. (2014: 65-70 e 74), que é aquele que mais aprofunda esta problemática, e que irei agora seguir de perto, assume, creio, uma posição um pouco contraditória com o seu pensamento global. Sustenta que a responsabilidade das sociedades com sede em outro EM, pelas obrigações das suas subsidiárias, ligada unicamente, e, sublinhe-se, de forma *obrigatória*, a uma regra de participação de capital de 100%, desvaloriza, em grande parte, a constituição de subsidiárias como forma de estabelecimento, consubstanciando uma restrição *desproporcionada* à liberdade de estabelecimento (não podendo, pois, ser justificada). Para este A., a constituição de uma subsidiária com responsabilidade limitada, faz parte do âmago da liberdade de estabelecimento consagrada no TFUE<sup>203</sup>, é o fator distintivo em relação à constituição de

---

<sup>200</sup> Paulo Pichel (2013: 39-40) levanta dúvidas acerca da proporcionalidade de tal medida nacional relativamente aos objetivos que prossegue (“julgamos que falharia o teste da *necessidade*”).

<sup>201</sup> Pedro de Gouveia e Melo (2013: 347) considera que «caso o regime nacional de responsabilidade solidária *ope legis* das sociedades totalmente dominantes viesse a ser alterado, por forma a ser aplicável igualmente às sociedades-mãe de outros EM, *constituiria provavelmente uma medida restritiva da liberdade de estabelecimento* destas sociedades, na aceção do art. 49.º do TFUE, que teria que ser justificada à luz dos interesses legítimos consagrados no art. 52.º (ordem pública, segurança pública ou saúde pública) ou de exigências imperiosas de interesse geral, para ser compatível com o direito da União. Admite-se que a *protecção dos interesses dos credores* das sociedades possa constituir um interesse legítimo, embora *não seja líquido que tal regime nacional respeitasse o teste de proporcionalidade* (nas vertentes da necessidade, adequação e proporcionalidade *stricto sensu*) requerido pela jurisprudência do Tribunal de Justiça» (itálicos meus).

<sup>202</sup> Nas palavras de Stephan Rammeloo (2014: 25), a propósito do Ac. *Impacto Azul*, «In view of the Court companies are after all 'creatures of national law', 'piercing' the corporate veil in a cross-border context (here: liability in general of a French parent on the basis of Portuguese company legislation, namely Article 501(1) CSC) would in other words be highly susceptible for non-compliance with the TFEU as the assumption of parental liability of Bouygues SA undoubtedly would infringe on the principle of Bouygues being a 'creature of French (not Portuguese) law'».

<sup>203</sup> Mas a verdade é que parece, pelo menos, discutível que se possa atribuir, no contexto de constituição de subsidiárias, o valor atribuído pelo A. à limitação de responsabilidade. As fronteiras entre o conceito de subsidiária/filial e o de sucursal encontram-se atualmente esbatidas por intervenção do TJUE. No *direito da concorrência*, se a subsidiária for totalmente ou quase totalmente dominada pela sociedade-mãe, a Comissão Europeia será capaz de responsabilizar conjunta e solidariamente a sociedade-mãe por infrações ao direito da concorrência cometidas pela sua subsidiária (nomeadamente impondo o pagamento por aquela outra de uma multa). É suficiente que a Comissão prove que a subsidiária é detida totalmente ou quase totalmente pela sociedade-mãe, a fim de presumir que a sociedade-mãe exerce uma “*influência determinante*” sobre a política comercial da subsidiária. O que significa que já não existe, neste ponto, uma verdadeira diferença entre constituir uma subsidiária ou uma sucursal. A ideia de uma entidade jurídica separada (com personalidade jurídica própria, os seus próprios ativos e responsabilidade legal própria) não é reconhecida nestes casos. Com uma única exceção: a sociedade-mãe pode provar que a sua subsidiária age de forma *independente* no mercado, o que se afigura de difícil demonstração (cfr. Ac. do TJUE, *Akzo Nobel*, de 10-09-2009 e Ac. do TJUE, *Arkema France/COM*, de 17-

sucursais e a necessidade da limitação de responsabilidade é reconhecida pela Diretiva relativa às sociedades de responsabilidade limitada com um único sócio (cfr. considerando 4 da Diretiva; cfr. também considerando 5 e art. 2.º, n.º 2, da Diretiva: a responsabilidade ilimitada só deve ser prevista, realce-se, "em casos específicos"<sup>204</sup>)<sup>205</sup>. Anota também que no Ac. *Idryma Typou AE* estava em causa uma norma nacional que suprimia a limitação de responsabilidade e esta foi considerada uma restrição à liberdade de estabelecimento. Assim, a norma portuguesa, segundo a qual a responsabilidade do art. 501.º não é aplicável a sociedades com sede noutros EM, seria, por conseguinte, exigida pela legislação europeia. Uma aplicação a sociedades de outros EM violaria a liberdade de estabelecimento.

Em jeito de conclusão, por tudo o que fica exposto, constato que a resposta à questão de saber se o ordenamento europeu se opõe, ou não, à sujeição das sociedades comunitárias ao regime de responsabilidade do art. 501.º *não se afigura evidente* e permanece em aberto<sup>206</sup>. Encontra-se, assim, plenamente justificada uma futura colocação dessa questão, a título prejudicial, ao TJUE.

---

05-2011). Se olharmos para outros casos, o TJUE exigiu, para ilidir a presunção, que a sociedade-mãe tivesse demonstrado que a subsidiária poderia agir com completa autonomia, não apenas ao nível operacional, mas também ao nível financeiro (cfr. Ac. do TJUE, *Eni/COM*, de 08-05-2013). E, noutro caso, atribuiu a responsabilidade à sociedade-mãe quando a subsidiária gozava de grande autonomia, mas aquela monitorizava regularmente a administração da sua subsidiária (cfr. Ac. do TJUE, *Groupe Gascogne*, de 26-11-2013). Foi este o único ponto censurado.

<sup>204</sup> A «existing Directive on single-member companies allows Member States to introduce restrictions for cross-border group structures. Some Member States did or still do make excessive use of this provision. In Poland a limited-liability company is simply denied the right to create a wholly owned subsidiary. France, for many years, had the same provision and only abolished it last year. In Belgium a limited-liability company which incorporates a wholly owned subsidiary has to bear all the losses of the subsidiary, which means that the principle of limited liability is ignored in these circumstances. All these provisions arguably are incompatible with the freedom of establishment» (Christoph Teichmann, 2015: 225–226).

<sup>205</sup> Diretiva 2009/102/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 16 de setembro de 2009 ("Nova 12.ª Diretiva") que teve como versão originária a Diretiva 89/667/CEE, de 21 de dezembro de 1989.

<sup>206</sup> Com a mesma opinião do texto, mas no que respeita à categoria mais ampla de regras nacionais societárias relativas à responsabilidade da sociedade v. Jessica Schmidt (2014: 41).

## CONCLUSÃO

O tema de que me ocupei projeta-se em múltiplas direções, em vários campos do Direito, convoca distintas jurisdições e levanta questões sobre os quais ainda não há uma reflexão consistente.

