

Amortização de quotas – Valor das participações – Contrapartida – Intangibilidade do capital – Impugnação de deliberações

**Resumo.** O presente texto trata da impugnação das deliberações sociais de aquisição e amortização de quotas e ações, na medida em que deva ter lugar o pagamento de uma contrapartida compensatória, com valor calculado por um ROC, por motivos relacionados com essa contrapartida.

**Abstract.** This paper addresses the challenge of company resolutions on the redemption and purchase of shares, to the extent that the same implies payment of a compensation by the company, calculated by an independent auditor.

**Evaristo Mendes**

Docente da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa (Lisboa)

### **Deliberações que fixam o valor das participações sociais. Impugnação - I<sup>1</sup>**

O objeto do presente artigo é a impugnação das deliberações que fixam o valor das participações sociais. O plano traçado para a apresentação oral compreendia os seguintes pontos: **1.** *Amortização e aquisição de quotas e ações, morte, exoneração e exclusão de sócios. Contrapartidas compensatórias. Fixação do valor da participação.* **2.** *Deliberação de amortização ou aquisição com base em valor fixado pelo ROC.* **3.** *Deliberações que fixam o valor sem intervenção do ROC e vício de procedimento.* **4.** *Deliberações que não respeitam o princípio da intangibilidade do capital social. Nulidade, impugnação e o problema da renovação. Intangibilidade após o SNC.* **5.** *Deliberações que fixam um valor inferior ao real. Impugnabilidade, em especial, quando o primeiro é grosseiramente inferior ao segundo, ao abrigo de cláusula estatutária?* **6.** *Deliberações que fixam o valor ao abrigo de cláusula estatutária de prefixação anual do mesmo.* **7.** *Deliberações de alteração dos estatutos.* Dada a extensão que a passagem a escrito da comunicação implicou, apresentam-se em seguida apenas os quatro primeiros, reservando para outra publicação os restantes. Adverte-se também que apenas algumas questões serão consideradas e que o objectivo é mais suscitar a discussão das mesmas do que apresentar soluções definitivas.

No seu núcleo essencial, estão em causa deliberações de amortização compulsiva de quotas, quando seja devida uma contrapartida compensatória, com valor calculado por um ROC, como se prevê no art. 105.2 do CSC (nº 1). Se faltar este cálculo, atenta a proteção do titular da participação visada pela norma, defende-se que a deliberação de

---

<sup>1</sup> O texto definitivo encontra-se publicado em *III Congresso Direito das Sociedades em Revista (DSR)*, Coimbra (Almedina) 2014, p. 67-108

amortização será anulável por vício de procedimento (nº 3), apesar de a contrapartida ser um elemento exterior à mesma (nº 1.3); podendo no entanto o interessado optar por discutir apenas o valor, mediante acção tendente a esse fim. Não ocorrendo tal vício, havendo apenas discordância quanto ao valor devido, o meio de reacção adequado será esta acção, ou seja, o processo especial de liquidação de participações sociais, regulado no art. 1068 do CPC (nº 2).

A necessidade de observar o princípio da intangibilidade do capital social (art. 236.1 e 3) levanta diversas questões ulteriores (nº 4). Embora a orientação dominante seja no sentido de que a inobservância deste implica a nulidade da deliberação de amortização (nº 4.1 e 4.3), entende-se que se trata de uma situação especial em que se justifica admitir a renovação desta, caso o requisito em apreço venha a verificar-se até ao vencimento da obrigação (nº 4.3). Como solução alternativa, propõe-se a ineficácia da deliberação, temperada com algumas situações de nulidade, uma vez que, além de estar em harmonia com a ideia de que a contrapartida é um elemento exterior ao negócio de amortização, através dela consegue-se um melhor equilíbrio dos valores e interesses em causa (nº 4.7). Quando o capital não esteja integralmente realizado, o SNC trouxe consigo a questão de saber se a cifra básica de referência da intangibilidade deve ser o capital estatutário, como anteriormente sucedia, o capital já realizado ou o capital realizado e exigido, sendo esta última a solução razoável, embora isso implique, contra os textos contabilísticos, a admissibilidade da contabilização no ativo dos créditos de entrada correspondentes ao capital já exigido (nº 4.5). O requisito da intangibilidade deve observar-se também no momento do vencimento da obrigação de pagar (art. 236.3), mas, quando tal não suceda, a solução legal adotada apresenta inconvenientes (nº 4.4).

Quando toma a deliberação de amortizar, a sociedade deve verificar se o requisito em questão se verifica e tem de o declarar (art. 236.2). Se o não fizer, as consequências são controvertidas (nº 4.1), mas, ainda que a solução haja de ser a nulidade da deliberação de amortização e não a mera anulabilidade (que se afigura preferível), justifica-se admitir a sua renovação (nº 4.2). A aquisição de quotas e ações próprias coloca sobretudo o problema da exigência legal de capital próprio livre em dobro do valor da contrapartida a pagar, exigência essa que, apesar de ter na origem um provável equívoco do legislador, apresenta o sentido plausível de uma dificuldade deste tipo de operações sobre o capital próprio (nº 4.6).

Cabe em seguida desenvolver estes tópicos. Começa-se a análise pelo enquadramento jurídico do tema.

## **1. Amortização e aquisição de quotas e ações, morte, exoneração e exclusão de sócios. Contrapartidas compensatórias. Fixação do valor da participação**

**1.1** Quando, designadamente numa sociedade por quotas ou anónima, um sócio morre e o pacto social de algum modo limita a passagem das participações para os sucessores, quando ele se exonera ou é excluído, quando fica insolvente ou quando ocorre uma apreensão judicial de quotas ou ações e o pacto permite a sua amortização por esse facto, etc., deliberando a sociedade a amortização ou a aquisição das participações, o sócio, os respectivos sucessores ou os credores ficam em princípio titulares de um *direito ao respectivo contravalor* em dinheiro. Há lugar ao pagamento de contrapartidas compensatórias.

Para facilitar a exposição, vamos tomar como referência uma sociedade por quotas e uma deliberação de amortização. *Qual é contrapartida devida pela sociedade? Como se determina?*

As normas básicas na matéria estão contidas no art. 1021, n.ºs 1 e 2, do CC. No CSC, o art. 235.1a), quanto à amortização em geral, e o art. 240.5, relativo à exoneração, remetem para o art. 105.2, que por sua vez contém uma remissão para esse preceito da lei civil<sup>2</sup>. Além disso, o mesmo art. 105.2 manda cometer a um ROC a avaliação da participação. O ROC deve ser escolhido por acordo ou ser uma pessoa independente designada pela OROC, mediante solicitação da sociedade, do titular da quota ou de outro beneficiário da contrapartida<sup>3</sup>.

A avaliação reporta-se a uma determinada data (data relevante), que no entanto é variável. Para a amortização em geral, o momento relevante é o da deliberação [art. 235.1a)]; para a exoneração, manda-se atender ao momento em que o sócio exerce o seu direito (art. 240.5); estando em causa uma exclusão judicial, considera-se como tal a data da proposição da acção (art. 242.4).

Nos termos do art. 105.3, é lícito a qualquer das partes requerer *segunda avaliação*, para o cálculo da contrapartida, nos termos do CPC<sup>4</sup>. O CPC regula o assunto no art. 1068 – aplicável directamente aos casos de morte, exoneração e exclusão e, por força do art. 1069, aos restantes casos em que se torna necessário avaliar uma participação social. O processo de avaliação – denominado de «liquidação de participações sociais» – é, atendendo à sua inserção sistemática, um processo de jurisdição voluntária. A avaliação é feita por um perito, designado pelo juiz, devendo o perito observar os critérios do art.

---

<sup>2</sup> Salvo se outra coisa resultar do contexto, os artigos citados sem indicação do diploma legal a que pertencem são do CSC.

<sup>3</sup> Cfr., ainda, o art. 105.2, cuja redacção atual resultou do DL n.º 53/2011. Anteriormente, na falta de acordo, o ROC deveria ser designado pelo tribunal. A nova solução vai na linha do RJSAE, aprovado pelo DL 2/2005, relativo à sociedade anónima europeia. Dispõe-se no art. 7: «4 - Salvo acordo das partes, a contrapartida da aquisição é calculada nos termos do artigo 1021.º do Código Civil, com referência ao momento da deliberação de fusão, por um revisor oficial de contas independente designado pela respectiva Ordem, a solicitação de qualquer dos interessados, sem prejuízo de a designação poder ter lugar por mútuo acordo. 5 - Uma vez designado, o revisor dispõe de 30 dias para a determinação do valor da contrapartida, após a qual corre novo prazo de idêntica duração para a realização da aquisição».

<sup>4</sup> Este n.º 3 resultou de um desdobração do anterior n.º 2, operada pelo DL n.º 53/2011. Após esta alteração formal, a remissão feita no art. 235.1a) para o art. 105, n.º 2, deve entender-se para os n.ºs 2 e 3.

1021 do CC e aplicando-se as regras relativas à prova pericial (art. 1068.3). Mas quem fixa, a final, o valor da participação é o juiz (nº 4), podendo este, para o efeito, mandar realizar, ainda, uma segunda avaliação pericial, bem como ordenar outras diligências (nº 4)<sup>5</sup>.

Segundo o art. 1021 do CC, o valor da participação corresponde, em princípio, a uma quota-parte do valor da sociedade, calculando-se a partir deste. Quer dizer, o valor da sociedade, na data relevante, serve como valor de base ou de referência (nº 1). Para, num segundo momento, se proceder a esse cálculo do valor da participação, aplicam-se as regras que se utilizariam na partilha do ativo líquido restante, caso a sociedade fosse objeto de liquidação (nº 2).

Quando, no caso da exoneração, a sociedade não haja oferecido uma contrapartida ao sócio que exerceu o respetivo direito a exonerar-se ou não o tenha feito «regularmente», pode ele, também nesse caso, lançar mão do processo de liquidação de participações sociais (art. 105.4)<sup>6</sup>.

A este respeito, tem interesse aludir, ainda, ao art. 490, nº 6, do CSC. Quando uma sociedade por quotas, anónima ou em comandita por acções adquira numa outra

---

<sup>5</sup> Nos casos em que tenha lugar a aplicação do art. 105 do CSC, uma segunda avaliação será tipicamente menos necessária, uma vez que já existe o relatório de avaliação do ROC, ainda que extrajudicial.

<sup>6</sup> O CSC configura o direito, não como um verdadeiro direito potestativo de fazer cessar a qualidade de sócio (modelo tradicional), mas como um direito do sócio a que a sociedade lhe proporcione a sua exoneração, adquirindo-lhe ou fazendo adquirir a respetiva participação (art. 105.1) ou, no caso das sociedades por quotas, amortizando, adquirindo ou fazendo adquirir a quota ou quotas de que seja titular (art. 240.4). Cfr. EVARISTO MENDES, «Exoneração de Sócios...», in AAVV, *II Congresso. Direito das Sociedades em Revista* (DSR), Coimbra (Almedina) 2012, p. 13-89, 18ss. Substancialmente no mesmo sentido, Diogo COSTA GONÇALVES, *Fusão, cisão, transformação de sociedades comerciais*, Coimbra (Almedina) 2008, p. 288ss (assinalando-lhe uma distinta natureza potestativa: através do seu exercício, a sociedade fica obrigada a adquirir ou fazer adquirir a participação).

Segundo o modelo regulatório geral do art. 105, o sócio exerce o seu direito emitindo uma declaração a exigir à sociedade que lhe adquira ou faça adquirir a sua participação, no prazo de *um mês* a contar da deliberação que fundamenta tal direito (cfr. também o art. 137.1). Nas sociedades por quotas, para os casos previstos no art. 240.1, as coisas passam-se de forma um pouco diferente: o sócio dispõe do prazo de *90 dias* para exercer o direito e exige à sociedade que lhe amortize, adquira ou faça adquirir a participação (cfr. o art. 240.3/4).

O sócio tem, via de regra, direito a que a sociedade amortize, adquira ou faça adquirir a participação pelo *contravalor* desta (cfr., em especial, os arts. 105.2, 137.2, 240.5). O que implica a apresentação de uma oferta de pagamento desse valor (cfr. art. 105.4). Nas SQ, uma vez recebida a declaração exoneratória, a sociedade dispõe do prazo de *30 dias* para amortizar, adquirir ou fazer adquirir a participação e, portanto, para fazer uma oferta regular do respetivo valor (já avaliada por ROC). Do art. 105.4 pode, porventura, retirar-se que esse prazo será de 20 dias, embora, na falta de norma expressa sobre o assunto, se defenda correntemente um prazo de 30 dias, como se dispõe para as SQ (e, entretanto, também no art. 7 do DL 2/2005, relativo à constituição de SE): cfr. RAUL VENTURA, *Fusão, cisão, transformação de sociedades*, Coimbra (Almedina) 1990, p. 145 (anot. 4 ao art. 105 do CSC: aplicação do art. 240 às SQ e aplicação analógica também aos outros tipos sociais), e Diogo COSTA GONÇALVES, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO), Coimbra (Almedina) 2011, p. 402 (anotação ao art. 105 do CSC, nº 25). Em qualquer dos casos, o prazo é, no comum das situações, patentemente insuficiente para dar cumprimento ao disposto no nº 2, ou seja, para se fazer avaliar a participação por um ROC.

Quanto à titularidade do dever de exonerar e pagar a contrapartida, após a (em boa medida simplisticamente pensada) Reforma de 2006, cfr., por exemplo, Diogo COSTA GONÇALVES (2011), p. 402 (nºs 21 a 24); cfr. também *Fusão, cisão, transformação de sociedades comerciais* (2008), p. 287s (realçando os problemas causados pela Reforma).

sociedade de algum desses tipos sociais uma participação de domínio ultraqualificada, tal como definida no nº 1, dispõe de certo prazo para fazer aos sócios minoritários uma oferta de aquisição das suas quotas ou acções, mediante contrapartida justificada por relatório de ROC independente (nº 2). Se o não fizer, qualquer dos minoritários lhe pode, em qualquer altura, exigir por escrito a apresentação de tal oferta, fixando-lhe um prazo de pelo menos *30 dias* para esse efeito (nº 5). Exercendo os minoritários, no todo ou em parte, tal direito, na falta desta oferta ou sendo a *oferta considerada insatisfatória*, os titulares podem requerer ao tribunal que *declare as quotas ou acções adquiridas* pela dominante, *fixe o seu valor em dinheiro e condene esta a pagar-lho*. Dispondo de 30 dias para propor tal acção (nº 6)<sup>7</sup>.

O preceito não dispõe directamente sobre a situação dos nºs 1 a 4, ou seja, aquela em que a sociedade dominante apresenta uma oferta de aquisição sem ser instada pelos sócios minoritários a fazê-lo e exerce um correspondente direito potestativo de aquisição das participações. Daí a questão: *se os minoritários considerarem a contrapartida insuficiente, como poderão reagir?*

Uma vez que a lei reconhece à sociedade dominante um direito potestativo de fazer suas as participações dos minoritários - que ela pode exercer discricionariamente, desde que respeitadas as regras de procedimento aplicáveis -, resta aos minoritários defender o seu interesse financeiro; ou seja, em princípio, apenas têm direito a uma contrapartida adequada pela perda das participações a favor da dominante, sendo esse o direito que poderão fazer valer<sup>8</sup>. Nestas condições, afigura-se justificado aplicar também neste caso, *mutatis mutandis*, a solução do nº 6: se os minoritários considerarem a contrapartida oferecida insuficiente – mormente o preço de aquisição, se for o caso -, poderão pedir a sua «correção» judicial. Observados os requisitos e o procedimento legais pela sociedade dominante, é este o meio processualmente adequado de reagir contra a respectiva aquisição potestativa<sup>9</sup>.

---

<sup>7</sup> Acerca do preceito, cfr. ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos de Sociedades*, Coimbra (Almedina) 2002, p. 886ss, nota 1746, e p. 789ss, ANA FILIPA ANTUNES, «O instituto da aquisição tendente ao domínio total (artigo 490º do CSC)», in AAVV, *Nos 20 Anos do CSC*, Coimbra Editora 2007, p. 203-253, 236ss, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011), cit., p. 1259 (anotação ao art. 490, nºs 41ss). Sobre a situação, até certo ponto paralela, do art. 497, cfr., ainda, ENGRÁCIA ANTUNES, «O Direito de Oposição Judicial dos Sócios Livres», in AAVV, *Estudos dedicados ao Prof. Doutor. M. J. de Almeida Costa*, Lisboa (UCE) 2002, p. 839-860, 850ss. Na jurisprudência, cfr. o Acórdão do TRL de 29.10. 2002 (ABRANTES GERALDES), *CJ* 2002/IV, p. 106-119, 107 (considerando aplicável o processo especial de avaliação de participações sociais regulado no então art. 1498 do CPC, hoje, art. 1068).

<sup>8</sup> Trata-se, em todo o caso, de uma regra com limites. Na verdade, apesar da natureza potestativa do direito em causa, não se exclui a eventual violação do dever de fidelidade/lealdade societário e um correspondente exercício abusivo do mesmo. Cfr., neste sentido, COUTINHO DE ABREU /SOVERAL MARTINS, *Grupos de Sociedades*, Coimbra (Almedina) 2003, p. 48-77 (máxime, 56ss). Mas cfr. também ANA FILIPA ANTUNES, «O instituto da aquisição tendente ao domínio total» (2007), cit., p. 236s e 239 (apenas controlo do processo, não do mérito da decisão de aquisição).

