



FACULDADE DE DIREITO
Universidade de Lisboa

Relações patrimoniais e financeiras intragrupo

Dissertação de Mestrado de Direito e Prática Jurídica - Direito das Empresas da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, elaborado sob a orientação do Professor Doutor José Ferreira Gomes

Pedro Miguel dos Anjos Carvalho Lemos

Maio de 2019

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Relações patrimoniais e financeiras intragrupo

**O problema das instruções desvantajosas e a possibilidade de afetação da
existência da sociedade filha na vigência e no pós relação de grupo**

Dissertação de Mestrado de Direito e Prática Jurídica - Direito das Empresas da Faculdade de
Direito da Universidade de Lisboa, elaborado sob a orientação do Professor Doutor José Ferreira
Gomes

Pedro Miguel dos Anjos Carvalho Lemos

Maio de 2019

Resumo

O presente estudo surge perante a atual conjuntura do direito das sociedades comerciais, onde os grupos de sociedades, como realidade ainda pouco desenvolvida, tomam uma posição de relevo. O objetivo deste estudo é perceber a extensão máxima do poder de direção da sociedade mãe, respondendo quanto à admissibilidade de serem provocadas desvantagens que afetem a sobrevivência da sociedade filha e quais os meios de defesa que esta última encontra perante a atuação lesiva da sociedade mãe.

Para responder a estas perguntas dividimos o estudo quanto aos grupos de direito e de facto, pois estes são duas realidades muito diferentes a que correspondem fundamentos e tutelas diferentes. Tentamos responder às duas questões do estudo (admissibilidade das instruções e tutela) através de uma abordagem mais prática, elaborando casos práticos e revendo casos jurisprudenciais sobre a matéria.

Efetuada o estudo chegamos à conclusão de que as instruções aniquiladoras da sociedade filha não são admitidas no ordenamento português. Nos grupos de direito, o próprio regime, salvo exceções, não admite aquelas instruções pois violam os deveres de lealdade que o administrador da sociedade mãe deve observar perante a filha. Nos grupos de facto, não sendo aos olhos da lei uma verdadeira relação de grupo, segue as normas e princípios jurídicos gerais, não sendo possível atuar em interesse diferente da sociedade filha, sendo a sociedade mãe responsabilizada através do instituto do administrador de facto.

Palavras chave: grupos de sociedades; relações de domínio; poder de direção; instruções desvantajosas; administrador de facto; levantamento da personalidade coletiva

Abstract

The present study arises from the current conjuncture of commercial company law, where the groups of companies, as a reality still underdeveloped, take a prominent position. The objective of this study is to understand the maximum extent of the power of direction that the parent corporation has, giving an answer about the admissibility of disadvantages that affect the survival of the subsidiary corporation and what is the protection that the latter finds against the harmful action of the parent corporation.

To answer these questions the study was divided in contractual groups and factual because these are two different realities to which different foundations and tutelages correspond. We tried to answer the two questions that the study centers around (admissibility of instructions and protection) through a more practical approach, elaborating practical cases and reviewing jurisprudential cases about the problem.

We came to the conclusion that the instructions which annihilate the subsidiary corporation are not allowed in the Portuguese system. In the contractual groups, the regime itself, with exceptions, does not admit those instructions because they violate loyalty duties that the administrators of the parent company must observe before the subsidiary. In factual groups, in the eyes of the portuguese law, the group relationship does not exist, so the general legal norms and principles are the ones that will be used as tutelage for that relationship. Using the general norms and principles it is not possible to act in a different interest of the subsidiary corporation, and the parent company will be responsible through the institute of the *de facto* administrator.

Key words: Group of companies; Relationship of dominance; Power of direction; disadvantageous instructions; *de facto* administrator; piercing the corporate veil

Índice

Abreviaturas	pp. 6
Introdução	pp. 7
1. Problemática geral	pp. 10
2. Grupos de Direito	pp. 14
2.1. Caso Prático	pp. 14
2.2. Instruções desvantajosas	pp. 17
2.3. Tutela	pp. 25
2.3.1. Especialidade das relações de domínio total?	pp. 31
2.3.2. As instruções ruinosas e a possibilidade de afetação da existência da	
sociedade filha no pós relação de grupo	pp. 32
2.4. Solução	pp. 34
3. Grupos de Facto	pp. 40
3.1. Caso prático	pp. 40
3.2. Instruções desvantajosas	pp. 42
3.3. Tutela	pp. 46
3.4. Solução	pp. 57
Conclusão	pp. 59
Bibliografia	pp. 61
Jurisprudência	pp. 68

Abreviaturas

Ac.	Acórdão
AktG	Aktiengesetz
Art./Arts.	Artigo/Artigos
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
CC	Código Civil
CIRE	Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas
Cit.	Citado
CT	Código do Trabalho
CSC	Código das Sociedades Comerciais
n.º	Número
pp.	Página
RCb.	Relação de Coimbra
REv.	Relação de Évora
RGm.	Relação de Guimarães
RLx.	Relação de Lisboa
RPt.	Relação do Porto
ss.	Seguintes
STJ	Supremo Tribunal de Justiça

Introdução

Os grupos de sociedades tornaram-se, inegavelmente, a figura central da prática comercial atual¹. Contudo, a importância da figura não é acompanhada na maioria dos ordenamentos jurídicos, onde a legislação sobre as sociedades comerciais se centra na figura da sociedade individualmente considerada^{2,3}.

¹ No século XXI os grupos de sociedades encontram uma importância sem igual na prática comercial. Estes ultrapassam a sociedade individualmente considerada como figura central do comércio, merecendo o acompanhamento legislativo adequado. Podemos observar esta tendência atual nos vários ordenamentos europeus, onde “70% das sociedades comerciais alemãs se integravam num grupo societário, bem como 60% na França, 55% na Inglaterra, 65% nos EUA e 88% no Japão”. ANTUNES, José de Engrácia - “Os grupos de sociedades- *estrutura e organização jurídica da empresa plurissocietária*”, 2ª ed., Coimbra, Almedina, 2002, pp. 43. Engrácia Antunes chega mesmo a dizer que o “grupo de sociedades veio assim rapidamente impor-se como a única estrutura organizativa capaz de, a um tempo, suportar o inefável processo evolutivo de crescimento da empresa moderna” ANTUNES, José de Engrácia - “Os grupos de sociedades”, *cit.*, pp. 42. Atualmente o comércio mundial é movido pelos grupos multinacionais, figura que ganha enorme importância na presente realidade. Podemos ver que “na economia mundial as 100 maiores grupos multinacionais são responsáveis por 4% do PIB mundial”. ANTUNES, José de Engrácia - “*The governance of corporate groups*”, *in*: Direito das sociedades em revista, Coimbra, ano 4, Vol. 7 (Março), 2012, pp. 15, nota 3. Mesmo no ordenamento português, apesar da menor perceptibilidade em termos de volume, existiam em 2016, 15.182 grupos de sociedades, que incluíam 48.500 entidades, representando 8% das empresas em Portugal. Não obstante estes correspondiam a 63% do volume de negócios nacional e a 41% das “pessoas ao serviço”. Desta forma percebemos a importância que o fenómeno dos grupos de sociedades tem em Portugal, apesar de não existirem tantos como nos maiores ordenamentos jurídicos europeus. Dados disponíveis em Banco de Portugal - “*Análise das empresas integradas em grupos*”. *in* Estudos da Central de Balanços, 2018, pp. 7 e ss. disponível em https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/pdf-boletim/estudos_da_cb_32_2018.pdf

² A figura dos grupos de sociedades começou a ganhar notoriedade na segunda metade do século XX, pós 2ª Guerra Mundial, graças à terceira revolução industrial em que se dá uma “globalização da economia”, levando à “crescente integração e interdependência das diversas economias nacionais, nomeadamente através da eliminação de barreiras ao comércio e aos movimentos de capitais”. BENTO, Vitor - “*Os estados nacionais e a economia global*”, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 93. Consequentemente, as sociedades tornaram-se insaciáveis na procura de crescimento, levando a uma “expansão externa”, obtendo participações noutras sociedades, perspectivando relações de colaboração ou controlo, através de uma influência intensa sobre aquelas e, assim, expandindo os seus interesses numa perspetiva global. Engrácia Antunes chega mesmo a dizer que o “grupo de sociedades veio assim rapidamente impor-se como a única estrutura organizativa capaz de, a um tempo, suportar o inefável processo evolutivo de crescimento da empresa moderna” ANTUNES, José de Engrácia - “Os grupos de sociedades”, *cit.*, pp. 42. Atualmente o comércio mundial é movido pelos grupos multinacionais, figura que ganha enorme importância na presente realidade. Podemos ver que “na economia mundial as 100 maiores grupos multinacionais são responsáveis por 4% do PIB mundial”. ANTUNES, José de Engrácia - “*The governance of corporate groups*”, *cit.*, pp. 15, nota 3. Não cabe neste estudo fazer uma análise histórica desenvolvida da figura dos grupos de sociedades. Para maior desenvolvimento remetemos para ANTUNES, José de Engrácia - “Os grupos de sociedades”, *cit.*, pp. 31 e ss.

³ Quanto à regulação da matéria dos grupos, distingue Perestrelo de Oliveira entre dois modelos de regulação. Um modelo de regulação global, característico de ordenamentos como o português, alemão e brasileiro, onde é criada uma “disciplina normativa especial e sistemática para a problemática dos grupos no quadro geral do direito societário”; e um modelo de regulação parcial, caracterizado pelo recurso “aos instrumentos clássicos do direito de sociedades comerciais e do direito privado em geral, sendo criadas norma específicas tão-somente para responder a questões pontuais” OLIVEIRA, Ana Perestrelo de- “*Manual de grupos de sociedades*”, reimpressão, Coimbra, Almedina, 2017, pp.8. Como exemplo de ordenamentos com uma regulação fragmentária, aponta Palma Ramalho o ordenamento italiano, onde o conceito de controlo e coligação é reconhecido, mas não existe um maior desenvolvimento do fenómeno dos grupos de sociedades, estabelecendo, apenas, algumas regras específicas para a resolução de problemas específicos daqueles; O ordenamento jurídico austríaco, afastando-se do germânico, apenas

O grupo de sociedades trata de uma realidade plurissocial caracterizada pelo controlo que uma ou várias sociedades exercem sobre outras, impondo a sua vontade e interesse em detrimento do da sociedade subordinada de forma a criar uma “unidade económica”⁴. Neste âmbito, a sociedade diretora emite instruções sobre a sociedade subordinada, substituindo-se à administração daquela sociedade quanto a matérias de gestão e representação⁵, definindo as políticas económicas a que a filha se encontra adstrita. Estamos perante a criação da direção económica unitária que prossegue um “interesse do grupo” em detrimento do interesse social de cada sociedade integrante, sendo permitido à sociedade mãe instruir de forma desvantajosa as filiais.

É nesta possibilidade que surge o problema deste estudo. Perante a possibilidade de instruir desvantajosamente a sociedade filha, perguntamos qual é a extensão máxima desse poder, se se admite a instrução que leve a sociedade filha à ruína em prol de um benefício para o grupo. Perguntamos se este é possível nos vários tipos de grupo em Portugal, os de direito e de facto. Respondendo a essa questão, será necessário perceber quais são os meios de proteção disponíveis à sociedade filha perante a atuação danosa da sociedade mãe na sua esfera.

Na tentativa de resolução destas questões, dividimos o estudo em 3 pontos. O primeiro relativo à problemática geral, o segundo ao problema nos grupos de direito e o terceiro ponto sobre o problema nos grupos de facto. A divisão dos dois tipos de grupo faz todo o sentido já que estes são duas realidades completamente distintas com respostas diferentes para a situação de admissibilidade e tutela da sociedade filha, daí que decorra a necessidade de separar a sua análise.

No âmbito de cada tipo de grupo tentaremos responder às questões da admissibilidade e tutela perante instruções desvantajosas ruinosas através de uma abordagem mais prática,

prevê normas de responsabilidade como o caso da responsabilidade da sociedade dominante pelas dívidas da sociedade filha; também no nosso ordenamento vizinho, existem algumas referências espalhadas por várias leis, como o código comercial no seu art. 42.º e na lei das sociedades anónimas art. 105.º/ 2, deixando para a jurisprudência e normas comunitárias o desenvolvimento desta figura. Também nos sistemas anglo-saxónicos não existe uma regulação global da figura, admitindo apenas algumas figuras similares, apenas existindo regulação para casos contabilísticos prevista no *Companies Act 2006*. RAMALHO, Maria do Rosário Palma - “*Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*”, Coimbra, Almedina, 2008, pp. 102, nota 171

⁴ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.7

⁵ Engrácia Antunes refere que o conceito de representação deve ser considerado de forma atenta, já que não se trata de investir poderes de representação da sociedade subordinada à sociedade diretora, pois aquela existe autonomamente no tráfego jurídico; mas trata-se da possibilidade da sociedade diretora, através do poder de direção, administrar a sociedade subordinada, dando instruções vinculantes que se destinam à forma de exercício dos seus poderes de representação. ANTUNES, José Engrácia - “*Os grupos de sociedades*”, cit., pp. 727

formulando e resolvendo casos práticos fundamentada com casos da jurisprudência nacional e estrangeira.

1. Problemática geral

I. As instruções desvantajosas que afetem de forma ruínosa a capacidade de sobrevivência da sociedade filha surgem no âmbito dos grupos de sociedades como a possibilidade de exercício do poder de direção de uma sociedade de forma contrária ao interesse social de outra, provocando graves danos na sua esfera, podendo levar à ruína⁶. Estas tratam de um problema pertinente no seio do direito das sociedades comerciais mundial, que se centra, ainda, na figura da sociedade individualmente considerada e da sua proteção⁷.

II. Em primeiro lugar porque no ordenamento jurídico português, apesar da construção do regime dos grupos de sociedades com uma base contratual (arts. 488.º e ss. do CSC), a doutrina maioritária admite a existência de grupos de facto, que surgem nas relações de domínio (art. 486.º), através da possibilidade de uma sociedade exercer uma influência dominante sobre outra⁸.

⁶ Esta questão surge primeiramente no ordenamento jurídico alemão onde existe uma extensa lista de casos jurisprudenciais sobre o assunto. Neste ordenamento criou-se o conceito de *Existenzvernichtungshaftung*, traduzida na nossa doutrina como o “aniquilamento pela existência” da sociedade. ABREU, Coutinho de - “*Diálogos com a jurisprudência, II - Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*”, in *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 2, Vol. 3, Almedina, 2010, pp. 58. Com a construção deste conceito, o ordenamento jurídico alemão estabeleceu, nas relações de grupos de facto, uma responsabilização da sociedade dominante perante a sociedade dominada através da responsabilidade civil assente nas regras gerais e não num fundamento único aos grupos de sociedades. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, Coimbra, Almedina, 2012, pp. 564, nota 1770.

⁷ Observando a mesma crítica. ANTUNES, José de Engrácia - “*Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direção dos grupos societários*”, Porto, Universidade Católica Portuguesa, 1994, pp. 11 e ss. e; “*Os grupos de sociedades*”, cit., pp. 44 e ss. e 106 ; OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 9 e; “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 110 e ss.; TRIGO, Maria da Graça - “*Grupos de Sociedades*”, in: *O Direito*, Lisboa, ano 123º, nº 1, 1991, pp. 42 e ss; FRANÇA, Maria Augusta - “*A estrutura das sociedades anónimas em relação de grupo*”, AAFDL, 1990, pp. 9 e 10; RAMALHO, Maria do Rosário Palma - “*Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*”, cit., pp. 100.

⁸ Os grupos de facto surgem de outros mecanismos que não os previstos na lei para a formação da relação de grupo (de direito). Normalmente, estes surgem da possibilidade de exercer um controlo sobre outra sociedade de forma idêntica à observada nos grupos de direito. Assim acontece nos casos de participações maioritárias, uniões pessoais, acordos parassociais, relações de dependência, ou contratos interempresariais, que no ordenamento jurídico nacional presumem relações de domínio (art.º 486/ 2 do CSC), noutros ordenamentos como o alemão presumem relações de grupo, pela possibilidade de existir um controlo intenso. ANTUNES, José Engrácia - “*Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direção dos grupos societários*”, cit., pp. 28 e 29; OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 25 e; BORGES, Sofia Leite - “*Grupos de facto e grupos informais*”, Relatório de mestrado para a cadeira de direito comercial na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2000, pp. 17.

Nestes não existe um regime específico similar ao dos grupos de direito, nem o parco regime das relações de domínio refere alguma norma que se possa aplicar à situação⁹.

Desta forma, esta relação rege-se pelas normas e princípios gerais das sociedades, que não se adequam inteiramente à situação grupal em causa, pondo em causa a própria possibilidade de instruções desvantajosas no âmbito dos grupos de facto¹⁰.

III. Em segundo lugar, todas as instruções, desvantajosas ou não, encontram-se limitadas não detendo a sociedade diretora um poder de direção total e transcendente de qualquer norma legal. O próprio regime legal dos grupos de sociedades admite apenas instruções desvantajosas para uma sociedade filha quando se verifique no interesse do grupo, ou seja, quando à desvantagem provocada a uma sociedade corresponda uma vantagem para o grupo.

O problema surge da extensão destas desvantagens. Será possível à sociedade diretora provocar uma desvantagem tão grande no seio da sociedade filha levando-a à ruína, desde que exista uma vantagem correspondente para o grupo?

Sem querendo antecipar a resposta deste estudo, tanto a doutrina como a jurisprudência portuguesa encontram-se adversas à ideia de um poder de direção ilimitado ao ponto de fazer desaparecer uma sociedade para que se possa obter uma vantagem¹¹.

⁹ Concordamos com as críticas feitas pela doutrina quanto à opção do legislador usar uma base contratual na construção do regime das relações de grupo, em vez de utilizar o conceito de “controlo”, generalizado em todos os ordenamentos jurídicos que serviram de inspiração ao nosso regime. Não se pode dizer que o conceito de grupos de facto é um conceito recente e, o que aumenta a nossa perplexidade quanto a este problema, é o facto de o regime português se inspirar maioritariamente no regime alemão que prevê expressamente os grupos de facto, não tendo adotado a figura na nossa legislação, sabendo que era um problema que já à altura se observava. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 67 e ss. É fácil conceber situações em que uma sociedade tem uma participação tão elevada noutra sociedade, não chegando a ser uma relação de domínio total ou uma situação de aquisição tendente ao domínio total (art. 490.º do CSC), onde existe uma influência dominante de forma tão intensa que acaba a haver uma direção económica unitária e, dessa forma, um grupo de facto (qualificado). BORGES, Sofia Leite - *“Grupos de facto e grupos informais”*, cit., pp. 26 e; BAPTISTA, João Valbom - *“Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”*, in Estudos em homenagem ao Professor Doutor Alberto Xavier, Vol. 3, Coimbra, Almedina, pp. 314. Encontramo-nos, então, perante um dilema. Os grupos de facto são sem dúvida uma realidade observável na prática jurídica, que carece de um regime e tutela expressos. Estamos perante um caos em que “A law in action desmente claramente a law in books uma vez que os grupos de facto são a forma de coligação societária mais difundida no plano das coligações societárias grupais”. João Valbom Baptista - *“Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”*, cit., pp. 312

¹⁰ ANTUNES, José Engrácia - *“Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direção dos grupos societários”*, cit., pp. 146

¹¹ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»”*, cit., pp. 478 e ss. e; ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 741 e ss.

IV. O próprio tipo de relação de grupo pode ter especialidades quanto à admissão de instruções desvantajosas. Não obstante o regime português se centrar na figura do contrato de subordinação (arts. 493.º e ss. do CSC), é a relação de domínio total (arts. 488.º do CSC) a que encontra maior importância prática¹². Nesta uma sociedade detém a totalidade do capital social de outra, detendo um poder quase ilimitado sobre a sociedade totalmente dominada, podendo, à partida, dispor daquela de qualquer forma. Também os grupos de facto encontram especialidades derivada da sua não previsão legal expressa e aplicação das regras gerais de direito.

V. Problemas práticos maiores advêm dos meios de tutela dos vários interesses em jogo na realidade grupal. Nos grupos de sociedades não se encontram em causa apenas as sociedades parte na relação de grupo, mas também uma variedade de *stakeholders*¹³ que se multiplica pelo número de sociedades pertencentes ao grupo. Como possíveis lesados temos sócios minoritários, credores, trabalhadores, entre outros, que veem os seus interesses lesados através do aniquilamento da sociedade filha.

Apesar da existência de uma tutela específica para vários dos interesses no âmbito dos grupos de direito (arts. 501.º, 502.º e 504.º todos do CSC), cabe perceber a atuação destes, bem como se se tratam de uma proteção suficiente.

¹² Esta importância que se pode observar no volume jurisprudencial, onde é sem dúvida a relação que mais trabalho dá aos tribunais portugueses. Entre alguns, Ac. STJ, 29/04/1999, Proc. 99B131; Ac. STJ de 31-05-2011, Proc. 35/1997.L1.S1; Ac. RLx de 28/01/2016, Proc. 1804-11.4TVLSB.L1-6; Ac. RGM de 08-03-2018, Proc. 1551/12.0 TBBRG-E.G1; Ac. REv de 12-10-2017, Proc. 503/12.4TTTMR.E1; Ac. RCB de 15-01-2013, Proc. 2110/09.0T2AVR.C1, entre outros disponíveis em www.dgsi.pt. Também reiterando esta ideia OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 50.

¹³ Os *stakeholders* podem comportar tanto os credores, como sócios minoritários e outros interessados que possam ver os seus interesses violados. Dentro dos credores cabe fazer uma pequena divisão, pois existem alguns que têm normas específicas para resolução dos problemas pendentes sobre os seus créditos. É o caso dos trabalhadores que vêm no arts. 333.º e 334.º do CT. A estes é reconhecido um “privilégio creditório sobre o património do empregador”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*. cit., pp. 480, nota 1454. Este que poderá depois ser exigido, indistintamente, à sociedade-mãe ou nos vários níveis superiores do grupo e não apenas ao empregador (sociedade subordinada), pois existe uma responsabilidade solidária no art. 334.º do CT. Esta regra tem como objetivo, “intensificar a garantia patrimonial de tais créditos, obviando a que a inclusão do empregador em determinado tipo de coligação intersocietária redunde em prejuízo dos seus trabalhadores”. MARTINEZ, Pedro Romano, *et al.* - “*Código do trabalho anotado*”, 10ª edição, Almedina, 2016, pp. 759 e; RAMALHO, Maria do Rosário Palma “*Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*”, Coimbra, 2008, pp. 621 e ss. Na jurisprudência nacional podemos observar esta especialidade dos créditos dos trabalhadores por exemplo: Ac. STJ de 06/02/2019, Proc. 49/14.6TTBRR.L1.S1; Ac. RLx de 07/02/2018, Proc. 13340/16.8T8SNT.L1-4; Ac. RPt de 07/01/2019, Proc. 2892/17.5T8PNF.P1

Já quanto aos grupos de facto, inexistindo um regime expresso que proteja de forma específica os vários interesses em jogo, é necessário encontrar mecanismos gerais aplicáveis às situações em questão. Numa perspetiva prática, a jurisprudência utiliza usualmente o levantamento da personalidade coletiva¹⁴. A doutrina portuguesa não tendo uma resposta geral para o problema, encontra-se espalhada entre várias, como por exemplo: o levantamento da personalidade coletiva; o administrador de facto; a analogia das regras dos grupos de direito; a responsabilidade *in instruendo* do art. 83.º/4 do CSC; bem como as deliberações abusivas.