Neste contexto de alta problematicidade, o meu intuito primordial foi o de integrar coerentemente os vários dados normativos, testando a sua compatibilidade, dentro de um sistema multinível, nacional e transnacional. Não tendo fugido a tomar posição, nas matérias em estudo, motivou-me sobretudo dar um contributo para uma visão compreensiva desta área diversificada do jurídico e dos instrumentos de análise e de solução dos problemas que aqui se podem manejar.

As proposições que se seguem pretendem mais dar nota, concentrada e sinteticamente, do percurso de investigação e de reflexão, do que proclamar, como axiomas incontestáveis, conclusões definitivas.

Eis as conclusões mais importantes a que cheguei:

1.<sup>a</sup> – A responsabilidade fixada no art. 501.º é ilimitada e objetiva. Tem natureza acessória, assumindo a sociedade totalmente dominante, por força de lei, as vestes de um garante pessoal do *cumprimento da obrigação* que recai sobre a sociedade dominada (e não apenas da *solvabilidade* desta).

2.<sup>a</sup> – Não é exigível a prova de que a constituição da obrigação se ficou a dever ao exercício efetivo do poder *legal* de direção da sociedade totalmente dominante (art. 503.º), pelo que a responsabilidade desta não pode ser vista como uma “contrapartida direta” de tal poder, mas antes como uma solução que contrabalança harmonicamente, numa perspetiva sistémica, o reconhecimento da faculdade de emitir instruções vinculantes.

3.<sup>a</sup> – A responsabilidade pelas dívidas contraídas anteriormente à formação da relação de grupo nasce no momento em essa relação se constitui; a responsabilidade pelas obrigações contraídas durante a vigência da relação é simultânea do nascimento dessas obrigações.

4.<sup>a</sup> – A ampliação da responsabilidade a obrigações já vencidas e não cumpridas à data da constituição da relação de domínio total, sem qualquer limite temporal, é excessiva, onerando desproporcionadamente a sociedade responsável. Justificar-se-ia, de *lege ferenda*, uma solução mais equilibrada, que contivesse a responsabilidade dentro de um marco temporal não demasiado anterior à formação da relação de domínio total.

5.<sup>a</sup> – A cessação da relação de domínio total não extingue a responsabilidade que tenha nascido por verificação dos seus pressupostos constitutivos. A responsabilidade também permanece no caso de a relação cessar no decurso do prazo de 30 dias sobre a constituição em mora da sociedade dominada.

6.<sup>a</sup> – Justifica-se impor ao credor um ónus de interpelação da sociedade responsável, tanto em relação às obrigações puras, como às obrigações a prazo.

7.<sup>a</sup> – É aplicável às SGPS a responsabilidade fixada no art. 501.º. Concebidas como elas são, no sistema português, como “holdings de direção” e não como “holdings puramente financeiras”, a tal não se opõe a proibição legal do exercício de uma atividade económica direta.

8.<sup>a</sup> – Tendencialmente, na prática, as obrigações em causa serão dívidas pecuniárias, mas não parece haver obstáculo a que fiquem abrangidas obrigações de outra natureza, mesmo de prestações

infungíveis, caso em que elas se convertem em obrigações de indemnizar os danos advenientes do não cumprimento. A responsabilidade não se restringe às obrigações comerciais, estando incluídas as obrigações resultantes de facto ilícito extracontratual. Apenas se excluem as geradas no âmbito da responsabilidade penal ou contraordenacional, dada a sua natureza pessoal e intransmissível.

9.<sup>a</sup> – A aplicação apenas às sociedades com sede em Portugal do regime de responsabilidade do art. 501.º redundaria, em época de globalização, na desproteção de uma ampla categoria de sujeitos, em contradição com a *ratio legis* desse regime, e produz efeitos discriminatórios, pois trata desvantajosamente as sociedades-mãe com sede em Portugal e os seus credores. Essa desigualdade de tratamento é problemática, tanto no plano constitucional, como no da compatibilidade com o direito europeu.

10.<sup>a</sup> – Na falta de qualquer decisão de um tribunal nacional quanto ao âmbito espacial de aplicação do art. 501.º, o Ac. n.º 227/2015 do TC, que julgou inconstitucional a norma resultante da conjugação do art. 481.º, n.º 2, com o art. 334.º do CT fornece, não obstante a maior amplitude de previsão e o diferente objeto deste preceito, um elemento de ponderação a ter em conta para o tema que me ocupou, sobretudo porque a fundamentação se concentrou no poder de influência determinante que a sociedade estrangeira, titular da quase totalidade do capital social, na situação *sub judicio* possuía.

11.<sup>a</sup> – É de afastar a alegação, constante de um dos votos de vencido, de que a desigualdade resulta da aplicação de uma norma de conflitos, não dos regimes em si, tendo-se antes entendido que a eventual responsabilidade dos sócios integra o estatuto ou lei pessoal da sociedade com sede em Portugal. E que, por outro lado, o artigo 481.º, n.º 2, que faz parte da categoria das “*normas materiais espacialmente autolimitadas*”, opera uma restrição no âmbito de aplicação da lei portuguesa, estabelecido pela norma de conflitos. Nem procede o argumento de que a invalidação da norma daria azo a uma “aplicação extraterritorial do direito português”, pois o que estava em juízo era a garantia de um crédito promanado de uma relação laboral estabelecida em Portugal, de acordo com o direito português.

12.<sup>a</sup> – Merece concordância o juízo de inconstitucionalidade, por violação do princípio da igualdade, dado que a diferença de tratamento, ainda que não patentemente arbitrária, não se baseou num critério que tenha natureza e peso suficientes para a justificar. A atração do investimento estrangeiro, sendo um fim legítimo constitucionalmente nomeado (art. 87.º da CRP), suscetível de validar medidas de favorecimento, não pode, todavia, ser prosseguido por um meio (ilegítimo) que acarreta a injusta desproteção e o tratamento discriminatório de uma ampla categoria de trabalhadores, em função de uma circunstância a que são alheios.

13.<sup>a</sup> – A transposição deste juízo para a esfera societária enfrenta uma dificuldade séria, pois, em relação às sociedades com sede no estrangeiro, o art. 481.º, n.º 2, afasta a aplicabilidade, não apenas do art. 501.º, mas de todo o Título VI, onde se inclui também o art. 503.º. A uma primeira análise, poderá entender-se que há um “fundamento razoável” para a disparidade de tratamento, no âmbito do art. 501.º: não sendo atribuído o poder de emitir instruções vinculantes, também não deve ser imposta a responsabilidade que ele justifica.

14.<sup>a</sup> – Uma posição sobre esta questão não pode ser tomada à margem do direito europeu. Estando em causa o regime aplicável a sociedades subsidiárias de sociedades com sede noutra EM, teremos

que levar em linha de conta as liberdades económicas que o direito europeu garante, designadamente a liberdade de estabelecimento.

15.<sup>a</sup> – Contendo o art. 503.º um regime vantajoso para as sociedades totalmente dominantes, a sua aplicação não pode ser negada às sociedades com sede noutra EM, pois tal constituiria uma restrição injustificada da liberdade de estabelecimento.

16.<sup>a</sup> – Mas não pode concluir-se, *no plano do direito europeu*, que isso arrasta consigo, inevitavelmente, a aplicação do art. 501.º a essas sociedades, por força de uma exigência de congruência normativa: beneficiando das vantagens do poder reconhecido pelo art. 503.º, elas têm também que arcar com a desvantagem da responsabilidade fixada no art. 501.º.