<sup>9</sup> Ressalva-se a existência de circunstâncias demonstrativas de um eventual exercício desleal ou abusivo do direito potestativo em causa (cfr. a nota anterior), embora isso só deva ser reconhecido em casos

1.2 Devendo a sociedade pagar uma contrapartida, pela amortização ou aquisição das participações, há que ter em conta o princípio da intangibilidade do capital social, como, por exemplo, a respeito da amortização de quotas, resulta do art. 236. Realça-se, no entanto, que este preceito, por um lado, pressupõe e assenta em dados fornecidos pelo sistema de informação contabilístico - dados de balanço, via de regra resultantes da aplicação de normas e princípios relativos à elaboração do balanço de exercício. Está aí em jogo portanto uma *lógica contabilístico-financeira*, de faturação, receitas, ganhos/rendimentos e créditos, gastos, custos e débitos; tal como sucede no regime constante dos artigos 31.2, 32 e 33 (e também 35). Mas, por outro lado, o seu texto, ao aludir à satisfação da contrapartida, parece espelhar algo diferente - especificamente,

---

excepcionais. Admitindo a ação judicial em causa, cfr. também ENGRÁCIA ANTUNES, *Os Grupos de Sociedades* (2002), p. 886, e *Aquisição tendente ao domínio total*, Coimbra Editora 2001, p. 36 (aplicação do disposto no n.º 6 à oferta do n.º 2, por identidade de razão e por analogia com o estabelecido no art. 497.1), COUTINHO DE ABREU /SOVERAL MARTINS, *Grupos de Sociedades* (2003), cit., p. 78s (distinguindo consoante tenha havido ou não a consignação judicial do valor em depósito, nos termos dos então arts. 1024ss do CPC (hoje, 916ss), ANA FILIPA ANTUNES, «O instituto da aquisição tendente ao domínio total» (2007), cit., p. 232ss/236ss, 241 [e cits. nas notas 68 e 75 (onde se incluem, além dos anteriores, LABAREDA e OLIVEIRA ASCENSÃO)], e ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, in *CSC Anotado* (2011), cit., p. 1256s (n.º 27; observando que, diferentemente do que sucede com o exercício do direito de oposição do art. 497, a ação não suspende o efeito aquisitivo potestativo). Na jurisprudência, salienta-se o marcante Acórdão do TRL de 29.10. 2002 (ABRANTES GERALDES), acima citado, p. 116-118 (n.ºs 5.1.1, 5.1.2 e 5.2 e notas 62 e 63, com referências doutrinárias). Considerando a possibilidade de haver divergências quanto ao valor (que deverá ser o valor real, para a contrapartida ser objectivamente justa), lê-se aí que, «ainda que a lei o não preveja especificamente, entende-se que os sócios inconformados com os valores podem suscitar a apreciação da questão junto dos tribunais judiciais»; como a doutrina que se pronuncia sobre o assunto tem defendido, «a par da legitimidade para a arguição da nulidade da aquisição» se houver violação de lei imperativa ou faltarem os requisitos legais, «os sócios minoritários podem questionar o valor da contrapartida que a sociedade dominante pretende atribuir» (p. 116 e notas 62 e 63), através do processo especial regulado nos arts. 1498 e 1499 do CPC (hoje, 1068s) (p. 116s). Assim, no caso concreto, se a autora entendia que o valor da quota era superior ao oferecido, «a consequência jurídica não deveria buscar-se no campo da invalidade do ato de aquisição, antes na reapreciação judicial do seu valor patrimonial, sob promoção dos sócios minoritários (p. 117s). Observa-se, em todo o caso, o seguinte: segundo o relato do Aresto, a SROC que justificou o valor indicou que não procedera a uma avaliação independente das quotas; analisara os cálculos, pressupostos e justificações apresentados pelo CA da sociedade adquirente e considerou-os justificados. Tanto bastaria para, na competente acção de impugnação do valor, competir ao autor a prova de que esse não era o valor real da participação. Ora, a ser assim, a situação mostra-se diferente da situação-regra contida no art. 105.2 do CSC; e não necessariamente conforme ao que se estabelece no n.º 6 do art. 490 do mesmo Código e no art. 1498 (hoje, 1068) do CPC. Trata-se de um ponto a rever.

Pode, além disso, discutir-se se a consignação em depósito referida no art. 490.4 tem que ser judicial, não bastando portanto uma consignação extrajudicial [no sentido dessa exigência, cfr. COUTINHO DE ABREU/SOVERAL MARTINS, cit., p. 29ss e 79; contra, MENEZES CORDEIRO, «Aquisições tendentes ao domínio total: constitucionalidade e efectivação da consignação», *O Direito* 137 (2005/III), p. 459-463, 459s, MARIANA MELO EGÍDIO, «A aquisição tendente ao domínio total. Breves reflexões sobre o artigo 490.º do CSC», *O Direito* 140 (2008/IV), p. 923-968, 938ss, e os Acórdãos do STJ de 3.02.2005 (OLIVEIRA BARROS), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. n.º 04B4356, e do TRP de 20.04.2004 (EMÍDIO COSTA), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. n.º 0420948]. Havendo tal consignação, os interessados poderão discutir o valor no próprio processo [cfr. o art. 919b) do CPC]. Ocorrendo uma mera consignação em depósito extrajudicial, se se entender devida a consignação judicial, haverá um vício de procedimento. Mas justifica-se admitir que os interessados apenas contestem o valor, propondo ação para a sua fixação judicial; aplicando porventura o prazo de 30 dias referido no n.º 6, mas agora a contar do registo a que alude o n.º 4, desde que os minoritários tenham tido prévio conhecimento da consignação em depósito aí igualmente referida, ou a contar desse conhecimento se este tiver sido posterior.

uma *lógica económica*, de pagamentos e recebimentos, distinta da anterior. Trata-se de mero problema de redação? Adiante se verá («infra», 4).

O impacto contabilístico-financeiro de uma operação de amortização, com subsequente fixação judicial do valor da participação, encontra-se sumariamente retratado nos balanços a seguir apresentados. No primeiro, contempla-se a situação de partida - aquela que existia antes da deliberação de amortização da quota X, com o valor nominal de 25, na ALM, Lda. No segundo, retrata-se a situação após a deliberação de amortização, considerando um valor da quota, calculado por ROC nos termos do art. 105, de 30. No terceiro, espelha-se a situação após decisão do tribunal, chamado a avaliar a quota, que lhe atribuiu o valor de 50. Para facilitar a compreensão, explicita-se o montante do capital estatutário e o valor do capital não realizado (a diferença constitui o capital realizado - aquele que, segundo o SNC de 2009, deve figurar no capital próprio). Insere-se também no capital próprio o valor de amortização da quota sob a rubrica «quota amortizada», independentemente de se verificar ou não a situação prevista no art. 237.3. Os valores entre parênteses **curvos** são negativos.

**Balanço1**<sup>10</sup>

**Ativo** - -----500

**Passivo** - -----350

**Capital Próprio**

Capital social .....100

Capital diferido.....(20)

Reserva legal ..... 10

Reserva livre ..... ..60

Total do capital próprio .....**150**

**Balanço2**<sup>11</sup>

**Ativo** - -----500

**Passivo** - -----380 [350+30]

**Capital Próprio**

Capital social ..... 100

Capital diferido.....(20)

Reserva legal .....10

Reserva livre ..... ..60

**Quota amortizada** .....**(30)**

Total do capital próprio .....**120**

**Balanço3**<sup>12</sup>

**Ativo** - -----500

**Passivo** - -----400 [350+30+20]

**Capital Próprio**

---

<sup>10</sup> ALM, Lda. Situação antes da deliberação de amortização da quota X (VN 25).

<sup>11</sup> Situação após a deliberação de amortização (sem redução do capital social). Valor fixado pelo ROC: 30.

<sup>12</sup> Situação após decisão do tribunal que fixa valor da quota em 50.

Capital social .....	100
Capital diferido.....	(20)
Reserva legal .....	10
Reserva livre .....	..60
<b>Quota amortizada .....</b>	<b>...(50)</b>
Total do capital próprio .....	<b>100</b>

**1.3** A terminar esta breve apresentação do tema, uma vez que a análise subsequente vai ter como referência primordial a amortização de participações sociais, procede-se, ainda, a uma caracterização sumária da figura da *amortização de quotas*, tal como ela surge no CSC. Consoante a perspectiva que se adote, pode a mesma ser definida como (i) o ato ou negócio jurídico da sociedade especificamente dirigido à extinção (*amortização total*) ou à redução (*amortização parcial*) da quota, ato esse para que é competente a coletividade social, ou como (ii) a extinção/redução desta quota mediante um negócio jurídico especificamente destinado a produzir esse efeito (cfr. sobretudo os arts. 232.2, 233.5 e 234.1)<sup>13</sup>. Trata-se de um negócio jurídico *unilateral*<sup>14</sup> e *policausal*<sup>15</sup>, via de

<sup>13</sup> Assim caracterizada, a amortização distingue-se, designadamente, da amortização imprópria prevista para as ações no art. 346 e de outras situações de extinção das participações, como a que pode resultar de uma redução do capital social ou derivar diretamente dos estatutos (extinção automática).

Sobre o assunto, cfr. também, p. ex., FERRER CORREIA, «A sociedade por quotas de responsabilidade limitada segundo o CSC», *ROA* 47 (1987), p. 659-700, 695 («negócio jurídico pelo qual a sociedade extingue determinada quota, com todos os direitos e obrigações inerentes», salvo os direitos já adquiridos e as obrigações já vencidas), RAUL VENTURA, *Sociedades por Quotas*, I, Coimbra (Almedina) 1989, p. 664 («extinção da quota deliberada pelos sócios»), 702ss, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, II - *Das Sociedades*<sup>4</sup>, Coimbra (Almedina) 2011, p. 408, («extinção de quota por meio de deliberação dos sócios»), João LABAREDA, «Sobre a deliberação de amortização de quotas», in *Direito societário português - Algumas questões*, Lisboa (Quid Juris?) 1998, p. 232s, 242s, 255, TIAGO S. FONSECA, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011), cit, p. 672 (anot. ao art. 232, n° 6), e o Acórdão do TRC de 24.05.2011 (JACINTO MECA), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 399/06.5TBFND-H.C1, texto correspondente à nota 3 (onde se cita Hélder QUINTAS – Regime Jurídico das Sociedades por Quotas, Almedina, 2010, pág. 295): «acto jurídico da sociedade que implica a extinção total ou parcial da quota e das posições jurídicas que a compõem».

<sup>14</sup> Quanto à amortização compulsiva, cfr., p. ex., os Acórdãos do STJ de 22.04.1949 (J. ALMEIDA RIBEIRO), *BMJ* 12 (1949), p. 386-388, 387, e de 15.06.1962 (LOPES CARDOSO), *BMJ* 118 (1962), p. 653-655, 654, bem como FERRER CORREIA/VASCO LOBO XAVIER, «A amortização de cotas e o regime da prescrição», *RDES* XII (1966/n° 4), p. 13-102, 30. Mas o mesmo vale também para a chamada amortização por acordo. Cfr., por exemplo, FERRER CORREIA, «A sociedade por quotas» (1987), cit. na nota anterior, p. 695 (mesmo quando realizada por acordo, este não pertence à estrutura do negócio jurídico de amortização, é-lhe exterior, condicionando a sua eficácia) e 396 (na amortização voluntária, o consentimento do sócio é algo exterior à estrutura da amortização, um negócio jurídico *per se* e formal), RAUL VENTURA, *Sociedades por Quotas* I (1989), cit., p. 682s (anot. 2 ao art. 233 do CSC: a deliberação de amortização e o consentimento do sócio são «duas declarações de vontade, ambas unilaterais, que não se fundem num contrato ou negócio bilateral»; a expressão corrente «amortização por acordo» não tem significado técnico) e 723s (a respeito da contrapartida), ANTÓNIO SOARES, *O Novo Regime da Amortização de Quotas*, Lisboa (AAFDL) 1988, nota 2 da p. 20 ... (cfr. 37ss – consentimento requisito de eficácia); contra, Augusto VICTOR COELHO, *Amortização de quotas*, Coimbra Editora 1955, p. 118 (a amortização forçada é ato unilateral, mas não a amortização por acordo).

**O fenómeno é suscetível de se explicar do seguinte modo:** a amortização voluntária de quota não pertencente à sociedade tanto pode ser deliberada na expectativa de o titular vir a dar-lhe o seu consentimento (legitimação unilateral *a posteriori*), como ser precedida de um acordo legitimador, em que via de regra também se definem outros aspetos como o da eventual contrapartida compensatória a pagar ao sócio (**pré-legitimação contratual**). **Em si mesma, a amortização, voluntária ou compulsiva, é sempre** um ato unilateral de disposição da quota. **Quanto** esta não pertença à sociedade, carece de uma

regra praticado: (i) ou no exercício de um *direito* da mesma sociedade, com ou sem mediação de sentença - amortização compulsiva facultativa (cfr. os arts. 233.1/2, 225.2, 241.2 e 242.3); (ii) ou em *execução de um acordo* entre a sociedade e o titular da participação - amortização voluntária ou consentida (cfr. o art. 233.3)<sup>16</sup>; (iii) ou em cumprimento de um *dever* - amortização obrigatória (cfr. os arts. 240.4 e 226.2/3)<sup>17</sup>. Correntemente é-lhe atribuído ainda um típico carácter *oneroso*, como se infere, «inter alia», dos arts. 235.1 e 242.4, mas este aspeto - de grande relevância para a presente análise - carece de ser precisado.

Antes de tudo, cabe observar que, sendo devida uma contrapartida, a deliberação de amortização, além de ter que indicar a quota a amortizar (cfr. o art. 232.2) e, sendo compulsiva, o respetivo fundamento (cfr. os arts. 233.1 e 234.1), deve mencionar expressamente que, à data da mesma, a situação líquida da sociedade, depois de satisfeita a contrapartida (que, como se referiu, em princípio, terá sido calculada por um ROC), não ficará inferior à soma do capital e da reserva legal (art. 236.2; cfr. o art. 513). Todavia, daqui não se segue que a contrapartida faça parte do ato de amortização,

---

fonte legitimadora, que tanto pode ser a lei ou o pacto social, como uma sentença ou o consentimento do titular. Neste último caso, salienta-se o consentimento que é prestado no âmbito de um acordo, do qual a amortização propriamente dita acaba por ser, em certo sentido, um ato de execução unilateral.

<sup>15</sup> A amortização cumpre diversas funções sócio-económicas típicas (causas). Em termos muito gerais, é utilizada como instrumento de *controlo* sobre a composição da coletividade dos sócios (assegurando a sua homogeneidade e funcionalidade) e como via de *saída* e/ou desinvestimento de um sócio. Mais especificamente, salientam-se: (i) a função de *controlo das entradas* de novos sócios (a amortização é usada para impedir a entrada ou para afastar da sociedade novos sócios indesejáveis; assegurando desse modo a homogeneidade e funcionalidade da coletividade social) e de defesa contra influências externas (incluindo aquelas que resultam da vinculação de um sócio para com um terceiro, por exemplo um cessionário não consentido da participação); (ii) a função de exclusão ou função *excludente* (a amortização é usada para afastar compulsivamente um sócio, eliminando sócios perturbadores ou desleais, ou que deixaram de ter os necessários requisitos para manterem a qualidade de sócios); (iii) e a função *exoneratória* e de *desinvestimento* (a amortização é a via usada para efetivar a saída/desvinculação de um sócio, com liquidação do investimento que este detém na sociedade em capital de risco, ou simplesmente para liquidar esse investimento, com ou sem adicional perda da qualidade de sócio). Cfr. sobre o tema, p. ex., ANTÓNIO SOARES, *O Novo Regime da Amortização de Quotas* (1988), cit., p. 16-18, bem como, na literatura mais antiga, A. VICTOR COELHO, «O preço da amortização de quotas», in *Scientia Iuridica* n.º 22 (1956), p. 158-176, 160ss (analisando os vários interesses em confronto).

<sup>16</sup> De facto, a modalidade mais comum de amortização voluntária é a que se realiza ao abrigo de um acordo exoneratório ou de desinvestimento, realizado nos termos gerais ou num contexto específico como o do art. 231, precedendo o acordo a amortização. Todavia, a amortização também pode surgir como aceitação de uma proposta feita pelo titular da quota nesse sentido; e é concebível a sociedade deliberar a amortização, na esperança de que ela será legitimada «a posteriori», mediante o consentimento do titular (cfr. o art. 233.3) e, sendo o caso, das pessoas referidas no art. 233.4. Em qualquer dessas situações, por razões de clareza e segurança jurídicas, o ato ou consentimento legitimador deve constar de documento escrito (cfr., ainda, o art. 233.3), embora possa ser expresso ou tácito. Porque tem natureza muito particular, deixamos em aberto a questão de saber se esta modalidade de amortização também pode ocorrer quando as quotas estão apreendidas judicialmente e em que termos.