VI. Vemos, então, que a problemática das instruções ruinosas para a sociedade filial, numa perspetiva prática a que nos propomos a dar o nosso cunho quanto à resolução do problema, necessita de resposta quanto ao mecanismo de tutela *ex post*¹⁵ que melhor proteja os vários interesses perante o abuso do poder de direção da sociedade diretora.

Não obstante, este encontra respostas diferentes consoante o tipo de grupo em causa, devendo ser dada resposta sobre as várias hipóteses.

VII. Apesar da grande pertinência da questão no regime dos grupos de sociedades, não desenvolvemos de forma minuciosa a tutela *ex ante* das relações de grupo¹⁶, principalmente nos grupos de facto que não observam regime expresso para a relação especial em que se encontram. Nos grupos de direito a questão terá uma maior ligação com a questão do estudo, pois no regime dos grupos português é prevista a atuação de acordo com deveres de lealdade e cuidado por parte

¹⁴ Sem prejuízo de maior desenvolvimento adiante, o levantamento da personalidade coletiva é uma construção jurídica doutrinária e jurisprudencial de forma a responder, principalmente, a casos de “confusão de esferas jurídicas, subcapitalização, atentado a terceiros e abuso de personalidade”. CORDEIRO, António Menezes - “Direito das sociedades”, I, Parte geral, 3ª edição, 2011, pp. 429. Apesar da utilização deste instrumento ser pensada numa perspetiva de sócio como pessoa singular, a verdade é que de uma forma ou outra se pode subsumir problemas presentes nos grupos de sociedades à utilização deste mecanismo. Por exemplo em casos como Ac. STJ de 19-06-2018, Proc. 446/11.9TYLSB.L1.S1; Ac. RLx de 16-06-2015, Proc. 127/10.0TBPD.L1-7, disponíveis em www.dgsi.pt.

¹⁵ Denominação utilizada por Perestrelo de Oliveira. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»”, cit., pp. 486.

¹⁶ Problema ainda sem resolução no ordenamento jurídico português, principalmente nos grupos de facto que não preveem uma tutela preventiva específica para a relação de grupo, pois segundo a legislação portuguesa, aquela não existe. Assim, admitindo os grupos de facto, continua a ser necessário arranjar formas de tutelar *ex ante* a relação e não apenas *ex post* quando já existam violações dos vários interesses em jogo. Mais à frente no estudo focamo-nos um pouco neste tema, pois é impossível separar a proteção preventiva e sucessiva nos grupos de facto, já que estes não observam nenhuma tutela específica. Não obstante, podemos já adiantar que a doutrina começa a pensar em soluções para o problema, É o caso de Perestrelo de Oliveira e a utilização dos deveres de lealdade na relação de grupo de facto como forma de proteção sucessiva e preventiva. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»”, cit., pp. 340 e ss.

dos administradores da sociedade diretora perante todas as sociedades do grupo (art. 504.º do CSC). Ainda assim, focamo-nos numa perspetiva de resolução prática do problema de tutela *ex post* da responsabilidade por instruções ruinosas para a sociedade filha.

2. Grupos de Direito

2.1. Caso prático

I. A própria legislação portuguesa admite nos grupos de direito a instrução desvantajosa para as sociedades filhas. Ao contrário do regime geral de sociedades, em que não podem ser tomadas decisões prejudiciais à sociedade (não prosseguindo o interesse social) nos grupos de sociedades a sociedade mãe pode emitir instruções desvantajosas para uma sociedade individual, desde que exista uma vantagem para o grupo correspondente.

É fácil conceber casos onde a sociedade mãe instrui uma sociedade filha na omissão quanto a um determinado negócio jurídico, remetendo-o para outra sociedade do grupo cuja atuação se adequaria melhor ao pretendido no mesmo. Também se pode pensar em casos em que a sociedade mãe obriga a filha a transferir os seus lucros para uma conta conjunta do grupo, consolidando os saldos credores e devedores de todas as sociedades do grupo¹⁷. Nestes caso deparamo-nos com instruções desvantajosas respeitantes do art. 503.º/ 2 do CSC, pois obtêm uma vantagem correspondente à desvantagem provocada na sociedade filha.

II. Problemas surgem quando as desvantagens criadas na sociedade filha não correspondem à vantagem criada no grupo, ou pior ainda, quando não existe vantagem nenhuma para o grupo.

¹⁷ Referimo-nos aqui aos casos de sistemas de *cash pooling*, onde podemos distinguir duas modalidades deste sistema: o *virtual cash pooling* e o *zero balancing cash pooling*. No primeiro “calcula-se o saldo virtual, por agregação dos saldos das diversas contas bancárias (saldo único consolidado), e, para efeitos de apuramento dos juros (devedores e credores), apenas releva o saldo líquido do grupo”; já no segundo dá-se uma efetiva transferência diária dos fundos das *junior accounts* das várias sociedades integrantes para uma *master account*, “apurando um saldo único, ao qual se debitam ou creditam juros”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Manual de grupos de sociedades”, cit., pp. 174. No segundo caso, as várias sociedades acordam transferir os seus saldos positivos para a conta mestre, normalmente governada pela sociedade mãe ou uma sociedade para esse fim criada (uma *holding* financeira). Com isto passa toda a liquidez das sociedades a constar numa conta à parte, não tendo aquelas acesso imediato a capital, “sendo meros titulares de um título de crédito à restituição sobre a operadora”. Nesta sede estamos perante um empréstimo *upstream*, podendo, também existir empréstimos *down* ou *sidestream* quando uma das sociedades filhas apresentar um saldo negativo, fazendo com que lhe seja despejada liquidez, de forma a passar a um saldo neutro (a zeros). OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Manual de grupos de sociedades”, cit., pp. 175.

Na primeira situação estaríamos perante uma instrução desvantajosa que, através de comparação com a vantagem criada no seio do grupo, não existiria uma correspondência, pois não existe uma relação de causalidade e proporcionalidade. Exemplos práticos destas são as instruções dadas à sociedade filha no sentido de conferir um empréstimo a uma outra sociedade de forma a resolver créditos que sobre ela impendem, no entanto tendo a última solvabilidade suficiente para tal; ou os casos em que são transferidos trabalhadores de uma sociedade para outra, deixando a transferente incapacitada de continuar a sua produção¹⁸.

Quanto à segunda situação encontrar-nos-íamos perante uma autêntica instrução desvantajosa para o grupo, pois esta acarreta desvantagens não só para a filha, mas também para todo o grupo, já que não lhe corresponde qualquer vantagem. Estas instruções iriam contra o próprio interesse do grupo, pois em nada acrescentam na aproximação ao êxito do grupo. São os casos de instruções que vinculam uma sociedade filha a fazer cessar uma unidade produtiva, sem que exista outra qualquer sociedade do grupo que possa assegurar a produção naquele âmbito.

III. Seja por falta de vantagem para o grupo, ou pela falta de relação de causalidade e proporcionalidade, estaremos sempre perante instruções desvantajosas ilícitas por violação do interesse do grupo e, assim, do art. 503.º/ 2 do CSC. O interesse do grupo deve sempre ser prosseguido. Este obriga a que exista sempre uma vantagem correspondente para cada desvantagem criada, ou serão tidas como ilícitas, levando à responsabilidade dos administradores da sociedade diretora.

IV. Perante toda esta conjectura colocamos um problema. Uma sociedade mãe (sociedade A) detentora da totalidade do capital social de outra sociedade (B) emite instrução a esta última no sentido de transferir toda a sua liquidez para a *master account* do grupo, ficando sem meios para responder aos créditos que sobre a mesma recaem e existindo recusa pela parte da sociedade mãe em prover a liquidez necessária inclusive à manutenção da gestão da sociedade¹⁹. A

¹⁸ ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 741

¹⁹ No caso do Ac. Rlx de 28/01/2016, Proc. 1804-11.4TVLSB.L1-6, uma sociedade (S) intentou ação contra outra sociedade (FL) detida a 100% pela sociedade mãe (FG) que detia outras duas sociedades a 100% (FD e FA), consubstanciando uma relação de grupo de domínio total. A sociedade S exigia o pagamento dos crédito que tinha sobre a sociedade FL pela prestação dos seus serviços, a que a última reconheceu a dívida sendo celebrado um acordo de pagamentos, onde apenas foi paga a primeira prestação. A sociedade S instaurando ação executiva, não encontrou bens penhoráveis para além de um saldo bancário de 76,80 euros, tendo a sociedade FL posteriormente entrado em insolvência. A sociedade autora alegou que as restantes sociedades autoras instrumentalizaram a

sociedade filha serve apenas como verdadeiro “mealheiro” do grupo de onde se retira capital para as outras sociedades do grupo, levando-a à falência.

Neste caso estamos perante uma instrução desvantajosa para a sociedade a que corresponde uma vantagem para o grupo, mas a sobrevivência da sociedade é posta em causa. Este não é o único exemplo, existindo uma variedade de casos possíveis, tantos quanto as instruções coloquem em causa a sobrevivência da sociedade filha²⁰

V. Perante uma regra que admite a provocação de desvantagens desde que exista uma vantagem correspondente para o grupo, pergunta-se qual a extensão deste conceito de desvantagens. Será que podemos levar este pensamento até às últimas instâncias e assim chegar a um poder da sociedade mãe dispor da própria sociedade filha?

Podemos adiantar já que a nossa resposta e, em geral, a da doutrina é a da limitação do conceito de desvantagens quando estas venham contundir com a própria sobrevivência da sociedade individual. No entanto esta situação pode variar consoante o grupo em causa dadas as especialidades que cada relação de direito apresenta.

VI. Apresentado o problema prático, cabe agora fundamentar a teoria por detrás do problema bem como arranjar uma solução adequada à prática, fundamentando-a com casos de jurisprudência.

2.2. Instruções desvantajosas

sociedade FL, de forma a que as restantes obtivessem os seus objetivos, beneficiando dos serviços de terceiros sem ficarem obrigadas ao correlativo pagamento dos créditos. O tribunal acabou a resolver a situação através do mecanismo do levantamento da personalidade coletiva, pois à altura a sociedade FG ainda não detinha totalmente o capital social da FL, não se aplicando o art. 501.º, pois existia apenas relação de domínio com abuso de direito pela mistura dos patrimónios das várias sociedades.

Este acórdão apesar de ser proposto por um credor da sociedade filha sendo resolvido na sua perspetiva, demonstra um caso onde a sociedade FL poderia também intentar ação sobre a sociedade mãe FG e seus administradores, respondendo aqueles perante os arts. 502.º e 504.º do CSC pela não atribuição de liquidez para se governar a ela própria e pagar os seus créditos, levando-a à insolvência. Engrácia Antunes refere mesmo os casos de constante privação de liquidez como um dos casos tipo de instruções ruins para a sociedade filha. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 743.

²⁰ Como exemplos referimos os casos de aniquilamento ou transmissão de unidades produtivas vitais para uma sociedade, onde se insere o famoso caso alemão *Trihotel*; também os casos de endividamento extremamente elevado de uma sociedade resultante do seu papel de financiador ou fiador das várias sociedades do grupo. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 743

I. Os grupos de direito são a relação plurissocial por excelência²¹.

O grupo é criado com o acordo das partes em estabelecer uma relação de subordinação ou de grupo paritário²² (arts. 493.º e ss. e 492.º do CSC), mas, também, através da aquisição total do

²¹ Na doutrina é comum distinguir o conceito de grupo em sentido lato e restrito. Num sentido amplo, entende-se como grupo todas as relações de coligação, a que podemos subsumir as relações de simples participação, de participação recíproca e de domínio. Apesar de não poderem ser consideradas como relações de grupo *stricto sensu*, estas demonstram o início de uma relação de agrupamento. As relações de simples participação tratam da ligação mais básica entre sociedades, incidindo sobre as situações em que uma sociedade participa em mais de 10% no capital de outra, sem que exista outra qualquer relação entre elas. Nestas o objetivo será regular as participações entre sociedades, garantindo a publicidade e transparência daquelas, de forma a que todos os interesses se encontrem protegidos previamente. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 328. As relações de participações recíprocas acolhem sob a sua alçada situações em que duas sociedades participam em mais de 10% no capital um da outra simultaneamente. Em sede destas, deve proteger-se as partes e outros interessados quanto a problemas observados a nível da conservação do capital social e controlo dos órgãos de administração sobre os de deliberação. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Manual de grupos de sociedades”, cit., pp. 39. Por último, as relações de domínio têm em comum com as precedentes, a característica de participação por uma sociedade no capital de outra. Conquanto, difere daquelas no sentido em de que da participação que esta tem, resulta uma influência dominante sobre a outra sociedade. No art. 486.º/ 2 do CSC vêm expressas presunções de casos em que existe influência dominante de uma sociedade sobre outra. A relação de dependência (quando vista na perspetiva da sociedade dominada) pode-se dar de forma direta ou indireta, quando a sociedade que domina uma outra, é ela própria dominada por outra ou se encontra numa relação de grupo. MESQUITA, Manuel Henrique - “Os grupos de sociedades”, Colóquio: Os quinze anos de vigência do código das sociedades comerciais, Fundação Bissaya Barreto, Instituto Superior Bissaya Barreto, Coimbra, 2003, pp. 239. Concluímos que ao conceito amplo de grupo se subsume qualquer relação entre duas ou mais sociedades de que decorra uma influência comum por força de acordo ou da participação no capital social de uma delas. TRIGO, Maria da Graça - “Grupos de Sociedades”, cit., pp. 54 e 55. Por contraposição, quando falamos do conceito restrito de grupo, referimo-nos às relações de grupo previstas a partir do art. 488.º, onde a lei prevê expressamente meios de originar um grupo e um regime legal expresso. Nestas o grupo é caracterizado pela existência de uma direção unitária não existente nos outros tipos de relações, no entanto mantendo a “personalidade jurídica autónoma e respetivas estruturas organizacionais”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Manual de grupos de sociedades”, cit., pp. 14. Reiterando a ideia de autonomia das várias sociedades integrantes no grupo e da sua estrutura organizacional encontramos o Ac. STJ 24/02/1999, Proc. 99A010 e; Ac. RPT de 02/07/2002, Proc. 0220802.

²² O problema das instruções ruinosas para a sociedade encontra alguns equívocos nos grupos paritários. Nestes, duas ou mais sociedades que não sejam dependentes entre si nem de outras sociedades, acordam submeter-se a uma direção unitária comum (art. 492.º/ 1 do CSC). Estamos perante um grupo diferente dos outros dois legalmente previstos, onde não existe dependência societária, sendo a direção económica exercida em comum pelas várias sociedades. Ou seja, não é o controlo de uma sociedade por outra que fundamenta a relação, mas sim o facto de duas sociedades estabelecerem uma direção unitária comum por vontade própria sem que aquela seja imposta. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de “Manual de grupos de sociedades”, cit., pp. 18. Podemos dizer, então, que a independência das sociedades se trata de um elemento constitutivo do contrato em conjunto com a direção unitária comum a que as duas sociedades se submetem. Nestes grupos por força da posição de igualdade entre as duas sociedades, a questão da emissão de instruções desvantajosas é de difícil argumentação. Não existindo regime expresso sobre a matéria (o legislador não regulou a situação, nem usou a técnica da remissão para o regime geral dos grupos subordinados, à semelhança da relação de domínio total), existe, ainda assim, doutrina que defende a emissão de instruções vinculativas nos grupos paritários, pois estes são, também, marcados pela direção unitária comum, existindo um poder de direção que qualquer das sociedades do grupo se poderá aproveitar. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 926 e; PINHEIRO, Luís de Lima - “Contrato de empreendimento comum (joint venture) em direito internacional privado”, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 267. Do lado oposto, a doutrina minoritária defende a não possibilidade de emissão de instruções vinculantes, apenas admitindo recomendações ou conselhos. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 926, nota 1843. O que se quer aqui demonstrar é que o grupo paritário não obsta a que uma sociedade possa emitir instruções vinculantes para as outras, desde que aquelas não alterem a estrutura legal de administração e fiscalização das

capital social de uma sociedade (art. 488.º e ss. do CSC). Através destes, a sociedade mãe adquire um poder de direção que lhe permite substituir-se às administrações das sociedades

sociedades agrupadas (art. 492.º/ 4 do CSC). ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 926. Desde que as instruções vão ao encontro do interesse comum e não provoquem danos a uma qualquer das sociedades (pois não existe uma relação de dependência em que um interesse se sobreponha a outro), procurando, apenas, juntar esforços para a obtenção de uma situação mais vantajosa, não se vê como negar o poder de direção. Desta forma não são admitidas instruções desvantajosas no âmbito do grupo paritário, não se admitindo sequer a possibilidade de instruções intrusivas numa sociedade ao ponto de colocar a sua sobrevivência em risco.

Situação diferente é a possibilidade de existir uma relação vertical sobreposta com a relação horizontal. O art. 492.º/ 1 do CSC proíbe que as sociedades diretoras de um grupo paritário sejam dependentes de outras, mas não obsta a que estas sejam diretoras de um grupo vertical ao mesmo tempo que o são num grupo paritário. Nestes casos pode existir uma relação vertical por uma das sociedades ou pelas duas que formam o grupo paritário, existindo uma relação vertical de controlo conjunto, onde será possível às sociedades em relação horizontal emitir instruções desvantajosas em conjunto, ou apenas uma emitir, desde que tenha o consentimento e seja no interesse de ambas. Claro que o grupo não é um ente jurídico, não podendo controlar sociedades, mas existe uma situação “em que duas sociedades coordenam entre si, com carácter de estabilidade, o exercício do poder de direção sobre outra empresa, situada num nível inferior do grupo”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 18. Dando-se origem a um “domínio múltiplo horizontal”, onde existem “filiais comuns” como “instrumento privilegiado de cooperação entre empresas. ANTUNES, José Engrácia - “*Participações qualificadas e domínio conjunto - A propósito do caso “António Champalimaud - Banco Santander*”, Porto, Publicações Universidade Católica, 2000, pp. 75, nota 106.

filhas em matéria de gestão e representação, estabelecendo, no seu interesse²³, uma política comum ao grupo.²⁴

II. O grupo é caracterizado por uma relação privilegiada entre várias sociedades. As relações intragrupos acarretam muitas vezes facilidades de circulação de recursos, sejam patrimoniais, financeiros, tecnológicos, informativos, laborais, entre outros²⁵, tendo como objetivo o proliferar do conjunto. Por força da relação intensa existente é normal que as sociedades se tornem interdependentes, virando-se primariamente para dentro do grupo em questões de financiamento, de falta de mão de obra e em problemas administrativos, onde, através da entreatajuda das várias integrantes, se tenta manter um funcionamento fluido e uniforme do grupo, não utilizando apoios externos, mais custosos e difíceis de obter.

²³ Referimo-nos nesta sede ao interesse da sociedade diretora no êxito do grupo. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp.164. Este interesse é definido na doutrina como “interesse do grupo”, conceito que não apresenta uma definição estanque, mas que a maioria da doutrina segue a definição exposta. Com posição diferente, defendendo um interesse individualizável do grupo, como conjunto dos interesses das várias sociedades pertencentes àquele. FRANÇA, Maria Augusta - *“A estrutura das sociedades anónimas em relação de grupo”*, cit., pp.45. Também Pedro de Albuquerque considera que no grupo, para que o seu interesse seja observado, a sociedade filha contribui para essa realização, não querendo apenas a sua realização pessoal, mas sim a do grupo. Desta forma o autor prevê o interesse do grupo como um coletivo dos vários interesses das sociedades pertencentes. ALBUQUERQUE, Pedro de - *“Os Limites à Pluriocupação dos Membros do Conselho Geral e de Supervisão e do Conselho Fiscal”*, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 34 a 39. Não podemos concordar com esta última posição. Aceitar um “interesse do grupo” numa perspetiva similar ao “interesse social” das sociedades, é aceitar que o grupo é um ente autónomo com personalidade jurídica com direitos e deveres. Na verdade o grupo carece de personalidade jurídica, sendo impossível ter um interesse próprio. Quando a lei se refere a interesse do grupo, reconhece que a sociedade e o grupo são realidades diferentes, sendo o grupo uma entidade económica, mas não jurídica. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp.308. Nos grupos estamos perante uma relação de controlo de uma sociedade sobre outra. Desta forma não podemos dizer que o grupo é “agrupamento coordenado para a consecução de fins comuns, antes se baseia em relações de subordinação ou dependência para fins (primordialmente) unilaterais (da sociedade dominante)”. ABREU, Coutinho de (org.) - *“Código das Sociedades Comerciais em Comentário”*, cit., art.º 503, pp. 287. Perante a relação hierárquica que existe num grupo, onde uma sociedade se encontra acima de todas as outras, definindo uma direção global, concordamos com a corrente doutrinária maioritária, no qual o interesse do grupo corresponde ao interesse da sociedade diretora adaptado realidade grupal, prosseguindo o êxito do grupo e não apenas de uma sociedade. “Um grupo de sociedades vertical ou não paritário não é agrupamento coordenado para a consecução de interesses e fins comuns, antes se baseia em relações de subordinação ou dependência (fáctica ou de direito) para fins (primordialmente) unilaterais (da sociedade dominante); nem é nova entidade (jurídica) de grau superior com socialidade própria e interesses próprios diferentes e superiores aos das entidades agrupadas.” ABREU, Coutinho de - *“Duas ou três coisas sobre os grupos de sociedades. Perspetivas europeias”*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. XCIII, Tomo I, Coimbra, 2017, pp. 296

²⁴ ANTUNES, José Engrácia - *“Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direção dos grupos societários”*, cit., pp. 146

²⁵ “A estrutura do grupo constitui uma espécie de «micro-mercado organizado»”. ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 745

III. A relação de grupo, não tendo definição na lei, será caracterizada pela existência de uma “direcção económica unitária de duas ou mais sociedades, que conservam a sua personalidade jurídica autónoma, bem como, formalmente, a respetiva estrutura e organização”²⁶. Nos grupos, a soberania e autonomia que a sociedade individual tem²⁷ desaparece, deixando de estabelecer a sua própria governação em benefício de uma direcção unitária comum estabelecida por outra sociedade. Podemos concluir que o factor de diferenciação do grupo de sociedades perante outras figuras jurídicas²⁸, é o facto de existir uma direcção económica unitária, sem, no entanto, deixar de ser possível individualizar cada sociedade pertencente ao grupo, pois todas mantêm a sua personalidade jurídica e estrutura organizacional.

IV. Da relação de grupo podemos retirar um conjunto de fatores essenciais que a definem. São eles: “o controlo; a integração económica; a interdependência administrativa; a interdependência financeira; a interdependência de trabalhadores e; a imagem comum”²⁹.

Daqui retiramos a série de atuações complexas de modo a fazer funcionar toda a máquina grupal. Por exemplo as relações patrimoniais e financeiras, corolário da integração económica, onde o grupo funciona como um negócio e investimento, transferindo capital para as várias sociedades do grupo de forma poderem concretizar a sua função de forma eficiente e mais lucrativa, muitas das vezes em detrimento de outras sociedades do grupo. O que interessa não é o bem estar da sociedade individual, mas sim o do grupo como um todo, pois, enquanto o grupo tiver sucesso, nenhuma das sociedades individuais deve temer a sua ruína já que o grupo pode, depois de obter tal vantagem, compensar os danos criados no seio da sociedade individual.

Usando outra analogia, o grupo é como um relógio, onde todas as sociedades integrantes são as rodas que fazem os ponteiros girar. As rodas obtêm o fim último do relógio, enquanto o relógio suporta as rodas no seu trabalho.