17.<sup>a</sup> – De facto, a inaplicabilidade das normas internas que contrariem o direito europeu só se dá *na medida da contrariedade*. Daí que a autolimitação espacial, não podendo abranger o art. 503.º, deixe incólume o art. 501.º, pois desta norma resulta uma *discriminação* inversa, que escapa ao direito europeu, devendo o tratamento discriminatório das sociedades nacionais ser resolvido no quadro do ordenamento jurídico português e, em primeira linha, da Constituição da República.

18.<sup>a</sup> – Reaparece, assim, no âmbito do direito societário, a questão de constitucionalidade. Ainda que não vigore aqui, como no domínio dos créditos laborais, uma reforçada tutela jurídico-constitucional, não deve ser diverso o juízo de violação do princípio da igualdade. Esse juízo não deve decorrer do conteúdo do regime objeto da diferenciação, mas desta mesma. Uma vez tomada a opção de conferir tutela a uma certa categoria de sujeitos, e ainda que essa decisão não seja necessariamente imposta por parâmetros constitucionais, o legislador não pode, sem fundamento razoável, negá-la a outra categoria, em situação, para o que releva, equiparável. Ora, esse fundamento não se descortina aqui.

19.<sup>a</sup> – Esta conclusão levanta, por sua vez, uma nova questão de direito europeu: será que a igualização resultante da aplicação às sociedades comunitárias do regime do art. 501.º viola o ordenamento jurídico europeu, por afronta à liberdade de estabelecimento (arts. 49.º e 54.º do TFUE)? Sendo o direito europeu de aplicação prioritária, por força do *princípio do primado* estabelecido n.º 4 do art. 8.º da CRP, a interpretação do Direito primário da União sobre o alcance da liberdade de estabelecimento surge como uma questão prévia. Havendo, sobre ela uma “dúvida razoável”, e estando reunidos os demais pressupostos, assim que a questão se colocar na prática jurisprudencial deve ser objeto de um *reenvio prejudicial*, que o TC deveria ter formulado, no âmbito da questão decidida pelo Acórdão n.º 227/2015.

20.<sup>a</sup> – Indagar se o regime em causa pode ser qualificado como uma restrição à liberdade de estabelecimento é um primeiro e necessário passo no caminho da avaliação da sua conformidade com o direito europeu. A diretriz básica é a de que, quando uma sociedade de nacionalidade estrangeira intenta aceder ao mercado de outro EM, qualquer medida que impunha custos ou ónus adicionais (em relação ao ordenamento em que se constituiu) sobre esta consubstancia, ainda que não haja discriminação, uma restrição à liberdade de estabelecimento. Só num segundo momento, e caso se chegue à conclusão de que existe de facto uma restrição a essa liberdade fundamental, urge ponderar se existe, ou não, uma justificação válida para ela (de acordo com o previsto nos Tratados, quanto às exceções admitidas, e com o teste dos quatro passos estabelecido no Ac. *Gebhard*).

21.<sup>a</sup> – Há que distinguir, como resulta da jurisprudência comunitária (em particular do caso *Kornhaas*), os casos em que a legislação nacional constitui uma barreira de acesso ao mercado daqueles outros em que não há impedimento ao acesso, mas apenas incidência sobre a atividade, após a consecução do acesso. Uma vez permitido o acesso sem restrições, os EM têm mais margem de manobra para conformar a atividade dos operadores estrangeiros, desde que estes não sejam discriminados. Quem entenda, mesmo assim, que uma medida concreta deste tipo deva ser tida como uma restrição, terá que aceitar que ela possa ser mais facilmente justificável.

22.<sup>a</sup> – O *acquis* da jurisprudência comunitária tem sido fundamental para precisar o alcance da liberdade de estabelecimento. Sobre a compatibilidade da norma do art. 501.º – singular, no contexto europeu –, quando aplicável às sociedades comunitárias, com essa liberdade, não há, ainda, qualquer pronúncia. Aplicando os critérios inaferríveis do caso *Kornhaas*, encontraremos razões para não considerar a aplicação do art. 501.º uma restrição à liberdade de estabelecimento, das quais se salientam: a aplicação a sociedades de outro EM não é discriminatória, não força as sociedades comunitárias a realizar arranjos organizacionais ou investimentos adicionais, não as impede de entrar no mercado português, não as priva de quaisquer meios de concorrência efetiva neste mercado e as sociedades comunitárias, tendo o domínio total sobre a sociedade com sede em Portugal, podem, pelo menos em certa medida, prevenir a sua própria responsabilidade. Acresce que a imposição da responsabilidade prevista no art. 501.º dificilmente se pode distinguir da imposição de um regime de responsabilidade aos gestores de uma sociedade, como a que estava em causa em *Kornhaas*. Ambos dissuadem em medida equivalente a constituição de um estabelecimento secundário num outro EM.

23.<sup>a</sup> – Mas as dúvidas persistem, pois na doutrina não falta quem defenda que a extensão às sociedades com sede noutro EM do regime do art. 501.º violaria a liberdade de estabelecimento. É o caso de Christoph Teichmann, para quem a constituição de uma subsidiária com responsabilidade limitada faz parte do âmago dessa liberdade e é o fator distintivo das sucursais, a quem falta personalidade jurídica, em relação às subsidiárias. Mas, muito significativamente, esta distinção está hoje posta em crise no plano do direito da concorrência. É suficiente que se prove que a sociedade-mãe é detentora de uma participação total ou quase total para que se presuma o exercício de uma “influência determinante” sobre a política comercial da subsidiária, com a sua subsequente responsabilização por infrações por esta cometidas.

24.<sup>a</sup> – Como se vê, há argumentos razoáveis a favor e contra a conclusão de que a responsabilização de sociedades totalmente dominantes de outro EM constitui uma restrição injustificada à liberdade de estabelecimento, que os art. 49.º e 54.º do TFUE garantem. Parece detetar-se na jurisprudência do TJUE uma linha evolutiva que, partindo de uma conceção muito ampla de restrição (com base na ideia de afetação ou menor atratividade do exercício da liberdade de estabelecimento, por força de uma medida nacional), começa a sentir a necessidade de estreitar este seu critério, como o caso *Kornhaas* documenta. Mas é muito duvidoso que essa evolução vá ao ponto de validar, como conforme à garantia de uma liberdade fundamental como é a de estabelecimento, uma desvantagem tão gravosa como a imposta pelo art. 501.º. De todo o modo, só a autoridade de uma decisão do TJUE, especificamente acionado para o efeito, pode pôr termo à incerteza agora reinante.