<sup>17</sup> Está em causa sobretudo um dever de exonerar o sócio seu titular, a quem a lei ou o pacto social atribui um correspondente direito (art. 240), mas também pode tratar-se do dever estatutário de liquidar a quota a favor dos sucessores do respetivo titular (art. 226). Em qualquer caso, quando o sócio ou os sucessores exercem os competentes direitos, colocam a quota à disposição da sociedade, autorizando-a a dispor dela, seja através da amortização, seja através de aquisição alternativa, por si, sócio ou terceiro (cfr. os arts. 240.4, 226.2 e 232.4).

seja um elemento intrínseco do mesmo. Pelo menos quando a amortização seja compulsiva, isto é, realizada no exercício de um direito potestativo da sociedade, na prossecução do interesse social envolvido.

Na verdade, à semelhança do que sucede, por exemplo, na expropriação por utilidade pública ou na nacionalização, ao menos neste caso a contrapartida em causa afigura-se possuir carácter compensatório ou indemnizatório. A sociedade, ao abrigo do pacto social ou de sentença de exclusão, delibera extinguir (ou reduzir) a quota, privando dela o respetivo titular, e, por isso, nasce na esfera jurídica deste o direito a ser compensado ou indemnizado por essa ablação da sua «propriedade». Não se trata de um ato através do qual a sociedade priva da quota o sócio, em troca de uma quantia em dinheiro.

Noutros termos, a contrapartida, embora tenha uma conexão estreita com a amortização, pode considerar-se um elemento externo à mesma. A deliberação de amortização tem por objeto a extinção da quota, sendo este o seu efeito próprio. É certo que desencadeia ainda a ulterior consequência do nascimento na esfera jurídica do visado de um crédito pecuniário, via de regra correspondente ao contravalor da participação; donde resulta igual oneração do património social (aumento do passivo). Mas a constituição deste crédito, embora seja uma consequência necessária da deliberação, não é um seu efeito direto. A amortização traduz-se numa ablação da «propriedade corporativa» do titular da quota, sem o concurso deste, e é por isso que tal crédito existe (o que lhe confere natureza indemnizatória, apesar de ter na base um ato lícito)<sup>18</sup>.

A situação mostra-se, portanto, diferente da que ocorre nas deliberações de distribuição de lucros e reservas (arts. 31ss). Com efeito, nestas a deliberação destina-se especificamente a afetar o património da sociedade em benefício dos sócios, tornando-os seus credores pelo montante a distribuir.

No domínio da LSQ, discutiu-se sobretudo se a eficácia extintiva da deliberação de amortização era imediata ou dependia do pagamento da contrapartida. O STJ afirmou diversas vezes a eficácia imediata<sup>19</sup>. Na doutrina, havia, no entanto, vozes no sentido de

---

<sup>18</sup> Considerando ser impróprio chamar «preço» à contrapartida, cfr. FERRER CORREIA, «A nova sociedade por quotas de responsabilidade limitada do Direito português», *Scientia Iuridica* n.ºs 199-204 (1986), p. 333-368, 356. Entendendo a amortização como um «instituto jurídico *sui generis*, misto de compra e venda e expropriação, mas com características próprias», cfr. A. VICTOR COELHO, «O preço da amortização de quotas» (1956), cit., p. 158. A respeito do art. 236.2, cfr., por um lado, ANTÓNIO SOARES, *O Novo Regime da Amortização de Quotas* (1988), cit., p. 94: a deliberação não tem que fixar o valor, aplicando-se o critério legal ou estatutário, embora seja necessária a declaração a que se refere o 236 (mas este não exige a demonstração de que o pressuposto se verifica – p. 93s); por outro lado, TIAGO S. FONSECA, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011), cit., p. 682 (anot. ao art. 234, n.º 12: a menção exigida pelo art. 236.2 pode obrigar os sócios a fixar o montante da contrapartida e não apenas os critérios da sua fixação).

<sup>19</sup> Cfr., p. ex., os Acórdãos do STJ de 22.04.1949 (J. ALMEIDA RIBEIRO), *BMJ* 12 (1949), p. 386-388, 387 (a deliberação de amortização produziu efeitos imediatos, logo não é suscetível de suspensão; «o pagamento é mera consequência da amortização e não elemento intrínseco dela»), e de 15.06.1962

que - para proteção do sócio visado pela amortização - tal eficácia devia considerar-se dependente do pagamento<sup>20</sup>. O CSC veio consagrar a tese de que a produção do efeito é imediata; «rectius», esta dá-se com a comunicação da amortização ao visado (art. 234.1), dependendo a eficácia face a terceiros do registo, nos termos gerais, uma vez que se trata de ato sujeito a registo [art. 3.1*i*) do CRCCom].

Quanto à proteção dos credores, através do princípio da intangibilidade do capital social, expressamente ressalvado no art. 25 § 2º da LSQ, discutiu-se também se o momento relevante deveria ser o da aprovação da deliberação ou o do pagamento. No CSC, prevaleceu a tese da dupla exigência, defendida por RAUL VENTURA (art. 236.1 e 3), mas a solução é criticada por alguns autores, como FERRER CORREIA, que a consideram excessiva<sup>21</sup>.

---

(LOPES CARDOSO), *BMJ* 118 (1962), p. 653-655, 654s (a deliberação produziu efeitos imediatos, logo operou-se a perda da qualidade de sócio do titular; isso é assim apesar de o pacto social dispor que a amortização seria «efetuada mediante o pagamento», porque o termo «efetuada» não está usado com propriedade, "exprime o que há a fazer «em consequência da amortização deliberada»").

<sup>20</sup> Assim, AVELÁS NUNES, *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, Coimbra (Almedina) 2002 (reedição da edição original da Livraria Atlântida, 1968), p. 212ss, máxime, 215s, A. VICTOR COELHO, *Amortização de quotas*, Coimbra Editora 1955, p. 119s, e «O preço da amortização de quotas» (1956), cit., p. 169s.

<sup>21</sup> Cfr. FERRER CORREIA, «A sociedade por quotas», cit., *ROA* 47 (1987), p. 698s, e, mais desenvolvidamente, «Amortização e cessão de quotas», *RDES I* (1945-46), p. 53-75, 61ss, bem como TIAGO S. FONSECA, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011), cit., p. 690 (anot. ao ar. 236, nº 3). Cfr. também FERRER CORREIA/VASCO LOBO XAVIER, «A amortização e cotas e o regime da prescrição», *RDES XII* (1966/nº 4), p. 13-102, 100s, e AVELÁS NUNES, *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais* (1968/2002), cit., p. 209ss.

Como se verá, na Alemanha, o BGH, mediante Acórdão de 24.01.2012, veio adotar a tese da eficácia imediata da amortização, protegendo o titular da quota através da corresponsabilidade subsidiária dos demais sócios pelo pagamento, caso a sociedade não possa realizá-lo. Pressuposto desse regime é, no entanto, que ao tempo da deliberação se mostre possível o pagamento, como aí igualmente se refere, citando, em especial, o Acórdão de 5.04.2011, II ZR 263/08 (disponível, p. ex., na página do BGH). Neste último Acórdão, o BGH considerou haver nulidade da deliberação porque não era expectável que até ao pagamento a sociedade viesse a ter capital próprio bastante. Sobre o significado deste requisito, cfr., p. ex., HUECK/FASTRICH, em Baumbach/Hueck, *GmbHG*, Munique (Beck) 2010, p. 491 (n. 22 ao § 30) e 613 (n. 40 ao § 34), referindo que, segundo o entendimento dominante: (i) o momento relevante para aferir se a sociedade dispõe de capital próprio livre suficiente é o do pagamento da contrapartida (para alguns autores, o do vencimento da obrigação) e não o da tomada da deliberação de amortização; (ii) que esta deliberação será nula (não meramente anulável, apesar de haver vozes nesse sentido) quando ao tempo da mesma, dada a situação patrimonial da sociedade, já se mostre que a contrapartida só poderá ser paga com violação do princípio da intangibilidade do capital ou quando dela decorra que o pagamento é para realizar apesar dessa violação; que portanto a deliberação não viola directamente esse princípio, mas apenas através do pagamento, embora não se lhe possa reconhecer validade quando a sua execução se mostre logo à partida e de forma duradoura em aberta contradição com tal princípio; (iii) que, quanto a este último aspeto, há que contar com uma possível redução do capital e que não haverá nulidade se a deliberação esclarecer que o pagamento apenas poderá ocorrer quando exista capital próprio livre bastante. Daqui decorre a necessidade de proteger o titular da quota que se amortiza, havendo uma série de propostas de solução para o problema – designadamente, a tese da condição suspensiva da eficácia (com temperamentos; começando a suspensão por ser provisória mas podendo tornar-se definitiva se vier a verificar-se que a contrapartida já não poderá ser paga, havendo uma limitação do exercício dos direitos em nome do dever de lealdade, etc.), que dominou até à referida sentença do BGH, a tese da eficácia resolutiva (de Peter ULMER), a tese da suspensão do exercício dos direitos (HUECK/FASTRICH) e a tese da corresponsabilidade dos demais sócios (de ALTMEPPEN) [cfr. p. 613ss (n. 41 a 44 ao § 34)]. Como se indicou, o BGH, no Aresto de 24.01.2012, acolheu esta última tese.

## 2. Deliberações de amortização ou aquisição com base em valor fixado pelo ROC

Realizado este breve enquadramento, entremos no tema que nos propusemos tratar – o da impugnação das deliberações que fixam o valor das participações sociais. Interessam-nos, em especial, as deliberações de aquisição e amortização compulsivas de quotas e acções. Como se assinalou no número anterior, para facilitar a exposição, tomaremos como referência, em geral, uma deliberação de amortização de quotas.

A *primeira questão* a considerar é a seguinte: sendo respeitado o procedimento competente, a deliberação de amortização pode considerar-se *inválida* se os critérios legais ou estatutários de valor não forem observados e, portanto, *impugnável* por alegada *inobservância desses critérios*? Se sim, como se conjuga tal impugnação com a avaliação judicial da participação (cfr. os arts. 1068s CPC)?

Precisando melhor, vamos dar como assente: que existe fundamento para tomar a deliberação em causa; que a sociedade mandou avaliar a participação por um ROC, no prazo de que dispunha para tomar a deliberação (cfr. os arts. 225.2, 234.2, etc.); e que a mesma sociedade tomou a deliberação com base no valor fixado pelo ROC, conformando-se com ele<sup>22</sup>. Pode, no entanto, dar-se o caso de este não ter respeitado as regras aplicáveis. Se for esta a situação, a deliberação é anulável por esse motivo, nos termos do art. 58.1a)?

**2.1** No sentido de uma resposta negativa à questão, podem invocar-se os seguintes argumentos:

- A lei já contém em geral um mecanismo de defesa do titular da participação: a avaliação prévia por ROC (art. 105.2).
- Cabendo a este essa avaliação, é sobre ele que recai o dever de a ela proceder com observância dos critérios legais e as regras da arte. Tendo-a realizado, se houver um eventual desrespeito pelas normas e regras pertinentes, verifica-se um vício, mas a sociedade não o controla, nem é responsável por ele. Não o podendo evitar, também não seria razoável pôr em causa a validade da deliberação que o toma por bom.
- Levada a cabo essa avaliação pelo ROC, tanto o titular da participação como a sociedade podem requerer a avaliação judicial da participação (art. 105.3). Logo, tal avaliação judicial ainda faz parte do procedimento legal de definição do valor. Noutros termos, mesmo que se entenda que o aspeto da contrapartida, ao menos nalgumas espécies de amortização, ainda faz parte do conteúdo da deliberação, ele será, nesta parte, um conteúdo em aberto, com possibilidade de fixação definitiva através do tribunal. O que também depõe contra a sua invalidade por esse motivo.
- Nos casos de privação forçada da participação, o efeito característico da operação é esse e não o relativo à contrapartida. A deliberação que amortiza tem

---

<sup>22</sup> Recordar-se que, quando a sociedade não concordar com a avaliação, tem a possibilidade de promover a avaliação judicial da participação (art. 105.3).

como ulterior consequência o dever de pagar uma importância, mas esta apenas carece de uma decisão de «acertamento»<sup>23</sup>.

- No caso paralelo do art. 490, se a contrapartida for considerada insuficiente, mesmo estando em causa o exercício de aquisição potestativa das quotas ou acções, a solução que se afigura mais adequada consiste em pedir ao tribunal que fixe o seu valor ou a «corrija», aplicando com as devidas adaptações o disposto no n.º 6<sup>24</sup>.
- Correspondendo a amortização ao exercício de um direito potestativo supostamente fundamentado e regular, apenas estará em causa a salvaguarda do interesse financeiro do titular da participação e, para isso, a solução da invalidade da deliberação não é necessária nem apropriada. Seria, portanto, um meio de defesa excessivo e inadequado<sup>25</sup>.
- É a solução conforme aos princípios do *favor negotii* e da estabilidade dos atos societários<sup>26</sup>.
- Tal solução é também aquela que é dada na Alemanha para problema análogo e tem igualmente apoio na jurisprudência do STJ proferida no domínio da LSQ<sup>27 28</sup>.

---

<sup>23</sup> O argumento pode formular-se de outro modo: mesmo quando realizada a título oneroso, o efeito próprio e direto da deliberação de amortização é a extinção da quota (imediatamente ou não); ao menos na amortização compulsiva, o ulterior crédito que se constitui a favor do sócio destina-se a compensar o titular da quota amortizada pela sua perda; nem ele nem o seu pagamento são um elemento intrínseco da amortização (cfr. supra, 1.3), mesmo quando se veja neste uma *condicio iuris* de eficácia [cfr. sobre este aspeto, no domínio da LSQ, AVELÁS NUNES, *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, Coimbra (Almedina) 2002 (reedição da edição original da Livraria Atlântida, 1968), p. 212, 215 e 216]. Nessa medida, o dever de prestar liga-se à amortização, uma vez que dela decorre uma privação da quota, mas surge como um dado exterior à respectiva deliberação, suscetível de ser discutido autonomamente.

<sup>24</sup> Cfr. também os arts. 194 a 196 do CódVM.

<sup>25</sup> O que está em jogo é saber se existe ou não fundamento material para uma acção de anulação da deliberação pelo facto de a contrapartida ser insuficiente. Mas o assunto também poderá colocar-se no plano dos pressupostos processuais, mais concretamente do pressuposto do interesse em agir.

<sup>26</sup> Sobre estes, cfr., em geral, os arts. 42ss, 58.1a) e 62.

<sup>27</sup> Cfr., em especial, o Acórdão do BGH de 9.07.1990 (II ZR 194/89) [BGHZ 112, p. 103ss (I.3c)]; também disponível em <https://www.jurion.de/de/document/show/0:63932,0/> (cfr. o n.º 20)], reafirmando jurisprudência anterior, máxime, a contida no Acórdão de 7.05.1973 (cfr., p. ex., WM 1973, p. 843), bem como ALTMIPPEN, in Roth/Altmppen, *GmbHG*, Munique (Beck) 2009, p. 636 (n.º 15). Nas SA, cfr., com interesse, o § 327f da AktG e, p. ex., Uwe HÜFFER, *Aktiengesetz*, Munique (Beck) 2010, n.º 4 (p. 1760).

<sup>28</sup> A solução é ainda bastante mais simples que a da invalidade e, embora não isenta de dificuldades (cfr. a seguir, no texto), evita alguns inconvenientes sérios desta (cfr. «infra»). Note-se, também, que, quando esteja em causa uma *amortização/aquisição* com função *exoneratória*, a invalidade da deliberação não teria, naturalmente, efeito útil. Por isso, os arts. 240 e 105 não a referem. E já se viu que, no caso do art. 490, n.º 6, a solução consiste em pedir ao tribunal a fixação da contrapartida devida e a condenação no seu pagamento. Tratando-se de *amortização/aquisição consentida*, na hipótese de o consentimento haver sido dado com erro (simples ou dolo) quanto ao valor, o problema resolve-se igualmente, de forma satisfatória, se o erro for relevante, através da fixação judicial desse valor.

No domínio da LSQ, entendendo que a falta de atribuição do valor devido - e a discussão a ele relativa - era problema distinto do da validade da deliberação de amortização, não sendo a acção de anulação o meio adequado de reacção à sua fixação pela sociedade, e admitindo, designadamente, pedidos de reforço do valor depositado, cfr., p. ex., os Acórdãos do STJ de 19.05.1942 (F. MENDONÇA), *BOMBJ* 11 (julho de 1942), p. 158-160 (citando anteriores arestos de 29.07.1938 e 28.10.1938, *ColOf* 37, p. 357 e 388), de 12.10.1954 (JAIME TOMÉ), *BMJ* 45 (1954), p. 300-304, e de 29.06.1973 (OLIVEIRA CARVALHO) *BMJ* 228 (1973), p. 245-251, = *RT* 91 (1973), p. 323-335 (com anotação), = *RLJ* 107 (1974-75), p. 203-208, 212-214, com anotação de VAZ SERRA. Recordar-se também o entendimento do pagamento da contrapartida como algo exterior à deliberação de amortização (cfr., noutro contexto, o Acórdão de STJ de 22.04.1949, bem como AVELÁS NUNES, *O Direito de exclusão* (1968/2002), cit., p. 216).