²⁶ CORDEIRO, António Menezes (coord.) - “*Código das Sociedades Comerciais anotado*”, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2011, pp. 1125

²⁷ Estes que são princípios gerais das sociedades, servindo como base de todo o “edifício operativo” societário. CORDEIRO, António Menezes - “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 278 e ss. Com a constituição de uma sociedade comercial, esta será pessoa coletiva, tendo autonomia funcional e patrimonial. Ora no âmbito dos grupos de sociedades, os princípios das sociedades acabam a ser subvertidos, pois é retirada à sociedade individual a sua autonomia decisória, estando esta vinculada à tomada de decisão de um ente externo.

²⁸ Fusão, *holding*, consórcio de empresas, *joint ventures*, entre outros conceitos.

²⁹ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.15

V. É o controlo intersocietário que permite a constituição do grupo, pois este confere “consistência jurídica e possibilidade prática ao surgimento dos grupos de sociedades”³⁰. Deste surge um poder de direção da sociedade diretora, que cria uma direção económica unitária³¹, definindo as várias políticas de gestão de cada sociedade³², de modo a prosseguir o interesse do grupo³³. No entanto o grupo de sociedades não existe sempre que se verifique o controlo de uma sociedade sobre outra³⁴. O grupo surge de mecanismos legais cuja função é originar uma relação de controlo especial entre sociedades, que leva a maiores exigências do que as normais relações de coligação.

A legislação portuguesa sobre as sociedades admite, de forma expressa, o poder de direção apenas nos casos de relações de grupos *stricto sensu*, ou seja, nos grupos de direito, por oposição aos grupos de facto. Segundo o art. 493.º do CSC uma sociedade poderá subordinar de forma global e total a gestão da sua própria atividade à direção de uma outra, através de acordo,

³⁰ TERRÍVEL, Rita - “*O levantamento da personalidade coletiva nos grupos de sociedades*”, in Revista do Direito das Sociedades, Almedina, ano VI, n.º 4, 2012, pp. 938

³¹ A direção unitária, economicamente considerada, “traduz-se fundamentalmente na existência de uma política económico-empresarial geral e comum para o conjunto das sociedades agrupadas”. Esta incide em vários aspetos como a política comercial, política financeira e uma política de gestão “*stricto sensu*” unitária. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 114 e ss.

³² A tomada de decisões referentes à gestão e representação da sociedade filha é, assim, transferida para um ente externo à sociedade individual, em detrimento da administração da própria, permitindo que o princípio da prossecução do interesse social e autonomia de cada sociedade seja posta em causa quando nos encontrarmos perante um “interesse do grupo”. ANTUNES, José de Engrácia - “*The governance of corporate groups*”, cit., pp. 18.

³³ A regra é a de que o poder de direção esteja concentrado na sociedade de topo. Isto não quer dizer que o poder de decisão não possa estar espalhado por algumas sociedades intermédias, que encabeçam diferentes sectores de atividade do grupo. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 114

³⁴ Ao contrário da maior parte dos ordenamentos jurídicos estrangeiros, principalmente o alemão que inspirou o nosso regime dos grupos, o legislador português não adota a construção do regime legal com base no conceito de controlo, mas sim focando-se numa base contratual originária dos grupos. Oliveira, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 27. Construir um regime dos grupo com base no conceito de grupo, faria com que os grupos de facto fossem admitidos legalmente e conseguissem beneficiar do regime dos grupos de direito. Ora isto é o que acontece nalguns ordenamentos estrangeiros como é o caso do Alemão, onde os grupos são definidos no § 18, Abs. I, 1 AktG “como a associação de uma sociedade dominante e uma sociedade dependente sob a direção económica unitária exercida pela primeira”, abrangendo tanto os grupos de direito, como os de facto, onde haja uma verdadeira direção unitária estabelecida pela sociedade dominante. Os grupos de facto são previstos como grupos, através de uma “presunção relativa (“*iuris tantum*”) segundo a qual, salvo prova em contrário, formarão um grupo as sociedades entre as quais exista uma mera relação de dependência, isto é, a possibilidade do exercício de uma influência dominante. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 173. Também no ordenamento jurídico inglês, segundo a secção 1159 do *Companies Act 2006*, uma sociedade será subsidiária de outra sociedade quando sejam preenchidas alguma das alíneas previstas. “a) detenção da maioria dos direitos de voto; b) seja sócia e tenha o direito de apontar ou destituir a maioria dos administradores; c) seja sócia e controle sozinha, nos termos de um acordo com os outros membros, a maioria dos direitos de voto”. MORSE, Geoffrey *et al.* - “*Palmer’s company law annotated guide to the Companies Act 2006*”, London, Sweet & Maxwell, 2007, pp. 826. Em Portugal, as presunções a que os ordenamentos estrangeiros se referem, encontram-se em sede das relações de domínio (art. 486.º/ 2 do CSC), onde a doutrina admite os grupos de facto.

não interessando se a sociedade diretora é dominante ou não de capital social da subordinada³⁵. Já nos grupos de domínio total esse poder surge da própria relação em que uma sociedade detém a totalidade do capital de outra, podendo influenciar como quiser a atuação da sociedade totalmente dominada.

VI. De forma a exercer o poder de direção sobre todo o grupo, a sociedade diretora³⁶ emite instruções vinculativas para as sociedades subordinadas (art. 503.º do CSC), onde concretiza a gestão de cada uma, de forma mais ou menos centralizada^{37,38}. No exercício do poder de direção prossegue-se o interesse do grupo em detrimento do interesse social de uma das sociedades, admitindo-se, também, a emissão de instruções desvantajosas pela parte da sociedade

³⁵ Aos órgãos da sociedade subordinada acabam por lhes ser retirada a relevância prática e substancial que numa perspetiva individual da sociedade observavam. Normalmente a sociedade diretora de um grupo detém uma participação no capital da subordinada, fazendo com que a tomada de decisão se encontre num ente participante da assembleia geral daquela. No entanto esta participação não é obrigatória, caso dos contratos de subordinação em que uma sociedade, através de acordo, decide submeter-se à direção de outra, não tendo de existir uma relação de participação anterior. Desta forma a tomada de decisão vem de um ente puramente externo e o órgão social da subordinada acaba a perder relevância. Ainda assim existem interesses próprios dos sócios, que merecem tutela perante determinada situação. Também o órgão administrativo da sociedade subordinada vê o seu poder de gestão e representação limitado, pois se “encontra diretamente dependente das diretrizes emanadas dos escalões hierárquicos superiores do grupo”. A administração da sociedade subordinada é detentora de uma competência de 2.º grau. GOMES, José Ferreira - *“O governo dos grupos de sociedades”*, cit., pp. 132, nota 27.

³⁶ Através do seu órgão de administração e representação (arts.º 252 / 1, 405 / 2, 431 / 2, 478 do CSC), mais concretamente pelos seus administradores (arts.º 260 / 1, 261 / 1 e 2, 408 / 1 e 2, 409 / 1, 431 / 3 do CSC). ABREU, Coutinho de (org.) - *“Código das Sociedades Comerciais em Comentário”*, vol.VII, Coimbra, 2014, art.º 503, pp.281

³⁷ A doutrina portuguesa aceita, de uma forma geral, as instruções como forma de expressão única do poder de direção da sociedade diretora, sendo definidas como “a declaração de vontade, expressa ou tácita, emitida pela sociedade diretora ao órgão de administração da sociedade subordinada e através da qual a primeira determina de modo vinculativo a gestão social da última”. ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 724. Isto não quer dizer que não existam outros meios de assegurar uma direção uniforme do grupo, caso dos “administradores comuns” e da participação maioritária da sociedade dominante nas assembleias gerais da subordinada, no entanto estes não conseguem, individualmente, desempenhar “a função de instrumentos jurídicos do referido poder de direção”. ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 730. As instruções podem revestir a forma de ordens, diretivas, recomendações ou conselhos, desde que a vinculatividade seja pretendida pela administração da sociedade diretora. Ana Perestrelo de Oliveira - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp.162

³⁸ Existe divergência na doutrina portuguesa quanto à questão do poder de direção abranger os atos de organização da sociedade subordinada. Como exemplos destes atos temos a convocação da assembleia geral, determinação da respetiva ordem de trabalhos, etc. Com resposta positiva surge Engrácia Antunes, defendendo a dificuldade de separação de atos de organização e atos de direção empresarial, pois é difícil demonstrar que “tais actos não possam desempenhar uma função de gestão económica unitária do grupo” ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 728. Já numa perspetiva negativa temos Raúl Ventura e Maria Augusta França, que dividem os atos de organização de atos com natureza económica, negando o cariz económico que aqueles podem observar. FRANÇA, Maria Augusta - *“A estrutura das sociedades anónimas em relação de grupo”*, AAFDL, 1990, pp.42

mãe sob a sociedade filha, desde que estas sirvam os interesses do grupo e não tenham sido excluídas pelo contrato de subordinação³⁹ (art. 503.º/ 2 do CSC)⁴⁰.

VII. A instrução será desvantajosa sempre que determine medidas que não seriam tomadas por um gestor criterioso e ordenado (art. 64.º do CSC)⁴¹. Para que estas não sejam consideradas ilícitas, responsabilizando o emitente, as instruções devem seguir o interesse do grupo e, assim, como objetivo final obter uma vantagem para o grupo, onde a desvantagem criada será apenas um meio para obter aquele fim. Desta forma o interesse do grupo funciona como limite às instruções emitidas na realidade grupal⁴². Este “opera como porto de abrigo dos

³⁹ Esta exclusão está prevista para os casos de grupo constituído por contrato de subordinação, sendo que não se aplica nos casos de grupo constituído por domínio total, pois não existe contrato, não sendo possível excluir o direito de dar instruções desvantajosas. ABREU, Coutinho de (org.) - “*Código das Sociedades Comerciais em Comentário*”, cit., art.º 503, pp. 286.

⁴⁰ Pergunta normalmente levantada aquando do estudo da questão, trata da existência de um dever de emitir instruções. A doutrina afasta esta ideia de uma forma geral, posição com que nós concordamos. Não pode existir um dever de emitir instruções pela parte da sociedade mãe, esta pode deixar um largo espaço de discricionariedade às sociedades filhas, exercendo uma política descentralizada. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 731. O que existe na verdade é um dever de direção do grupo, este que pode levar, conseqüentemente, à obrigação de emitir instruções. Da junção do art.º 504 / 1 com o art.º 64 do CSC, é imposto aos membros dos órgãos de administração um dever de agir com diligência relativamente ao grupo, sob pena de responsabilidade. Ora esta acarreta a emissão de instruções se for necessário. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.169 e ss. Quando não haja instruções da sociedade dominante, devemos considerar que a mesma decidiu que a melhor maneira de prosseguir o interesse do grupo, é deixar que a sociedade subordinada prossiga o seu próprio interesse, isto é, se a sociedade dominante não interfere com o modo de gestão da sociedade subordinada, é porque aquela, ao prosseguir o seu próprio interesse, está a prosseguir o interesse do grupo e a beneficiá-lo. Esta ideia é corroborada por Ana Perestrelo de Oliveira e Raúl Ventura, argumentando no sentido de que na falta de instruções da sociedade dominante, o dever de administrar da sociedade subordinada mantém-se de forma integral, agindo no seu próprio interesse, já que não lhe é possível saber qual o interesse do grupo. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.171; VENTURA, Raúl - “*Contrato de subordinação (arts. 493.º e ss.). Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, em Novos estudos sobre as sociedades anónimas e sociedades em nome colectivo*, Coimbra, 1994, pp. 120. Com uma posição diferente, Engrácia Antunes, defende “onde seja possível destrinçar com nitidez uma distinção entre tais interesses” a sociedade subordinada deve sempre seguir o interesse do grupo. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 759.

⁴¹ “O carácter desvantajoso é aferido tendo em conta cada medida individualmente “ Não é suficiente atender à evolução global da situação patrimonial, já que a mesma é influenciável por diversos outros fatores, além de que há medidas desvantajosas sem reflexo patrimonial no balanço (desvio de oportunidades)”. Ana Perestrelo de Oliveira- “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 255

⁴² O interesse do grupo não é o único limite a que as instruções, independentemente de serem desvantajosas ou não, se encontram adstritas. No próprio art. 503.º se podem retirar vários outros, apontando a doutrina como limites ao poder de instruir da sociedade mãe: os limites legais, estatutários, orgânicos, o interesse do grupo e as transferências patrimoniais.

Os limites legais estão previstos no art. 503.º/ 2 2ª parte do CSC, onde são ilícitas quaisquer instruções para a prática de atos violadores de disposições legais. A doutrina critica a redação da parte final deste artigo, dizendo que foi redigida de uma forma infeliz. Quando se refere a “ não respeitantes ao funcionamento de sociedades”, parece que se pode interpretar o artigo no sentido de que as instruções que violem normas respeitantes ao funcionamento de sociedades, serão lícitas. Contudo, aquele preceito não pode ser interpretado de forma literal, mas

sim de uma forma restritiva, pois o regime dos grupos de sociedades observa especialidades que vêm contundir com a forma como a lei das sociedades comerciais foi construída. Os grupos de sociedades, nomeadamente no regime do contrato de subordinação, tem, como já foi dito acima, normas que afastam outras de igual nível que são princípios basilares do direito da sociedade individualmente considerada. No entanto, o facto de estas normas existirem, não quer dizer que outras normas não possam ser violadas. Onde não existam normas particulares da relação de grupo, o “edifício jurídico-societário” continuará a ser aplicado aos grupos de sociedades, sendo que essas normas não podem ser violadas, sob pena de ilicitude. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 733 e ss. Quando se trata de matéria de grupos de sociedades, é possível existirem inflecções no direito societário geral. No entanto sempre que a lei não as permita, as instruções que desrespeitem o direito das sociedades em geral serão ilícitas. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.163.

Quanto aos limites estatutários a sociedade dominante encontra-se limitada no exercício da emissão de instruções quando os estatutos sociais da subordinada sejam desrespeitados. Sendo que nos grupos se dá a transferência do poder de gestão da sociedade subordinada para a dominante, os administradores desta última devem gerir a sociedade subordinada como se da própria se tratasse. No entanto, tal como a subordinada, esta estará limitada pelos estatutos sociais. Concluindo, não é possível à sociedade dominante instruir a subordinada, quando aquelas instruções choquem com os estatutos sociais, sob pena de ilicitude das instruções e responsabilidade. Não se pode permitir que a sociedade mãe pratique um ato que, por força do objeto social definido nos estatutos, a sociedade filha não possa praticar. Assim o é por força do princípio geral da capacidade das pessoas coletivas (art. 160.º do CC). RAMALHO, Maria do Rosário Palma - “*Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*”, cit., pp. 165.

Os limites orgânicos referem-se aos casos previstos no art. 503.º/ 3 do CSC onde existe um negócio “cuja realização pela sociedade dominada não depende apenas da vontade do seu órgão de administração, dependendo ainda, para serem válidos ou eficazes, segundo a lei ou estatutos, do consentimento ou de parecer favorável de outro órgão”. ABREU, Coutinho de (org.) - “*Código das Sociedades Comerciais em Comentário*”, cit., pp. 285. O poder de direção da sociedade mãe dá-se exclusivamente sobre o órgão administrativo da sociedade filha e, apenas, sobre as matérias de gestão e representação, deixando os restantes órgãos sociais fora da influência das instruções. Estes não estão vinculados a atuar de acordo com instruções emitidas pela sociedade mãe, mantendo a sua autonomia. Ora, em situações em que a lei faça depender certas decisões da administração de parecer ou consentimento de outro órgão, seria possível limitar o poder de gestão da sociedade filha a que esse órgão pertenceria. Engrácia Antunes diz mesmo que se o “consentimento de outros órgãos sociais da sociedade subordinada fosse reconhecida a força vinculativa que ele reveste em sede geral, então mais do que um simples limite ao exercício do direito de instrução estaríamos virtualmente perante um verdadeiro poder de veto, concorrente com o poder de direção da sociedade directora”. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 737. Esta suposta limitação acaba a não ser tão acentuada como parece, pois expõe o n.º 3 do art. 503.º, que no caso do parecer não ser dado, “devem as instruções ser acatadas se, verificada a recusa, elas forem repetidas, acompanhadas do consentimento ou parecer favorável do órgão correspondente da sociedade directora, caso esta o tenha”. Isto faz com que não esteja na disposição dos outros órgãos sociais o exercício do poder de decisão da sociedade dominante, sendo que quando este não der parecer em tempo expedito, ou se recusar a dar parecer, a sociedade directora pode repetir as instruções e a subordinada terá que as acatar, desde que acompanhadas de parecer favorável do órgão correspondente da sociedade directora. Quando este não exista, bastará a repetição para tornar as instruções vinculativas. ABREU, Coutinho de (org.) - “*Código das Sociedades Comerciais em Comentário*”, cit., pp. 286.

Por último, as instruções emitidas pela sociedade mãe estão vedadas quando não prevejam uma justa contrapartida para transferências patrimoniais (art. 503.º/ 4 do CSC). O artigo vem limitar aquelas transferências patrimoniais onde não exista uma justa contrapartida para a sociedade que executa a transferência. Estamos perante uma aplicação específica do princípio da correspondência de uma vantagem perante uma desvantagem observada observado no n.º 2 do mesmo artigo#. A diferença neste n.º 4 é que a contrapartida terá de ser verificada diretamente na esfera da sociedade que se encontra em desvantagem por ser obrigada a transferir património. Este número é amplamente criticado por toda a doutrina, encontrando uma gralha nunca corrigida na letra da lei. Quando este refere o art. 502.º, deve ser feita uma interpretação corretiva remetendo, afinal, para o art. 508.º sobre as transferências de lucros. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 745 e ss.; OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.163; ABREU, Coutinho de (org.) - “*Código das Sociedades Comerciais em Comentário*”, cit., art.º 503, pp. 288; VENTURA, Raúl - “*Contrato de subordinação (arts. 493.º e ss.)*. *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, cit., pp. 117

administradores, tanto da sociedade-mãe como das sociedades controladas, *contra riscos de responsabilidade* (civil e criminal)⁴³.

VIII. Para além do interesse do grupo, os administradores da sociedade mãe encontram-se adstritos a deveres de lealdade não apenas perante a sua sociedade, mas também perante todas as sociedades filhas do grupo⁴⁴ (art. 504.º que remete para os deveres previstos no art. 64 do CSC, adaptando-os à realidade grupal). Sendo que os administradores da sociedade mãe exercem a sua atuação substituindo-se à administração das filiais, estes devem agir de acordo com a bitola de um gestor criterioso e ordenado quando atuam naquele âmbito e não apenas perante a sua própria sociedade. Esta bitola obriga os administradores a não provocar danos infundamentados no seio da sociedade filha sob pena de responsabilidade.

IX. É perante esta conjuntura que se levantam os problemas das instruções desvantajosas com implicações para as sociedades filhas. O art. 503.º/ 2 do CSC refere claramente a admissibilidade de instruções desvantajosas quando estas sejam necessárias para obter uma vantagem para o grupo. Será que se deve admitir qualquer desvantagem para uma sociedade filha culminando na hipótese de se provocar danos de tal modo elevados que levam à sua insolvência?

2.3. Tutela

I. Imaginemos um caso onde uma sociedade (B) é parte de um grupo vertical, sendo detida na totalidade do seu capital pela sociedade A (relação de domínio total inicial art. 488.º do CSC), que detém participações e relações de subordinação com outras sociedades (sociedades irmãs de A). A sociedade mãe emite instruções desvantajosas para a sociedade A no sentido de esta prestar garantias (art. 6.º/ 3 do CSC)⁴⁵ e financiar as sociedades irmãs, levando a uma

⁴³ ABREU, Coutinho de - “*Duas ou três coisas sobre os grupos de sociedades. Perspetivas europeias*”, cit., pp. 296

⁴⁴ Estes surgem na relação especial que existe entre as sociedades integrantes de um mesmo grupo, onde cada sociedade pode causar danos às outras, sendo necessário que existam deveres dentro do grupo que tutelem a posição de cada uma.

⁴⁵ O problema das garantias no seio das sociedades levantava questões quando estas fossem dadas gratuitamente a outra sociedade, pois tendo a sociedade como fim último o lucro, não seria possível prestar garantias gratuitas pois não se estaria a atuar conforme o interesse da sociedade. No entanto, a perspetiva doutrinal e jurisprudencial parece ter-se alterado no sentido da sociedade ter uma capacidade ilimitada, podendo atribuir garantias gratuitas que no momento podem não atribuir lucro e ser apenas um prejuízo, mas mais tarde levam à obtenção de uma vantagem no seio da sociedade. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp.187. Ac. STJ de 17/09/2009, Proc. 841/2002.S1, disponível em www.dgsi.pt. Assim acontece pois cabe própria sociedade definir o

situação prejudicial para a sociedade filha A, que se vê sem liquidez disponível a exercer as suas funções normais e gestão corrente, entrando em insolvência.

II. Seria possível admitir instruções aniquiladoras da sociedade filha tendo em conta os meios de tutela existentes no regime dos grupos de direito?

Este prevê, nos arts. 501.º e seguintes do CSC, tutelas específicas de vários interesses específicos aos grupos de sociedades. Assim temos o art. 501.º que responsabiliza a sociedade mãe de um grupo perante os credores da sociedade filha pelas dívidas que estes tenham sobre a última; e o art. 502.º que responsabiliza a sociedade mãe perante a sociedade filha, pelas perdas provocadas na sua esfera ao longo da relação de grupo.

III. Na senda da doutrina generalizada em Portugal, não vemos como seja possível no âmbito do contrato de subordinação, a sociedade diretora emitir instruções desvantajosas que disponham da sobrevivência da subordinada. A tutela prevista no art. 502.º do CSC⁴⁶ não protege todos os casos de danos provocados na sociedade subordinada. Segundo este artigo a sociedade filha pode exigir da sociedade mãe a compensação das perdas anuais verificadas durante a vigência do contrato de subordinação, desde que estas não possam ser compensadas pelas reservas constituídas durante o mesmo período (n.º 1). Esta responsabilidade só será exigível após a cessação do contrato, tirando os casos especiais previstos (n.º 2).

Este artigo tem como objetivo compensar a sociedade filha por todas as perdas verificadas durante a relação de grupo⁴⁷, independentemente de estas serem provocadas por instruções lícitas ou ilícitas⁴⁸, de modo a que fique numa “situação patrimonial-contabilística não

que está de acordo com o seu interesse e na situação de grupo sempre foi admitida. Estamos perante um caso em que as “exceções são de tal ordem que acabam por consumir a regra. António Menezes Cordeiro - “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 383.

⁴⁶ Esta norma é aplicável aos casos de relações de domínio total através da remissão do art. 491.º do CSC. Caso padrão na jurisprudência portuguesa desta situação é o Ac. STJ de 31/05/2011, Proc. 35/1997.L1.S1, onde uma antiga sociedade filha (A), instaura ação contra a antiga sociedade mãe (B) no sentido de lhe serem compensados os prejuízos que verificou durante a relação de grupo que teve com aquela sociedade.

⁴⁷ A sociedade mãe deve compensar aquelas perdas que se verificam durante a vigência da relação de grupo, ou seja aquelas que ocorrem no período entre a publicação do contrato ou a verificação da aquisição total do capital de outra sociedade (art. 3.º/ 1 u) e v) do CRCom. e 70.º do CRCom.) e o termo dessa relação. Quando a relação de grupo termine em período diferente do fim do exercício, deve ser feito um balanço intercalar de modo a definir o valor das perdas no período que diz respeito desde o início do exercício correspondente e o final da relação. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 232, nota 386

⁴⁸ Parece existir na doutrina algumas dúvidas quanto à sobreposição do art. 502.º com o art. 504.º do CSC no seu âmbito de atuação. É verdade que os dois se podem sobrepor, já que as perdas da sociedade filha podem ser

inferior àquela em que estava no início da relação”⁴⁹. Obtemos, assim, uma tutela direta sobre a sociedade filha e indireta sobre os sócios minoritários e credores da sociedade⁵⁰, não sendo, no entanto, uma tutela completa da posição em que a sociedade subordinada se encontra já que as perdas compensadas podem ser muito diferentes das perdas efetivas⁵¹.