## BIBLIOGRAFIA

- Abreu, J. M. Coutinho de (2012), "Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio", *Scientia Iuridica: revista de Direito Comparado português e brasileiro*, Tomo 61, (329), pp. 223-246
- Abreu, J. M. Coutinho de (2014), "Anotação ao art. 501.º", em J. M. Coutinho de Abreu (coord.), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, VII, Coimbra, Almedina, pp. 264-270
- Abreu, Margarida Reis (2016), *Liberdade de circulação de capitais com países terceiros na jurisprudência do TJ. O reenvio prejudicial do Tribunal Tributário de Lisboa no processo C-464/14*, [pdf], Lisboa, Centro de Estudos Judiciários: Direito Fiscal e Internacional Europeu, disponível em:  
[http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/Administrativo\\_fiscal/eb\\_Direito\\_Fiscal\\_Internacional\\_Europeu.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/Administrativo_fiscal/eb_Direito_Fiscal_Internacional_Europeu.pdf) [consultado em 29-10-2018]
- Almeida, António Pereira de (2013), *Sociedades comerciais, valores mobiliários, instrumentos financeiros e mercados*, I, 7.ª edição reformulada e atualizada, Coimbra, Coimbra Editora
- Altinişik, Ulvi (2012), "Free movement of companies within the EU", *Ankara Bar Review*, pp. 99-117
- Amaral, Maria Lúcia (2004), "O princípio da igualdade na constituição portuguesa", em *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Armando M. Marques Guedes*, Coimbra, Coimbra Editora
- Andrade, Ana (2009), *A responsabilidade da sociedade totalmente dominante*, Coimbra, Almedina
- Antunes, Ana Filipa Morais (2007), "O instituto da aquisição tendente ao domínio total (artigo 490.º do CSC). Um exemplo de uma "expropriação legal" dos direitos dos minoritários?", em António Pinto Monteiro (org.), *Nos 20 Anos do Código das Sociedades Comerciais - Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*, II, Coimbra, Almedina
- Antunes, Engrácia (2002a), *Os grupos de sociedades: estrutura e organização jurídica da empresa plurissocietária*, 2.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina
- Antunes, Engrácia (2002b), "O âmbito de aplicação do sistema das sociedades coligadas", em *Estudos em Homenagem à Professora Doutora Isabel de Magalhães Colaço*, II, Coimbra, Almedina, pp. 95-116
- Antunes, Engrácia (2009), *As sociedades gestoras de participações sociais*, *Direito das Sociedades em revista*, Ano 1, 1, p. 77-113
- Antunes, Engrácia (2012), "Novos rumos do direito societário europeu – «O report of the reflection group on the future of EU company law»", em *II Congresso Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, pp. 347- 353
- Antunes, Engrácia (2015), "A disciplina juslaboral da empresa plurissocietária", em *Estudos dedicados ao Professor Doutor Bernardo da Gama Lobo Xavier*, II, Lisboa, Universidade Católica Editora, pp. 291-318
- Antunes, Engrácia, et al (2011), *Report on the reflection group on the future of european company*, [pdf], disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1851654](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1851654) [consultado em 29-10-2018]
- Araújo, António, Joaquim Pedro Cardoso da Costa e Miguel Nogueira de Brito (2002), "As relações entre os tribunais constitucionais e as outras jurisdições nacionais, incluindo a interferência, nesta matéria, da acção das jurisdições europeias (relatório português à XII conferência dos tribunais constitucionais europeus – bruxelas, maio de 2002)", *Revista da Ordem dos Advogados*, [online], Ano 62, III, disponível em:

[http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe\\_artigo.aspx?idc=1&idsc=16900&ida=16904](http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=1&idsc=16900&ida=16904) [consultado em 29-10-2018]

- Araújo, Luís Correia (2015), “A responsabilidade solidária das sociedades coligadas e dos sócios-controladores pelo pagamento dos créditos laborais: limitações e excessos do regime actual”, *Questões laborais*, Ano 22, (47), pp. 273-309
- Batista, João Valbom (2013), “Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”, em *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Alberto Xavier*, Coimbra, Almedina, pp. 303-335
- Behme, Caspar (2016), “The principle of mutual recognition in the european internal market with special regard to the cross-border mobility of companies”, *European Company and Financial Law Review*, 13 (1), pp. 31–54
- Böckli, Peter, et al (2016), *A proposal for reforming group law in the european union - comparative observations on the way forward*, [pdf],  
disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2849865](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2849865) [consultado em 29-10-2018]
- Canotilho, J. J. Gomes (2003), *Direito constitucional e teoria da constituição*, 7.ª edição, Coimbra, Almedina
- Canotilho, J. J. Gomes e Vital Moreira (2007), *Constituição da república portuguesa anotada*, I, 4.ª edição., Coimbra, Coimbra Editora
- Carvalho, Catarina (2004), “Algumas questões sobre a empresa e o direito do trabalho no novo código do trabalho”, em Paulo Morgado de Carvalho (coord.), *A Reforma do Código do Trabalho*, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 437-474
- Carvalho, Catarina (2005), “Contrato de trabalho e pluralidade de empregadores”, *Questões Laborais*, Ano XII (26), pp. 209-239.
- Carvalho, Catarina (2006), “Algumas notas sobre os arts. 378.º e 379.º do código do trabalho”, *Prontuário de Direito do Trabalho*, (72), pp. 85-101
- Carvalho, Catarina (2007), “O equívoco jurisprudencial quanto à (in)admissibilidade do contrato de trabalho com pluralidade de empregadores antes do início da vigência do código do trabalho – Comentário ao acórdão do STJ de 18-05-2006”, *Questões Laborais*, Ano XIV, (30), pp. 223-244
- Carvalho, Catarina (2012), “A responsabilidade de dirigentes, sócios e ex-sócios pelos créditos laborais”, em Nelson Mannrich, Gustavo Vogel, Valdir Florindo, Yone Frediani (coord.), *Atualidades do Direito do Trabalho – Anais da Academia Nacional de Direito do Trabalho 2011*, São Paulo, LTr, pp.177-202
- Castro, Carlos Osório de (2017), “A relação de domínio total: diagnóstico e remédios”, *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 9, 18, pp. 26-79
- Castro, Carlos Osório de e Diogo Lorena Brito (2004), “A concessão de crédito por uma SGPS às sociedades estrangeiras por ela dominadas (ou às sociedades nacionais indirectamente dominadas através de uma sociedade estrangeira) e o Artigo 481.º, n.º 2 do C.S.C.”, *O Direito*, Ano 136, I, pp. 131-155
- Christensen, Jan Schans, et al (2002), *A modern regulatory framework for company law in europe*, European Commission, [pdf],  
disponível em: [http://www.ecgi.org/publications/documents/report\\_en.pdf](http://www.ecgi.org/publications/documents/report_en.pdf) [consultado em 29-10-2018]
- CMS Legal Services EEIG (2017), *Liability of Holding Companies*, [pdf],  
disponível em:

- [https://www.google.pt/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjI883c2s7eAhWuy4UKHXWOAZ0QFjABegQICRAC&url=https%3A%2F%2Fcms.law%2Fnl%2Fcontent%2Fdownload%2F301103%2F7594594%2Fversion%2F1%2Ffile%2FLiability\\_of\\_Holding\\_Companies\\_v\\_3\\_lo\\_res.pdf&usg=AOvVaw00bkiDn3aQkFZz4UFyRLdt](https://www.google.pt/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjI883c2s7eAhWuy4UKHXWOAZ0QFjABegQICRAC&url=https%3A%2F%2Fcms.law%2Fnl%2Fcontent%2Fdownload%2F301103%2F7594594%2Fversion%2F1%2Ffile%2FLiability_of_Holding_Companies_v_3_lo_res.pdf&usg=AOvVaw00bkiDn3aQkFZz4UFyRLdt) [consultado em 29-10-2018]
- Cordeiro, António Menezes (2007), *Manual de direito das sociedades*, 2.ª edição, I, Coimbra, Almedina
- Cordeiro, António Menezes de (2001), "Sociedades gestoras de participações sociais", *O Direito*, Ano 133.º, III, pp. 557-579
- Cordeiro, António Menezes de (2005), *Direito europeu das sociedades*, Coimbra, Almedina
- Cordeiro, António Menezes de (2011), "A responsabilidade da sociedade com domínio total (501.º/1, do CSC) e o seu âmbito", *Revista de Direito das Sociedades*, Ano III, (1), pp. 83-115
- Costa, Ana Ribeiro (2015), "Os créditos laborais no processo especial de revitalização: breves notas e inquietações", [pdf], *VI Congresso Internacional de Ciências Jurídico-Empresariais*, ESTG – IPLeiria, Leiria, disponível em: <http://hdl.handle.net/10400.8/1457> [consultado em 29-10-2018]
- Costeira, Joana (2017), *Os efeitos da declaração de insolvência no contrato de trabalho*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina
- D'Avout, Louis (2016), "Suites de la jurisprudence centros: les sociétés *off shore* rattrapées par le droit local de l'insolvabilité", *La Semaine Juridique - édition générale*, (11), pp. 519-523
- Dias, Rui Pereira (2007), *Responsabilidade por exercício de influência sobre a administração de sociedades anónimas - Uma Análise de Direito Material e Direito de Conflitos*, Coimbra, Almedina
- Dias, Rui Pereira (2013), *Responsabilidad de la matriz por deudas de la filial y derecho de la EU*, [online], disponível em: <http://blogs.uab.cat/adipr/2013/07/24/responsabilidad-de-la-matriz-por-deudas-de-la-filial-y-derecho-de-la-ue/> [consultado em 29-10-2018]
- Dias, Rui Pereira (2014a), "Anotação ao art. 481.º", em Jorge M. Coutinho de Abreu (coord.), *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, VII, Coimbra, Almedina, pp. 15-42
- Dias, Rui Pereira (2014b), "A responsabilidade das sociedades-mãe estrangeiras no regime dos grupos: os cinzentos do acórdão impacto azul (TJUE, C-186/12, 20.06.2013)", em *III Congresso de Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, pp. 411-424
- Domingues, Paulo de Tarso (2010), "Capital e património sociais, lucros e reservas", em Coutinho de Abreu (coord.), *Estudos de Direito das Sociedades*, 10.ª edição, Coimbra, Almedina
- Domingues, Paulo de Tarso (2011), "Sociedade de responsabilidade limitada sem capital social e empresário em nome individual com «capital destinado» (Capital social, *quo vadis?*)", *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 3, 6, pp. 13-48
- Duarte, Diogo Pereira (2007), *Aspectos do levantamento da personalidade colectiva em sociedades em relação de domínio: contributo para a determinação do regime da empresa plurissocietária*, Coimbra, Almedina
- Duarte, Rui Pinto (2008), "(Uma) introdução ao direito das sociedades", em *Escrito sobre direito das sociedades*, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 9-79
- Duarte, Rui Pinto (2012), "A intemperança legislativa no direito das sociedades", em *II Congresso Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, pp. 571-597
- Fernandes, Luís Carvalho e João Labareda (2010), "A situação dos accionistas perante dívidas da sociedade anónima no Direito português", *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 2, 4, pp. 11-74

- Ferreira, Eduardo Paz e Ana Perestrelo de Oliveira (2008), “Sobre o sistema reforçado de fiscalização nas sociedades anónimas em relação de grupo após a reforma de 2006”, em *Estudos em Honra do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão*, II, Coimbra, Almedina
- Fiúza, Margarida (2015), Bancos têm mesmo poder para reverter venda da TAP?, *Jornal Expresso*, [online], 28 Novembro, disponível em: [https://expresso.sapo.pt/economia/2015-11-28-Bancos-tem-mesmo-poder-para-reverter-venda-da-TAP-#gs.ue\\_AskQ](https://expresso.sapo.pt/economia/2015-11-28-Bancos-tem-mesmo-poder-para-reverter-venda-da-TAP-#gs.ue_AskQ) [consultado em 29-10-2018]
- Fonseca, Liliana Cordeiro (2015), *Relação de domínio total – a responsabilidade do artigo 501.º do CSC e a sua aplicação às SGPS*, Dissertação de Mestrado em Direito das Empresas, Lisboa, ISCTE
- Forum Europaeum Corporate Group Law (2000), “Corporate group law for europe”, *European Business Organization Law Review*, 1 (2), pp.165-264
- Forum Europeu sobre Grupos de Sociedades (2015), “Proposta relativa à administração de grupos societários transfronteiriços na europa”, *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 7, 14, pp. 11-25
- Garcia, Maria da Glória Ferreira Pinto Dias (1987), “Princípio da igualdade: fórmula vazia ou fórmula ‘carregada’ de sentido?”, *Separata do Boletim do Ministério da Justiça*, (358), Lisboa
- García, Rafael Arenas (2017), “El legislador europeo y el DIPr de sociedades en la EU”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 2017, [ebook] 69 (1), disponível em: <http://dx.doi.org/10.17103/redi.69.1.2017.1.02> [consultado em 29-10-2018]
- Garin, Duarte e Francisco da Cunha Ferreira (2012), *O âmbito de aplicação temporal do artigo 501.º do código das sociedades comerciais: cessação da responsabilidade com a extinção da relação de grupo?*, [pdf], Actualidad Jurídica Uría Menéndez, (33), disponível em: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/3596/documento/P3.pdf?id=4398> [consultado em 29-10-2018]
- Gomes, Fátima (2012), “Considerações introdutórias à problemática jurídica dos grupos de sociedades”, em *Estudos em memória do Professor Doutor Paulo M. Sendin*, Lisboa, Universidade Católica Portuguesa, pp. 355-392
- Gomes, Júlio Vieira (2007), *Direito do trabalho*, I, Coimbra, Coimbra Editora
- Gomes, Manuel Januário da Costa (2010), “A sociedade com domínio total como garante. Breves notas”, em *Estudos de Direito das Garantias*, II, Coimbra, Almedina, pp. 255-274
- Guiné, Orlando Vogler (2006), “A responsabilização solidária nas relações de domínio qualificado – uma primeira noção sobre o seu critério e limites”, *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 66, I, pp. 295-325
- Guiné, Orlando Vogler (2009), *Da conduta (defensiva) da administração «opada»*, Coimbra, Almedina
- Hopt, Klaus J. (1982), “Groups of companies in european laws”, em *Legal and Economic Analysis on Multinational Enterprises*, II, Berlim; Nova Iorque, W. De Gruyter, pp. 296- 319
- Hopt, Klaus J. (2015), *Groups of companies – a comparative study on the economics, law and regulation of corporate groups*, European Corporate Governance Institute (ECGI), Law Working Paper n.º 286/2015 (a ser publicado como Cap. II 26 do livro *Groups of Companies* in Jeffrey Gordon/Georg Ringe, eds., Oxford Handbook of Corporate Law and Governance, Oxford University Press 2015), disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2560935> [consultado em 29-10-2018]
- Instituto Nacional de Estatística (2017), *Estatísticas da globalização* [online], disponível em: [https://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine\\_destaques&DESTAQUESdest\\_boui=281343515&DESTAQUESmodo=2&xlang=pt](https://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_destaques&DESTAQUESdest_boui=281343515&DESTAQUESmodo=2&xlang=pt) [consultado em 29-10-2018]