No sentido da anulabilidade da deliberação de amortização (ou aquisição) no contexto da exclusão judicial, cfr., no entanto, p. ex., o Acórdão do TRP de 8.07.1999, *CJ* 1999/IV, p. 194, e o Acórdão do STJ

Assente que a via de reacção facultada pelo ordenamento jurídico ao titular da participação é a *acção de avaliação* desta, nos termos do art. 1068 do CPC, aplicável directamente ou por força do art. 1069, levanta-se uma *segunda questão*. Tal como no caso da anulabilidade, não há dúvida de que tem de haver um *prazo* para o sócio propor essa acção de avaliação e de que esse prazo deve ser curto. Na verdade, também aqui se torna necessário que o alcance da deliberação, com as consequências que lhe são inerentes, seja fixado em definitivo o mais rapidamente possível, não podendo deixar-se o assunto em suspenso por tempo indefinido. Mas que prazo? Um *mês* a contar da tomada da deliberação (que, repete-se, já assenta num valor calculado pelo ROC)? Porque esse também seria o prazo aplicável se a solução fosse a anulação da deliberação? Porque é um prazo razoável, como o demonstra o art. 490.6? O prazo deve contar-se da data da tomada da deliberação, sem prejuízo de a acção poder ser intentada antes, logo que o valor apurado pelo ROC seja comunicado ao titular da participação, se for esse o caso?

Surge ainda uma *terceira questão*: obtendo o sócio ganho de causa - ou seja, vindo a ser fixado valor superior ao apurado pelo ROC e considerado na deliberação -, que sucede a essa *deliberação*, na parte relativa à fixação da contrapartida? Passa a ser integrada com a decisão judicial, considerando-se automaticamente *modificada*<sup>29</sup>? Ou carece de ser completada com uma nova *deliberação de modificação* da mesma<sup>30</sup>?

Tais questões requerem ulterior reflexão. Mas afigura-se ajustado e conforme ao espírito do CSC: quanto à segunda, admitir o prazo de um mês ou, pelo menos, um prazo razoável dessa ordem de grandeza; quanto à terceira, considerar a deliberação automaticamente modificada – isto é, integrada com a decisão judicial. De facto, quanto a este último aspeto, sendo a acção intentada nos termos do art. 105.3, pelo menos em certo sentido o valor revisto pelo tribunal ainda se integra na deliberação. **Mais:** entendendo-se que, ao menos no caso da amortização compulsiva, a contrapartida é um elemento exterior à deliberação de amortização (embora tenha que dar-se cumprimento ao disposto no art. 236.2) (cfr. «supra, 1.3), estará em causa apenas definir os exatos termos do dever de indemnizar decorrente da amortização deliberada. **O que foi deliberado quanto à contrapartida é substituído pelo que se estabelece na decisão**

---

de 7.02.2002 (Rev. 4299/01), em Sumários 2/2002, referido por Abílio NETO, em *CSC. Jurisprudência e doutrina*, Lisboa (Ediforum) 2003, nota 29 ao art. 242.

<sup>29</sup> Sendo a modificação automática, mesmo que a deliberação inicial tenha respeitado o art. 236.1/2, não é clara a validade da deliberação de amortização se isso não suceder com o valor definitivo; pelo contrário, ao menos em termos lógico-conceptuais, mostra-se defensável que as condições de validade da deliberação, em face do art. 236.1, sejam aferidas tendo em conta este valor. Materialmente, pode justificar-se aplicar apenas o art. 236.3, mas esse é um ponto em aberto - cfr. «infra», 4. Pode, no entanto, levantar-se uma questão adicional: tal modificação deve entender-se sem prejuízo de a sociedade poder revogar a deliberação de amortização? Ou, na falta de aprovação da mesma sem essa reserva, só pode revogá-la com o consentimento do titular da participação visada?

<sup>30</sup> Havendo nova deliberação, tem que se observar o disposto no art. 236.1 e 2 - cfr. «infra», 4.

judicial, deixando intocada a deliberação de amortização (não sendo rigoroso falar-se de uma modificação desta, na parte relativa ao valor a pagar).

**2.2** Se a resposta à primeira questão for a inversa, ou seja, se a deliberação desrespeitadora dos critérios de valor aplicáveis – legais ou estatutários - for anulável por esse motivo, surge uma série de questões ulteriores. A principal e mais geral é a seguinte: *como se conjuga a correspondente impugnação (ação de anulação) com a avaliação judicial da participação* (cfr. os arts. 1068s CPC)?

Vejam os problema em concreto, considerando a situação retratada nos balanços: a deliberação de amortização é anulável se vier a provar-se que o valor *legal* da quota é superior a 30? Logo, o sócio *pode* impugná-la? Sendo a deliberação *anulável*, a anulação respeita a toda a deliberação? Ou apenas ao valor devido pela sociedade? Admitida a anulabilidade, pode o sócio propor uma ação tendente, simultaneamente, à fixação do valor da quota e à *anulação da deliberação no caso de o valor que vier a ser fixado ser superior ao considerado na deliberação*? Ou tem que lançar mão previamente do processo de jurisdição voluntária regulado no art. 1068 do CPC (cfr. o art. 1069)? Neste caso, dado que a ação de anulação tem que ser proposta no prazo de um mês (art. 59.2 CSC), como se conjugam os processos? A ação de anulação fica suspensa até ser decidida a avaliação? *Faz sentido um processo autónomo de avaliação da quota*?

Diversas outras questões se colocam, de que não podemos ocupar-nos<sup>31</sup>. Quanto à questão fundamental acabada de formular, afigura-se que a solução adequada é a de admitir a *fixação do valor no âmbito da ação de anulação*. É certo que o processo regulado no art. 1068 do CPC é, numa primeira análise, um processo de jurisdição voluntária. Todavia, por um lado, isso mostra-se discutível, porque a avaliação está sujeita a critérios legais que têm que ser observados, quer pelos peritos, sob instrução do tribunal, quer pelo juiz. Por outro lado, no caso paralelo do art. 490.6, a ação compreende a avaliação das participações, mas vai além disso. Seja como for, subsiste um problema de base, cuja simples enunciação confirma o acerto da solução acima

---

<sup>31</sup> Enunciam-se algumas dessas questões. Admitindo-se a anulabilidade da deliberação *in toto* e sendo proposta a competente ação, além de poder pugnar pela manutenção do valor fixado pelo ROC, como pode a sociedade defender-se, para evitar a anulação, no caso de o tribunal vir a fixar valor superior? Solicitando prazo para a *renovar*? Ou pedindo prazo para a *modificar*? Declarando que aceita uma correspondente *modificação* da deliberação? Tendo esta declaração que ser aprovada pela coletividade dos sócios (como parece, dado que nesse caso haverá uma modificação da deliberação de amortização)? Sendo anulável, a deliberação é *renovável*, apesar de o vício ser de conteúdo, uma vez que este é sanável? Está em causa, em vez disso, a sua *modificação*? Com efeitos retroativos? Há uma *renovação-modificação*? É viável uma *aceitação antecipada* da eventual modificação do valor do crédito (deliberada pela coletividade social)? Como se assegura nesse caso o cumprimento do art. 236.1 e 2?

Note-se que, aceitando-se uma *deliberação renovatório-modificativa* da deliberação impugnada, a validade da mesma depende da observância do art. 236.1. A sociedade poderá e deverá dar cumprimento ao disposto no n.º 2.

apontada («supra», 2.1): para que serve a anulação que se segue a uma avaliação que vem confirmar a inobservância dos critérios de valor por parte do ROC?

### 3. Deliberações de amortização/aquisição que fixam o valor sem intervenção (regular) do ROC

**3.1** Como se observou, em situações como aquelas que se analisam, via de regra o valor das participações em sociedades de direito comercial deve ser calculado por um ROC designado mediante acordo ou, na falta deste acordo, por um ROC independente designado pela OROC (art. 105.2 CSC, aplicável diretamente ou por remissão de outros preceitos legais; cfr. também o art. 490.2). Trata-se de uma regra de procedimento, destinada a garantir a correcção do valor - e, desse modo, a promover uma justa composição dos interesses em presença, mas, sobretudo, de *proteção* do titular da participação, na medida em que o ROC é supostamente competente e imparcial.

Daí que a eventual inobservância de tal regra implique um importante *vício de procedimento* da deliberação de amortização ou aquisição das participações, **mesmo quando se considere a contrapartida exterior a ela**. Por exemplo, a deliberação de amortização de uma quota tomada sem a avaliação prévia por ROC, ou baseada numa avaliação por ROC não escolhido pelas partes nem designado pela OROC, nos termos do art. 105.2<sup>32</sup>, ou em que se estabeleça valor diferente daquele a que o ROC chegou sem a sociedade pedir segunda avaliação ao tribunal nos termos do art. 105.3<sup>33</sup>, padecerá desse vício.

**3.2** Que consequência extrair do vício nos casos de amortização compulsiva (máxime, amortização excludente)? A *anulabilidade* da deliberação [art. 58.1a)]? Justifica-se esta anulabilidade apesar de a inobservância das regras materiais de cálculo do valor - segundo a interpretação da lei acima proposta («supra», 2.1) - não levar à invalidade da deliberação?

Sem prejuízo de melhor reflexão, a resposta afigura-se positiva. Na verdade, embora caiba à sociedade definir o conteúdo da deliberação, não lhe compete determinar o valor pertinente, ainda que com eventual recurso a peritos. Esse papel cabe ao ROC. É ele legalmente o «guardião» da sua conformidade à lei, aos estatutos e às regras técnicas de

---

<sup>32</sup> Vindo a provar-se a falta de independência do ROC, a situação afigura-se equiparável à ausência de avaliação por ROC.

<sup>33</sup> Se a sociedade, ao tomar a deliberação, por valor diferente do fixado pelo ROC, indicar que vai pedir a competente avaliação judicial e vier a fazê-lo (no prazo que se entender aplicável), no fundo está a tomar uma deliberação com um conteúdo parcialmente em aberto. Porém, atendendo ao que se refere a seguir, no texto, pode ela tomar tal deliberação validamente sem ser pelo valor estabelecido pelo ROC - mormente para os efeitos do art. 236 -, ou está sujeita a esse valor até que o tribunal venha eventualmente a decidir de outro modo? Passado o prazo para pedir a avaliação, sem que a correspondente acção tenha sido proposta, pode o titular da participação requerer ao tribunal que condene a sociedade a pagar o valor fixado pelo ROC?

avaliação (*leges artis*). A sociedade é responsável pela observância do procedimento garantístico em apreço, mas não o é, ao menos directamente, pelo cumprimento das regras aplicáveis à determinação do valor. Daí a anulabilidade, se tal procedimento não for respeitado, e a não anulabilidade se apenas estas regras forem inobservadas.

Em suma, apesar da resposta dada à questão formulada no nº 2, justifica-se aqui a sanção da anulabilidade, que, na generalidade dos casos, levará a sociedade a observar o procedimento em apreço<sup>34</sup>. Fica ressalvada, naturalmente, a possibilidade de renovação da deliberação, nos termos do art. 62, nºs 2 e 3. O que minora os inconvenientes que podem decorrer, em especial, da falta de avaliação atempada pelo ROC devida à exiguidade do prazo disponível para o efeito<sup>35</sup>.

Questão diferente é a de saber se, na falta de valor fixado regularmente pelo ROC, o titular da participação, em vez de promover a anulação da deliberação, pode *optar* por pedir ao tribunal que fixe o valor em falta e condene a sociedade a pagá-lo (sem ter que obter, como condição prévia, a anulação da deliberação quanto ao valor dela constante). A resposta é positiva. A deliberação deve ser sancionável com a anulação, mas, podendo o interesse essencialmente protegido com o procedimento legal fazer-se valer por esse modo menos gravoso para a sociedade, se essa for a vontade do respectivo titular ela deve ser respeitada. A acção alternativa deverá, nesse caso, ser proposta no mesmo prazo que a lei prevê para intentar a acção de anulação. **A admissibilidade da opção em apreço ainda sai, naturalmente, reforçada se se entender a contrapartida como algo exterior à deliberação de amortização.**

#### **4. Deliberações de amortização/aquisição que não respeitam o princípio da intangibilidade do capital social. Nulidade, impugnação e o problema da renovação. Intangibilidade após o SNC**

As deliberações de amortização ou aquisição de participações pela sociedade - mesmo tratando-se de quotas e ações liberadas<sup>36</sup> -, sendo a amortização ou aquisição a título oneroso, dependem de um pressuposto financeiro específico: a existência de capital próprio livre de montante pelo menos correspondente ao valor a pagar<sup>37</sup>. Apenas são permitidas se puderem realizar-se à custa desse capital (arts. 236.1/2, 220.2/3 e

---

<sup>34</sup> Como decorre do texto, este mecanismo de indução ao cumprimento da lei não funciona no âmbito da questão relativa aos critérios de valor («supra», 2), porque, aí, se a sociedade respeitar as regras de procedimento, quem calcula o valor é o ROC. É a ele que compete respeitar as regras aplicáveis, limitando-se a sociedade a tomar a deliberação com base no valor que lhe é comunicado para o efeito.

<sup>35</sup> Tenham-se presentes, além do art. 105.2, designadamente, os prazos dos arts. 225.2, 234.2 e 240.4.

<sup>36</sup> Estando em causa quotas ou ações não liberadas, a aquisição das mesmas é, em princípio, proibida (arts. 220.1/3 e 318). A amortização requer a redução correspondente do capital estatutário (art. 232.3), o que, no caso das ações, não constitui nenhuma especialidade, uma vez que a lei apenas contempla a amortização com essa redução (art. 347.2). Cfr., a este respeito, também o art. 27.1.

<sup>37</sup> No caso da aquisição, o CSC exige a existência de capital próprio livre em dobro do preço a pagar (arts. 220.2 e 317.4). Alude-se a esta exigência adiante, no texto («infra», 4.6).

317.4)<sup>38</sup>. Mesmo no caso da amortização com redução do capital estatutário - redução que é sempre obrigatória, por outras razões, para as ações (art. 347.2), mas em princípio facultativa para as quotas (art. 236.1) -, ou com aumento (dito por incorporação de reservas) e redução desse capital, isso é assim; pode é usar-se tal redução, ou aumento-redução, para libertar o capital próprio necessário.

**4.1** Vejamos como funcionam as coisas, considerando uma deliberação de amortização de quotas liberadas, a título oneroso. Como se encontra revelado nos balanços apresentados no nº 1, os efeitos ou consequências da deliberação são os seguintes: a) *extinção*/redução da quota; b) constituição de um *crédito* pecuniário a favor do titular da quota, contra a sociedade, ainda que, pelo menos na amortização compulsiva, este seja de considerar como um crédito indemnizatório, decorrente da amortização enquanto privação da titularidade da quota.

Por conseguinte, estamos, em certo sentido, perante uma *operação sobre o capital próprio* da corporação - ou com efeitos sobre ele - em benefício dos sócios. Noutros termos, a operação afeta o património social a favor destes, diminuindo (imediatamente) a situação líquida<sup>39</sup>; no caso vertente, a favor de um deles (cfr. «supra», nº 1.2, balanços 2 e 3)<sup>40</sup>. Donde decorre a necessidade de observância do chamado *princípio da intangibilidade do capital social* (art. 236.1) e de o declarar (art. 236.2)<sup>41</sup>. A ofensa

---

<sup>38</sup> No que se refere às consequências da inobservância da lei, a aquisição de acções apresenta particularidades de que não iremos tratar. Sobre o tema, cfr., p. ex., MARGARIDA COSTA ANDRADE, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), nº 5 (arts. 271 a 372-B), Coimbra (Almedina) 2012, p. 458 e nota 3 (anotação 1 ao art. 323), com mais indicações (entendendo, contra a opinião de João LABAREDA, que a consequência da aquisição de acções com bens indisponíveis não é a nulidade, mas a obrigação de as alienar no prazo de um ano - art. 323.2), bem como as demais indicações constantes da nota 68.

<sup>39</sup> Literalmente, o art. 236.1 pode sugerir que a afectação do capital próprio ou situação líquida apenas ocorrerá com o pagamento, mas essa leitura não é correta (cfr. «supra», 1.2, e «infra», no texto).

<sup>40</sup> A situação é semelhante no caso da aquisição. Com efeito, como a partir do POC de 1989 as quotas e as acções próprias deixaram de ser contabilizadas no ativo, a operação não é patrimonial-contabilisticamente neutra: o capital próprio (situação líquida ou património contabilístico líquido) sofre uma redução correspondente ao valor a pagar.

<sup>41</sup> Trata-se, na realidade, de uma intangibilidade *patrimonial* - o património social é intocável, em benefício dos sócios, numa determinada medida, que tem por base o capital social (isto é, a cifra do capital nominal ou estatutário da sociedade) - e de uma intangibilidade *reforçada*, porque o valor de referência da mesma é dado pela soma da cifra do capital estatutário (capital social, capital formal ou nominal) e da cifra da reserva legal (art. 236.1), sendo de equiparar, para o efeito, a esta reserva geral pelo menos algumas outras reservas especiais, impostas por lei (cfr. os arts. 295.2 e 218.2). Acerca do princípio em geral, cfr. os arts. 32 e 33, bem como, p. ex., PAULO SENDIN/EVARISTO MENDES, *CSC e legislação complementar*, Coimbra (Almedina) 2002, p. 19s (guião de leitura à margem dos arts. 31ss) e 281 (reportório), P. TARSO DOMINGUES, *Do capital social*, Coimbra Editora 2004, 132ss, e «A distribuição de lucros», in *II Congresso DSR* (2012), p. 419-452, 423ss, M. NOGUEIRA SERENS, *Notas sobre a sociedade anónima*, Coimbra Editora 1997, p. 111ss, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 450s, 455, 520 a 522 (e, ainda, 412), P. OLAVO CUNHA, *Direito das Sociedades Comerciais*, Coimbra (Almedina) 2012, p. 253ss, PAULO CÂMARA, in *CSC Anotado* (coord. de Menezes Cordeiro) (2011), cit., p. 165ss (anot. aos arts. 32s), e, antes do CSC, FERRER CORREIA, *Lições de Direito Comercial*, II, Coimbra 1968 (polic.), p. 224ss.

deste princípio gera, segundo a opinião corrente na doutrina e na jurisprudência, a nulidade da deliberação [cfr. os arts. 56.1d) e cfr. 69.3]<sup>42</sup>.