Quando o art. 502.º fala de perdas anuais refere-se ao saldo negativo do resultado líquido de cada exercício⁵². Este que pode não corresponder à situação financeira e patrimonial da sociedade já que o balanço é facilmente manipulado⁵³.

Desta forma não podemos considerar que o art. 502.º prevê uma tutela completa para os interesses da sociedade perante casos como o supramencionado, dado que por facilidade de

provocadas por instruções desvantajosas ilícitas, para as quais o art. 504.º prevê a responsabilidade dos administradores. No entanto as duas normas apresentam um carácter distinto. O art. 502.º, trata de uma obrigação que impende sobre a sociedade diretora de um grupo, de restituir as perdas previstas no balanço do exercício. Normalmente, este instituto é utilizado para as perdas provocadas por instruções desvantajosas lícitas emitidas pela sociedade mãe. Isto não quer dizer que haja uma restrição quanto à compensação de perdas provocadas por instruções ilícitas, pode muito bem o art. 502.º ser utilizado quanto a estas. Diferentemente, o art. 504.º, responsabiliza a sociedade mãe, ou os seus administradores, por violações dos deveres de lealdade. Quando haja uma sobreposição das duas previsões existirá um concurso entre a responsabilidade civil (arts. 72 e ss. do CSC, aplicáveis através da remissão do 504.º/ 2) e a compensação de perdas (art. 502.º). OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 234. Durante a vigência da relação de grupo, pode a sociedade exigir a responsabilidade civil da sociedade mãe por atos ilícitos violadores de deveres de lealdade (art. 504.º). Após o termo daquela, a filial terá à sua disposição, para além do art. 504.º, o regime do art. 502.º, que, em certas situações, poderá ser mais benéfico, pois a via da responsabilidade civil acarreta maiores exigências e porque não faz sentido, não tendo sido utilizado durante a vigência da relação, não poder a sociedade subordinada utilizar o regime previsto. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Grupos de sociedades e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo.”*, cit., pp. 552

⁴⁹ No entanto a sociedade diretora não tem que garantir consistência patrimonial quantitativa e qualitativamente idêntica. ABREU, Coutinho de (org.) - *“Código das Sociedades Comerciais em Comentário”*, cit., pp. 273, nota 2

⁵⁰ Não estamos, assim, de acordo com a orientação de que o art. 502.º não seria aplicável nas situações em que não existem sócios minoritários, ou seja, as relações de domínio total, pois este artigo teria como função única a proteção dos sócios minoritários, do “valor contabilístico da quota de liquidação (...), contemporâneo à conclusão do contrato”. O art. 502.º pretende proteger a sociedade subordinada como figura autónoma, bem como de forma indireta os sócios minoritários e credores, não se cingindo a apenas uma dessas figuras. Também neste sentido OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 237 e ss. Admitir a interpretação restritiva do art. 502.º seria admitir uma “interpretação derogatória dos direito das sociedades por apenas se reconhecer o direito de compensação aos sócios livres”. Ponto 71 do Ac. STJ 31/05/2011.

⁵¹ “ a assunção das perdas sociais pela sociedade directora, ao abrigo do art. 502.º, apenas garante a manutenção do valor contabilístico do património originário da sociedade subordinada (...), e já não necessariamente o seu valor real”. ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 825

⁵² ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 824

⁵³ Mas também, nem todas as “medidas desvantajosas apresentam reflexos contabilísticos, só parcialmente se cimpindo, por isso, a intenção da lei de assegurar que, no termo do contrato, a sociedade-filha seja deixada na mesma situação patrimonial em que se encontrava”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 233

manipulação do balanço da sociedade as perdas provocadas no seio da sociedade não serão muitas das vezes contabilizadas naquele⁵⁴.

IV. Um segundo ponto a fazer sobre a admissibilidade das instruções ruinosas para a sociedade filha recai sobre os deveres dos administradores da sociedade diretora previstos no art. 504.º do CSC. Segundo este artigo, os administradores da sociedade diretora encontram-se vinculados a atuar sobre as várias sociedades do grupo como se da própria sociedade se tratasse (há uma remissão do art. 504.º para os deveres do art. 64.º do CSC)^{55,56}. Assim, os

⁵⁴ Mesmo que o art. 502.º preveja uma tutela facilitada para as situações de instruções ruinosas que admite a exigência das compensações não após o termo da relação de grupo, mas, quando se esteja perante uma situação de insolvência da sociedade filha, durante a vigência da relação de grupo (art. 502.º/ 2 2ª parte do CSC). Este número é amplamente criticado, seja quanto à opção normal de exigibilidade ou a exceção verificada nos casos de insolvência. Quanto aos casos de insolvência, em que se integram os casos de instruções desvantajosas que afetam a sobrevivência da sociedade filha, o legislador parece estar equivocado, pois a declaração de insolvência da sociedade é causa da dissolução imediata e automática da mesma, segundo o art. 141.º/ 1 e) do CSC, fazendo com que a relação de grupo se extinga segundo o art. 506.º/ 3 a). Seguimos aqui o entendimento geral da doutrina quanto à interpretação corretiva desta norma, de forma a que a sociedade possa utilizar esta tutela antecipadamente à situação de insolvência, ou seja, quando esta seja iminente, prevenindo que se concretize. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 240; ABREU, Coutinho de (org.) - *“Código das Sociedades Comerciais em Comentário”*, cit., pp. 276 e 277. Quanto à exigibilidade normal desta responsabilidade, só poderia ser verificada após o termo da relação de grupo (art. 502.º/ 2 1ª parte do CSC). Ao contrário do ordenamento alemão que prevê a compensação no fim de cada exercício (§ 302 do AktG), o ordenamento jurídico português existe uma “acumulação das perdas anuais enquanto vigorar a relação de grupo”, que só poderá ser exigida após o termo da relação de grupo. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 234. A solução do legislador não parece a melhor, já que mesmo que se encontre integrada num grupo, a sociedade filha que não tenha liquidez de forma a concretizar a sua própria gestão, pode incorrer numa situação de insolvência se não lhe for distribuída liquidez por parte do grupo. O que se pode retirar da interpretação da norma é a segurança do legislador português em que o grupo não deixará cair nenhuma sociedade, mantendo-se segura enquanto se encontrar integrada no grupo. Este pode ser um argumento utilizado a favor da ilicitude das normas que dispõem da sociedade filha, pois o próprio legislador parece estar seguro de que é uma situação que não se verifica no seio dos grupos.

⁵⁵ Adaptando os deveres de lealdade à realidade do grupo, podem ser observados em vários planos: quanto à sociedade mãe, quanto ao grupo globalmente considerado e sobre as várias sociedades filhas. ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 748. O segundo plano, da verificação de deveres de lealdade perante o grupo, não podemos concordar, pois o grupo não é um ente individualizável com personalidade jurídica e, assim, passível de direitos e deveres. Tendo a mesma opinião OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de grupos de sociedades”*, cit., pp. 323; GOMES, José Ferreira - *“O governo dos grupos de sociedades”*, cit., pp. 157.

Em todos estes, o administrador deve agir de forma leal, pois os deveres decorrem das relações entre as várias sociedades integradas no grupo e da boa fé que nestas deve existir (art. 762.º do CC). Os deveres de lealdade, fruto do seu pendor mais passivo, fazem com que o administrador se deva abster de provocar danos à sociedade, neste caso às sociedades do grupo. No entanto, observa, também, um conteúdo ativo, devendo prosseguir o interesse do grupo. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de governo das sociedades”*, reimpressão, Coimbra, Almedina, 2017, pp. 238.

⁵⁶ O art. 504.º segue, ainda, a redação do art. 64.º antes da reforma de 2006, remetendo para a diligência de um gestor criterioso e ordenado para todas as atuações e não apenas no seio dos deveres de cuidado, onde é, atualmente, prevista. Com a reforma de 2006 os deveres fundamentais dos administradores previstos no art. 64.º foram densificados, apesar de já resultarem do dever de diligência à altura. Encontramos, agora, os deveres de cuidado e lealdade. Devemos interpretar o art. 504.º como remetendo para a redação atualizada do art. 64.º prevendo, também,

administradores devem observar deveres de lealdade, não provocando danos desproporcionais no seio do grupo, ou seja, a nenhuma das sociedades nele integrantes.

Mesmo existindo uma primazia do interesse do grupo perante o interesse social não podemos admitir que qualquer instrução possa ser emanada. Os deveres de lealdade obrigam a que exista uma relação de causalidade e proporcionalidade entre as vantagens e desvantagens observadas no seio do grupo⁵⁷. Ora, as instruções que afetem a capacidade de sobrevivência da sociedade filha não podem ser consideradas instruções que observem os deveres de lealdade. Estas sofrem claramente de uma desproporcionalidade em relação a qualquer vantagem que o grupo possa obter, pois estar-se-á a acabar com uma sociedade parte do grupo que tem uma função necessária àquele.

V. Terceiro e último ponto sobre a admissibilidade destas instruções advém do próprio ordenamento jurídico português. A sociedade individual sendo um ente com personalidade coletiva merece proteção pelo simples facto de o ser, sobrepondo-se o interesse do ordenamento em manter a sociedade ao interesse do grupo^{58, 59}. Para além desta limitação, o ordenamento jurídico português atual tem uma propensão para a manutenção das sociedades no comércio⁶⁰

V. Concluindo, não será possível admitir instruções ruinosas para a sociedade filha, pois estas violam os deveres de lealdade que um gestor criterioso e ordenado deve observar^{61, 62}. Sendo

deveres de cuidado e lealdade, densificados. GOMES, José Ferreira - “*O governo dos grupos de sociedades*”, in: *O governo das organizações*, Coimbra, 2011, pp. 158

⁵⁷ “Trata-se, de algum modo, de elementos necessariamente pressupostos ou implícitos de um procedimento diligente e criterioso na emissão das instruções”. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 741

⁵⁸ “A proibição da afetação da existência impõe-se, todavia, por respeito ao valor próprio da personalidade coletiva” OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*”. cit., pp. 480

⁵⁹ Estamos perante um limite último imposto pelo próprio ordenamento jurídico, num pensamento similar ao argumentado por Engrácia Antunes e o seu “limite imanente”. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 743

⁶⁰ O próprio ordenamento jurídico português foi sofrendo alterações perspetivando a manutenção das sociedades comerciais, observável, por exemplo, na alteração do código de insolvência para um código mais focado na recuperação de empresas, tendo a insolvência como último caso. Por exemplo, anotação ao art. 1.º do CIRE, quando refere a alteração ao n.º1 deste artigo, corresponder ao privilegiar da finalidade da reestruturação da empresa relativamente à satisfação dos credores. PRATA, Ana, CARVALHO, Jorge Morais, SIMÕES, Rui - “*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*”, Almedina, 2013, pp. 7

⁶¹ Não obstante, há que ter em conta as situações em que apesar de existir uma vantagem correspondente, esta não se concretiza. Nestes casos não se pode dizer que as instruções são ilícitas, já que a desvantagem foi prevista no seio do grupo, exibindo uma vantagem correspondente, que por motivos da vida comercial não se realizou. Estamos

emitida qualquer instrução que leve a uma destas situações, devem os administradores da sociedade mãe ser responsabilizados por violação do art. 504.º/ 1 do CSC ao não atuarem segundo os deveres de lealdade que lhes são exigidos (art. 504.º 2 que remete para as normas de responsabilização dos administradores previstas nos arts. 72.º e ss. do CSC)⁶³.

2.3.1. Especialidade das relações de domínio total?

I. Não obstante a resposta dada já sobre a impossibilidade de admissão de instruções desvantajosas no ordenamento jurídico português, a relação de domínio total é estruturalmente diferente da relação de grupo constituída por contrato de subordinação^{64, 65} daí que sejam

perante a aplicação da regra da *business judgement rule* prevista no art. 72.º/ 2 do CSC através do art. 504.º/ 2, que exclui a responsabilidade dos administradores. Há que ter em conta que a “obrigação de direcção da empresa plurissocietária configura uma obrigação de meios e não de resultados para os órgãos da administração da sociedade directora, devendo também a estes ser reconhecido um “direito ao erro” na condução dos negócios do grupo”. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 740, nota 1437.

⁶² No regime alemão a mesma posição é seguida. As instruções desvantajosas são admitidas, mas devem sempre ser limitadas quando venham contundir com a sobrevivência da sociedade subordinada. De acordo com o § 309 do AktG, a “empresa directora deve proceder sempre com o cuidado de um gerente de negócios adequado e consciencioso ao emitir instruções. (...) em termos positivos isso significa que a sobrevivência das sociedades dependentes deve ser sempre assegurada, mesmo porque as secções § 300 a 305 do AktG assumem a continuação das sociedades”. EMMERICH, Volker, SONNENSCHNEIN, Jurgen - “*Konzernrecht - Das Recht der verbundenen unternehmen bei aktiengesellschaft, GmbH und personengesellschaften*”, 3.Auflage, C. H. Verlagsbuchhandlung Munchen, 1989

⁶³ No entanto seguimos aqui o entendimento da doutrina quanto à existência de exceções a esta inadmissibilidade das instruções que afetam a capacidade de sobrevivência. A emissão de instruções ruinosas para a sobrevivência da sociedade, será possível quando a própria sociedade directora ou o grupo estiver numa situação precária, ao ponto da sua sobrevivência se encontrar em risco. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 744; Ana Perestrelo de Oliveira - *Grupos de sociedades e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*. cit., pp. 479. Quando estejamos perante este conflito, a doutrina, tanto portuguesa como alemã, admite que o interesse na manutenção do grupo ou da sociedade directora prevalece sobre o da sociedade subordinada, estando perante um caso de “força maior”. “Em face da lei alemã, já se considerou que o interesse na capacidade de sobrevivência da sociedade-mãe tem sempre prevalência sobre o interesse equivalente da sociedade dependente, apenas admitindo a esta última o direito de fazer cessar o contrato”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *Grupos de sociedades e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*. cit., pp. 479. A manutenção do grupo ou da sociedade directora, implica a manutenção também de todas as sociedades que do grupo façam parte. Se o grupo acaba, as sociedades subordinadas, mesmo que com condições para continuar a sobreviver, sofrem prejuízos decorrentes da relação de dependência que tinham com as outras integrantes, estes que podem chegar, ultimamente, à impossibilidade de existirem no mercado autonomamente. Concluindo, quando a sociedade directora e uma sociedade subordinada se encontrem em risco de sobrevivência, o interesse da directora prevalece como uma forma de proteger o grupo. Perestrelo de Oliveira refere que existe uma “intenção legal de protecção do grupo”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *Grupos de sociedades e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*. cit., pp. 479

⁶⁴ “De um ponto de vista económico, esta modalidade grupal situa-se a meio caminho entre o grupo constituído por contrato de subordinação e a fusão societária”. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 843. A figura da sociedade unipessoal é admitida no ordenamento jurídico português tanto nas sociedades anónimas (art.488.º e 489.º do CSC), de forma condicionada, como nas sociedades por quotas (art. 270.º- A e ss. Do CSC). Independentemente do art. 488.º apenas se referir às sociedades anónimas, a generalidade da doutrina aplica este artigo também às sociedades por quotas, argumentando que este apenas não se refere àquelas, pois à altura de

ressalvadas as adaptações necessárias às especificidades desta relação, pois o poder de direção não surge da lei, mas sim da própria posição unitária que a sociedade mãe tem no capital social da sociedade filha, controlando não só a administração, mas também a assembleia geral, verificando um poder quase absoluto⁶⁶. Alguma doutrina refere mesmo que a relação entre sociedade totalmente dominante e a dominada se compara a uma relação presente entre uma mera “divisão sem personalidade jurídica”⁶⁷, onde a sociedade diretora tem à sua disposição a totalidade dos poderes de administração da subordinada.

II. No entanto o regime das relações de domínio total remete para os arts. 501.º e ss. do CSC referentes ao regime do contrato de subordinação (art. 491.º do CSC). Apesar da redundância da remissão para o poder de direção, o legislador remete para aquele regime porque

aprovação do código, ainda não era previsto em Portugal o instituto da “unipessoalidade originária quotista”. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 854 e ss.; CORREIA, Ferrer - “*Lições de direito comercial*”, I, II, III, Lisboa, LEX edições jurídicas, *reprint* 1974, pp. 289 e ss.; COSTA, Ricardo - *Unipessoalidade Societária*”, in Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho. Miscelâneas; n.º1, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 41 e ss.

⁶⁵ Sendo a sociedade unipessoal aquela em que toda a participação social pertence a apenas uma outra pessoa, coletiva ou singular. Discutido na doutrina é se este domínio total se pode dar de forma indireta, ou apenas de forma direta. A doutrina que defende um conceito formal da unipessoalidade, como Engrácia Antunes e Ricardo Costa, defende que apenas pode existir um domínio total direto, ou seja uma sociedade domina outra totalmente. Já a doutrina que defende um conceito material de unipessoalidade, como Perestrelo de Oliveira, defende que pode existir um domínio indireto, isto é uma sociedade tem o domínio total sobre outra, que por sua vez domina totalmente uma terceira. Desta forma a primeira terá um domínio total indireto da primeira. Na nossa ótica, o conceito material de unipessoalidade, só pode valer nos casos em que uma todas as sociedades na relação de grupo são detidas totalmente, pois se na relação de grupo existir uma sociedade que detém outra totalmente e ambas têm participação conjunta total uma terceira sociedade, não estamos perante um caso de unipessoalidade, pois, apesar da segunda sociedade ser totalmente dominada pela primeira, ela tem participações na terceira sociedade, fazendo com que existam duas sociedade diferentes a participar no capital. CORDEIRO, António Menezes (coord.) - “*Código das Sociedades Comerciais anotado*, 2.ª ed., Coimbra, 2014, pp. 1243; ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 855; COSTA, Ricardo - *Unipessoalidade Societária*”, cit., pp. 61 e ss.; DIAS, Cristina Sofia - “*Sociedade Unipessoal e sócio único*”, Relatório da disciplina de Direito Comercial I do Curso de Mestrado na área de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1999, pp.22 e ss.

⁶⁶ A relação de domínio total consubstancia uma relação muito mais intensa que a prevista nos contratos de subordinação. Podemos retirar este entendimento de vários acórdãos da jurisprudência, como é o caso do Ac. STJ de 29/04/1999, Proc. 99B131; Ac. STJ 31/05/2011, processo n.º 35/1997.L1.S1; Ac. Rlx de 08/11/2012. Proc. 1988/11.1TVLSB-B.L1-2. O facto de existir apenas um sócio que detém todo o capital da sociedade subordinada, provoca grandes alterações à divisão de poderes observada no contrato de subordinação. A sociedade totalmente dominante, fruto da sua posição não partilhada com outros sócios, detém poder total sobre as matérias remetidas para Assembleia Geral e, assim, uma influência sobre os órgãos que se mantinham independentes à sua direção#. Com a possibilidade de exercer o seu poder sobre todos os órgãos e não apenas o de administração, a sociedade totalmente dominante “dispõe de um poder virtualmente ilimitado e absoluto sobre todas as áreas de governo e actividade da sociedade totalmente dominada”, estabelecendo uma relação de tal modo intensa, em algo similar a uma quase fusão, onde, apesar da autonomia da sociedade subordinada, esta se confunde com a dominante, tratando-se de uma “divisão empresarial” daquela. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 890

⁶⁷ ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 843

quer aproveitar a tutela prevista no mesmo, bem como os limites ao poder de direção que neste se verificam.

Assim todos os limites que acabamos de referir quanto às instruções que afetem a sobrevivência da sociedade filha devem, também, ser verificados no seio das relações de domínio total (interesse do grupo, deveres de lealdade⁶⁸, princípios gerais do ordenamento).

2.3.2. As instruções ruinosas e a possibilidade de afetação da existência da sociedade filha no pós relação de grupo

I. Não é só durante a vigência da relação de grupo que o problema das instruções ruinosas assolam a sociedade filha de um grupo. Uma das fases mais críticas na relação de grupo, em que surgem vários conflitos de interesses, é o próprio termo da relação⁶⁹, onde, por motivos da separação de uma sociedade do grupo, existem preocupações quanto à sua aptidão para sobreviver no mercado autonomamente.

II. Imaginemos um caso em que a sociedade mãe suprime uma das unidades de produção principais da sociedade filha. Enquanto a sociedade se encontra no grupo poderá não encontrar problemas quanto à sobrevivência, podendo ser-lhe injetada liquidez e aproveitar-se da produção de outra sociedade do grupo que fazia melhor naquele âmbito. No entanto quando a relação de grupo termine, a sociedade filha será despejada no mercado não conseguindo produzir de forma autónoma e, assim, não consegue sobreviver sem a ajuda de outras sociedades⁷⁰.

⁶⁸ No entanto, como especificidade da intensidade superior da relação de domínio total, a doutrina defende que a relação de proporcionalidade existente quanto às instruções desvantajosas pode ser aligeirada de modo a que haja uma desvantagem superior quanto à vantagem, ou mesmo a inexistência de uma. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 895

⁶⁹ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*”, cit., pp. 482

⁷⁰ Desta forma, a sociedade mãe pode instruir as sociedades filhas para que forneçam as suas atividades exclusivamente para as sociedades do grupo, tornando-se completamente dependentes do mesmo, levando a consequências como a perda da sua imagem no mercado. Ora esta situação, apesar de não prejudicial aquando da vigência da relação de grupo, torna-se insustentável para a sociedade filha quando a relação de grupo chegar ao fim. Ao se ter tornado completamente dependente das sociedades do grupo, a filial terá dificuldades em sobreviver sozinha no mercado, onde muito provavelmente já não tem nome, imagem, contactos, nem, muitas das vezes, meios para produzir a sua atividade de forma eficaz.

Neste caso não existe um perigo atual e imediato aquando da emissão das instruções por parte da sociedade mãe. No máximo existe um perigo eventual para a futura sobrevivência autónoma da sociedade filha⁷¹.

III. Seguimos a doutrina portuguesa quanto ao entendimento de que quando for possível fazer um juízo de prognose sobre as instruções desvantajosas, percebendo que estas serão ruinosas para a sociedade filha após o termo da relação de grupo, o administrador se deve abster de emitir aquelas instruções por força dos deveres de lealdade (art. 504.º/ 1 e 64.º do CSC). Não o fazendo haverá lugar à responsabilidade pelo art. 504.º/ 2 conjugado com os arts. 72.º e ss. do CSC⁷².

2.4. Solução

I. Com a exposição anterior, afasta-se a admissibilidade de instruções ruinosas no ordenamento jurídico português.

Passamos, então, à resolução do problema prático exposto anteriormente, usando-o como exemplo da resolução dos problemas levantados pelas instruções.