- Koppensteiner, Hans-Georg (2017) "Transferência transfronteiriça da sede de uma sociedade", *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 8, 16, pp. 13-25
- Lindemans, Gillis (2016), "The walls have fallen, run for the keep: insolvency law as the new company law for third parties", *European Review of Private Law*, 24 (5), pp. 877–891
- Loureiro, Catarina Tavares e Joana Torres Ereio (2011), *A relação de domínio ou de grupo como pressuposto de facto para a aplicação das normas do código das sociedades comerciais - o âmbito espacial em particular*, [pdf], Actualidad Jurídica Uría Menéndez, (30), disponível em: <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/3223/documento/art05.pdf?id=3371> [consultado em 29-10-2018]
- Loureiro, Rui (2017), *Da responsabilidade por créditos emergentes de contrato de trabalho, da sua violação ou cessação, no âmbito de coligações societárias internacionais*, Dissertação de Mestrado em Direito do Trabalho, Porto, Faculdade de Direito da Universidade Católica
- Marcelo, Paulo (2002), *A blindagem da empresa plurissocietária*, Coimbra, Almedina
- Martinez, Pedro Romano (2005), "Garantia dos créditos laborais. A responsabilidade solidária instituída pelo código do trabalho nos arts. 378.º e 379.º", *Revista de Direito e de Estudos Sociais*, Ano XLVI (XIX da 2.ª Série), (2-3-4), pp. 195-281
- Melo, Pedro de Gouveia e (2013), "Discriminação inversa? o acórdão impacto azul e a exclusão da responsabilidade solidária das sociedades-mãe de outros estados-membros pelas dívidas das suas filiais nacionais", *Anuário de Direito Internacional 2013*, [online], disponível em: [https://www.mlgts.pt/xms/files/Publicacoes/Artigos/2015/Comentario\\_Impacto\\_Azul\\_-\\_Anuario\\_Dto\\_Internacional\\_Inst\\_Dip\\_MNE\\_Lisboa\\_2015-.PDF](https://www.mlgts.pt/xms/files/Publicacoes/Artigos/2015/Comentario_Impacto_Azul_-_Anuario_Dto_Internacional_Inst_Dip_MNE_Lisboa_2015-.PDF) [consultado em 29-10-2018]
- Mendonça, Jorge Ribeiro (2014), "A responsabilidade solidária das sociedades em relação de grupo e garantia dos créditos laborais", *Revista de Direito das Sociedades*, Ano 6, (2), pp. 481-526
- Miranda, Jorge e Rui Medeiros (2010), *Constituição da república anotada*, Tomo I, 2.º edição, Coimbra, Coimbra Editora
- Miranda, Jorge Manuel Moura Loureiro de (2016), "Sobre o princípio da igualdade", em António Pedro Barbas Homem e Paulo Guerra (coord.), *As conferências do Centro de Estudos Judiciários 2014-2015*, Coimbra, Almedina
- Monteiro, António Pinto e Pedro Maia (2010), "Sociedades anónimas unipessoais e a Reforma de 2006", *Revista de Legislação e Jurisprudência* nº 3960, Ano 139º, pp. 138-155
- Morgado, Susana (2017), "Foreign parent company's liability for a subsidiary's actions or omissions: judgment no. 227/2015 of the portuguese constitutional court", *International Corporate Rescue*, 14 (2), pp.151-153
- Nascimento, Ana Rita (2011), "Direitos dos sócios na aquisição tendente ao domínio total: pressupostos e concretização", *Revista de Direito das Sociedades*, Ano III, 4
- Novais, Jorge Reis (2004), *Os princípios constitucionais estruturantes da república portuguesa*, Coimbra, Coimbra Editora
- Oliveira, Ana Perestrelo de (2009), "Os credores e o governo societário: deveres de lealdade para os credores controladores?", *Revista de Direito das Sociedades*, Ano I, (1), pp. 95-133
- Oliveira, Ana Perestrelo de (2012a), "Anotação ao art. 481.º", em Menezes Cordeiro (coord.), *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2012, pp. 1209-1213

- Oliveira, Ana Perestrelo de (2012b), "Anotação ao art. 485.º", em Menezes Cordeiro (coord.), *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, 2.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, pp. 1224-1228
- Oliveira, Ana Perestrelo de (2012c), "Anotação ao artigo 501.º do CSC", em Menezes Cordeiro (coord.), *Código das sociedades comerciais anotado*, 2.ª edição revista e atualizada, Coimbra, Almedina, pp. 1293-1297
- Oliveira, Ana Perestrelo de (2016), *Manual de grupos de sociedades*, Coimbra, Almedina
- Pereira, Maria Mariana de Melo Egídio (2008), "A aquisição tendente ao domínio total. Breves reflexões sobre o artigo 490.º do código das sociedades comerciais", *O Direito*, ano 140, IV
- Pereira, Rita Garcia (2004), "A garantia dos créditos laborais no código do trabalho: breve nótula sobre o art. 378.º (responsabilidade solidária das sociedades em relação de domínio ou de grupo)", *Questões laborais*, Ano XI, (24), Coimbra, Coimbra Editora
- Pichel, Paulo (2013), *O âmbito espacial do regime de coligação societária à luz do direito da união europeia*, Dissertação de Mestrado, Porto, Faculdade de Direito da Universidade Católica
- Pinheiro, Luís de Lima (2015), *Direito internacional privado*, II – Direito de conflitos – Parte Especial, 4.ª edição refundida, Coimbra, Almedina
- Pinto, Alexandre Mota (2013), "Anotação ao artigo 49.º", em Gonçalo Anastácio e Manuel Lopes Porto (coord.), *Tratado de Lisboa – Anotado e Comentado*, Coimbra, Almedina, pp. 316-320
- Pinto, Ricardo Leite (2013), "Anotação ao artigo 20.º da CDFUE - igualdade perante a lei", em Alessandra Silveira e Mariana Canotilho (coord.), *Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia Comentada*, Coimbra, Almedina, pp. 255-259
- Pita, Manuel António (1989), *Direito aos lucros*, Coimbra, Almedina
- Plácido, Tiago Mendes (2013), *Responsabilidade por dívidas no domínio total*, Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
- Ramalho, Maria do Rosário Palma (2008), *Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*, Coimbra, Almedina
- Rammeloo, Stephan (2014), "The Judgment in CJEU C-186/12 (*Impacto Azul*): Company Law, Parental Liability and Article 49 TFEU - A Plea for a "Soft Law" Oriented EU Law Approach on Company Groups", *European Company Law*, 11 (1), pp. 20-29
- Ribeiro, Maria de Fátima (2009), *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»*, Coimbra, Almedina
- Ribeiro, Maria de Fátima (2014), "Responsabilidades nas relações de domínio", em *III Congresso Direito das Sociedades em Revista*, Coimbra, Almedina, pp. 425-465
- Ribeiro, Maria de Fátima (2015), *Sociedades comerciais (responsabilidade) - relatório sobre o programa, o conteúdo e os métodos de ensino da disciplina*, Porto, Universidade Católica Editora
- Ringe, Wolf-Georg (2016), *Kornhaas and the limits of corporate establishment*, [online], disponível em: <https://www.law.ox.ac.uk/business-law-blog/blog/2016/05/kornhaas-and-limits-corporate-establishment> [consultado em 29-10-2018]
- Ringe, Wolf-Georg (2017), "Kornhaas and the challenge of applying keck in establishment", *European Law Review*, 42 (2), pp. 270-279
- Sá, Liliana da Silva (2009), "A contrapartida patrimonial na aquisição tendente ao domínio total", *Julgar*, (9), pp. 157-172
- Santiago, Miguel Gardeñes (2017), "Some remarks on the cross-border establishment of companies in the EU", em Despina Anagnostopoulou, Ioannis Papadopoulos e Lina Papadopoulos (editores), *The EU at*