Quanto à inobservância do disposto no art. 236.2, a situação mostra-se controvertida. Aplicando as regras gerais, a consequência é a anulabilidade da deliberação, por vício de procedimento [art. 58.1a)]<sup>43</sup>. Todavia, entendendo que os interesses protegidos pela norma são os dos credores sociais, RAUL VENTURA defendeu a solução da nulidade, sendo a sua posição acolhida também nalguns arestos dos tribunais superiores, incluindo o STJ<sup>44</sup>.

---

<sup>42</sup> Cfr., por ex.: RAUL VENTURA, *Sociedades por Quotas I* (1989), cit., p. 736 (anot. 2 ao art. 236: nula a deliberação que não tenha o requisito e também a que não tenha a menção exigida no n° 2); TIAGO S. FONSECA, in *CSC Anotado* (coord. MENEZES CORDEIRO) (2011), cit., p. 690 (anot. ao art. 236, n° 6); COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 412; ANTÓNIO SOARES, *O Novo Regime da Amortização de Quotas* (1988), cit., p. 94; TAVEIRA DA FONSECA, «Amortização de quotas», *Revista do Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados*, 22/23 (Dez. 2002/Junho de 2003), p. 97-113, 111. Na jurisprudência, considerando, na linha de RAUL VENTURA, que a própria falta da menção prevista no art. 236.2 gera nulidade, cfr. os Acórdãos do STJ de 24.06.1993 (SAMAPAI DA SILVA), *BMJ* 428 (1993), p. 625-634 (mas o regime só se aplica se houver contrapartida a pagar), de 6.05.1997 (PAIS DE SOUSA), *CJSTJ* 1997/II, p. 77 (sem possibilidade de «retificação» da nulidade através de ulterior deliberação, porque lei não prevê essa hipótese), e de 24.10.2006 (FERREIRA GIRÃO), *www.dgsi.pt*, Proc. 06B2866.

No que respeita à aquisição de quotas próprias, cfr. o art. 220.3. Já quanto à aquisição de acções, a situação apresenta contornos especiais, como se referiu, de que não nos ocupamos (cfr. «supra», nota 38).

<sup>43</sup> Assim também P. TARSO DOMINGUES, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), n° 3 (2011), cit., p. 527 (anot. 3 ao art. 236), e *Variações sobre o capital*, Coimbra (Almedina) 2009, p. 527, nota 2150.

<sup>44</sup> Cfr. RAUL VENTURA, *Sociedades por Quotas I* (1989), cit., p. 736 (anot. 2 ao art. 236), bem como os citados Acórdãos do STJ de 24.06.1993 (SAMAPAI DA SILVA), *BMJ* 428 (1993), p. 625-634, de 6.05.1997 (PAIS DE SOUSA), *CJSTJ* 1997/II, p. 77 (aqui, havia também insuficiência do capital próprio), e de 24.10.2006 (FERREIRA GIRÃO), *www.dgsi.pt*, Proc. 06B2866; quanto às Relações, cfr., p. ex., o Acórdão do TRP de 2.07.1991, *www.dgsi.pt*. Na mesma linha, podem ver-se ANTÓNIO SOARES, *O Novo Regime da Amortização de Quotas* (1988), cit., p. 94, João LABAREDA, «Sobre a deliberação de amortização de quotas», in *Direito societário português - Algumas questões*, Lisboa (Quid Juris?) 1998, p. 267, TIAGO S. FONSECA, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011), cit., p. 682 (anot. ao art. 234, n° 12). Sobre o tema, cfr. «infra», no texto.

Assinala-se, no entanto, que a sanção da nulidade poderá considerar-se excessiva no próprio âmbito do art. 236.1 – cfr. «supra», nota 20 (de facto, se em termos estritamente lógicos faz sentido ligar à inobservância do art. 236.1 a nulidade da deliberação, o possível carácter subordinado do crédito compensatório em apreço e a norma de bloqueio do art. 236.3 tornam a solução, nos termos latos em que é defendida, excessiva). Nessa medida, mostra-se pelo menos discutível que um vício de procedimento tenha tal consequência, com todos os inconvenientes a ela ligados (acima de tudo para a sociedade, mas também para o titular da quota e outros eventuais interessados na mesma obrigados a restituir o que hajam recebido). Contudo, o assunto merece ser aprofundado, repensando, antes de mais, a finalidade da exigência em análise no quadro dos interesses em jogo. Ora, a este respeito, cabe referir, por um lado, que, estando a amortização sujeita a registo mas não a deliberação respectiva, a **aprovação** da operação com pleno conhecimento das suas consequências financeiras surge como um problema relativo ao funcionamento interno da sociedade; por outro lado, que os credores já estão materialmente protegidos pelos n°s 1 e 3 do preceito (e, inclusive, na interpretação dominante deste, de forma aparentemente exagerada). O que se afigura estar em jogo é, portanto, ao menos em primeira linha, a prevenção da tomada de deliberações nulas, dadas as consequências nefastas dessa nulidade – sobretudo quando ela tenha um carácter surpreendente - para a sociedade, os sócios, mormente o visado pela amortização, e outros eventuais interessados na quota. Noutros termos, tal como no art. 236.3 se protege o titular da quota contra a impossibilidade de pagar decorrente do princípio da intangibilidade do capital (ele, sim, destinado a proteger os credores sociais), através da ineficácia da deliberação de amortização, também aqui se protegem esse titular, a sociedade e os demais interessados na quota contra a tomada de

**4.2** Uma deliberação inválida em face do art. 236.2 deve considerar-se passível de *renovação*; mesmo que a sanção pertinente seja a nulidade, aplicando-se neste caso analogicamente o disposto no art. 62.1<sup>45</sup>. Em face dos interesses em jogo, ressalvados eventuais direitos de terceiros, nem sequer é de excluir a possibilidade de se atribuir à renovação eficácia retroativa (cfr. o art. 62.1). A solução é importante designadamente em virtude de o prazo para o exercício do direito de amortizar ser curto (cfr., em geral, o art. 234.2)<sup>46</sup>.

**4.3** Dados os interesses protegidos pelo princípio da intangibilidade do capital, como se assinalou («supra», 4.1), mostra-se comum o entendimento de que uma deliberação que ofenda o art. 236.1 é *nula*<sup>47</sup>. Não foi acolhida, neste ponto, a muito mais flexível solução do Anteprojeto de LSQ, dito Anteprojeto de Coimbra, que apenas declarava a amortização sem efeito se, ao tempo do vencimento do crédito, o pagamento ofendesse o princípio da intangibilidade<sup>48</sup>.

O preceito requer, no entanto, um breve esclarecimento e suscita algumas interrogações. Começa-se por estas. Atendendo aos termos do mesmo e à sua história, a *data* da deliberação é o momento relevante para aferir se o princípio da intangibilidade é respeitado ou não; e, pelo menos segundo o entendimento corrente, a existência de

---

deliberações inválidas por ofensa do mesmo princípio. Corresponsabilizando, do mesmo passo, de forma explícita, os proponentes e votantes a favor da amortização.

Além disso, a exigência legal em apreço não respeita directamente à amortização em si, enquanto ato especificamente dirigido à extinção ou redução da quota, mas às circunstâncias em que a competente deliberação é tomada. Dado que a amortização tem como consequência a privação da quota e esta implica uma compensação a cargo da sociedade, ou seja, a afectação do património social em benefício de um sócio, desencadeia a aplicação do princípio da intangibilidade do capital social; e é a verificação cautelar de que este é respeitado que está em causa. Ou seja, trata-se de uma formalidade adjacente à deliberação de amortização.

<sup>45</sup> Cfr., no entanto, em sentido contrário, o Acórdão do STJ de 6.05.1997, citado na nota anterior. A justificação para tal encontra-se nas observações constantes da mesma nota. Designadamente, como aí se referiu, estamos perante uma formalidade relativa a um requisito externo da deliberação de amortização. Esta foi deliberada sem se cumprir essa formalidade adjacente e, por isso, a deliberação é inválida (no entendimento corrente, nula). A renovação significa deliberar novamente a amortização, dando agora cumprimento ao formalismo que faltou, imposto pela lei para que a operação se realize com pleno conhecimento das suas consequências financeiras. Esta nova deliberação de amortização tem exactamente o conteúdo da primeira; apenas se dá cumprimento a um formalismo específico colateral, importante para a decisão ser esclarecida, evitando uma possível invalidade surpreendente, em face do art. 236.1.

<sup>46</sup> Recordar-se que esse exercício requer, via de regra, a avaliação da participação por um ROC, nos termos do art. 105.2.

<sup>47</sup> Cfr. «supra», nota 41 e texto correspondente. O problema deve ver-se não apenas à luz dos arts. 56.1d) e 69.3, mas considerando também a regulação geral constante dos artigos 31.2 e 34.

<sup>48</sup> O Anteprojeto, como se sabe da autoria de uma Comissão presidida pelo Prof. FERRER CORREIA, previa, na última redacção, de 1979, no art. 66.1: «Se ao tempo do vencimento da obrigação de pagar a contrapartida da amortização se verificar que, depois de feito esse pagamento, o ativo líquido da sociedade passaria a ser inferior ao capital, a amortização fica sem efeito...». Cfr. FERRER CORREIA/VASCO LOBO XAVIER/A. CAEIRO/M<sup>a</sup> A. COELHO, *Sociedades por quotas de responsabilidade limitada. Anteprojeto de Lei - 2<sup>a</sup> Redacção* (separata da RDE 1977 e 1979), Coimbra 1979 (também citado *Anteprojeto de Coimbra de LSQ*), art. 66 (cfr. a exposição de motivos do art. 65, p. 69s). Cfr. também a nota 20 «supra». A tese da dupla exigência, tanto quanto se sabe, remonta ao anteprojeto de LSQ de RAUL VENTURA [cfr. *Apointamentos para a reforma das SQRL e Anteprojeto de LSQ*, Lisboa 1969 (Anteprojeto, 2<sup>a</sup> redacção), art. 47.2; a versão final do preceito encontra-se em RAUL VENTURA, *Sociedades por Quotas I* (1989), cit., p. 733 (art. 50.2)].

capital próprio livre deve existir nesse momento, não bastando que seja provável a sua existência no momento do pagamento<sup>49</sup>. *Justifica-se tal solução?*

Suponhamos que, detetada a insuficiência de capital próprio livre, para a colmatar, os sócios deliberam simultaneamente o reforço deste através de prestações suplementares ou prestações acessórias equiparáveis, mas que, em face do SNC, os correspondentes créditos da sociedade sobre os sócios não são contabilizáveis no ativo, apenas podendo contabilizar-se o valor das prestações já realizadas<sup>50</sup>. Justifica-se a nulidade da deliberação de amortização? Salvo se condicionada à efetivação desse reforço?

A segunda questão merecedora de referência respeita à *renovação* da deliberação. Como se trata de um requisito suscetível de ocorrer supervenientemente, vindo ele a verificar-se depois de tomada a deliberação, não será de admitir tal renovação? Designadamente no caso anterior, vindo o capital próprio a ser efetivamente reforçado através de prestações suplementares ou acessórias, não é de admitir pelo menos a renovação da deliberação? Incluindo uma renovação com eficácia retroactiva, se a isso não se opuserem eventuais direitos de terceiros?

Admitamos também que, ao tempo da deliberação, já se sabia ou era provável que a situação líquida da sociedade iria melhorar antes do vencimento do crédito. Por exemplo, porque estava praticamente concluído um importante serviço, a faturar proximamente. Ou que, inclusive, a melhoria veio a acontecer de forma inesperada (mas consistente), por exemplo, em virtude da valorização extraordinária e alienação de um ativo tecnológico. Não se justifica, como «compensação» para uma aplicação rígida do princípio da intangibilidade, admitir - se não a superveniente sanção automática do vício – pelo menos a possibilidade de renovar a deliberação?

Tanto quanto sabemos, a possibilidade de renovação não tem sido considerada ou tem sido recusada. Mas, para além do elemento literal do art. 62 – que, de resto, se limita a dizer que certas deliberações inválidas são renováveis, sem excluir a eventual renovação de outras -, existem argumentos bastantes para a sustentar?

Centremo-nos no texto da lei. Observou-se acima que a deliberação de amortização afeta imediatamente o capital próprio ou situação líquida da sociedade (o respectivo património líquido contabilístico ou de balanço), como se demonstra pelos balanços

---

<sup>49</sup> Cabe, no entanto, observar que, na realidade, o n.º 1 do art. 236, sobretudo quando lido em conjugação com o n.º 3, não consagra de forma inequívoca este entendimento. Na verdade, como se defende na Alemanha, o texto do preceito comporta a seguinte leitura: a amortização só é possível quando, à data da deliberação, se verificar que a situação líquida, depois de satisfeita a contrapartida, *quando esta se vencer*, não ficará inferior à soma do capital.

<sup>50</sup> De facto, o SNC (modelos de balanço, contas 261 e 262 e respetivas notas de enquadramento) e a pertinente NCFR 27 (n.º 8) são suscetíveis de ser interpretados no sentido de que apenas o valor das prestações *realizadas* (quer se trate de prestações de capital, quer se trate de prestações suplementares ou acessórias) é contabilizável como capital próprio; e, segundo o que apurámos, é essa também a leitura que os práticos, mormente contabilistas e ROCs, têm feito. Voltaremos a este ponto mais adiante.

constantes do nº 1 («supra», 4.1). A ideia de que apenas o pagamento provoca essa afectação não é exata. A operação em análise tem por base dados fornecidos pelo sistema de informação contabilística, especificamente dados de balanço, e esse sistema não está organizado em torno de pagamentos e recebimentos [cfr. «supra», 1.2].

Sendo assim, é conceptualmente correta a ideia de que a intangibilidade deve ser aferida, antes de mais, à data da deliberação de amortização [art. 236.1; cfr., em geral, os arts. 31.2*b*), 32 e 33]; relevando ainda, de modo autónomo, o momento do pagamento [art. 236.3; cfr., em geral, o art. 31.2*a*)]. No primeiro caso, põe-se (ou pode pôr-se) um problema de validade da deliberação: se esta ofende o princípio da intangibilidade legal do capital, a consequência será, nos termos gerais, a nulidade. Mas, estando em causa, um requisito susceptível de verificação posterior, antes do vencimento da obrigação de pagar, mostra-se demasiado drástica - e até arbitrária por falta de justificação material, atendendo aos valores e interesses em jogo - a solução de uma nulidade inarredável. Por isso nos parece de admitir, em alternativa a uma também concebível convalidação automática, a mencionada renovação da deliberação<sup>51</sup>. Note-se que, mesmo havendo uma deliberação válida e eficaz, ainda há um posterior controlo, ao nível do pagamento.

No segundo caso, estamos perante um problema de exequibilidade da deliberação, com ulteriores consequências derivadas de uma proibição legal da sua execução: mesmo havendo uma deliberação válida, se, no momento de pagar, a situação contabilístico-financeira da sociedade se tiver deteriorado, de tal modo que a deliberação, se tomada nessa altura, ofenderia o princípio da intangibilidade do capital, a sua execução está proibida [art. 236.3; cfr., em geral, o art. 31.2*a*)] e, por isso, a amortização fica, em princípio, sem efeito, como se verá melhor adiante («infra», 4.4).

O CSC, na interpretação corrente do art. 236.1, consagra este entendimento. O preceito diz literalmente: «a sociedade só pode amortizar quotas quando, à data da deliberação, a sua situação líquida, depois de satisfeita a contrapartida da amortização, não ficar inferior à soma do capital e da reserva legal...». A redacção correcta seria: a sociedade só pode amortizar quotas quando, à data da deliberação, a sua situação líquida não ficar, por efeito da mesma, inferior à soma do capital e da reserva legal. A referência à «satisfação da contrapartida», isto é, ao seu pagamento, está a mais<sup>52</sup>.

**4.4** Como se observou, a intangibilidade funciona não apenas no momento da constituição da obrigação de pagar a contrapartida, mas igualmente, de forma autónoma,

---

<sup>51</sup> Acerca do caso específico dos créditos de prestações suplementares e acessórias, cfr. também o que se diz «infra», 4.5.