⁷¹ ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 744, nota 1445

⁷² Nos primórdios desta discussão a doutrina alemã defendeu a proteção da sociedade através de dois argumentos que são completamente impossíveis de aplicar. Um primeiro argumento defendia uma eventual obrigação da sociedade mãe em recuperar a sociedade filha, de modo a que lhe fosse assegurada capacidade económica suficiente para a sua existência autónoma. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*”, cit., pp. 482. Na nossa opinião, partilhada por OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo*”, cit., pp. 482; ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 744, nota 1445, exigir ao grupo que limite a sua atividade, não podendo obter vantagens e ganhos, por razões de cuidado para com a sociedade filha, quando não existe um perigo atual e imediato decorrente das instruções emanadas e não é previsível que certas instruções deixem a subordinada num estado ruinoso após a cessação do contrato, seria completamente inadequado. Em primeiro lugar a relação de grupo tende a manter-se por um período de tempo avultado, em que as desvantagens que existem a dada altura podem depois ser desfeitas por vantagens que a mesma sociedade irá obter posteriormente#. Depois, o regime dos grupos de sociedades prevê também formas de compensação dos credores e sociedades filhas, através dos arts. 501.º e 502.º do CSC, que apesar de não ser uma tutela perfeita, protege interesses necessários, nomeadamente quanto ao problema em questão.

Como segundo argumento teríamos a impossibilidade de fazer o contrato de subordinação cessar nos casos em que a sociedade subordinada não consiga sobreviver autonomamente. Cumpre dizer que esta solução nos deixa algo incrédulos. Não se percebe como é que podemos limitar a autonomia privada das partes no contrato de subordinação. Olhe-se, por exemplo, para casos em que foi estabelecido um termo certo para a relação de grupo que, por motivos de sobrevivência da sociedade filha, deixará de vigorar, continuando a sociedade no grupo por tempo indeterminado, exigindo-se que seja feito um esforço para que esta se mantenha e seja recuperada. Também esta hipótese vem colidir com a regra do art. 506.º do CSC sobre o termo do contrato. Prevendo várias formas de cessação da relação de grupo, estas não teriam eficácia perante a situação de impossibilidade de sobrevivência autónoma da sociedade filha.

II. O regime legal dos grupos de sociedades prevê expressamente formas de tutela de vários interesses em jogo. Para o caso das instruções ruinosas da sociedade filha os arts. 501.º e 502.º servem como tutela acessória perante credores e a sociedade filha⁷³. A tutela direta por este tipo de instruções está prevista no art. 504.º do CSC, que remete no seu n.º 2 para os arts. 72.º e ss. referentes responsabilidade dos administradores da sociedade, devendo adaptá-las à realidade grupal.

III. Perante o caso prático em questão em que uma sociedade mãe (A) instruiu, periodicamente, uma sociedade (B) no sentido de prestar garantias e financiar sociedades irmãs, sem nunca lhe retribuir a liquidez necessária, levando à situação de insolvência, encontramos perante um caso de instruções ruinosas que afetam a capacidade de sobrevivência da sociedade filha⁷⁴.

Neste caso houve uma clara violação dos deveres a que o administrador da sociedade diretora se encontra adstrito (arts. 504.º/ 1 e 64.º do CSC), não atuando o administrador segundo a bitola do gestor criterioso e ordenado, dando lugar a responsabilização. O administrador viola deveres de cuidado por não observância de uma tomada de decisão adequada à gestão do grupo⁷⁵. Deve o administrador da sociedade mãe informar-se da situação de todas as sociedade

⁷³ Assim acontece porque as situações que aqueles artigos tentam resolver podem ser provocadas por instruções ilícitas.

⁷⁴ Cumpre dizer que no caso prático em questão nos encontramos perante uma relação de domínio total entre a sociedade A e B. Segundo a jurisprudência nacional as garantias nos grupos de sociedades *stricto sensu* podem ser prestadas pelas sociedades totalmente dominantes às totalmente dominadas, mas também podem ter o sentido inverso, ser prestadas pelas sociedades em dominadas às dominantes. Ac. REv. de 09/03/2017, Proc. 437/14.8TBVRS.E1. Admitindo também a concessão de garantias *upstream* e *downstream* nos grupos de sociedades (em sentido restrito), OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 190. Já nas relações de domínio, apesar de ser uma das exceções previstas no art. 6.º/ 3 do CSC, a jurisprudência e doutrina tende a admitir apenas as garantias liberais prestadas pela sociedade dominante à sociedade dominada. Ac. STJ de 04/04/2017, Proc. 5371/15.1T8OAZ.P1.S1 e Ac. RPt. de 24/01/2018, Proc. 29987/15.7T8PRT-A.P1.

⁷⁵ Ao administrador exige-se disponibilidade, a competência técnica e o conhecimento da actividade da sociedade adequados às suas funções, atuando com a diligência de um gestor criterioso e ordenado (art. 64.º/ 1 a)). O administrador encontra-se numa posição de relevo, propícia a causar danos aos vários interesses em jogo. Os deveres de cuidado promovem um dever de vigilância organizativo-funcional; um dever de atuação procedimentalmente correto e; um dever de tomar decisões razoáveis, não tendo esta última modalidade sido observada. ABREU, Coutinho de - “*Responsabilidade civil dos administradores de sociedades*”, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2010, pp. 18 e ss. O administrador da sociedade mãe tem um poder dever de informação, onde o “administrador da sociedade mãe pode aceder a documentos e registos das sociedades filhas, bem como inquirir os administradores”, de modo a formar uma decisão mais instruída quanto aos problemas presentes no grupo. GOMES, José Ferreira - “*O governo dos grupos de sociedades*”, cit., pp. 159. “Tal dever assume, (...) um âmbito mais vasto do que conhece na empresa independente, competindo aos administradores informar-se do andamento não apenas da sua sociedade mas do conjunto das sociedades integrantes do grupo, o que envolve, para além de um dever de

do grupo, o que claramente não acontece no caso em questão, pois continua a ser instruído à sociedade B que financie e garanta as demais sociedades do grupo, não tendo em conta a sua situação líquida.

Existe, também, violação de deveres de lealdade no seu sentido negativo, onde o administrador se deve abster de provocar danos na sociedade que não sejam proporcionais às vantagens obtidas (corolário da vertente positiva que é a prossecução do interesse do grupo), No presente caso estamos perante a desvantagem máxima na sociedade que a leva à insolvência estando em perigo quanto à sua situação de sobrevivência, não existindo qualquer vantagem que corresponda em igual medida no seio do grupo.

IV. Comina o art. 504.º/ 2 a responsabilidade dos administradores da sociedade mãe nos termos dos arts. 72.º e ss. do CSC.

Sendo que estes administradores devem agir sobre a sociedade filha como se da própria sociedade se tratasse, irá responder nos termos do art. 72.º pelos danos causados à sociedade por atos ou omissões praticados com preterição dos deveres legais ou contratuais, o que aconteceu no caso prático descrito⁷⁶.

V. Estamos perante uma responsabilidade obrigacional que resulta da violação de deveres previstos na relação de grupo (art. 72.º do CSC, corolário do art. 799.º do CC). Se por força de uma relação contratual, a que a relação de domínio total se equipara, o órgão de administração da sociedade diretora se encontra numa posição que lhe atribui poderes, também o lado passivo deve ser aplicado, devendo aquele ser responsabilizado pela má gestão e violação dos deveres específicos a que se encontra vinculado⁷⁷.

investigação, um dever de diligente conhecimento do funcionamento da sociedade e, sobretudo, do grupo globalmente considerado”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 320

⁷⁶ Alguma doutrina refere a não existência de uma relação direta entre a sociedade filha e os administradores da sociedade mãe, pois os administradores não são parte no contrato, apenas as sociedades se encontram em relação direta uma com a outra. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 333 . No nosso entender a própria lei a partir do art. 504.º estabelece essa relação direta, pois a relação de grupo é uma relação especial que implica o controlo intenso de uma sociedade por outras definindo a sua gestão, substituindo-se às administrações das sociedades filhas, daí que os seus administradores passem a ter uma relação direta com aquelas.

⁷⁷ ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 749

Não se pode ignorar a “realidade do fenómeno plurissocietário”⁷⁸, devendo adaptar-se este tipo de responsabilidade aos grupos de sociedades, mesmo para a doutrina que não defenda a relação direta presente entre administradores da sociedade mãe e sociedade filha.

VI. Os pressupostos para que se aplique a responsabilidade serão os normais para a aplicação da responsabilidade obrigacional civil. Assim: facto, ilicitude e culpa⁷⁹, dano e nexo de causalidade.

No caso analisado, o facto serão as instruções regulares de financiamento e garantias às sociedades irmãs.

Quanto ao dano, este tem de ser analisado numa perspetiva de global do grupo, pois o facto de existir dano para uma sociedade, não quer dizer que seja ilícito. No caso concreto o dano provocado é a perda de liquidez derivada do financiamento e garantias prestadas sem obtenção de compensação.

Sobre a ilicitude, é necessário que o dano provocado no âmbito da relação de grupo seja ilícito para que dê lugar à responsabilidade. O dano será ilícito quando seja causado por atos ou omissões violadores de deveres legalmente ou contratualmente previstos (art. 72.º/ 1). No caso concreto das instruções que colocam em causa a sobrevivência da sociedade filha, estas serão ilícitas, pois não existe vantagem alguma que possa corresponder ao desaparecimento de uma sociedade. Existe uma clara desproporcionalidade na relação desvantagens para a sociedade filha e vantagens para o grupo. Também como defendemos, decorre do próprio ordenamento jurídico e dos seus princípios de conservação do património e personalidade coletiva, mesmo que estes se encontrem mais folgados no regime dos grupos de sociedades, existe sempre um limite último que é a sobrevivência da sociedade em questão. Logo, o dano será sempre ilícito quando ponha em perigo evidente e atual a sociedade filha, não existindo vantagem compensatória possível⁸⁰.

⁷⁸ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “Manual de grupos de sociedades”, cit., pp. 333

⁷⁹ Seguindo Menezes Cordeiro, a culpa obrigacional segue o modelo francês de *faute*, abrangendo a ilicitude e nexo de causalidade. CORDEIRO, António Menezes - “Direito das sociedades”, cit., pp. 279

⁸⁰ Não obstante, deve sempre ser tido em conta a regra do n.º 2 do art. 72.º que prevê a *business judgement rule* no ordenamento jurídico português. O administrador pode provar que atuou em termos informados, livre de qualquer interesse pessoal e segundo critérios racionais de empresa, justificando a instrução e excluindo a responsabilidade. Esta norma serve como regra processual sobre a prova e como regra substantiva, obrigando os administradores a atuar de boa fé. GOMES, José Ferreira - “O governo dos grupos de sociedades”, cit., pp. 149

A culpa é presumida no art. 72.º identicamente ao art. 799.º do CC, cabendo ao administrador provar que agiu com a diligência necessária⁸¹

Por fim, o nexó de causalidade, trata-se de difícil prova no regime dos grupos de sociedades, derivado da distância existente entre o facto e o dano⁸². No entanto, desde que se prove o facto ilícito e que este é, tendencialmente, origem de um dano, deve-se presumir que aquele o provocou, até que o administrador prove o contrário.

A questão da prova no seio dos grupos de sociedades encontra-se dificultada já que não se trata de uma atuação de administradores da própria sociedade, mas sim de administradores de outra sociedade que provocam um dano em sociedade diferente da que aqueles se encontram⁸³. Assim, provar a atuação que preencha os pressupostos da responsabilidade apresenta uma grande dificuldade pelo distanciamento entre o facto ilícito e onde o dano é provocado⁸⁴.⁸⁵ Perante a dificuldade de prova segundo a regra geral do art. 342.º/1 do CC, defende-se, não uma inversão total do ónus de prova, mas uma facilitação daquela⁸⁶, bastando a prova indiciária⁸⁷ que

⁸¹ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 335

⁸² OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 340

⁸³ Segundo as regras gerais de distribuição de ónus de prova (art. 342.º do CC), o autor da ação de responsabilidade civil, seja ele um credor da sociedade dominada ou um sócio minoritário da mesma, tem o ónus de alegar os factos constitutivos da sua situação jurídica, ou seja, caberá à sociedade dominada provar que a instrução emitida pela dominante deu origem a um dano, sendo, conseqüentemente, ilícita. Para Perestrelo de Oliveira, a sociedade dominada teria de demonstrar “(i) a instrução lesiva, (ii) que essa instrução desencadeou o evento lesivo e ainda (iii) a ausência de compensação”. No nosso pensamento, bastará que sejam demonstrados os dois primeiros pontos para que haja lugar à responsabilização. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 260. Aqui não será necessário a prova de que as sociedades se encontram em relação de grupo, pois não é essa que provoca o dano, é o exercício ilícito do poder de direção, a instrução, que o provoca. FREITAS, José Lebre de - “*A ação declarativa comum. À luz do Código de Processo Civil de 2013*”, 3.ª edição, Coimbra Editora, 2013, pp. 207

⁸⁴ Ao contrário da lei alemã que prevê nos grupos de facto, uma obrigação de elaboração de relatório que descreva as transações e medidas determinadas pela empresa dominante, independentemente do seu caráter desvantajoso ou não. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 261, nota 430. No ordenamento jurídico português valem os deveres de informação, apesar de faltarem deveres específicos de informação fruto do não regime específico das relações de grupo de facto, estes não podem ser esquecidos, como um dos meios de proteção contra problemas de responsabilidade.

⁸⁵ A prova (como instrumento ou fonte de prova) é “todo o elemento (*quid*) sensível, através do qual, mediante actividade perceptiva ou simplesmente indutiva, o juiz pode, segundo a lei, formular a sua convicção acerca dos factos (afirmações de facto) da causa” ANDRADE, Manuel Domingues - “*Noções elementares de processo civil*”, Coimbra, Coimbra Editora, 1979, pp. 192

⁸⁶ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 260 e ss. Parece aqui utilizar-se, de forma adaptada, o entendimento geral da doutrina quanto à prova nas relações entre administradores de uma sociedade e os terceiros credores daquela, a que se aplica esta facilitação de prova através de uma prova indiciária pelo lesado, cabendo à outra parte provar o contrário. RAMOS, Maria Elisabete Gomes - “*Responsabilidade Civil dos Administradores e Diretores de Sociedades Anónimas Perante os Credores Sociais*”, Coimbra, Coimbra Editora, 2002, pp. 264

⁸⁷ Ou *prima facie*, cabendo à sociedade dominada provar num menor grau de certeza, bastando a demonstração de um facto que é causa provável do que se quer provar. “Os factos instrumentais destinam-se a realizar prova indiciária dos factos essenciais, já que através deles se poderá chegar, mediante presunção judicial, à demonstração

provoque no juiz uma presunção (judicial) de que estamos perante um caso de instruções emitidas por sociedade dominante e que são desvantajosas⁸⁸.

Bastará demonstrar que existe controlo ou uma relação de grupo e que a atuação foi no âmbito desta relação, tendo existido um ganho para a sociedade mãe, mas uma perda na esfera da sociedade filha, presumindo-se a instrução desvantajosa. Já à sociedade dominante, caberá demonstrar que não emitiu qualquer instrução, ou pelo menos que estas não foram desvantajosas, se quiser ilidir a presunção feita sobre a sua atuação.

VII. Quanto à legitimidade para intentar ação cabe à sociedade filha, lesada direta, interpor ação contra a sociedade mãe segundo os arts. 75.º e 76.º do CSC contra os administradores (conhecida como ação *ut universii*), que responderão solidariamente pelos danos provocados (art. 73.º)⁸⁹.

Quanto à legitimidade passiva, cabe aos administradores da sociedade diretora responder perante as ações interpostas. No entanto, sempre que a sociedade diretora tenha delegado os seus poderes em alguns membros, ou tenha constituído mandatários ou procuradores, também estes poderão ser responsabilizados pela violação ilícita e culposa da norma de proteção do art. 503.º/2⁹⁰.

VIII. Os administradores da sociedade mãe serão responsáveis perante a própria sociedade, pois ao atuar de forma ilícita estão a provocar danos não só perante a sociedade filha,

dos factos essenciais correspondentes – assumindo, pois, em exclusivo uma função probatória e não uma função de preenchimento e substanciação jurídico-material das pretensões da defesa”. Ac. STJ 14/03/2019, processo n.º 84/07.0TVLSB.L1.S1, disponível no site www.dgsi.pt. Estas inserem-se nas presunções naturais ou judiciais previstas no art. 349 e 351.º do CC.

⁸⁸ “A prova *prima facie* (ou de primeira aparência) baseia-se no decurso típico dos acontecimentos e, por isso, assenta numa presunção judicial: é do que, segundo a experiência de vida, acontece normalmente, que é possível inferir a veracidade do facto presumido”. SOUSA, Miguel Teixeira de - “*As partes, o objecto e a prova na acção declarativa*”, Lisboa, Lex, 1995, pp. 212

⁸⁹ também os sócios livres, de acordo com a 2ª parte do art. 504.º/2, poderão interpor a ação (ação *ut singuli*) quando a sociedade subordinada não o faça, não lhes sendo exigível uma percentagem mínima no capital social (ao contrário da ação prevista no art. 77.º que prevê pelo menos 5% do capital social) e em nome da sociedade subordinada. O que faz com que as custas processuais de interposição da ação de responsabilidade recaiam sobre a sociedade subordinada. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 751. Também os credores da sociedade subordinada poderão interpor ação sub rogatória nos termos dos arts. 606.º a 609.º do CC (art. 78.º/2), quando a sociedade ou os sócios não o façam, para além da possibilidade de restituição direta prevista no art. 78.º/1 do CSC.

⁹⁰ Esta que será uma responsabilidade delitual. ABREU, Coutinho de (org.) - “*Código das Sociedades Comerciais em Comentário*”, cit., pp. 301

mas também à sociedade mãe. Assim sendo, haverá lugar à responsabilidade nos termos gerais previstos nos arts. 72.º e ss.

Não são apenas os administradores da sociedade diretora que podem ser responsabilizados pelas instruções ilícitas. Pode haver responsabilização dos administradores da própria sociedade subordinada lesada por acatamento das instruções ilícitas emitidas. A sociedade subordinada e os seus administradores, vinculados também a um dever de diligência (art. 64.º) estão incumbidos de fazer um juízo de licitude das instruções que lhes são dadas, não atuando quando aquelas sejam “ostensivamente ilícitas”⁹¹.⁹² Quando as instruções ilícitas sejam acatadas sem que haja recusa, existe a possibilidade de responsabilizar os administradores da sociedade subordinada, presente no art. 503.º/ 3 *a contrario*. A ação de responsabilização decorrerá segundo as normas gerais dos arts. 72.º e ss.

3. Grupos de Facto

3.1. Caso prático

I. Os grupos de facto, ao contrário dos grupos de direito, não resultam de instrumentos previstos na lei⁹³.⁹⁴ Assim sendo, não existe um regime expresso similar ao dos grupos de sociedades, encontrando-se os grupos de facto no âmbito das relações de domínio, caracterizadas pela existência de uma influência dominante⁹⁵ de uma sociedade sobre a gestão de outra, não

⁹¹ ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 749, nota 1454

⁹² Estas têm que ser manifestamente ilícitas. Não sendo possível exigir à sociedade subordinada que recuse sem ter certezas de que os limites foram violados por parte dos administradores da sociedade diretora. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 347

⁹³ Como já referimos acima estes são admitidos na maior parte dos ordenamentos jurídicos estrangeiros que têm como base do seu regime dos grupos um conceito de controlo. *Supra* nota 34. Nestes são admitidos expressamente os grupos que decorram de posições que admitam o controlo de uma sociedade sobre a outra, presumindo a relação de grupo. Ora, os casos em que se presume o controlo de uma sociedade sobre outra e, conseqüentemente, o grupo de facto, são no ordenamento jurídico português os casos que fazem presumir as relações de domínio (art. 486.º/ 2 do CSC). Desta forma a doutrina nacional admite a previsão de grupos de facto no seio das relações de domínio, pois o exercício da influência dominante pode dar-se de forma tão intensa, dando-se um verdadeiro controlo por parte da sociedade dominante similar ao poder de direção verificado nos grupos de direito. No entanto há que ter em conta que será sempre um poder de direção de facto, não sendo atribuído expressamente pela lei. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 67 e ss. Os grupos de facto surgem normalmente das participações maioritárias no capital de uma sociedade, mas também de acordos parassociais, contratos interempresariais, uniões pessoais, relações económico-fáticas de dependência. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 73

⁹⁴ Já tivemos oportunidade de demonstrar a nossa discordância com a opção do legislador em não prever os grupos de facto no código das sociedades. *Supra* nota 9.

⁹⁵ E assim um poder de uma sociedade dominante influenciar de modo determinante a vontade juridicamente relevante da sociedade dominada, através do domínio dos órgãos que formam aquela. SILVA, Paula Costa e - “*Domínio de sociedade aberta e respetivos efeitos*” in *Separata Revista da Faculdade de Direito da Universidade de*

existindo atribuição legalmente expressa de um poder de direção à sociedade dominante/mãe de um grupo de facto⁹⁶.

Deparamo-nos com um problema. Não existindo regime expresso sobre os grupos de facto, não existe previsão de poder de direção nem de instruções desvantajosas, tal como não existe uma tutela específica perante sociedade que use a sua influência dominante de forma similar às instruções ruinsas⁹⁷. Sendo que nos encontramos no âmbito das relações de domínio⁹⁸, serão aplicáveis as regras gerais do direito das sociedades, utilizando-se mecanismos de tutela gerais de forma a proteger a sociedade dominada/filha⁹⁹.

Lisboa, Vol. XLVIII - n.º 1 e 2, Coimbra editora, 2007, pp. 47; Bruno Ferreira - “*Influência dominante, articulação acionista e designação de administradores*”, in Revista de direito das sociedades, Ano VI, n.º 2, 2014, pp. 331

⁹⁶ É fácil conceber situações em que uma sociedade tem uma participação tão elevada noutra sociedade, não chegando a ser uma relação de domínio total ou uma situação de aquisição tendente ao domínio total (art. 490.º do CSC), onde existe uma influência dominante de forma tão intensa que acaba a haver uma direção económica unitária e, dessa forma, um grupo de facto. Estes casos são caracterizados como grupos de facto qualificados por oposição aos grupos de facto. Esta que é mais uma distinção feita pela doutrina e onde o ponto fulcral de tal distinção é a intensidade com que a direção unitária é efetivamente exercida. Nos qualificados, a influência dominante é semelhante à direção unitária nos grupos de direito; já nos grupos de facto simples, a influência é exercida de forma descentralizada. BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 314; BORGES, Sofia Leite - “*Grupos de facto e grupos informais*”, cit., pp. 26

⁹⁷ O exercício da influência dominante difere consoante seja exercido através da assembleia geral, ou outros órgãos sociais, sendo que a sociedade dominante pode ser sócia maioritária de outra (do qual se presume a relação de domínio art. 486.º /2 a)), sendo que tem voto maioritário. Coutinho de Abreu fala aqui do exercício da influência dominante “de direito” em contraposição ao “de facto”. ABREU, Coutinho de - “*Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio*”, cit., pp. 224. Não utilizamos a distinção, pois seria incorrer numa confusão numa problemática onde os conceitos “de direito” e “de facto” são já utilizados para distinguir os tipos de grupo. Preferimos a distinção feita por Maria de Fátima Ribeiro, distinguindo o exercício da influência quando seja orgânico, isto é quando a influência é exercida no âmbito de atuação social nos órgão para tal previstos e; extra-orgânicos, quando seja externa à atuação social. RIBEIRO, Maria de Fátima - “*Responsabilidade nas relações de domínio*”, cit., pp. 44. Por contraposição, a influência dominante pode, também ser exercida externamente à atuação social, através da determinação, pelos administradores da sociedade dominante, da atuação dos administradores da dominada, utilizando o poder que tem de destituir e nomear administradores como sócia maioritária. Não obstante o modo de exercício, as instruções por parte da sociedade dominante de modo a exercer essa influência como se de um próprio poder de direção se tratasse, não são vinculativas, pelo menos quando causem prejuízos para a sociedade dominada. Defendendo a não vinculatividade de qualquer tipo de instrução emanada pela sociedade mãe de um grupo de facto. MARCELO, Paulo Lopes - “*A blindagem da empresa plurissocietária*”, Coimbra, Almedina, 2002, pp. 103. Desta forma os administradores da sociedade dominada não terão que concretizar as instruções emanadas pela dominante, se o fizerem, haverá lugar à responsabilidade tanto da sociedade dominante, como dos administradores da sociedade dominada, segundo os arts. 64.º e 72 e ss. do CSC. RIBEIRO, Maria de Fátima - “*Responsabilidade nas relações de domínio*”, cit., pp. 443

⁹⁸ Estas que também carecem de um regime desenvolvido, apenas prevendo poucas normas sobre publicação, declaração, ou proibição de aquisição de participações (art. 486.º/ 3 e 487.º do CSC).