- a *Crossroads: Challenges and Perspectives*, Newcastle-upon-Tyne: Cambridge Scholars Publishing, pp. 109-134
- Santos, Hugo Moredo (2008), "SGPS: gestão de participações sociais como forma indirecta de exercício de actividades económicas", *Direito dos Valores Mobiliários*, 8, pp. 357-445
- Sax, Stefan e Artur M. Swierczok (2016), "Case note on the decision of the european court of justice in kornhaas v dithmar, dated 10 december 2015 – C 594/14", *International Corporate Rescue*, 13 (4), pp. 263-264
- Schall, Alexander (2015), "The forthcoming ECJ decision of the kornhaas case (C-594/14) - the final chapter of the european traveller's tales?", *European Company and Financial Law Review*, 12 (2), pp. 280-298
- Schmidt, Jessica (2014), Die EuGH-Entscheidung „Impacto Azul“ – Der Impakt der Niederlassungsfreiheit auf das nationale Konzernrecht, *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union: European Union Private Law Review / Revue de droit privé de l'Union européenne*, 11(1), pp.40-42
- Silva, João Calvão da (2017), *Banca, bolsa e seguros - Tomo I – parte geral*, 5ª edição revista e aumentada, Coimbra, Almedina
- Sorensen, Karsten (2014), "Company Law as a restriction to free movement – examination of the notion of 'restriction' using company law as the frame of reference", *Nordic & European Company Law Research Paper Series*, (14-01), pp. 1-18
- Sousa, António Frada de (2017), "Direito de Estabelecimento", em Sofia Oliveira Pais (coord.), *Princípios fundamentais de direito da União Europeia: uma abordagem jurisprudencial*, 3.ª edição, Coimbra, Almedina, pp. 326-357
- Sousa, Eleonora Moreira de (2009), *Liberdade de estabelecimento das sociedades comerciais na EU*, Dissertação de Mestrado em Direito das Empresas, Coimbra, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
- Szydło, Marek (2017), "Directors' duties and liability in insolvency and the freedom of establishment of companies after kornhaas", *Common Market Law Review*, 54 (6), pp. 1853–1865
- Teichmann, Christoph (2010), "Modernizing the gmbh: germany's move in regulatory competition", *European Company Law*, 7 (1), pp. 20–24
- Teichmann, Christoph (2011), "Gesellschaftsrecht im system der europäischen niederlassungsfreiheit.", *Zeitschrift Fur Unternehmens- Und Gesellschaftsrecht*, 40 (6), pp. 639–689
- Teichmann, Christoph (2012), "The Downside of being a letterbox company", *European Company Law*, 9 (3), pp. 180–184
- Teichmann, Christoph (2014), "Konzernrecht und niederlassungsfreiheit: zugleich rezension der entscheidung eugh, rs. 186/12 (impacto azul)", *Zeitschrift für Unternehmens- Und Gesellschaftsrecht*, 43 (1), pp. 45–75
- Teichmann, Christoph (2015), "Corporate groups within the legal framework of the european union: the group-related aspects of the SUP proposal and the EU freedom of establishment", *European Company and Financial Law Review*, 12 (2), pp. 202–229
- Teichmann, Christoph (2016), "Towards a european framework for cross-border group management", *European Company Law*, 13 (5), pp. 150-157
- Teles, Miguel Galvão (2006), "Constituições dos estados e eficácia interna do direito da união e das comunidades europeias – em particular sobre o artigo 8.º, n.º 4, da constituição portuguesa", em Estudos em homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano: no centenário do seu nascimento, II, Lisboa, Faculdade Direito da Universidade de Lisboa

- Timmermans, Christiaan (2010), "Impact of EU law on international company law", *European Review of Private Law*, 18 (3), pp. 549–567
- Trigo, Maria da Graça (1991), "Grupos de Sociedades", *O Direito*, Ano 123.º, I, pp. 41-114
- Van Bakkum, J (2014), "Cross-border investments in undertaking and the future of EU company law", *European Business Law Review*, 25 (6), pp. 811–844
- Varela, Antunes (1992), *Das obrigações em geral*, II, 5.ª edição, Coimbra, Almedina
- Varela, Antunes (2000), *Das obrigações em geral*, I, 10.ª edição, Coimbra, Almedina
- Vasconcelos, Joana (2004a), "Sobre a garantia dos créditos laborais no Código do Trabalho", em António Monteiro Fernandes (coord.), *Estudos de direito do trabalho em homenagem ao prof. Manuel Alonso Olea*, Coimbra, Almedina pp.321-341
- Vasconcelos, Joana (2004b), "A responsabilidade solidária das sociedades coligadas com a sociedade empregadora por créditos laborais dos trabalhadores", em *VII Congresso Nacional de Direito do Trabalho – Memórias*, Coimbra, Almedina, pp. 203-211
- Vasconcelos, Joana (2017), "Anotação ao artigo 334.º do CT", em AAVV, *Código do trabalho anotado*, 11ª edição, Coimbra, Almedina
- Vasques, Sérgio (2008), *O princípio da equivalência como critério de igualdade tributária*, Coimbra, Almedina
- Ventura, Raúl (1991), *Sociedades por quotas*, III, Coimbra, Almedina
- Ventura, Raúl (1994), *Comentário ao código das sociedades comerciais – novos estudos sobre sociedades anónimas e sociedades em nome colectivo*, Coimbra, Almedina
- Ventura, Raúl (1996), *Sociedades por quotas*, II, Coimbra, Almedina
- Weatherill, Stephen (2017), "The several internal markets", *Yearbook of European Law*, 36 (1), pp. 125-178
- Werlauff, Erik (2010), "Principles of european company law", *European Company Law*, 7 (5), pp. 183-186

## JURISPRUDÊNCIA

### 1. Nacional

*Texto integral disponível em [www.tc.pt](http://www.tc.pt) ou em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)*

Acórdão do TC n.º 330/93, de 11-05-1993 (Vitor Nunes de Almeida) proc. n.º 302/90

Acórdão do TC n.º 806/93, de 30-11-1993 (António Vitorino), proc. n.º 204/91

Acórdão do TC n.º 275/2002, de 19-06-2002 (Paulo Mota Pinto), proc. n.º 129/01

Acórdão do TC n.º 491/2002, de 26-11-2002 (Paulo Mota Pinto), proc. n.º 310/99

Acórdão do STJ, de 18-12-2002 (Moitinho de Almeida), Revista n.º 3956/02, 2ª secção, disponível em:

[http://www.pgdlisboa.pt/jurel/stj\\_mostra\\_doc.php?nid=14318&stringbusca=&exacta](http://www.pgdlisboa.pt/jurel/stj_mostra_doc.php?nid=14318&stringbusca=&exacta) [consultado em 29-10-2018]