<sup>52</sup> A não ser que se interprete a disposição de forma menos rígida, aproximando-a do regime proposto no Anteprojeto (embora indo, ainda assim, além dele) e do direito alemão (tal como declarado pelos tribunais), ou seja, atribuindo-lhe o significado seguinte: a sociedade só pode amortizar quotas quando, à data da deliberação, for previsível a existência, no momento do vencimento da obrigação, de capital próprio livre suficiente para pagar a contrapartida. Cfr. «supra», nota 48, e «infra», 4.7.

no momento do *pagamento*. O art. 236.3 proíbe implicitamente esse pagamento - e portanto a execução da deliberação de amortização, ainda que validamente tomada - se entretanto a situação líquida da sociedade diminuiu ao ponto de o capital social - ou a soma das cifras do capital social e da reserva legal<sup>53</sup> - ter deixado de possuir integral cobertura<sup>54</sup>. E, como consequência, estabelece-se que a amortização fica sem efeito. Daqui decorre estar a deliberação de amortização sujeita, em geral, a uma *condicio iuris* resolutiva.

A sociedade deve comunicar ao titular da quota a impossibilidade de pagamento (cfr. o art. 236.5). Perante ela, em alternativa à consequência anterior, este pode optar pela amortização parcial da quota, retomando a titularidade de uma quota mais reduzida e a correspondente posição de sócio (e pode também optar pela espera do pagamento), definindo o nº 5 os termos em que o pode fazer.<sup>55</sup>

A solução legal, com a eficácia retroactiva que lhe é própria e a correspondente reintegração do titular da quota na sociedade<sup>56</sup>, comporta naturais limites e inconvenientes<sup>57</sup>. Quanto a estes, basta pensar que, segundo a regra legal geral, o pagamento pode vir a completar-se apenas ao fim de um ano a contar da fixação definitiva da contrapartida [art. 255.1*b*] e que esse prazo ainda é susceptível de ser substancialmente dilatado pelos estatutos, o que acontece com frequência. Por isso, na Alemanha a jurisprudência seguiu recentemente uma via diferente para resolver problema análogo: admitindo uma responsabilidade «subsidiária» dos sócios que permanecem na sociedade pelo pagamento em falta, uma vez que, em virtude da amortização, o valor da sociedade lhes passa a caber apenas eles, deixando de o partilhar com o titular da participação amortizada<sup>58</sup>.

---

<sup>53</sup> E outras eventuais reservas equiparáveis (cfr. «supra», nota 40).

<sup>54</sup> Este afloramento do princípio da intangibilidade encontra-se claramente expresso, em geral, no art. 31.2*a*).

<sup>55</sup> Dado o tema da presente apresentação, realçaram-se as implicações do princípio da intangibilidade na validade e eficácia da deliberação de amortização. Importa, no entanto, ter presente, designadamente em ligação com as proibições legais de executar essa e outras deliberações, em nome do mesmo princípio, a responsabilidade civil e penal dos gerentes e administradores (cfr. os arts. 72ss/79, 513 e 514).

<sup>56</sup> Parte-se do pressuposto de que a amortização fez perder a qualidade de sócio. Se o titular da quota amortizada tiver mantido esta qualidade em virtude de outra ou outras quotas, reassume a posição de sócio que todas elas, incluindo a amortizada, lhe conferiam.

<sup>57</sup> Quanto aos limites da retroactividade, tenha-se presente que o titular da quota amortizada ficou ausente da sociedade durante um período mais ou menos longo (ou manteve-se nela com uma posição de sócio reduzida), o que é irreversível, pode ter havido a criação a favor de terceiros de novas quotas nos termos do art. 237.3, podem ter ocorrido aumentos de capital igualmente subscritos por terceiros, etc. (cfr. também, a este respeito, o regime legal da resolução dos contratos – arts. 433ss do CC). Quanto aos inconvenientes, pense-se, em especial, no que dispõe o art. 56.1*a*) (considerando-se que, por ter havido uma deliberação de amortização válida, este preceito não é em princípio de aplicar às deliberações entretanto tomadas sem a convocação ou o convite a participar do titular da quota amortizada, o problema será, no entanto, de limites à retroactividade), na necessidade de «rever» eventuais distribuições de lucros entretanto ocorridas, etc. (cfr. «infra» o que se diz acerca da jurisprudência alemã). Cfr. também ANTÓNIO SOARES, *O Novo Regime da Amortização de Quotas* (1988), cit., p. 35, 145s.

<sup>58</sup> Cfr. o Acórdão do BGH de 24.01.2012, II ZR 109/11 (disponível, por exemplo, na página do BGH na Internet). O Aresto versa sobre a amortização de quota fundada no pacto social (incluindo a amortização

**4.5** Mesmo estando em causa a amortização de uma quota liberada, se o *capital social* não se encontrar totalmente realizado, o SNC veio criar um problema adicional: qual é a *cifra de referência da intangibilidade* - o capital estatutário ou o capital realizado? O problema é ilustrado através do balanço 3, apresentado no nº 1<sup>59</sup>. Após a refixação judicial do valor da quota em 50, a viabilidade jurídica da operação - e a correspondente validade da deliberação de amortização - depende da resposta a essa questão.

Concretizemos. Como se afere a intangibilidade do património social em benefício dos sócios? Considerando a cifra do capital nominal ou estatutário [= 100] ou a cifra do capital realizado [= 80]? Ou seja: o valor de intangibilidade é 110 [100+10] ou 90 [80+10]?

O artigo 17.2 da Diretiva 2012/30/UE (versão consolidada da anterior 2ª Diretiva, aplicável às sociedades anónimas) dispõe: «Ao montante do capital subscrito indicado no nº 1 [que consagra o princípio da intangibilidade no contexto das distribuições de

---

excludente); é esse o seu âmbito de aplicação. Para a exclusão judicial mantém-se a jurisprudência que vem de 1953 (Ac. do BGH de 1.04.1953, *BGHZ* 9, 157ss/174) [cfr. os nºs 10 (fim) e 16 (fim) do Aresto]. A falta de capital livre suficiente ao tempo da deliberação de amortização acarreta a nulidade da deliberação (nº 7). Fora desta hipótese, a deliberação opera imediatamente os seus efeitos, sem estar sujeita a nenhuma *condição* (suspensiva) relativa ao pagamento; mesmo na falta de cláusula do pacto social nesse sentido (nºs 6 e 8). Se o *pagamento vem a revelar-se ofensivo do princípio da intangibilidade do capital*, observa-se o seguinte: o titular da quota deve ser protegido; a tutela deve dar-se – não através de uma condição resolutiva, de um direito à dissolução da sociedade e/ou de um direito de reingresso ou retoma da quota – mas considerando os *demais sócios* (que votaram a deliberação e beneficiam com a amortização da quota)  *pessoalmente responsáveis pela dívida*, a menos que optem pela dissolução da sociedade ou assegurem de outro modo o pagamento (p. ex., através da revelação de reservas ocultas ou da redução do capital) (nºs 14, 21 e 22).

No que respeita às desvantagens da solução consistente numa condição (legal) resolutiva, salienta-se: cria-se desse modo uma inconveniente *situação de pendência*, aliás agravada pela circunstância de não se conseguir determinar quando terminará; verificando-se a condição, (i) terão que ser corrigidas operações patrimoniais realizadas como a da distribuição de dividendos ou a da efetivação de responsabilidade social dos sócios, (ii) *deliberações* da colectividade social, tomadas sem o titular da quota, *poderão ter que ser repetidas ou feitas de novo*, (iii) tendo havido uma modificação ou cessão das participações, uma *reconstrução automática do anterior estado de coisas dificilmente pode ocorrer*, tendo em conta o disposto no § 5(3)/2º período (a soma dos VN das quotas deve ser igual ao capital social) e no § 16 (3) (tutela do adquirente de boa fé de uma quota em conformidade com os dados constantes do registo) da GmbHG (nº 19); a mesma situação de pendência, que pode durar anos, torna igualmente inconveniente a solução de reconhecer ao titular da quota o direito a promover a dissolução da sociedade ou a reingressar na mesma (nº 20).

Acerca do Acórdão, discutindo se a responsabilidade deve incidir ou não apenas sobre os sócios que votaram a deliberação de amortização, cfr., p. ex., Sylko WINKLER, «Anteilige Haftung der einen Einziehungsbeschluss fassenden Gesellschafter», anotação ao Aresto, em *BB* 11.2012, p. 664-667, 666s, com mais indicações. Cfr. também Lutz MÜNNICH, «Wirksamkeit eines nicht nichtigen Einziehungsbeschlusses und Haftung für Abfindung», anotação ao mesmo Acórdão, *GmbHR* 2012, p. 387-391, Jessica SCHMIDT, «Einziehung von GmbH-Geschäftsanteilen. Offene Fragen nach dem Grundsatzurteil des BGH vom 24.1.2012 - II ZR 109/11», *GmbHR* 2013, p. 953-963, bem como, com uma análise mais vasta, Heinrich MARKOWSKY, *Die Einziehung von GmbH-Geschäftsanteilen*, Iena (JWV) 2013, p. 149ss, 158ss.

<sup>59</sup> Estamos a pressupor que a quota amortizada se encontra integralmente liberada, correspondendo a parte do capital por realizar a um aumento do mesmo. Se a quota não estivesse integralmente liberada, como se assinalou, seria necessário recorrer à redução do capital para proceder à amortização (art. 232.3); e a sua aquisição pela sociedade seria proibida (art. 220.1/3).

valor, em geral, aos acionistas] deduz-se o capital subscrito ainda não *exigido*, quando este último não estiver contabilizado no ativo do balanço». O mesmo vale para a aquisição de ações [art. 21.1*b*)]. Por conseguinte, para se aferir o valor de capital próprio disponível para distribuição aos accionistas (ou para pagar o preço de aquisição das acções) deduz-se ao capital subscrito o capital ainda não exigido, quando este não esteja contabilizado no ativo do balanço (*rectius*, quando não estejam nele contabilizados os correspondentes créditos de entrada). Extraí-se daqui algo de útil para o nosso problema?

Em face desta Diretiva, importaria distinguir: o montante de capital ainda não realizado (diferido), ou seja 20, já foi exigido? Se sim, a cifra de referência da intangibilidade seria 100. Pressupõe-se que, a partir da exigência das entradas, os correspondentes créditos de entrada são contabilizados no ativo do balanço e, portanto, contribuem para a formação do capital próprio e para a cobertura do capital social (nominal). Não tendo o capital diferido sido ainda exigido, a cifra de referência seriam 80.<sup>60</sup>

No que respeita às sociedades anónimas, o CSC deve ser interpretado em conformidade com a Diretiva<sup>61</sup>? Impondo-se esta em Portugal, apesar de consagrar uma

---

<sup>60</sup> Em face deste sistema, havendo uma deliberação de chamada de prestações suplementares, o respectivo crédito deveria, igualmente, contabilizar-se no ativo. O mesmo sucedendo com créditos de prestações acessórias equiparáveis. O que atenuaria o aludido problema da intangibilidade do capital em face do art. 236.1 (e também do art. 220.2).

Na Alemanha, no que respeita às sociedades de capitais, após a nova redacção conferida ao § 272 do HGB pela BilMoG de 25.05.2009, com efeitos a partir do ano social de 2009, apenas os créditos de entrada correspondentes a capital não realizado mas exigido passaram a poder inscrever-se no ativo (circulante), inscrevendo-se no capital próprio, abaixo do capital social (estatutário ou nominal) e com sinal negativo, o valor do capital não realizado nem exigido.

<sup>61</sup> O próprio SNC deve ser interpretado em sintonia com a Diretiva, uma vez que ao capital social diferido mas chamado ou exigido correspondem créditos pecuniários efectivos e atuais, com consistência jurídica e económica? A ser assim, no exemplo ilustrado no balanço 3, deverá considerar-se que o capital diferido inscrito com valor negativo no capital próprio é o capital ainda não exigido.

Vejamos melhor o que resulta do SNC. Atendendo aos modelos de balanço (que incluem no capital próprio apenas o capital realizado), às contas 261 e 262 e respetivas notas de enquadramento e à pertinente NCFR 27 (nº 8), parece que apenas o valor das prestações *realizadas* pelos sócios - quer se trate de prestações de capital, quer se trate de prestações suplementares ou acessórias - é contabilizável como capital próprio. Na verdade, o nº 8 da NCFR em apreço começa assim: «Uma entidade deve reconhecer instrumentos de capital próprio no capital próprio quando a entidade que emite tais instrumentos e os subscritores fiquem obrigados a pagar dinheiro ou entregar qualquer outro recurso em troca dos referidos instrumentos de capital próprio». Por conseguinte, se um sócio se obriga a pagar dinheiro à sociedade a título de capital, para se tornar titular de quotas ou ações, isso deveria contribuir para o capital próprio da sociedade. E outro tanto se diga quanto às prestações suplementares e prestações acessórias equiparáveis. Porém, dispõe-se ainda nesse nº 8, confirmando o que se lê a respeito do capital: «Na medida em que as ações sejam subscritas mas nenhum dinheiro ou outro recurso tenha sido recebido, nenhum aumento de capital próprio deverá ser reconhecido»; «Se os instrumentos de capital próprio forem emitidos antes de os recursos serem proporcionados, a entidade deve apresentar a quantia a receber como dedução ao capital próprio e não como ativo». Isto vale diretamente para as quotas e ações não integralmente liberadas, mas poderá eventualmente aplicar-se, *mutatis mutandis*, às prestações suplementares e acessórias.

Esta leitura é confirmada por alguns textos que consultámos e, segundo a auscultação que fizemos, a seguida na prática. Cfr., p. ex., Paulo José RODRIGUES DA COSTA, *O impacto da adoção do SNC no*

solução menos protectora do património social e dos credores do que a que resulta dos termos do Código? E, nesse caso, para não termos um regime societário desarmónico (ou mesmo intrinsecamente contraditório), igual solução deve entender-se aplicável aos outros tipos sociais? Faltando em Portugal um tratamento diferenciado do capital diferido já exigido e ainda não exigido, vale a regra que dela se extrai segundo a qual *o capital diferido é irrelevante para a aplicação do princípio da intangibilidade na medida em que os correspondentes créditos de entrada não se encontrem contabilizados no ativo do balanço*? Sendo essa também a solução mais razoável, porque, de contrário, num sistema como o português, as sociedades só poderiam distribuir lucros depois de integralmente realizado o capital ou de se atingir uma cobertura integral do mesmo? Ou isso só deve valer para o capital não exigido, tratando diferenciadamente as situações, uma vez que elas são, de facto, distintas?

Recuando um pouco no tempo, verifica-se que, desde a entrada em vigor do CSC, em novembro de 1986, a contabilidade se tornou mais exigente, designadamente, em dois aspectos. Por um lado, com o POC de 1989, deixaram de se contabilizar no ativo – e portanto de contribuir para a formação do capital próprio - as quotas e as acções próprias, mesmo quando adquiridas a título oneroso. Por outro lado, com o SNC, deixaram igualmente de se contabilizar aí os créditos de entrada e outros créditos da sociedade sobre os sócios relativos a prestações destinadas a formar o capital próprio<sup>62</sup>.

---

*capital próprio das empresas portuguesas*, Dissertação de mestrado de 2012, p. 29 e 30. O texto pode conferir-se em [http://comum.rcaap.pt/bitstream/123456789/5441/1/PauloCosta\\_100312003\\_Dissertacao\\_MCF.pdf](http://comum.rcaap.pt/bitstream/123456789/5441/1/PauloCosta_100312003_Dissertacao_MCF.pdf).

Que pensar? Em primeiro lugar, sobressai a falta de clareza e rigor dos textos, problema que, de resto, afeta todo o SNC, em termos técnicos claramente inferior ao POC que veio substituir. Em segundo lugar, no que toca ao capital, apesar da parte inicial do n.º 8 da NCRF em análise, eles especificam que apenas o capital realizado é levado ao capital próprio. Em terceiro lugar, já não existe igual clareza quanto às prestações suplementares e acessórias. Em quarto lugar, o nosso «legislador-contabilista» apenas parece conhecer duas categorias de capital - o subscrito e o realizado. Ignora, portanto, o capital subscrito que já tenha sido *exigido* (ou chamado), mediante a interpelação prevista nos arts. 203.3 e 285.2 do CSC. Pela mesma lógica, também só conheceria as prestações suplementares previstas no pacto, a que na terminologia do CSC correspondem obrigações não exigíveis, havendo a necessidade de uma ulterior deliberação de chamada para essa exigibilidade acontecer (cfr. o art. 211), e as realizadas; ignorando as obrigações concretas que decorem dessa deliberação de chamada. Ora, mesmo em termos económicos - não apenas jurídicos - os créditos de entrada após a interpelação para pagar, os relativos a prestações suplementares após a deliberação de chamada e os respeitantes a prestações acessórias equiparáveis a estas depois de exigidas correspondem a valores que não faz sentido ficarem fora do ativo do balanço. Devem, assim, contribuir (positivamente) para a formação do capital próprio. Nesta medida, justifica-se interpretar os textos pertinentes do SNC em conformidade.

<sup>62</sup> De certo modo em contrapeso a essa linha evolutiva surge o reconhecimento do princípio do justo valor como princípio contabilístico relevante não apenas em sentido negativo, quando certo ativo se desvaloriza, mas também em sentido positivo, consumado com o SNC. Nesse caso, surge a norma em certa medida neutralizadora do art. 32.2, teoricamente de fácil compreensão, mas que envolve importantes dificuldades de aplicação prática [cfr. também FÁTIMA GOMES, *O Direito aos Lucros e o Dever de Participar nas Perdas nas Sociedades Anónimas*, Coimbra (Almedina) 2011, p. 233ss, BRUNO FERREIRA, «O Acórdão do STJ de 10 de maio de 2011 e a distribuição de bens aos sócios», *DSR* 4 (2012), vol. 8, p. 103-121, notas 20 e 24 (p. 112s, 116), e P. TARSO DOMINGUES, «A distribuição de lucros», in *II Congresso DSR* (2012), cit., nota 21, p. 424].