⁹⁹ Em sede de instruções ruinsas para a sociedade filha referimo-nos a uma proteção *ex post* daquela sociedade. Não obstante a proteção *ex ante* é também um problema que deve ser resolvido na doutrina na tentativa de arranjar formas de tutela específicas para as relações de grupos de facto. Trata-se de uma proteção anterior às violações que tem como fundamento o evitar dessas mesmas. Ora, no caso dos grupos de facto dada a sua previsão nas relações de domínio, as únicas formas de proteção *ex ante* aplicáveis, seriam as estabelecidas para as relações normais entre sociedades e sócios, pois estaríamos perante normas gerais do direito de sociedades, vocacionado para as sociedades

III. Imagine-se agora caso similar ao anteriormente previsto em sede dos grupos de direito. Uma sociedade (A) que tem uma participação maioritária de 80% no capital da sociedade B, existindo uma relação de domínio. A sociedade A no exercício da sua influência dominante sobre a sociedade dominante emite instruções no sentido desta prestar garantias e financiamento a sociedades que se encontram em relação de grupo (de direito) com a sociedade A, sem no entanto receber compensação por parte da sociedade dominante, levando à sua ruína e processo de insolvência.

IV. A par do caso anteriormente visto, estamos perante instruções que afetam a capacidade de sobrevivência da sociedade filha.

Cabe agora verificar se estas são admitidas em sede dos grupos de facto e posteriormente passar à resolução do caso.

3.2. Instruções desvantajosas

I. A doutrina portuguesa, de forma a proteger os vários interesses em jogo nos grupos de facto, tentou criar um regime específico para aqueles.

Uma primeira solução admitia a analogia do regime dos grupos de direito para os casos dos grupos de facto¹⁰⁰. A nosso ver esta aplicação analógica não é de seguir, pois não se trata de uma verdadeira analogia de situações. Em primeiro lugar a analogia será aplicável quando não existam outras normas aplicáveis à situação. Sendo que nos encontramos no âmbito do direito geral das sociedades, temos normas aplicáveis diretamente¹⁰¹, não sendo necessária a aplicação analógica. Em segundo lugar, como argumento mais forte, encontramos-nos perante duas realidades diferentes, pois os grupos de facto não encontram um regime que lhes atribua um

individualmente consideradas. Dada a diferença entre as duas realidades, quando fossem aplicáveis normas preventivas, muitas destas não tratariam de problemas específicos dos grupos. Ao contrário dos grupos de direito que preveem toda uma realidade adequada, protegida através dos deveres dos administradores adaptados à realidade grupal (art. 504.º e 64.º do CSC), onde os administradores da sociedade diretora atua como se de um administrador próprio da filial se tratasse nas situações em que atua sobre aquelas. Nos grupos de facto não existe norma similar que preveja deveres de lealdade específicos na relação entre sociedades. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo.*” cit., pp. 340 e ss.

¹⁰⁰ Caso de Orlando Vogler Guiné que defende a aplicação do art. 501.º, sobre a proteção dos credores, às situações de grupos de facto. GUINÉ, Orlando Vogler - “*a responsabilidade solidária nas relações de domínio qualificado - uma primeira noção sobre o seu critério e limites*”, Revista da Ordem dos Advogados, ano 66, v.I, 2006, pp. 309

¹⁰¹ BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 312

poder de direção expresso nem possibilidade de instruir desvantajosamente a sociedade prosseguindo o interesse do grupo¹⁰². Desta forma é impossível aplicar o regime dos grupos de direito analogicamente aos grupos de facto.

II. A segunda solução doutrinária tentava criar um regime próprio de tutela preventiva e sucessiva através da aplicação dos deveres de lealdade¹⁰³. Apesar do ordenamento jurídico português apresentar uma cisão entre controlo/grupo, defende, esta posição doutrinária, que, ainda que não previsto na lei, se deve admitir o controlo como conceito originador de um grupo, de onde decorre um dever de lealdade e, assim, uma prevenção preventiva e sucessiva das sociedades relacionadas¹⁰⁴.

Não podemos concordar com esta posição. O problema desta tese é, exatamente, o facto de entre as sociedades não existir um mecanismo legal que estabeleça uma relação igual à prevista nos grupos de direito, não existindo um artigo similar ao 504.º do CSC que prevê os deveres de lealdade dos administradores da sociedade diretora perante todas as sociedades do grupo. Neste estaríamos a aplicar deveres de lealdade que decorrem simplesmente da situação de facto verificada. Aos olhos da lei, encontramos nas relações de domínio, não existindo uma relação especial entre sociedades de que decorrem deveres de lealdade para os administradores da sociedade diretora perante a sociedade filha. No máximo existe uma relação de participação maioritária no capital que faz com que uma sociedade seja sócia maioritária de outra. Ora, é verdade que a relação entre sócio e sociedade acarreta deveres de lealdade¹⁰⁵, no entanto, estes atuam em realidades diferentes dos previstos para os administradores não prevendo o mesmo tipo de situações a que são aplicados, pois estamos perante posições de órgãos diferentes. Desta forma, não seria possível criar uma tutela preventiva e sucessiva nos grupos de facto através dos deveres de lealdade verificados na relação de domínio (entre sócio e sociedade), pois o que está

¹⁰² CORDEIRO, António Menezes (coord.) - *“Código das Sociedades Comerciais anotado*, cit., pp. 1206

¹⁰³ Estes deveres de lealdade surgiriam da própria relação de controlo intenso que, em ordenamentos jurídicos estrangeiros, serve de base à constituição de grupos de sociedades. Os deveres de lealdade seriam aplicados como forma de “fazer coincidir a realidade económica com a realidade jurídica”. Neste sentido todo o regime dos grupos de facto irá ser baseado à volta destes, que têm a realidade factual como “grande palco” da sua atuação. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo.”* cit., pp. 484

¹⁰⁴ *Idem, ibidem*, pp. 23 e 345

¹⁰⁵ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Manual de governo das sociedades”*, cit., pp. 83 e ss.

em causa na relação de grupo é a atuação sobre a administração da sociedade filha (entre administradores e sociedades).

III. Na nossa opinião, a única solução passará por perceber, em primeiro lugar, a posição em que os grupos de facto se encontram. Sendo que estamos no âmbito das relações de domínio, não sendo os grupos de facto previstos expressamente, há que ter em conta todo o regime geral das sociedades, não podendo ser criada uma tutela que desconsidere completamente o regime em que nos encontramos. Com isto se quer dizer que são as regras das sociedades individuais aplicáveis, ou seja, deve ser prosseguido o interesse social de cada sociedade, bem como as regras de proteção do capital da sociedade individual (arts. 30.º e ss. do CSC), não permitindo intromissões lesivas daquele por parte da sociedade dominante.

IV. Esta situação não invalida o grupo de facto. Não obstante, o facto de nos encontrarmos perante o regime das sociedades individuais não quer dizer que a relação de grupo seja ilícita. Desde que se encontre dentro dos limites que a regulação geral imponha, não vemos como obstar à sua existência. Isto quer dizer que nas situações em que a sociedade dominante/mãe queira exercer um poder de direção (de facto) e, assim, prosseguir o seu interesse¹⁰⁶, apenas será admitido quando o interesse da sociedade mãe e filha sejam coincidentes¹⁰⁷, pois o que releva, segundo as regras gerais, é o interesse social (da dominada)¹⁰⁸.

V. Concluindo, na nossa perspetiva não admitimos instruções desvantajosas no seio dos grupos de sociedades, pois não podemos admitir um poder de direção tão abrangente como o que

¹⁰⁶ ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 75, nota 103

¹⁰⁷ No entanto admitimos que o interesse da sociedade mãe e filha possa não coincidir, mas o interesse da dominante trará benefícios para a dominada e assim deve aquele ser prosseguido.

¹⁰⁸ Esta posição é sustentada pelas diferenças fundamentais verificadas# entre os grupos de facto e os grupos de direito, onde existe norma expressa que estabelece um poder de direção (art. 493.º e 503.º do CSC). ANTUNES, José Engrácia - “*Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direção dos grupos societários*”, cit., pp. 146

existe no grupos de direito, sendo que não existe regime expresso¹⁰⁹ que tutele os vários interesses em jogo de forma específica^{110 111}.

Desta forma admitimos a existência de um poder de direção (de facto)¹¹², mas que só se verificará dentro dos limites das normas e princípios gerais do direito das sociedades, nomeadamente a prossecução do interesse social e a conservação do capital da sociedade.

¹⁰⁹ Ao contrário do ordenamento alemão que aplica as normas dos §§ 311 a 318 do AktG, onde, por exemplo, deve no exercício do poder de direção, a sociedade dominante de um grupo de facto, compensar as desvantagens que provoque, admitindo-se, assim, instruções desvantajosas (§ 311 AktG) no seio daqueles.

¹¹⁰ Perestrelo de Oliveira através do princípio de lealdade, desde que sejam verificados alguns pressupostos, admite instruções desvantajosas no seio dos grupos de facto. Segundo a autora, os grupos são juridificados através dos deveres de lealdade, que criam mecanismos protetores dos vários interesses existentes na relação de grupo, consequência da sua função protetora e privilegiadora. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo.”* cit., pp. 485. Como já referimos, a autora utiliza os deveres de lealdade como fundamento de todo um regime dos grupos de facto, prevendo uma proteção “preventiva e sucessiva”. Admitindo as instruções desvantajosas quando exista tutela *ex ante*, ao serem respeitadas as exigências formais e materiais, sendo possível garantir a licitude provisória das medidas de gestão do grupo; e tutela *ex post*, prevendo a compensação das desvantagens criadas por meio de instruções da sociedade mãe, que não sendo compensadas, levariam à responsabilidade. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - *“Grupos societários e deveres de lealdade. Por um critério de solução do conflito do grupo.”* cit., pp. 486. Também João Valbom Baptista admite a emissão de instruções desvantajosas nos grupos de facto. Segundo o autor, sendo que a lei reconhece o conceito de influência dominante, deveria reconhecer, também, o de grupos de facto, sendo que se trata de uma situação clara em que existe influência dominante na sua forma mais intensa. No entanto o legislador preferiu apenas prever as relações de domínio. BAPTISTA, João Valbom - *“Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”*, cit., pp. 312 e nota 22. Nas relações de grupos de facto, dá-se uma reafectação do interesse da filial, em prol do interesse da sociedade mãe. BAPTISTA, João Valbom - *“Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”*, cit., pp. 307, nota 8.

¹¹¹ Seguindo esta posição, Engrácia Antunes refere que os grupos de facto são uma “classificação puramente doutrinal”, que não observando normas expressas como as existentes noutros ordenamentos jurídicos, a “existência e exercício de uma direção unitária nos grupos fácticos viverão sempre balizados pela estrita observância dos princípios jurídico-societários mais gerais em matéria de governo e administração da sociedade independente”. ANTUNES, José Engrácia - *“Os grupos de sociedades”*, cit., pp. 75, nota 103. Também José Marques Estaca parece ter a mesma opinião quanto à possibilidade de uma limitação da prossecução do interesse da sociedade dominante através do interesse da sociedade dominada e a não faculdade de provocar danos na mesma. No entanto o autor utiliza esta limitação no âmbito dos grupos de direito, algo com que não concordamos. Nos grupos de direito o interesse do grupo prevalece sobre o interesse da dominada salvo os casos de limites previstos na lei. Não existe uma verdadeira forma de o interesse da sociedade dominada prevalecer sobre o do grupo, a não ser que este último seja ilícito, como é o caso das instruções ruinosas para a sobrevivência como já vimos acima. É no âmbito dos grupos de facto, que esta limitação do interesse da sociedade dominada sobre meras instruções desvantajosas ganha mais força, consequência dos grupos de facto estarem previstos nas relações de domínio e, assim, vinculados às regras gerais das sociedades comerciais. Nos grupos de direito estamos perante um regime especial com regras especiais para aquela realidade. ESTACA, José Marques - *“O interesse da sociedade nas deliberações sociais”*, Coimbra, Almedina, 2003, pp. 51 e ss. Oliveira Ascensão, admite nos casos dos grupos de direito as instruções desvantajosas, mas parece que será apenas a única situação, retirando-se como única possibilidade de desrespeitar o interesse social, em prol de um maior. Desta forma podemos retirar do seu pensamento que não será possível emitir instruções desvantajosas quando não exista uma previsão legal expressa admitindo a subversão do interesse social. ASCENÇÃO, Oliveira - *“Direito Comercial”*, vol. IV, Lisboa, 1993, pp. 56

¹¹² Perante a inexistência de norma similar à do art. 503.º do CSC, alguma doutrina põe em causa a vinculatividade das instruções nos grupos de facto. Alguma doutrina não admite aquela, dizendo que “As sociedades dominantes não têm um direito a emitir instruções vinculantes, não existindo, simetricamente, o correspectivo dever de as acatar

3.3. Tutela

I. As primeiras tentativas de tutela de instruções que afetam a capacidade de sobrevivência da sociedade filha de um grupo foram construídas na Alemanha, que depois de várias tentativas falhadas chegou ao conceito de *Existenzvernichtungshaftung*, traduzida na nossa doutrina como o “aniquilamento pela existência” da sociedade¹¹³. Através desta foi construída uma responsabilidade delitual interna assente na regra geral do §826 e não num fundamento único aos grupos de sociedades¹¹⁴.

A doutrina nacional louva o não acolhimento deste entendimento por parte do legislador. Como críticas são apontadas a aplicação unicamente a casos de instruções aniquiladoras da sociedade filha¹¹⁵, não se prevendo uma tutela perante instruções desvantajosas ilícitas, mas que não sejam tão graves¹¹⁶. Critica ainda a doutrina a escolha de responsabilidade face à relação

por parte da sociedade dependente”. BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 306, nota 8. Na nossa posição admitimos instruções vinculativas quando estas sejam conforme o interesse da sociedade filha.

¹¹³ Coutinho de Abreu refere, no âmbito desta doutrina, os casos de descapitalização provocada. Coutinho de Abreu - “*Diálogos com a jurisprudência, II - Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*”, in *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 2, Vol. 3, Almedina, 2010, pp. 58

¹¹⁴ A jurisprudência alemã, após a sentença *Bremer-Vulkan* e *KBV*, começou por caracterizar aquela responsabilidade como externa (*Durchriffshaftung*), ou seja, os sócios da sociedade seriam responsabilizados perante os credores da sociedade. No entanto, com o acórdão *Trihotel*, a doutrina mudou radicalmente o seu pensamento, passando a caracterizar a responsabilidade como delitual e interna. Esta seria uma responsabilidade direta perante a sociedade e já não para os credores, baseando-se na norma (muito) geral prevista no §826 do BGB, onde existe responsabilidade sempre que houvesse um dano causado de forma dolosa e contra os bons costumes. Coutinho de Abreu - “*Diálogos com a jurisprudência, II - Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*”, cit., pp. 58; Ana Perestrelo de Oliveira - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 564

¹¹⁵ Por exemplo o caso *Trihotel*, onde o réu, sócio maioritário e administrador de uma sociedade que geria um hotel numa propriedade arrendada pelo próprio, transferindo em parcelas, todo o negócio para a sua esfera, anulando a capacidade de conservar da sociedade dominada conservar a sua liquidez. Ana Perestrelo de Oliveira - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 565, nota 1774

¹¹⁶ Independentemente da posição que se adote quanto à admissibilidade de instruções desvantajosas nos grupos de direito, as instruções ruinosas para a sociedade filha nunca serão lícitas, não existindo vantagem compensatória alguma que possa corresponder ao dano provocado no seio da sociedade dominada/filha. A teoria das vantagens compensatórias é a solução aplicável no ordenamento italiano de modo a tutelar os interesses violados no exercício do poder de direção nos grupos de facto. RIBEIRO, Maria de Fátima - “*Responsabilidade nas relações de domínio*”, in *III Congresso Direito das sociedades em revista*, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 430, nota 14. Também adotada por Perestrelo de Oliveira que impõe uma compensação segundo a função protetora dos deveres de lealdade perante instruções desvantajosas nos grupos de facto. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 253

observada entre a sociedade dominante e dominada¹¹⁷. A doutrina alemã parece fazer uma dicotomia perante responsabilidade interna e externa, utilizando meios diferentes de resolução. Na verdade não se tratam de tipos alternativos. Às duas podem ser aplicados os mesmos fundamentos, pois, o que está em causa, é a relação de domínio, onde uma sociedade viola regras e princípio gerais instruindo desvantajosamente outra sociedade, de onde decorrem danos para a sociedade dominada, bem como para quaisquer outros *stakeholders*. Assim devem estes últimos ser responsabilizados diretamente e não apenas de forma indireta, através da compensação da sociedade dominada.

II. No ordenamento português, mau grado a posição dos grupos de facto nas relações de domínio, vê as regras e princípios gerais ser aplicáveis nesta sede. Desta forma a doutrina portuguesa foi, ao longo dos anos, tentando dar resposta quanto à tutela *ex post* das instruções desvantajosas ilícitas no seio dos grupo de facto, sem, no entanto, chegar a uma resposta comum geral quanto à resolução destes casos.

Fazendo um apanhado das várias resposta, temos: a aplicação analógica do regime dos grupos de direito, especialmente os arts. 501.º e 502.º; a responsabilidade por votos abusivos; a desconsideração da personalidade coletiva; o administrador de facto; a responsabilidade pela

¹¹⁷ Isto porque parece que no ordenamento alemão existe uma dicotomia onde a responsabilidade externa e interna são tipos de responsabilidade alternativos Na verdade não se tratam de tipos alternativos. Às duas podem ser aplicados os mesmos fundamentos, pois o que está em causa é uma violação de deveres de lealdade que devem ser observados entre sociedade dominada e dominante, ou sócios e sociedade, de que decorrem danos para terceiros interessados também. Assim devem estes últimos poder responsabilizar diretamente e não apenas de forma indireta, através da compensação da sociedade dominada. Considera a doutrina portuguesa que, nestes casos, se deve tratar de uma responsabilidade externa e não interna pelo § 826 do BGB como é defendido no ordenamento jurídico alemão. Primeiro porque aquele artigo serve como tutela para todos aqueles que forem prejudicados de forma dolosa. ou seja, com “propósito de prejudicar” e havendo contrariedade aos bons costumes. Isto quer dizer que se a sociedade dominante quiser prejudicar os credores diretamente, como acontece certamente nos casos de instruções ruins para sociedade dominada, mas também em casos de instruções desvantajosas apenas, deve aquela responder diretamente perante os credores. Coutinho de Abreu - “*Diálogos com a jurisprudência, II - Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*”, cit., pp. 59. A restrição da indemnização feita no ordenamento alemão é incoerente, como aponta Perestrelo de Oliveira, pois os casos de *Existenzvernichtungshaftung* não fazem diferença quanto à responsabilidade perante a sociedade. Já numa perspetiva externa, a restrição faria sentido, pois só nestes casos são os credores lesados. Ana Perestrelo de Oliveira - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 566, nota 1776. Os credores da sociedade dominada devem ser responsabilizados diretamente, mesmo que tenham direito a uma ação sub-rogatória (art. 606.º do CC). Como explica Coutinho de Abreu, “os sócios visam às vezes prejudicar principalmente os credores sociais, não a sociedade (...), justificando-se por isso uma responsabilidade externa (direta para com os credores)”. Coutinho de Abreu - “*Diálogos com a jurisprudência, II - Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*”, cit., pp. 59. Refere PERESTRELO DE OLIVEIRA, que se a sociedade dominante responder perante a sociedade dominada, o “*status quo patrimonial da sociedade*” será reposto e os pressupostos da responsabilidade do credor deixaram de existir.

confiança; a aplicação do art. 83.º/4 do CSC e; a responsabilidade por violação de deveres de lealdade.¹¹⁸

III. Alguma doutrina defende a aplicação do regime dos grupos de direito, principalmente no que diga respeito às tutelas específicas da sociedade subordinada e credores desta (arts. 502.º e 501.º do CSC)¹¹⁹ aos casos de instruções que afetem a capacidade de sobrevivência da sociedade filha¹²⁰, pois nos encontramos em realidade similares¹²¹.

Face ao já exposto acima, não concordamos com esta solução, concordando com a doutrina contrária¹²². Não obstante, não achamos que nos encontremos perante realidades análogas. Nos grupos de facto não existe norma expressa que atribua poder de direção. O poder

¹¹⁸ Sendo que a responsabilidade nestes casos é considerada como responsabilidade externa, os fundamentos de responsabilidade valerão tanto para a sociedade filha como para os credores daquela. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 566, nota 1776. quanto responsabilidade direta da sociedade dominada, a questão nunca se colocou, sendo que esta é parte na relação com outra sociedade, será lesada, podendo pedir diretamente à sociedade dominante a compensação dos danos nela provocados. Quanto aos credores e outros *stakeholders*, terceiros à relação entre as sociedades, “adensa-se o enredo”. Aqui não há uma relação direta entre credores e sociedade dominante, ainda assim, sendo que nos encontramos perante uma relação de domínio regulada pelas regras gerais, podem ser utilizados vários meios de forma a responsabilizar a sociedade dominante (que aos olhos da lei é uma sócia, ou parte num acordo parassocial). ABREU, Coutinho de - “*Duas ou três coisas sobre os grupos de sociedades. Perspetivas europeias*”, cit., pp. 298

¹¹⁹ Desta forma fere a sociedade dominante e os próprios credores que veem a garantia do seu crédito enfraquecida. Coutinho de Abreu - “*Curso de direito comercial: das sociedades*” Vol.II, 5ª edição, Coimbra, Almedina, 2015, pp. 409 e ss.