Acórdão do STJ, de 03-11-2005 (Moitinho de Almeida), proc. n.º 05B1640

Acórdão do STJ, de 10-07-2008 (Maria dos Prazeres Pizarro Beleza), proc. n.º 07B2944

Acórdão do STJ, de 21-05-2009 (Custódio Montes), proc. n.º 4986/06.3TVLSB.S1

Acórdão do STJ, de 29-04-2010 (Custódio Montes), proc. n.º 622/081TVPRT.P1.S1

Acórdão do STJ, de 29-02-2012 (Gonçalves Rocha), proc. n.º 163/09.0TTMTS.P1.S1

Acórdão do TRP, de 25-06-2012 (António José Ramos), proc. n.º 595/10.0TTBCL.P1

Acórdão do STJ, de 21-01-2014 (António Leones Dantas), proc. n.º 3319/07.6TTLSB.L3.S1

Acórdão do TRP, de 03-02-2014 (Paula Maria Roberto), proc. n.º 145/06.3TTMAI-F.P1

Acórdão do TC n.º 227/2015, de 28-04-2015 (João Pedro Caupers), proc. n.º 269/14

Acórdão do TRP, de 13-03-2017 (Jerónimo Freitas), proc. n.º 13923/16.6T8PRT.P1

Acórdão do TRL, de 11-05-2017 (Teresa Albuquerque), proc. n.º 254/09.7TBVPV.L1-2

### 2. TJUE

*Texto integral disponível em <http://curia.europa.eu/juris/recherche.jsf?cid=56343>*

Acórdão do TJUE, de 15-07-1964, proc. n.º 6/64, *Costa/ENEL*

Acórdão do TJUE, de 21-06-1974, proc. n.º 2/74, *Reyners v. Bélgica*

Acórdão do JUE, de 09-03-1978, proc. n.º 106/77, *Simmenthal*

Acórdão do TJUE, de 06-10-1982, proc. n.º 283/81, *Cilfit*

Acórdão do TJUE, de 27-09-1988, proc. n.º 81/87, *Daily Mail*

Acórdão do TJUE, de 05-12-1989, proc. n.º C-3/88, *COM/Itália*

Acórdão do TJUE, de 25-07-1991, proc. n.º C-221/89, *Factortame*

Acórdão do TJUE, de 19-02-1992, proc. n.º C-309/99, *Wouters*

Acórdão do TJUE, de 13-07-1993, proc. n.º C-330/91, *Commerzbank*

Acórdão do TJUE, de 24-11-1993, procs. apensos n.ºs C-267/91 e C-268/91, *Keck*

Acórdão do TJUE, de 12-04-1994, proc. n.º C-1/93, *Halliburton Services*

Acórdão do TJUE, de 30-11-1995, proc. n.º C-55/94, *Gebhard*

Acórdão do TJUE, de 10-07-1996, proc. n.º C-79/85, *Segers*

Acórdão do TJUE, de 27-10-1997, proc. n.º 30/77, *Bouchereau*

Acórdão do TJUE, de 29-10-1998, proc. n.º C-114/97, *Commission v. Spain*

Acórdão do TJUE, de 09-03-1999, proc. n.º C-212/97, *Centros*

Acórdão do TJUE, de 11-05-1999, proc. n.º C-255/97, *Pfeiffer*

Acórdão do TJUE, de 13-04-2000, proc. n.º C-292/97, *Karlsson*

Acórdão do TJUE, de 13-04-2000, proc. n.º C-187/15, *Baars*

Acórdão do TJUE, de 15-01-2002, proc. n.º C-439/99, *COM/Itália*

Acórdão do TJUE, de 04-06-2002, proc. n.º C-99/00, *Lyckeskog*

Acórdão do TJUE, de 05-11-2002, proc. n.º C-208/00, *Überseering*

Acórdão do TJUE, de 30-09-2003, proc. n.º C-167 /01, *Inspire Art*

Acórdão do TJUE, de 05-10-2004, proc. n.º C-442/02, *Caixa Bank France*

Acórdão do TJUE, de 13-12-2005, proc. n.º C-411/03, *Sevic*

Acórdão do TJUE, de 17-01-2006, proc. n.º C-1/04, *Staubitz-Schreiber*

Acórdão do TJUE, de 02-05-2006, proc. n.º C-341/04, *Eurofood*

Acórdão do TJUE, de 12-09-2006, proc. n.º C-196/04, *Cadbury Schweppes*

Acórdão do TJUE, de 11-12-2007, proc. n.º C-438/05, *International Transport Worker's Federation e Finnish Seamen's Union v Viking Line ABP e OÜ Viking Line Eesti*

Acórdão do TJUE, de 18-12-2007, proc. n.º C-341/05, *Laval*

Acórdão do TJUE, de 16-12-2008, proc. n.º C-210/06, *Cartesio*

Acórdão do TJUE, de 12-02-2009, proc. n.º C-339/07, *Seagon*

Acórdão do TJUE, de 28-04-2009, proc. n.º C-518/06, *COM/Itália*

Acórdão do TJUE, de 10-09-2009, proc. n.º C-97/08, *Akzo Nobel*

Acórdão do TJUE, de 14-09-2010, proc. n.º C-550/07 P, *Akzo Nobel Chemicals e Akros Chemicals v Commission*

Acórdão do TJUE, de 21-10-2010, proc. n.º C-81/09, *Idryma Typou AE*

Acórdão do TJUE, de 29-03-2011, proc. n.º C-565/08, *COM/Itália*

Acórdão do TJUE, de 17-05-2011, proc. n.º T-343/08, *Arkema France/COM*

Acórdão do TJUE, de 20-10-2011, proc. n.º C-396/09, *Interedil*

Acórdão do TJUE, de 29-11-2011, proc. n.º C-371/10, *National Grid*

Acórdão do TJUE, de 15-12-2011, proc. n.º C-191/10, *Rastelli*

Acórdão do TJUE, de 12-07-2012, proc. n.º C-378/10, *Vale*

Acórdão do TJUE, de 08-05-2013, proc. n.º C-508/11, *Eni/COM*

Acórdão do TJUE, de 20-06-2013, proc. n.º C-186/12, *Impacto Azul*

Acórdão do TJUE, de 26-11-2013, proc. n.º C-58/12 P, *Groupe Gascogne*

Acórdão do TJUE, de 06-02-2014, proc. n.º C-528/12, *Mömax*

Acórdão do TJUE, de 22-05-2014, proc. n.º C-356/12, *Glatzel*

Acórdão do TJUE, de 04-09-2014, proc. n.º C-157/13, *Nickel & Goeldner Spedition*

Acórdão do TJUE, de 17-09-2014, proc. n.º C-441/12, *Almer Beheer BV e Daedalus Holding BV v Van den Dungen Vastgoed BV e Oosterhout II BVBA*

Acórdão do TJUE, de 04-12-2014, proc. n.º C-295/13, *H*

Acórdão do TJUE, de 11-06-2015, proc. n.º C-649/13, *Nortel Networks*

Acórdão do TJUE, de 10-12-2015, proc. n.º C-594/14, *Kornhaas v Dithmar*

Acórdão do TJUE, de 13-06-2016, proc. n.º C-187/15, *Pöpperl*

Acórdão do TJUE, de 25-10-2016, proc. n.º C-106/16, *Polbud*