No primeiro caso, desapareceu o pressuposto da reserva prevista no art. 324.1b). Neste segundo caso, pode igualmente dizer-se que a cifra do capital estatutário (nominal) perdeu sentido como cifra de indisponibilidade patrimonial, isto é, como mecanismo utilizado pelo legislador para instituir um regime especial de conservação do património social e da correspondente garantia dos credores sociais? Devendo o CSC ser reinterpretado, à luz do SNC, no sentido de que – não se contabilizando os créditos de entrada no ativo (na medida em que não se contabilizem) – a cifra básica de indisponibilidade (de aferição da medida da intangibilidade) passa a ser a do *capital realizado*? Sob pena de o regime da intangibilidade deixar de ser um simples regime de conservação da cobertura patrimonial do capital (e da correspondente garantia dos credores sociais), para se transformar num regime também da sua formação? Não deveria essa cifra ser antes o capital *exigido* (contabilizando-se os respectivos créditos no ativo)?<sup>63</sup>

**4.6** A *aquisição* da participação pela sociedade levanta um problema especial. Exemplifica-se com a aquisição de uma quota, em alternativa à amortização, tomando como referência os balanços «supra». A situação de partida é a refletida no balanço 1. Ou seja:

<b>Ativo</b>	- -----	500
<b>Passivo</b>	- -----	350
<b>Capital Próprio</b>		
Capital social	.....	100
Capital diferido	.....	(20)
Reserva legal	.....	.10
Reserva livre	.....	..60
Total do capital próprio	...	<b>150</b>

Quando o CSC foi elaborado e aprovado, vigorava o POC de 1977, que admitia, na linha de outros países da Europa continental, a inscrição no ativo do valor de aquisição das quotas e ações próprias. Por isso, o CSC impunha a constituição de uma reserva de indisponibilidade ou «neutralização» desse valor [arts. 324.1b) e 220.4]<sup>64</sup>. Ilustra-se no

---

<sup>63</sup> Cfr. o que se observa na nota 60 (parte final). Sobram ainda outras questões, salientando-se uma delas. Se a cifra de referência for 110, em face dos demais dados do caso, na hipótese de haver uma deliberação *renovatório-modificativa* ou uma deliberação *modificativa* da deliberação de amortização, no seguimento da decisão judicial de refixação do valor pertinente em 50, ela seria nula por violação do princípio da intangibilidade (art. 236.1). Havendo, porém, uma modificação automática do conteúdo da deliberação de amortização (deliberação essa que, em face do valor fixado pelo ROC e nela considerado, respeitava o art. 236.1/2), ou (na tese da contrapartida elemento externo) considerando-se a «deliberação de fixação do valor», ligada à deliberação de amortização (e formalmente nela contida), substituída pela decisão judicial, aplica-se apenas o art. 236.3? «Prima facie», a resposta afigura-se positiva, mas o assunto requereria um tratamento que aqui não pode fazer-se. **Vejam-se, em todo o caso, as observações gerais constantes do texto «infra» (nº 4.8).**

<sup>64</sup> Sobre a função de neutralização da reserva, quando as quotas ou ações sejam inscritas no ativo do balanço, cfr., p. ex., Maria VICTÓRIA ROCHA, *Aquisição de ações próprias no CSC*, Coimbra (Almedina) 1994, p. 179ss, 265ss, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 396, e P. TARSO DOMINGUES, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), nº 2 (2011), p. 95 (anot. 4.3 ao art. 91), com mais indicações. Noutros quadrantes, sobre o problema de saber se estamos perante

balanço 2 a situação subsequente à realização de uma aquisição da quota X (no VN de 25), por 30 (valor fixado pelo ROC), com pagamento diferido<sup>65</sup>:

<b>Ativo</b> - -----	500 + 30 = 530
<b>Passivo</b> - -----	350 + 30 = 380
<b>Capital Próprio</b>	
Capital social .....	100
Capital diferido.....	(20)
Reserva legal .....	10
Reserva livre .....	30
<b>Quota própria (reserva)....</b>	<b>30</b>
Total do capital próprio .....	<b>150</b> <sup>66</sup>

Com a entrada em vigor do POC de 1989, adotou-se o chamado sistema anglo-saxónico, passando a aquisição de quotas e acções próprias a ser considerada como uma operação sobre o capital próprio, diminuindo-o, tal como sucede com a amortização. Por isso, desapareceu o pressuposto de aplicação dos artigos que prevêem a imposição da mencionada reserva. Com efeito, não sendo agora as participações suscetíveis de inscrição no ativo do balanço, deixou de ter lugar a constituição da correspondente reserva de indisponibilidade/«neutralização». Não há nada para neutralizar. A situação é retratada no seguinte balanço 3, em que a quota própria continua a figurar nas rubricas do capital próprio, mas agora com valor negativo:

<b>Ativo</b> - -----	500
<b>Passivo</b> - -----	380 [350+30]
<b>Capital Próprio</b>	
Capital social .....	100
Capital diferido.....	(20)
Reserva legal .....	10
Reserva livre .....	..60
<b>Quota própria</b> .....	<b>...(30)</b>
Total do capital próprio .....	<b>120</b> <sup>67</sup>

---

uma verdadeira reserva (ainda que de índole valutativa) ou de uma rubrica de retificação do ativo, assinalando um valor de lucros retidos utilizado na aquisição das participações, cfr. , p. ex., Nicola DE LUCA, «Riserve indisponibili, riserve indisponibili e incidenza delle perdite», in *Riv. Soc.* 58 (2013), p. 464-484, 473ss, máxime 476ss, com mais indicações.

<sup>65</sup> Interpreta-se a lei no sentido de que, ao contrário do que sucede, em certos casos, com a alienação da quota a sócio ou terceiro (cfr. os arts. 225.4 e 242.5), a conclusão do negócio de aquisição tem, em princípio, como efeitos imediatos a aquisição da quota pela sociedade e a correspondente constituição da obrigação de pagar a contrapartida.

<sup>66</sup> Sendo o valor da aquisição 30, com a inscrição da quota, por esse montante, no ativo este passa para 530; e no passivo aparece inscrito o débito em que a sociedade incorreu, elevando-se o mesmo para 380. No capital próprio, o valor disponível de 60 (reserva livre) reduz-se para 30, passando os outros 30 a constituir uma reserva indisponível (quota própria). Se o pagamento da quota fosse imediato e [sem recurso ao crédito](#), haveria uma substituição no ativo dos meios utilizados para o efeito pela quota e, portanto, manter-se-iam inalterados os valores totais do ativo, do passivo e, correspondentemente, do capital próprio.

<sup>67</sup> Como a quota adquirida não se inscreve no ativo, este permanece intocado, enquanto o passivo, devido ao encargo incorrido pela sociedade com a aquisição, aumenta 30, fixando-se em 380. Por conseguinte, o capital próprio sofre - à custa do anterior valor livremente disponível - uma diminuição de 30. Se, em vez de uma aquisição com pagamento diferido, a sociedade pagasse imediatamente, com meios próprios, o

A situação mantém-se com o SNC de 2009<sup>68</sup>. O problema que se suscita tem a ver com a exigência de capital próprio livre *em dobro* da contrapartida a pagar pela sociedade como condição de licitude e validade da aquisição (art. 220.2/3; para as ações, cfr. o art. 317<sup>69</sup>). Justifica-se tal exigência?

Existe o entendimento de que, a partir do POC de 1989, desaparecendo as participações próprias do ativo, cai a correspondente imposição da reserva e, por isso, deixou de fazer sentido tal exigência. Inicialmente, seria necessário um valor de capital próprio livre de montante igual ao contravalor a prestar pela sociedade, para respeitar o princípio da intangibilidade do capital social; e seria, ainda, preciso outro tanto para formar a reserva. Desaparecendo a imposição da reserva, terá deixado de se justificar a exigência do valor correspondente<sup>70</sup>.

---

ativo seria 470 e o passivo 350, dando o mesmo capital próprio de 120. Decorre daqui que o valor da reserva livre, enquanto indicador de capital próprio não vinculado, no caso, é meramente aparente. Na realidade, o valor do capital próprio livre - disponível para distribuição aos sócios e operações equiparáveis - diminuiu 30.

Para um breve apontamento sobre o problema no direito suíço, em face do art. 659a do *Code des Obligations*, que prevê a reserva, e do novo art. 959a do mesmo diploma, que inclui no capital próprio do balanço as participações próprias, «en diminution des capitaux propres», aludindo à controvérsia existente e procedendo a ulteriores diferenciações, cfr. Bernard RAFFOURNIER, «Actions propres et réserve pour actions propres. Un essai de clarification», em *L'Expert-Comptable Suisse*, 2014/1-2, p. 119-122. No sentido de que, para adquirir ações próprias, a sociedade deve dispor de capital próprio livre no montante da contrapartida a pagar e que, enquanto elas se encontrarem contabilizadas no balanço, deve constituir-se uma correspondente reserva indisponível, cfr., p. ex., os arts. 620 § 1º e 623 do *Code des Sociétés* belga. Para o direito francês, cfr. o art. L225-210 do CCom.

<sup>68</sup> Estabelece-se no n.º 9 da NCRF 27: «Se uma sociedade adquirir ou readquirir os seus próprios instrumentos de capital próprio, estes instrumentos ("quotas/acções próprias") devem ser reconhecidos como dedução ao capital próprio. A quantia a reconhecer deve ser o justo valor da retribuição paga pelos respetivos instrumentos de capital próprio. Uma entidade não deve reconhecer qualquer ganho ou perda na demonstração de resultados decorrente de qualquer compra, venda, emissão ou cancelamento de ações próprias.» Cfr. também o § 33 da NIC/IAS 32.

Sobre a desnecessidade da reserva, cfr. **igualmente** RAUL VENTURA, *Estudos vários sobre sociedades anónimas* (1992), cit., p. 393ss, TARSO DOMINGUES, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), n.º 2 (2011), cit., p. 96, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 395s, MARGARIDA COSTA ANDRADE, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), n.º 5 (2012), cit., p. 427, e n.º 3 (2011), p. 362, com mais indicações. Cfr. também, considerando a reserva injustificada e devendo por isso o art. 324.1b) ser eliminado, Maria VICTÓRIA ROCHA, *Aquisição de ações próprias* (1994), cit., p. 274s.

<sup>69</sup> Quanto a estas, não se estabelece como consequência a nulidade da aquisição. Sobre o tema, cfr. RAUL VENTURA, *Estudos vários sobre sociedades anónimas*, Coimbra (Almedina) 1992, p. 384s (mas cfr. também p. 365s), Maria VICTÓRIA ROCHA, *Aquisição de ações próprias* (1994), cit., p. 279ss, em especial, p. 283, Miguel BRITO BASTOS, «As consequências da aquisição ilícita de ações próprias pelas sociedades anónimas», *RDS I* (2009)/1, p. 185-224, 196ss, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 394s, MARGARIDA COSTA ANDRADE, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), n.º 5 (2012), cit., p. 458 e nota 3 (anotação 1 ao art. 323). Contra, João LABAREDA, *Das Acções das Sociedades Anónimas*, Lisboa (AAFDL) 1988, p. 94.

Sobre o conexo problema de saber qual é o momento a atender para aferir se a situação líquida permite ou não a operação, cfr., p. ex., COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 393s, e MARGARIDA COSTA ANDRADE, p. 428, com mais indicações.

<sup>70</sup> Cfr., designadamente, RAUL VENTURA, *Estudos vários sobre sociedades anónimas* (1992), cit., p. 396, em conjugação com *Sociedades por Quotas I* (1989), cit., p. 449s, COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 391, e MARGARIDA COSTA ANDRADE, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), n.º 5 (2012), cit., p. 426s, com mais indicações.

Todavia, se a explicação é esta, a ilustração acabada de fazer revela que o legislador societário de 1986 não terá visto bem a situação. Na realidade, a exigência em apreço não deixou de se justificar a partir do POC de 1989; ela nunca se justificou, como de resto o revelam outros ordenamentos jurídicos<sup>71</sup>. Durante a vigência do POC de 1977, a reserva destinava-se apenas a «cativar», tornar indisponível ou neutralizar o valor das quotas ou acções inscrito no ativo. Não havia portanto necessidade de adicional capital próprio livre para a constituir à sua custa. Em virtude dessa inscrição no ativo, a aquisição não era uma operação sobre o capital próprio, não o diminuía. Apenas o enfraquecia; e, na medida desse enfraquecimento, a lei, através do expediente técnico da reserva, tornava-o indisponível/intangível.<sup>72</sup>

**4.7** No nº 4.3, procurou temperar-se a aplicação rígida do princípio da intangibilidade do capital social tal como ele surge consagrado no art. 236 (na interpretação dominante do preceito<sup>73</sup>), atendendo a todos os valores e interesses em

---

<sup>71</sup> Cfr., p. ex., os arts. 659 e 659a do *Code des Obligations* helvético e os arts. 620 § 1º e 623 do *Code des Sociétés* belga. Cfr., igualmente, os arts. 21.1b), 22.1h) e 24.1b) da Diretiva 2012/30/UE, e os arts. 19.1c) e 22.1b) da anterior Diretiva 77/91/CEE. Na doutrina, cfr., sobretudo OSÓRIO DE CASTRO, «A contrapartida da aquisição de acções próprias», *RDES XXX* (1988), p. 249-272, 263s, 265ss, 270ss (assinalando o provável erro do legislador, considerando não haver justificação para a exigência em causa e impor-se «uma interpretação revogatória ou ab-rogante do preceito» que a elimine), bem como as notas 5 (p. 251) e 18. Cfr., ainda, designadamente, Maria VICTÓRIA ROCHA, *Aquisição de acções próprias* (1994), cit., p. 179ss (concluindo que se trata de uma originalidade exagerada e desnecessária - p. 182), RAUL VENTURA, *Estudos vários sobre sociedades anónimas* (1992), cit., p. 396 (desaparecida a reserva, desaparece a necessidade de a sociedade dispor de reservas ou lucros disponíveis em dobro), COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 391s (observando, na linha de OSÓRIO DE CASTRO, que a criação da reserva não exige bens distribuíveis e acrescentando que a mesma deixou de ser necessária com o POC de 1989 e o SNC, não tendo assim que respeitar-se a exigência em apreço; pelo que a parte final do art. 317.4 deve ser interpretada corretivamente), MARGARIDA COSTA ANDRADE, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), nº 5 (2012), cit., 427 (defendendo também a tese da desnecessidade do capital próprio em dobro, posição que não havia ficado clara no nº 3 deste *Comentário*, p. 361s).

Contra a reinterpretação do CSC à luz do POC de 1989 (e do SNC de 2009), cfr. PEDRO DE ALBUQUERQUE, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011), cit., p. 883, nota 5 (anot. ao art. 317), e, embora criticando a solução legal, M. BRITO BASTOS, *RDS 2009/1*, p. 194, nota 22.

<sup>72</sup> Do exposto resulta que nem o POC de 1989 nem o SNC (e os diplomas legais que os aprovaram) podem invocar-se para resolver o problema em análise, da exigência de capital próprio livre em dobro da contrapartida devida. Na verdade, está em causa um problema de teoria geral que pode enunciar-se nos seguintes termos: *quando o legislador faz uma exigência com base numa errada representação da situação regulada* (há um erro sobre os pressupostos justificativos da norma), *pode o intérprete fazer uma interpretação correctiva da norma*, desconsiderando tal exigência, *mesmo se ela pode ter um significado útil* (no caso, a dificuldade da aquisição de quotas e acções próprias) *embora distinto do que terá sido pretendido?* Já quando à exigência da reserva, a solução afigura-se mais simples: a pertinente disposição legal [art. 324.1b)] tem um pressuposto que condiciona a sua aplicação: a contabilização das participações no ativo, como decorria do POC de 1977, vigente quando o CSC foi elaborado e aprovado. Se, em face do POC de 1989, do actual SNC e das NIC/NIRF, essa contabilização não ocorre, tal disposição legal não se aplica. Vindo porventura a regressar-se no futuro à solução contabilística anterior, voltará a ter aplicação. O assunto poderia ser clarificado, como sugeriu RAUL VENTURA [*Estudos vários* (1992), cit., p. 494], acrescentando ao trecho legal «no ativo do balanço», mas chega-se lá facilmente sem tal clarificação, como de resto RAUL VENTURA acaba por admitir (p. 396).

<sup>73</sup> Salienta-se que a aplicação do princípio, tal como se entende vertido no art. 236, é muito mais exigente do que aquela que, em igual contexto, se verifica na própria Alemanha, o país europeu onde a preocupação com a tutela dos credores, através do regime do capital, é porventura levada mais longe e onde o tema se encontra mais estudado [cfr., em geral, por ex., KARSTEN SCHMIDT, *Gesellschaftsrecht*,

jogo, mas sem discutir a consequência comumente apontada para a violação do art. 236.1 – a nulidade da deliberação de amortização. O tema merece, no entanto, ser repensado. Na verdade, por um lado, estando em causa um requisito susceptível se se verificar supervenientemente, após a deliberação, mas antes do vencimento da obrigação de pagar, a solução materialmente mais razoável, pelo menos nos casos de amortização compulsiva, é a da ineficácia *stricto sensu* e não a da nulidade, dado que ela se mostra igualmente protetora dos interesses dos credores e permite um funcionamento mais flexível das sociedades, não o complicando inutilmente. Por outro lado, ao mesmo resultado se chega considerando que, nestes casos, a contrapartida é, como se observou mais acima («supra», nº 1.3), algo exterior à deliberação de amortização.