¹²⁰ GUINÉ, Orlando Vogler - “*Da conduta (defensiva) da administração “opada”*”. Almedina, Coimbra, 2009, pp. 68, nota 96; RIBEIRO, Maria de Fátima - “*A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»*”, Almedina, Coimbra, 2009, pp. 451 e 452; SILVA, João Calvão da - “*Banca, Bolsa e Seguros: Direito Europeu e Português*”, 5.ª edição, Tomo I, Coimbra, Almedina, 2017;

¹²¹ Defendendo a aplicação analógica do art. 501.º, refere João Calvão da Silva “pense-se nos grupos de facto qualificados, com controlo de uma sociedade sobre outras, em que aquela na prática domina, dirige ou mesmo subordina as segundas, à semelhança do que ocorre nos grupos contratuais...”. SILVA, João Calvão da - “*Banca, Bolsa e Seguros: Direito Europeu e Português*”, cit., pp. 143

¹²² Aponta a doutrina mais acertada o facto de que a analogia ocorre quando nenhuma norma possa ser aplicável à situação, o que não parece ser o caso, já que os casos de grupos de facto são remetidos para as normas gerais, onde terão aplicação várias regras e princípios gerais. BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 314; ANTUNES, José Engrácia - “*Os grupos de sociedades*”, cit., pp. 75, nota 103; OLIVEIRA, Ana Perestrelo de “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 272 e ss.; CORDEIRO, António Menezes (coord.) - “*Código das Sociedades Comerciais anotado*, cit., pp. 1206. Outros autores negam mesmo a existência de uma lacuna carecida de preenchimento. Diogo Pereira Duarte - “*Aspectos do levantamento da personalidade colectiva nas sociedades em relação de domínio: contributo para a determinação do regime da empresa plurissocietária*”, cit., pp. 300. Outro argumento utilizado advém da proibição de analogia de regras excepcionais (art. 11.º do CC), como é o caso dos arts. 501.º e 502.º. No entanto, a doutrina encontra-se dividida quanto a esta proibição, aceitando uma parte a aplicação analógica destas regras quando um caso se assemelhe ao que a regra excepcional é aplicada. Não cabe aqui tratar desta discussão, para uma ideia geral sobre esta. João Valbom Baptista - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 314, nota 32

de direção não existe efetivamente na relação de facto, o que existe é uma influência dominante que pode ser exercida de modo tão intenso que acaba a ser utilizada como um poder de direção (de facto). Não existindo poder de direção, não será possível instruir desvantajosamente, fazendo com que haja grandes diferenças estruturais perante a relação de direito^{123 124}.

IV. Sendo que o grupo de facto é originado pela intensidade da influência dominante no seio das relações de domínio, quando estas surjam da participação maioritária no capital social da sociedade (art. 486.º/ 2 a) do CSC) poderá a sociedade dominante exercer a influência dominante através do voto maioritário nas assembleias de sócios, assim instruindo de forma ruínosa a sociedade filha¹²⁵. Nesta sede será possível aplicar o instituto das deliberações abusivas, sendo estas nulas (art. 58.º/ 1 b) do CSC)¹²⁶.

É verdade que este meio de resolução pode ser utilizado. No entanto este apenas prevê a resolução para um caso específico, o de emissão de instruções ruínosas no exercício da influência dominante organicamente, ou seja, quando a sociedade dominante/mãe seja sócia maioritária da filha. Assim, continua a ser necessário arranjar solução para todos os outros casos a que esta não se aplique.

V. Ainda neste âmbito cabe falar da responsabilização da sociedade dominante como sócia controladora (art. 83.º/ 4 do CSC). Este artigo trata da responsabilidade solidária dos sócios têm a possibilidade de destituir gerentes, administradores ou membros do órgão fiscal, usem a influência dominante sobre estes para os obrigar a uma atuação ou omissão de certo ato. Nos casos em que a hipótese do art. 83.º/ 4 se verificasse, tanto os administradores da sociedade

¹²³ CORDEIRO, António Menezes (coord.) - *“Código das Sociedades Comerciais anotado*, cit., pp. 1206

¹²⁴ Também Maria de Fátima Ribeiro, alterando a sua posição de concordância com a analogia do art. 501.º expressa em RIBEIRO, Maria de Fátima - *“A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»*”, cit., pp. 451 e 452, parece atualmente ser aversa à analogia. RIBEIRO, Maria de Fátima - *“Responsabilidades nas relações de domínio”*, cit., pp. 434

¹²⁵ é o exemplo dado por Coutinho de Abreu, onde uma sociedade dominante (X) propõe e faz aprovar em assembleia geral da dominada (Y) deliberação segundo a qual a gerência desta fornecerá matéria prima a Z por preço manifestamente inferior ao praticado com outras empresas. ABREU, Coutinho de - *“Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio”*, cit., pp. 230

¹²⁶ Seguindo esta posição RIBEIRO, Maria de Fátima - *“Responsabilidades nas relações de domínio”*, cit., pp. 434 e; *“Responsabilidade dos sócios pelo voto”*, in II Congresso Direito das Sociedades em Revista, Almedina, Coimbra, 2012, pp. 507 e ss.; ABREU, Coutinho de - *“Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio”*, cit., pp. 230

dominada, bem como o “sócio controlador”¹²⁷ (sociedade dominante), seriam responsáveis perante os credores da sociedade dominada. Esta solução trata de um caso de *culpa in instruendo*, pois decorre da utilização da influência dominante de modo a que tenha levado os administradores da sociedade dominante a praticar ou omitir “o acto gerador de responsabilidade”¹²⁸.

No entanto, a par da solução anterior, esta não se aplica a todos os casos de instruções ruins nos grupos de facto. Esta solução não está pensada para o funcionamento dos grupos de sociedades, mas apenas para os casos de administradores controladores singulares¹²⁹. Apesar de ótima solução, continuamos a ter que encontrar uma solução geral para os vários problemas^{130 131}.

VI. Alguma doutrina admite a responsabilização da sociedade dominante perante a sociedade dominada através de uma teoria da confiança/*culpa in contrahendo*¹³². A responsabilidade pela confiança¹³³, nas situações de grupos de sociedades, “entra em jogo” quando por qualquer razão são criadas expectativas na pessoa do credor de que não está apenas a contratar com uma sociedade, mas sim com todo um grupo, ou com uma sociedade dominada e uma outra que surge como dominante. Perante a contratação nestes modos, o credor é levado a crer que poderá pedir a responsabilização da suposta sociedade dominante, já que esta também

¹²⁷ Termo utilizado por Engrácia Antunes. ANTUNES, José Engrácia - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 585 e ss.

¹²⁸ VAZ, Teresa Anselmo - “a responsabilidade do accionista controlador”, in O direito, Ano. 128, n.º 3 e 4, 1996, pp. 376

¹²⁹ José Engrácia Antunes - “Os grupos de sociedades”, cit., pp. 590, nota 1148

¹³⁰ Defendendo esta solução, RIBEIRO, Maria de Fátima - “A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»”, cit., pp. 446 e ss.; VENTURA, Raúl - “Novos Estudos sobre Sociedades Anónimas e Sociedades em Nome Coletivo. Comentário ao Código das Sociedades Comerciais”, Coimbra, Almedina, 1994, pp. 117

¹³¹ Considerando esta responsabilidade como obrigacional ABREU, Coutinho de - “Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio”, cit., pp. 235. Segundo o autor o sócio que escolhe culposamente um administrador ou o influencia, com prejuízo para a sociedade ou outros sócios, viola o dever de lealdade imposto aos sócios. Segundo aquele não deve o sócio atuar de modo incompatível com o interesse social.

¹³² A responsabilidade pela confiança advém do princípio da boa fé civil, no seu modo de concretização da tutela da confiança e primazia da materialidade subjacente. Para além disso, os próprios deveres de lealdade, são uma concretização da boa fé nas sociedades, que presumem muito a confiança nas relações entre as partes.

¹³³ Criada no ordenamento jurídico alemão e tendo alguns apoiantes em Portugal. Assim parece ser a via de responsabilização encontrada por João Valbom Baptista. BAPTISTA, João Valbom - “Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”, cit., pp. 328 e ss.

participou na contratação¹³⁴. Desde que exista uma atuação que provoca uma legítima confiança no credor, esta deverá ser tutelada^{135 136}.

Tratando-se de uma influência estabelecida no meio do processo negocial, devem ser aplicados os deveres previstos no art. 227.º do CC e a responsabilização no caso de violação daqueles por *culpa in contrahendo*¹³⁷.

Este tipo de responsabilidade valerá para situações em que é criada uma situação de confiança legítima, não se trata de uma figura que abranja todas as situações do grupo, já que muitas das vezes a sociedade dominante pode não participar nas negociações, nunca levantando suspeitas sobre a sua pessoa e influência. Cabe referir que estamos perante uma confiança sujeita aos pressupostos gerais de direito civil e, assim, “tendo um carácter excecional”^{138 139}.

VII. Recentemente existem tentativas na doutrina de construção de todo um regime de tutela preventiva e sucessiva através dos deveres de lealdade que os administradores da sociedade mãe devem observar perante a sociedade filha quando atuam sobre ela (art. 504.º e 64.º do CSC)¹⁴⁰. Problema dos grupos de facto é que não existe um artigo expressamente previsto similar ao dos grupos de direito, desta forma não existe aos olhos da lei uma relação de

¹³⁴ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 279

¹³⁵ “Quando uma pessoa actua ou celebra certo acto, negócio ou contrato, tendo confiado (...) na existência ou na estabilidade de certas qualidades das pessoas ou das coisas, ou das circunstâncias envolventes, o Direito não pode ficar absolutamente indiferente à eventual frustração dessa confiança”. VASCONCELOS, Pedro Pais de - “*Teoria Geral do Direito Civil*”, 7.º edição, Almedina, 2012, pp. 18 e 19

¹³⁶ A figura teve como grande impulsionadora, não a jurisprudência alemã, mas sim a suíça a partir do caso *Swissair*. BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 329 e ss.

¹³⁷ RIBEIRO, Maria de Fátima - “*Responsabilidades nas relações de domínio*”, cit., pp. 454. Existindo uma aproximação entre as duas figuras, aceitando a responsabilização de terceiros à relação em causa. FRADA, Manuel Carneiro da - “*Teoria da confiança e responsabilidade civil*”, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 155.

¹³⁸ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 285

¹³⁹ O problema desta figura é a tentativa feita pela doutrina de individualizar a confiança como um critério de imputação autónomo no caso dos grupos. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 284. A autonomia desta responsabilidade no grupo, apenas pode existir quando “se prove que existe alguma relação de especialidade em relação às formas comuns de tutela da confiança”. BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 333. O problema desta autonomização aparece quanto à dificuldade de tutela de comportamentos que não correspondam a declarações negociais, ficando à mercê do “preenchimento de pressupostos que permitam concluir pela necessidade de aplicação de uma *iustitia correctiva*”. Existindo casos como o da *culpa in contrahendo* em que não há necessidade do negócio jurídico para que haja responsabilidade. BAPTISTA, João Valbom - “*Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes*”, cit., pp. 333, nota 91

¹⁴⁰ Perestrelo de Oliveira defende esta posição na sua tese de doutoramento. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 473 e ss.

grupo e, assim, deveres de lealdade que os administradores da sociedade mãe devem observar perante a sociedade filha. Segundo esta posição, em sede dos grupos de facto surgem deveres de lealdade dos administradores perante a sociedade filha da própria especialidade e intensidade da conexão entre sociedades¹⁴¹. Sendo estes violados através de instruções ruinosas ilícitas deve a sociedade mãe ser responsabilizada¹⁴².

Não podemos concordar com esta posição. Sendo que os grupos de facto se encontram sob a égide das normas e princípios gerais das sociedades, não apresentando um regime especial igual ao dos grupos de direito, não se pode atribuir deveres de lealdade numa relação que aos olhos da lei não existe entre administradores da sociedade mãe e sociedade filha. A relação existente nas relações de domínio será no máximo a de participação social ou parte num acordo parassocial. Em todas estes tipos de relação devem ser observados deveres de lealdade, no entanto, não se tratam dos previstos no art. 64.º e 504.º do CSC para os administradores, mas sim de deveres de lealdade que um sócio deve observar perante a sociedade, ou uma parte de um acordo sobre a outra, onde se devem concretizar diferentes atuações¹⁴³.

VIII. Como solução geral mais difundida pela doutrina e jurisprudência temos o levantamento da personalidade coletiva^{144, 145}. Este instituto é uma construção jurídica doutrinária

¹⁴¹ Não resultando da equiparação a administradora da sociedade. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 557

¹⁴² Sendo esta uma “responsabilidade subjetiva, assente na violação dos deveres de lealdade da sociedade dominante (...) e não de responsabilidade objetiva ou «estrutural»”. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 555

¹⁴³ Menezes Cordeiro identifica três grandes áreas de aplicação de deveres de lealdade no direito societário: a lealdade exigível aos sócios; a lealdade da sociedade para com os sócios; a lealdade dos administradores. CORDEIRO, António Menezes - “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 469.

¹⁴⁴ A doutrina nacional, de forma geral, aceita a aplicação deste instituto aos casos das relações de domínio. No entanto, dada a natureza subsidiária que este apresenta, costumam apontar as suas soluções específicas a cada caso, recorrendo a este instituto em último caso. CORDEIRO, António Menezes - “*O levantamento da personalidade colectiva: no direito civil e comercial*”, Almedina, 2000, pp. 131 e ss. e; “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 429; OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 274 e ss. e; “*Grupos de sociedades e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»*”, cit., pp. 626 e ss.; RIBEIRO, Maria de Fátima - “*Responsabilidades nas relações de domínio*”, cit., pp. 456 e ss.; “*A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»*”, Almedina, Coimbra, 2009, pp. 405 e ss.; “*Desconsideração da personalidade jurídica e tutela de credores*”, in Estudos dedicados ao Professor Doutor Nuno José Espinosa Gomes da Silva, Lisboa, Universidade Católica Editora, Vol. II, 2013, pp. 11 e ss. Na jurisprudência Ac. RLx de 28/01/2016, Proc. 1804-11.4TVLSB.L1-6; Ac. STJ de 19/06/2018, Proc. 446/11.9TYLSB.L1.S1; Ac. RLx de 16/06/2015, Proc. 127/10.0TBPD.L1-7; Ac. RLx de 31/05/2011, Proc. 7857/06.0TBCSC.L1-7; Ac. RPt de 16/09/2014, Proc. 1036-A/2002.P1; Ac. RPt de 07/01/2019, Proc. 2892/17.5T8PNF.P1; Ac. RLx de 06/09/2018, Proc. 6530/14.0T2SNT-A.L1, Ac. STJ 31/05/2005, processo n.º 05A1413, todos disponíveis em www.dgsi.pt.

¹⁴⁵ Para uma análise histórica da figura no âmbito dos grupos de sociedades. António Menezes Cordeiro - “*O levantamento da personalidade colectiva: no direito civil e comercial*”, cit., pp. 131 e ss.

e jurisprudencial de forma a responder, principalmente, a casos de “confusão de esferas jurídicas, subcapitalização, atentado a terceiros e abuso de personalidade”¹⁴⁶.¹⁴⁷ Apesar da utilização deste instrumento ser pensada numa perspectiva de sócio como pessoa singular, a verdade é que de uma forma ou outra se pode subsumir problemas presentes nos grupos de sociedades a um destes casos. Assim, quando nos encontrarmos perante um dos casos previstos anteriormente, o credor poderá demandar a sociedade dominante pois se considera que estamos perante um caso especial que obriga a responsabilizar a verdadeira culpada da situação danosa, levantando-se o véu que se encontra a esconder a verdadeira situação ilícita¹⁴⁸.

O problema deste instituto é a sua aptidão para resolver casos de responsabilidade da sociedade dominante/mãe perante os credores das sociedades dominadas, não parecendo tão adequada como fonte de tutela da sociedade filha. Para além disso este apenas poderá ser utilizado em último caso quando não exista outro meio de tutela aplicável aos casos concretos¹⁴⁹.¹⁵⁰

¹⁴⁶ CORDEIRO, António Menezes - “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 429 e Ac. STJ de 19/06/2018, Proc. 446/11.9TYLSB.L1.S1

¹⁴⁷ Quanto à confusão de esferas jurídicas, apesar da autonomia jurídica de cada sociedade no seio do grupo, existe uma mobilidade de capital das várias sociedades, característica da integração económica e interdependência financeira observada naquele âmbito, que leva a uma confusão entre o património da sociedade dominante e da sociedade dominada. Fátima Ribeiro defende que estes são os únicos casos em que se deve recorrer ao instituto da desconsideração da personalidade jurídica. RIBEIRO, Maria de Fátima - “*Responsabilidades nas relações de domínio*”, cit., pp. 458

Também os problemas de capitalização podem levar ao levantamento da personalidade coletiva. Estes acontecem sempre que uma sociedade tenha sido constituída com capital insuficiente, sendo esta aferida em função do objeto, ou com a subcapitalização subsequente. A subcapitalização pode ser nominal ou material, consoante possa recorrer a capitais alheios ou não. CORDEIRO, António Menezes - “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 430 e ss. Os casos de subcapitalização parecem ser hoje abandonados, pois esta é admitida quando não tenha sido abusivamente efetuada, de forma a prejudicar outros interessados, normalmente terceiros, pelo que seriam abrangidas nos casos de atentado a terceiros. Segundo Fátima Ribeiro não existe uma obrigação legal de capitalização adequada. RIBEIRO, Maria de Fátima - “*A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»*”, cit., pp. 178.

Por fim, os casos de atentado a terceiros decorrem da situação de abuso da personalidade coletiva prejudicando aqueles. Os casos típico de terceiros lesados na perspectiva grupal, seriam exatamente os credores que vêm o capital da sociedade dominada e, respetivamente a garantia dos seus créditos, ser-lhes retirada através de instrução desvantajosa da sociedade dominante, com fundamento no interesse do grupo, ou mesmo da própria sociedade dominada.

¹⁴⁸ A figura da desconsideração da personalidade jurídica societária visa a responsabilização do património daquele que, instrumentalizando a sociedade, retirou proveitos próprios actuando em desconformidade com as finalidades para as quais a sociedade foi criada. Ac. STJ de 19/06/2018, Proc. 446/11.9TYLSB.L1.S1

¹⁴⁹ O Ac. do STJ de 31 de Maio de 2005, refere que a responsabilidade da sociedade dominante é legal, não decorrendo da desconsideração da personalidade jurídica da sociedade filha. No entanto este trata de casos de grupos de direito, sendo que se pode admitir que quando não exista uma aplicação do art. 501.º se pode usar o instituto da desconsideração da personalidade. Ac. STJ 31/05/2005, processo n.º 05A1413, disponível em www.dgsi.pt

¹⁵⁰ Menezes Cordeiro admite que este instituto seja utilizado em situações em que grandes sociedades utilizam sociedades mais pequenas, através de *outsourcing*, para determinadas atuações. Ora não faria sentido ser possível

IX. Por fim, como última solução para os casos de instruções ruins para a sociedade filha nos grupos de facto temos o instituto do administrador de facto. Adiantando já a nossa opinião, é por esta solução que propugnamos como meio de responsabilizar a sociedade dominante/mãe perante a sociedade dominada/filha¹⁵¹.

O administrador de facto é aquele que atua como administrador próprio de uma sociedade, no entanto não tendo aquele título¹⁵². Este atua sobre a gestão de uma sociedade, no entanto nunca sendo aos olhos das pessoas um administrador¹⁵³. Ora, nos casos dos grupos de facto, quando os administradores da sociedade dominante exerçam funções de gestão da sociedade dominada, podem ser considerados como administradores de facto, sendo-lhes aplicável “todo o corpo normativo relativo aos administradores de direito e responsabilizar em conformidade a sociedade-mãe”¹⁵⁴.

Para que se possa considerar um ente como administrador de facto é necessário que estes preencham alguns requisitos, exercendo a sua influência dominante de forma duradoura e intensa^{155 156}.

aplicar estes instrumentos nestas situações, mas não aos casos de grupos de sociedades. CORDEIRO, António Menezes - “*Direito das sociedades*”, cit., pp. 445

¹⁵¹ Optando pela mesma solução, ABREU, Coutinho de - “*Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio*”, cit., pp. 237 e ss.

¹⁵² ABREU, Coutinho de - “*Responsabilidade civil dos administradores de sociedades*”, cit., pp.43; COSTA, Ricardo - “*Responsabilidade civil societária dos administradores de facto*”, in Instituto do Direito de Empresas e do Trabalho, Coimbra: Almedina, 2006, pp. 27

¹⁵³ Perestrelo de Oliveira distingue o administrador de facto direto e indireto. No primeiro estaríamos perante a figura do *de facto director* que exerce o poder de gestão da sociedade diretamente, no entanto não tendo o título de administrador. Já no segundo a autora refere-se à figura dos *shadow directors*, prevista na jurisprudência inglesa na secção 251, que refere no seu n.º 1 que um *shadow director* “*means a person in accordance with whose directions or instructions the directors of the company are accustomed to act*”. MORSE, Geoffrey et al. - “*Palmer’s company law annotated guide to the Companies Act 2006*”, cit., pp. 227. Assim, o *shadow director* é uma pessoa que não atua como administrador, mantendo-se escondido, mandando outras pessoas atuarem da forma que este quer. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 290

¹⁵⁴ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Administração de Facto: Do conceito geral à sua aplicação aos grupos de sociedade e outras situações de controlo empresarial*”, in A nomeação dos administradores, Coimbra, Almedina, 2015, pp. 227

¹⁵⁵ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Administração de Facto: Do conceito geral à sua aplicação aos grupos de sociedade e outras situações de controlo empresarial*”, cit., pp. 228 e; COSTA, Ricardo - “*Administração de facto e representação das sociedades*”, in Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. 90, t. 2, Coimbra, 2014, p. 719

¹⁵⁶ A doutrina germânica prevê nos casos de administradores de facto um requisito externo também, devendo existir uma aparência de que a sociedade mãe (nos casos dos grupos de facto) é um administrador, ou seja que pratique externamente “atos associados à administração”. A par de Perestrelo de Oliveira, não podemos seguir este entendimento, sendo que este instituto serve como tutela para a própria sociedade dominada/filha, não faria sentido ter que se verificar uma aparência externa de administrador. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Grupos de sociedades*

Olhando para o caso concreto dos grupo de facto, é normal que neste âmbito, sendo que nos encontramos perante uma relação de domínio em que uma sociedade exerce uma influência dominante sobre outra parece que o instituto do administrador de facto é aplicável perfeitamente aos casos de grupos de facto. Isto não é verdade, quando exista uma direção por parte da sociedade mãe que seja bastante descentralizada, instruindo de forma vaga a dominada, deixando-lhe um espaço de discricionariedade grande, não estaremos perante um caso de administração de facto¹⁵⁷.

A nosso ver estes casos serão raros, aliás perguntamos até se é possível a existência de um grupo de facto quando a sociedade dominante/mãe exerça a sua direção de forma descentralizada. A verdade é que os grupos de facto qualificados existem pelo exercício da influência dominante de modo tão intenso que se tornará um autêntico poder de direção (de facto), levando a um exercício que constata todos os requisitos exigíveis para os casos de administração de facto (exercer as funções de gestão da sociedade dominada de um modo duradouro e intenso)¹⁵⁸.

Desta forma, sendo os administradores da sociedade dominante num grupo de facto, considerados administradores de facto da sociedade dominada, as regras de responsabilização dos arts. 72.º e ss do CSC ser-lhes-ão aplicáveis, logrando a sociedade dominada da responsabilidade prevista no art. 72.º e os credores da ação presente no art. 78.^{159 160}.

e deveres de lealdade - por um critério unitário de solução do «conflito de grupo»”, cit., pp. 559. Outro problema que surgiu na doutrina alemã, foi da não aplicação do instituto quando o administrador de facto se trata de pessoa coletiva. Mais uma vez não podemos concordar com esta hipótese. Sendo que a personalidade coletiva é um princípio fundamental dos direitos das sociedades, admitindo que a pessoa coletiva goza de direitos e deveres, sendo um deles o de poder deter participações noutras sociedades e sendo que estamos perante a realidade grupal onde a sociedade dominante exerce, de facto, uma influência dominante, não faz sentido nenhum afastar aqueles casos da figura do administrador de facto. Com a mesma opinião. OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 289

¹⁵⁷ OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - “*Manual de grupos de sociedades*”, cit., pp. 289

¹⁵⁸ *Idem, ibidem*, pp. 288

¹⁵⁹ COSTA, Ricardo - “*Os administradores de facto das sociedades comerciais*”, Coimbra: Almedina, 2014, pp. 512

¹⁶⁰ Para Coutinho de Abreu, a sociedade mãe “exerce (extra-organicamente) tal domínio, não como sócia, mas como administradora indireta. (...) Esta prática significa exercício, indireto embora, de funções próprias de administrador de direito da sociedade dominada. Exercício, porém, ilegítimo e ilícito. (...) Ora, a sociedade dominante, porque de facto administra com *desrespeito pelas regras exigíveis aos administradores*, há de suportar a respetiva responsabilidade civil, aplicando-se-lhe diretamente os arts. 72.º e segs. do CSC”. ABREU, Coutinho de - “*Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio*”, cit., pp. 240. Segundo o autor, esta responsabilidade civil dos administradores de facto, “está em sintonia com outras responsabilidades de administrador de facto” previstas em legislações de áreas diferentes. ABREU, Coutinho de - “*Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio*”, cit., pp. 241

X. Concluindo, aplicamos como solução às instruções ruinosas da sociedade filha o instituto do administrador de facto, pois é a solução que melhor se adequa à situação e mais casos abrange na problemática dos grupos de facto.

Quando, por alguma razão, não seja possível aplicar este, deve a solução ser vista caso a caso. Se se tratar de um problema de grupos de facto constituídos através de participações maioritárias no capital da dominada poderão ser aplicáveis as deliberações abusivas e a responsabilidade *in instruendo* do art. 83.º/ 4 do CSC. Não sendo aplicável nenhuma solução específica, vamos em último caso ao levantamento da personalidade coletiva¹⁶¹.

3.4. Solução

I. Passando à resolução do caso prático anteriormente exposto. Existia uma sociedade A que tinha uma participação maioritária no capital de B, existindo um grupo de facto entre as duas, pois a sociedade A exercia a sua influência dominante de forma intensa, similar a um poder de direção. A sociedade dominante instruiu a dominada no sentido de prestar garantias e financiamento a outras sociedades em relação de grupo (de direito) com A, nunca distribuindo liquidez pela sociedade B.

II. Em primeiro lugar cabe dizer que estamos perante um caso de instruções ruinosas para a sociedade, pois levam a que a sociedade dominada entre em insolvência através de uma constante assunção de garantias e financiamento e privação de liquidez. Mesmo que estas instruções não tivessem levado à ruína da sociedade, provocando, apenas, uma desvantagem, haveria lugar a responsabilidade, pois, no nosso entender, não será possível nos grupos de facto instruir desvantajosamente, desrespeitando o interesse da sociedade dominada e lesando o seu capital, pois estaríamos a violar princípios gerais de direito.

III. Neste sentido deve a sociedade dominante responder perante a sociedade dominada. Não existindo um regime específico para os grupos de facto, teremos de usar normas e princípios gerais das sociedades. Como já dissemos propugnamos pela utilização do mecanismo do administrador de facto¹⁶².

¹⁶¹ Sobre o instituto do administrador de facto no seio dos grupos de sociedades, defendendo a mesma posição que nós, Ac. RLx de 31/05/2011, Proc. 7857/06.0TBCSC.L1-7 e; Ac. RCm de 11/10/2016, Proc. 462/12.3TJCBR-J.C1

¹⁶² Não obstante, temos em conta que estamos perante um dos casos em que dá azo à responsabilidade do art. 83.º/ 4 do CSC se se provar que a sociedade dominante exerceu uma influência dominante sobre um administrador que

No caso concreto estamos perante instruções da sociedade dominante prolongadas ao longo do tempo, durante toda a relação de grupo de facto, instruindo várias vezes a sociedade B no sentido de financiar e prestar garantias a outras sociedades. Daqui podemos retirar que existe um exercício duradouro, pois a sociedade mãe emite várias instruções no sentido de prestar garantias e financiamento a outras sociedades repetidas ao longo do tempo da relação, para além disso não são estas as únicas instruções que contam para ser considerada como administradora de facto, mas todas as instruções, toda a atuação no âmbito do grupo de facto tem de ser prolongada, o que acontece neste caso, pois parece que a sociedade mãe considera a sociedade filha como apenas uma forma de financiamento do resto do grupo, mantendo aquele ao máximo. Também se trata de um exercício intenso, pois a sociedade mãe parece definir a gestão da filha, através de um poder de direção exercido de forma centralizada, substituindo-se à administração da sociedade B.

IV. Desta forma consideramos um caso de administrador de facto, a que são aplicáveis as normas de responsabilidade gerais das sociedades (arts. 72 e ss. do CSC) e assim pode a sociedade B responsabilizar a sociedade A por violação dos deveres de um gestor criterioso e ordenado a que a sociedade mãe devia estar adstrita já que atuava como um verdadeiro administrador.

V. Assim, estamos perante uma responsabilidade similar à que dissemos no caso dos grupos de direito, tratando-se de uma responsabilidade civil obrigacional. Nesta devem os mesmos requisitos ser preenchidos. Assim o facto, as instruções desvantajosas emitidas; o dano, que se trata da perda de liquidez por causa das instruções; a ilicitude, que se prevê nos grupos de facto sempre que exista uma instrução contrária a princípios gerais como o da prossecução do interesse social, personalidade jurídica e as normas de proteção do capital social (arts. 30.º e ss. do CSC) que foram violados nesta sede; culpa, será presumida por força do carácter obrigacional que a responsabilidade do art. 72.º do CSC apresenta; o nexo de causalidade, deve existir uma

pode destituir através da sua posição maioritária. Também se se provar que estamos perante um exercício de influência orgânica, ou seja, através da sua posição maioritária aprovar deliberações ruinosas para a sociedade dominante, poderemos estar perante um caso de deliberação abusiva (art. 58.º/ 1 b) do CSC) e responsabilidade solidária segundo o n.º 3 do mesmo artigo.

relação de causalidade entre o facto ilícito e culposo e o dano, apresentando as especificidades da prova vistas acima aquando dos grupos de direito.

VI. A sociedade mãe pode ainda responder perante a sociedade filha quando esta não interponha ação, através de ação sub-rogatória interposta pelos credores da última (art. 78.º/ 2 do CSC). Para além desta deve responder diretamente perante os credores segundo o n.º 1 do art. 78.º do CSC e, também, perante sócios e outros terceiros nos termos do art. 79.º.

Conclusão

Reitera-se neste estudo a importância que os grupos de sociedades têm hoje na realidade prática, abanando os alicerces do modelo jurídico-societário português que ainda está longe de acompanhar a evolução quanto a esta figura.

A ideia do grupo de sociedades como “cavalo de Troia” da legislação portuguesa sobre as sociedades comerciais não podia ser mais adequada. O ordenamento jurídico português ainda muito ligado à figura da sociedade individual e as suas limitações prevê, não obstante, um regime dos grupos de sociedades que agita todo o regime geral pelas suas exceções a princípios cimentados ao longo de décadas.

Daqui se retira a importância da figura das relações de grupo. Estas são uma nova realidade completamente diferente onde se prossegue um interesse do grupo e não o interesse social da sociedade individual, admitindo a provocação de desvantagens no seio de sociedades quando seja necessário para prosseguir o interesse do grupo em causa. Foi neste ponto tão relevante que nos decidimos centrar, o interesse do grupo e a possibilidade de provocar desvantagens no seio da sociedade.

Com a nova vaga de estudos sobre os grupos de sociedades, reconhecendo a sua importância, decidimos também abordar o tema, preocupando-nos com o limite máximo das desvantagens provocadas na sociedade filha do grupo e, assim, com a possibilidade da sociedade mãe, através do seu poder de direção, instruir de modo a afetar a capacidade de sobrevivência da sociedade filha.

Decidimos abordar de uma forma mais prática, expondo casos práticos e decisões jurisprudenciais, fundamentando e resolvendo a matéria em questão. Decidimos dividir em grupos de direito e de facto, pois os dois acarretam grandes diferenças no ordenamento jurídico português.

Assim, a primeira pergunta que tentamos resolver após os casos era a da admissibilidade das instruções ruinosas no seio dos grupos de sociedades. Rejeitamos veementemente a admissibilidade deste tipo de instruções, pois mesmo nos grupos de sociedades existem limites últimos que nunca devem ser extravasados, como é o caso da personalidade coletiva, não se admitindo a extinção imprópria de uma sociedade. Mesmo o próprio regime dos grupos não admite instruções daquela índole. Neste os administradores da sociedade mãe devem observar deveres de lealdade e deve haver uma relação de proporcionalidade entre vantagens e desvantagens que é impossível de verificar nas instruções aniquiladoras da sociedade filha. Nos grupos de facto a questão nem se põe, sendo que se lhes aplica as normas e princípios gerais das sociedades, o princípio da prossecução do interesse social e não lesão do capital devem ser verificados.

Após responder à pergunta da admissibilidade coube formular um meio de tutela para os casos em que estas instruções fossem verificadas. Apesar das diferenças no regime dos grupos de direito e de facto aplicamos no fim de tudo a mesma responsabilidade obrigacional da sociedade mãe perante a sociedade filha, sendo os meios para lá chegar diferentes. Nos grupos de direito é obrigatório que os administradores da sociedade mãe hajam perante as filhas com deveres de lealdade (art. 504.º e 64.º do CSC), que quando violados levam responsabilidade prevista nos arts. 72.º e ss. do CSC. Já nos grupos de facto, no meio de todas as respostas possíveis, aplicamos a figura do administrador de facto porque é a que melhor se aplica aos casos de grupos de sociedades e deixa que a sociedade mãe responda como a administradora que é da sociedade filha.

Ainda assim, criticamos a não previsão legal expressa dos grupos de facto no regime português, algo que se pede que o legislador tenha em conta no futuro, pois melhor que uma resposta improvisada será um regime específico para as situações de grupo, que tutele tanto de uma forma *ex post*, como *ex ante*, tutela essa que falta nos grupos de facto.

Por fim pedimos uma maior e melhor regulamentação, tanto nacional como a nível europeu, dos grupos de sociedades, que não preveja apenas uma resposta defensiva após violações, mas também preventiva para os vários interesses em jogo, como os da própria sociedade mãe que em lado nenhum são previstos.

Bibliografia

Abreu, Jorge Coutinho de (org.) - “*Código das Sociedades Comerciais em Comentário*”, vol.VII, Coimbra, 2014

- “*Curso de direito comercial: das sociedades*” Vol.II, 5ª edição, Coimbra, Almedina, 2015

- “*Duas ou três coisas sobre os grupos de sociedades. Perspetivas europeias*”, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Vol. XCIII, Tomo I, Coimbra, 2017, pp. 295 - 302

- “*Diálogos com a jurisprudência, II - Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*”, in *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 2, Vol. 3, Almedina, 2010, pp. 58

- “*Responsabilidade civil dos administradores de sociedades*”, 2ª edição, Coimbra, Almedina, 2010

- “*Responsabilidade civil nas sociedades em relação de domínio*”, in *Scientia Iuridica*, Tomo LXI, n.º 329, Universidade do Minho, 2012, pp. 223-246

Albuquerque, Pedro de - “*Os Limites à Pluriocupação dos Membros do Conselho Geral e de Supervisão e do Conselho Fiscal*”, Coimbra, Almedina, 2007

Almeida, André Pereira de - “*Sociedades comerciais, valores mobiliários, instrumentos financeiros e mercados*”, Vol.1, 7ª edição, Coimbra editora, 2013

Altmeyden, Holger - “*Die Haftung des Managers in Konzern*”, Beck, München, 1998

Andrade, Manuel Domingues de - “*Noções elementares de processo civil*”, Coimbra, Coimbra Editora, 1979

Antunes, José Engrácia - “*Os direitos dos sócios da sociedade-mãe na formação e direcção dos grupos societários*”, Porto, Universidade Católica Portuguesa, 1994

- “*Os grupos de sociedades : estrutura e organização jurídica da empresa plurissocietária*”, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2002

- *“The governance of corporate groups”*, in: *Direito das sociedades em revista*, Coimbra, ano 4, v. 7 (Março), 2012, pp.13-48

- *“Participações qualificadas e domínio conjunto - A propósito do caso “António Champalimaud - Banco Santander”*”, Porto, Publicações Universidade Católica, 2000.

Ascensão, Oliveira - *“Direito Comercial”*, vol. IV, Lisboa, 1993, pp. 56

Baptista, João Valbom - *“Grupos societários de facto: a confiança como fundamento da responsabilidade das sociedades dominantes perante credores das sociedades dependentes”*, in *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Alberto Xavier*, Vol. 3, Coimbra, Almedina, pp. 305-335

Borges, Sofia Leite - *“Grupos de facto e grupos informais”*, Relatório de mestrado para a cadeira de direito comercial na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Lisboa, 2000

Castro, Pedro Vieira de - *“Garantias intragrupo”*, in: *Revista de direito das sociedades*, Almedina, ano 5, nº 1-2, 2013

Costa, Ricardo - *“Unipessoalidade Societária”*, in *Instituto de Direito das Empresas e do Trabalho. Miscelâneas*; n.º1, Coimbra, Almedina, 2003, pp.

- *“Administração de facto e representação das sociedades”*, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. 90, t. 2, Coimbra, 2014, p. 719-758

- *“Os administradores de facto das sociedades comerciais”*, Coimbra: Almedina, 2014

- *“Responsabilidade civil societária dos administradores de facto”*, in *Instituto do Direito de Empresas e do Trabalho*, Coimbra: Almedina, 2006,

Cordeiro, António Menezes (org.) - *“Código das Sociedades Comerciais anotado”*, 2.^a edição, Coimbra, 2011

- *“Direito das sociedades”*, I, 3.^a ed., Coimbra, 2011

- *“Direito Europeu das Sociedades”*, Coimbra, 2005

- *“O levantamento da personalidade colectiva: no direito civil e comercial”*, Almedina, 2000

- *“Tratado de direito civil português”*, Vol. II, Tomo III, Coimbra, Almedina, 2010

Correia, Ferrer - *“Lições de direito comercial”*, I, II, III, Lisboa, LEX edições jurídicas, reprint 1974

Cunha, Paulo Olavo - *“Os empréstimos intragrupo no contexto da insolvência : em especial o cash pooling”*, in: III Congresso de Direito da Insolvência, Coimbra, 2015

Dias, Cristina Sofia - *“Sociedade Unipessoal e sócio único”*, Relatório da disciplina de Direito Comercial I do Curso de Mestrado na área de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 1999, pp.22 e ss.

Duarte, Diogo Pereira - *“Aspectos do levantamento da personalidade colectiva nas sociedades em relação de domínio: contributo para a determinação do regime da empresa plurissocietária”*, Tese de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2006, pp. 300 e ss.

Emmerich, Volker, Sonnenschein, Jurgen - *“Konzernrecht - Das Recht der verbundenen unternehmen bei aktiengesellschaft, GmbH und personengesellschaften”*, 3.Auflage, C. H. Verlagsbuchhandlung Munchen, 1989

Estaca, José Marques - *“O interesse da sociedade nas deliberações sociais”*, Coimbra, Almedina, 2003

Ferreira, Bruno - *“Influência dominante, articulação acionista e designação de administradores”*, in Revista de direito das sociedades, Ano VI, n.º 2, 2014, pp. 327-340

Ferreira, Hugo Rosa - *“Contributo para a determinação do conceito de “influência dominante” no contexto do direito das sociedades comerciais”*, Relatório de mestrado para a cadeira de Direito Geral das Sociedades apresentado na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2006

Frada, Manuel Carneiro da - *“Teoria da confiança e responsabilidade civil”*, Coimbra, Almedina, 2004

França, Maria Augusta Santos Pesquita - *“A estrutura das sociedades anónimas em relação de grupo”*, Lisboa, AAFDL, 1990

Gomes, Januário Costa - *“A sociedade com domínio total como garante. Breves notas”*, in Estudos em homenagem ao Professor Doutor Carlos Ferreira de Almeida, Vol.IV, Almedina, 2011

- *“Assunção fidejussória de dívida: sobre o sentido e o âmbito de vinculação como fiador”*, Almedina, 2000, pp. 268

Gomes, José Ferreira - *“O governo dos grupos de sociedades”*, in: *O governo das organizações*, Coimbra, Almedina, 2011

- *“Da administração à fiscalização das sociedades : a obrigação de vigilância dos órgãos da sociedade anónima”*, Coimbra, Almedina, 2015.

Guiné, Orlando Vogler - *“a responsabilidade solidária nas relações de domínio qualificado - uma primeira noção sobre o seu critério e limites”*, Revista da Ordem dos Advogados, ano 66, vol.I, 2006, pp. 295-325

- *“Da conduta (defensiva) da administração “opada”*. Almedina, Coimbra, 2009

Marcelo, Paulo Lopes - *“A blindagem da empresa plurissocietária”*, Coimbra, Almedina, 2002

Martinez, Pedro Romano , et al. - *“Código do trabalho anotado”*, 10ª edição, Almedina, 2016

Melo, Inês Frutuoso de - *“Preços de transferência : a prestação intragrupo de serviços de baixo valor acrescentado”*, in: Estudos em homenagem ao Professor Doutor Alberto Xavier: economia, finanças públicas e direito fiscal, vol. 1, Coimbra, 2013, p. 627-642

Mesquita, Manuel Henrique - "Os grupos de sociedades", Colóquio: Os quinze anos de vigência do código das sociedades comerciais, Fundação Bissaya Barreto, Instituto Superior Bissaya Barreto, Coimbra, 2003, pp. 233-247

Morse, Geoffrey et al. - "*Palmer's company law annotated guide to the Companies Act 2006*", London, Sweet & Maxwell, 2007

Nunes, Pedro Caetano - "*Corporate Governance*", Coimbra, 2006

Oliveira, Ana Perestrelo de - "*Manual de Grupos de Sociedades*", reimpressão, Coimbra, Almedina, 2017

- "*Manual de Governo das Sociedades*", reimpressão, Coimbra, Almedina, 2017

- "*Grupos de sociedades e deveres de lealdade : por um critério unitário de solução do "conflito do grupo"*", Coimbra, Almedina, 2012

- "*A responsabilidade civil dos administradores nas sociedades em relação ao grupo*", Coimbra, Almedina, 2007

- "*Causalidade e Imputação na Responsabilidade Civil Ambiental*", Coimbra, Almedina, 2007

- "*Administração de Facto: Do conceito geral à sua aplicação aos grupos de sociedade e outras situações de controlo empresarial*", in *A nomeação dos administradores*, Coimbra, Almedina, 2015. Pp.227-238

Prata, Ana ; Carvalho, Jorge Morais; Simões. Rui - "*Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas Anotado*", Almedina, 2013

Pinheiro, Luís de Lima - "*Contrato de empreendimento comum (joint venture) em direito internacional privado*", Coimbra, Almedina, 2003

Ramalho, Maria do Rosário Palma - "*Grupos empresariais e societários. Incidências laborais*", Coimbra, 2008

Ribeiro, Maria de Fátima - “*A tutela dos credores da sociedade por quotas e a «desconsideração da personalidade jurídica»*”, Almedina, Coimbra, 2009

- “*Responsabilidade dos sócios pelo voto*”, in II Congresso Direito das Sociedades em Revista, Almedina, Coimbra, 2012, pp. 507-556.

- “*Responsabilidade nas relações de domínio*”, in III Congresso Direito das sociedade em revista, Coimbra, Almedina, 2014, pp. 425-465

- “*Desconsideração da personalidade jurídica e tutela de credores*”, in Estudos dedicados ao Professor Doutor Nuno José Espinosa Gomes da Silva, Lisboa, Universidade Católica Editora, Vol. II, 2013, pp. 11-50

Silva, João Calvão da - “*Banca, Bolsa e Seguros: Direito Europeu e Português*”, 5.^a edição, Tomo I, Coimbra, Almedina, 2017

Silva, Paula Costa e - “*Domínio de sociedade aberta e respetivos efeitos*” in Separata Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, Vol. XLVIII - n.º 1 e 2, Coimbra editora, 2007, pp. 47

Sousa, Miguel Teixeira de - “*As partes, o objecto e a prova na acção declarativa*”, Lisboa, Lex, 1995, pp. 212

Terrível, Rita - “*O levantamento da personalidade coletiva nos grupos de sociedades*”, in Revista do Direito das Sociedades, Almedina, ano VI, n.º 4, 2012, pp. 935-1007

Trigo, Maria da Graça - “*Grupos de Sociedades*”, in: *O Direito*, Lisboa, ano 123º, nº 1, 1991

Vasconcelos, Pedro Pais de - “*Teoria Geral do Direito Civil*”, 7.º edição, Almedina, 2012

Vaz, Teresa Anselmo - “*a responsabilidade do accionista controlador*”, in *O direito*, Ano. 128, n.º 3 e 4, 1996, pp. 329-405

Ventura, Raúl - “*Grupos de sociedades : uma introdução comparativa a propósito de um projecto preliminar de directiva da C.E.E.*”, In: Revista da Ordem dos Advogados, Lisboa, 1981

- “*Dissolução e liquidação de sociedades - comentário ao Códigos das Sociedades Comerciais*”, 3.^a Reimpressão, Coimbra, Almedina, 2003

- “*Contrato de subordinação (arts. 493.º e ss.). Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*”, in Novos estudos sobre as sociedades anónimas e sociedades em nome colectivo, Coimbra, 1994

Sítios

https://www.bportugal.pt/sites/default/files/anexos/pdf-boletim/estudos_da_cb_32_2018.pdf

Jurisprudência

STJ

Ac. STJ 24/02/1999, Proc. 99A010;
Ac. STJ, 29/04/1999, Proc. 99B131;
Ac. STJ 31/05/2005, Proc. 05A1413;
Ac. STJ de 31-05-2011, Proc. 35/1997.L1.S1;
Ac. STJ de 04/04/2017, Proc. 5371/15.1T8OAZ.P1.S1;
Ac. STJ de 19-06-2018, Proc. 446/11.9TYLSB.L1.S1;
Ac. STJ de 06/02/2019, Proc. 49/14.6TTBRR.L1.S1;
Ac. STJ 14/03/2019, processo n.º 84/07.0TVLSB.L1.S1;

Relação de Lisboa

Ac. RLx de 31/05/2011, Proc. 7857/06.0TBCSC.L1-7;
Ac. RLx de 08/11/2012. Proc. 1988/11.1TVLSB-B.L1-2.;
Ac. RLx de 16-06-2015, Proc. 127/10.0TBPD.L1-7;
Ac. RLx de 28/01/2016, Proc. 1804-11.4TVLSB.L1-6;
Ac. RLx de 07/02/2018, Proc. 13340/16.8T8SNT.L1-4;
Ac. RLx de 06/09/2018, Proc. 6530/14.0T2SNT-A.L1;

Relação do Porto

Ac. RPt de 02/07/2002, Proc. 0220802;
Ac. RPt de 16/09/2014, Proc. 1036-A/2002.P1;
Ac. RPt. de 24/01/2018, Proc. 29987/15.7T8PRT-A.P1.;
Ac. RPt de 07/01/2019, Proc. 2892/17.5T8PNF.P1;

Relação de Évora

Ac.TREv. de 09/03/2017, Proc. 437/14.8TBVRS.E1.;
Ac. REv de 12/10/2017, Proc.:503/12.4TTTMR.E1;

Relação de Coimbra

Ac. RCb de 15-01-2013, Proc. 2110/09.0T2AVR.C1;

Ac. RCb de 11/10/2016, Proc. 462/12.3TJCBR-J.C1

Relação de Guimarães

Ac. RGm de 08-03-2018, Proc. 1551/12.0 TBBRG-E.G1;

Jurisprudência estrangeira

BGH de 17/09/2001 (*Bremer-Vulkan*)

BGH de 13/12/2004 (*KBV*)

BGH de 16/07/2007 (*Trihotel*)