Vejamus este aspeto. Se a sociedade delibera amortizar uma quota - no exercício de um direito potestativo conferido pelo pacto social ou, no caso do art. 242, baseado em sentença judicial de exclusão do sócio -, a quota extingue-se e nasce na esfera jurídica do visado um *direito compensatório* por essa privação da mesma (como acontece, por exemplo, nos distintos contextos da aquisição potestativa regulada no art. 490, na expropriação por utilidade pública ou na nacionalização). Tal direito é mais que uma simples consequência da deliberação de amortização, na medida em que é preciso acautelar o interesse do titular da participação, tendo em conta as limitações jurídico-práticas decorrentes do princípio da intangibilidade do capital. Mas não faz parte do próprio ato de amortizar – é exterior a ele, mesmo quando, como será a regra, a sociedade delibera também sobre o seu valor, fixando-o (no comum dos casos em que se aplica o regime legal, aceitando como bom o valor apurado pelo ROC), e verifica, nos termos do art. 236.2, se a correspondente afetação do património social é compatível com tal princípio. Teremos aqui uma deliberação de dupla face, com duplo conteúdo, ou talvez mais correctamente duas deliberações conexas entre si<sup>74</sup>. Por conseguinte, se ao tempo da deliberação de amortização a consequente constituição do direito não pode legalmente verificar-se e/ou este **não está** em condições de poder ser

---

Colónia (Carl Heymanns) 2002, p. 881ss, 890ss, 1111ss, 1131ss, TIM DRYGALA, in Zöllner/Noack, *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Band 1/3 (§§ 53a-66), Colónia (Carl Heymanns) 2011, p. 176-297 (anot. § 57), UWE HÜFFER, *Aktiengesetz*, Munique (Beck) 2010, p. 6s (n. 10ss ao § 1), 276ss (anot. ao § 57), e, para um estudo comparativo relativo às Srl, KATHARINA GRÜTER, *Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung bei der spanischen Sociedad de Responsabilidad Limitada und der deutschen Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, Frankfurt/... (Peter Lang) 2010, todos com mais indicações; no contexto da amortização de quotas, WULF GOETTE, *Kapitalaufbringung und Kapitalschutz in der GmbH. Aktuelle GmbH-Rechtsprechung*, Munique (Beck) 2004, máxime p. 31ss, 62ss, MARKUS GEHERLEIN, *Ausschuss und Abfindung von GmbH-Gesellschaftern*, Colónia (Otto Schmidt) 1997, p. 67ss, e HUECK/FASTRICH, *GmbHG* (2010), cit., p. 597 e 613 (n. 11s, 39s ao § 34), também com mais referências; na Áustria, HANS-GEORG KOPPENSTEINER, «Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung», in *Der Gesellschafter* 1/2014, p. 3-9].

<sup>74</sup> Donde decorre, como se assinalou («supra», 1.1 e 2) a impugnabilidade autónoma do valor, sem pôr em causa a deliberação de amortização, como também sucede, dentro do CSC, nas aquisições potestativas do art. 490, nos casos de exoneração, etc.

exercido, por força do princípio da intangibilidade (art. 236.1), e se o objetivo é tutelar de modo efetivo o seu titular perante essa impossibilidade, a solução consiste em considerar a existência de capital próprio livre suficiente uma *condicio iuris* (suspensiva) de eficácia da deliberação de amortização, acautelando desse modo tanto os interesses desse titular como dos credores e pressionando a sociedade, se tiver interesse nisso, a diligenciar para que o requisito do capital se cumpra.

Aceitando-se este reenquadramento do tema, o sistema do art. 236 será o que se segue. Quando a deliberação de amortização é tomada, a sociedade tem que verificar – em princípio em face do valor apurado pelo ROC (se o pacto social não contiver regime derogatório que prescindia da intervenção deste) - se o requisito em apreço está preenchido ou não. Se estiver, deve declará-lo expressamente (art. 236.2), ficando a declaração consignada na ata; e a deliberação torna-se então eficaz, embora possa, como se observou, vir a tornar-se ineficaz, se a situação financeira da sociedade se deteriorar antes do vencimento da obrigação (art. 236.3).

Verificando-se na assembleia em que a deliberação é tomada que o requisito não está preenchido, o natural será a aprovação dessa deliberação *sob condição*, ou seja, sujeitando expressamente a respectiva eficácia ao subsequente reforço do capital próprio. Todavia, se tal não resultar da interpretação da deliberação, sem prejuízo do que se dirá adiante, deve a mesma considerar-se sujeita a uma idêntica condição legal suspensiva; ou seja, observando-se ao tempo da deliberação de amortização que a sociedade não possui capital próprio livre pelo menos igual ao valor devido, a deliberação é legalmente ineficaz – provisoriamente ineficaz (art. 236.1)<sup>75</sup>. O efeito extintivo (ou redutor) da quota não se produz.

Se a sociedade aprovar a deliberação sem aludir ao requisito em análise, além de ineficaz se o mesmo faltar realmente, ela é anulável, por vício de procedimento, nos termos gerais [art. 58.1a)]<sup>76</sup>. Se aprovar uma deliberação que é provisoriamente ineficaz em virtude de faltar o requisito material em questão (art. 236.1), em princípio, só será de aceitar a sua ulterior eficácia quando ocorrer uma segunda deliberação a declará-lo preenchido (cfr. o art. 236.2)<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> Ocorrendo esta ineficácia provisória, *prima facie*, a deliberação deveria tornar-se eficaz logo que o requisito em falta se verificasse; sem prejuízo de não poder ser executada e, inclusive, de se tornar, em princípio, definitivamente ineficaz, no caso de a situação se reverter, de tal modo que, ao tempo do pagamento, venha a faltar o requisito em apreço (art. 236.3). Porém, dado o disposto no art. 236.2, não é isso que resulta da lei (cfr. «infra», no texto). Além disso, a ineficácia será a regra. Ver-se-á adiante que existem situações em que se justifica a nulidade.

<sup>76</sup> Em alternativa, concebe-se que a exigência formal em apreço seja, também ela, uma *condicio iuris* de eficácia da deliberação, mas, a ser correta a breve análise constante da nota 43, isso não se justifica. Este ponto merece, em todo o caso, reflexão mais aprofundada.

<sup>77</sup> Ressalva-se porventura o caso em que a deliberação ficou voluntariamente condicionada ao reforço do capital próprio, por exemplo mediante a realização de prestações suplementares, e se indicou o subsequente momento da deliberação de chamada, se esta for necessária, ou o momento da realização destas, se não for esse o caso, como a data em que a amortização ocorrerá.

Concebem-se, no entanto, situações em que a solução será a nulidade da deliberação de amortização, atenta a sua conexão estreita com o requisito em análise. Assim acontecerá, por um lado, se houver uma declaração falsa e fraudulenta de que o requisito se verifica e, por outro lado, se a deliberação for tomada com a consciência de que o requisito não está preenchido e apesar disso ela é para executar, mesmo sem esse preenchimento. Mas igual tratamento parece merecer, em princípio, a situação em que, à data da deliberação, nem a sociedade dispõe do necessário capital próprio livre, nem existe qualquer expectativa razoável de ele vir a existir na data do vencimento da obrigação de pagar<sup>78</sup>.

Havendo uma deliberação de amortização eficaz, se o requisito do capital vier a faltar no momento do vencimento da obrigação de pagar, para protecção dos credores esta não pode ser executada; e, no interesse do titular da quota amortizada, isso torna a deliberação, em princípio, supervenientemente ineficaz, considerando-se «resolvida» (art. 236.3). A solução apresenta, no entanto, inconvenientes de monta (cfr. «supra», nº 4.4). Podem eles ser minorados?

Na falta de qualquer reserva, extrai-se do art. 236.2 que a maioria que aprovar a deliberação assegura a existência de capital próprio bastante ao tempo em que ela é tomada. Mas violará, ainda, o respetivo dever de lealdade para com o titular da quota<sup>79</sup> se houver um risco sério de isso deixar de acontecer no momento do vencimento e, mesmo assim, a deliberação for tomada, sem adicionais diligências tendentes a evitar que tal aconteça. Vendo as coisas por outro prisma, uma interpretação da deliberação e da associada declaração de que o capital próprio é suficiente, à luz do princípio da boa fé, leva a ver nelas mais do que o imediatamente sugerido pelo seu teor literal obrigatório: os sócios declaram que tal capital existe ao tempo da deliberação *e é expectável que venha a existir igualmente no momento do vencimento* da obrigação, respondendo perante o visado se vier a mostrar-se que essa expectativa era infundada, sabendo os votantes – ou devendo saber - que era assim. Consequentemente, são responsáveis perante esse titular da quota pela impossibilidade legal de pagar, se esta vier a verificar-se. Ao menos nestes casos, a solução legal da «resolução» da amortização pode portanto ser evitada: basta que o interessado opte pela efetivação de tal responsabilidade, cujo valor tenderá a coincidir com o valor da contrapartida em falta. Se faltar a declaração imposta pelo art. 236.2 – entendendo-se que a deliberação é eficaz (por estar preenchido o requisito do art. 236.1), mas anulável - os sócios votantes (e os gerentes que tenham participado no processo) violam uma norma de protecção da

---

<sup>78</sup> Cfr. as notas 48 e 51. De facto, neste caso, faz pouco sentido uma ineficácia provisória da deliberação.

<sup>79</sup> Sobre este, cfr., por ex., COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial II* (2011), cit., p. 312ss, MENEZES CORDEIRO, *Direito das Sociedades, I – Parte Geral*, Coimbra (Almedina) 2011, p. 451ss (máxime, 454ss), e as demais indicações fornecidas por EVARISTO MENDES, em «Exoneração» (2012), cit., nota 72, p. 44.

sociedade e do titular da quota, respondendo pelos prejuízos daí derivados, mesmo que a deliberação de amortizar não tenha sido impugnada nos termos do art. 59.2.<sup>80</sup>

**4.8** Sendo o valor considerado pela sociedade impugnado contenciosamente e *vindo o tribunal a fixar valor superior*, pode suceder que, com este, a deliberação de amortização careça do requisito de eficácia do art. 236.1. Tendo havido, porém, a prévia determinação desse valor por um ROC em conformidade com o prescrito no art. 105.2, afigura-se mais razoável: ou aplicar ao caso apenas o art. 236.3, sem prejuízo de a sociedade, em face do novo valor e da correspondente insuficiência do capital próprio, poder declarar de imediato sem efeito a amortização, se os sócios não optarem pelo reforço deste capital, mormente quando não seja expectável que a situação melhore o bastante até ao vencimento; ou admitir que, sob pena de a deliberação se considerar ineficaz, a sociedade e/ou os sócios não titulares da quota venham, em prazo razoável, proceder a esse reforço e dar cumprimento ao disposto no art. 236.2.

Se não tiver havido uma predeterminação regular do valor por um ROC, e a deliberação não houver sido impugnada por esse motivo, no prazo do art. 59.2, ainda se mostra defensável uma destas soluções, sobretudo quando a sociedade tenha aplicado, ainda que porventura indevidamente, um regime de valor estatutário. Mas, sem prejuízo de melhor reflexão, afigura-se mais justificada a «sanção» da ineficácia, considerando para todos os efeitos, incluindo o do art. 56.1a), que a quota não foi amortizada.

---

<sup>80</sup> Como nota final, assinala-se que a solução da ineficácia provisória que se propõe apenas se destina a funcionar como alternativa à da nulidade da deliberação de amortização, respeitando o texto da lei. Não significa qualquer adesão ao sistema legal instituído, que, de facto, mesmo com ela, se mostra passível de ser considerado excessivo.

## **Autores portugueses**

ABREU, J.M. COUTINHO DE, *Curso de Direito Comercial, II - Das Sociedades*, Coimbra (Almedina) 2011

ABREU, J.M. COUTINHO DE / MARTINS, Alexandre SOVERAL - *Grupos de Sociedades - Aquisições Tendentes ao Domínio Total*, Coimbra (Almedina) 2003

ALBUQUERQUE, PEDRO DE - Anotação ao art. 317 do CSC, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011)

ANDRADE, Margarida COSTA - Anotação aos arts. 220, 317 e 323 do CSC, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), nº 3 (2011) e nº 5 (2012)

ANTUNES, Ana Filipa - «O instituto da aquisição tendente ao domínio total (artigo 490º do CSC). Um exemplo de uma "expropriação legal" dos direitos dos minoritários?», in AAVV, *Nos 20 Anos do CSC*, Coimbra Editora 2007, p. 203-253

ANTUNES, José ENGRÁCIA - *Os Grupos de Sociedades*, Coimbra (Almedina) 2002; - «O Direito de Oposição Judicial dos Sócios Livres», in AAVV, *Estudos dedicados ao Prof. Doutor. M. J. de Almeida Costa*, Lisboa (UCE) 2002, p. 839-860

BASTOS, Miguel BRITO - «As consequências da aquisição ilícita de ações próprias pelas sociedades anónimas», *RDS I* (2009)/1, p. 185-224

CÂMARA, PAULO - Anotação aos arts. 32s do CSC, in *CSC Anotado* (coord. de Menezes Cordeiro), Coimbra (Almedina) 2011

CASTRO, C. OSÓRIO DE - «A contrapartida da aquisição de acções próprias», *RDES XXX* (1988), p. 249-272

COELHO, A. Victor - «O preço da amortização de quotas», in *Scientia Iuridica* nº 22 (1956), p. 158-176; - *Amortização de quotas*, Coimbra Editora 1955

CORDEIRO, António MENEZES (coord.) - *Código das Sociedades Comerciais Anotado*<sup>2</sup>, Coimbra (Almedina) 2011; - «Aquisições tendentes ao domínio total: constitucionalidade e efectivação da consignação», *O Direito* 137 (2005/III), p. 459-463; - *Direito das Sociedades, I – Parte Geral*, Coimbra (Almedina) 2011

CORREIA, A. FERRER - *Lições de Direito Comercial, II*, Coimbra 1968 (polic.); «A sociedade por quotas de responsabilidade limitada segundo o CSC», *ROA* 47 (1987), p. 659-700; - «A nova sociedade por quotas de responsabilidade limitada do Direito português», *Scientia Iuridica* nºs 199-204 (1986), p. 333-368; -

CORREIA, A. FERRER / XAVIER, VASCO LOBO - «A amortização de cotas e o regime da prescrição», *RDES XII* (1966/nº 4), p. 13-102

CORREIA, A. FERRER / XAVIER, Vasco LOBO / CAEIRO, António / COELHO, Mª Ângela - *Sociedades por quotas de responsabilidade limitada. Anteprojeto de Lei - 2ª Redação* (separata da RDE 1977 e 1979), Coimbra 1979 (também citado *Anteprojeto de Coimbra de LSQ*)

COSTA, Paulo J. RODRIGUES DA - *O impacto da adoção do SNC no capital próprio das empresas portuguesas*, Dissertação de mestrado de 2012, disponível em [http://comum.rcaap.pt/bitstream/123456789/5441/1/PauloCosta\\_100312003\\_Dissertacao\\_MCF.pdf](http://comum.rcaap.pt/bitstream/123456789/5441/1/PauloCosta_100312003_Dissertacao_MCF.pdf)

CUNHA, Paulo OLAVO - *Direito das Sociedades Comerciais*, Coimbra (Almedina) 2012

DOMINGUES, Paulo TARSO - *Do capital social*, Coimbra Editora 2004; - *Variações sobre o capital*, Coimbra (Almedina) 2009; - «A distribuição de lucros», in *II Congresso DSR* (2012), p. 419-452; - Anotação ao art. 91 do CSC, in *CSC em Comentário* (coord. de COUTINHO DE ABREU), nº 2 (2011)

EGÍDIO, Mariana MELO «A aquisição tendente ao domínio total. Breves reflexões sobre o artigo 490.º do CSC», *O Direito* 140 (2008/IV), p. 923-968

FERREIRA, BRUNO - «O Acórdão do STJ de 10 de maio de 2011 e a distribuição de bens aos sócios», *DSR* 4 (2012), vol. 8, p. 103-121

FONSECA, TAVEIRA DA - «Amortização de quotas», *Revista do Conselho Distrital do Porto da Ordem dos Advogados*, 22/23 (Dez. 2002/Junho de 2003), p. 97-113

FONSECA, Tiago SOARES - Anotação aos arts. 232ss do CSC, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO) (2011)

GOMES, Fátima - *O Direito aos Lucros e o Dever de Participar nas Perdas nas Sociedades Anónimas*, Coimbra (Almedina) 2011

GONÇALVES, Diogo COSTA - *Fusão, cisão, transformação de sociedades comerciais*, Coimbra (Almedina) 2008; - Anotação ao art. 105 do CSC, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO), Coimbra (Almedina) 2011

LABAREDA, João - *Das Acções das sociedades anónimas* Lisboa (AAFDDL) 1988; «Sobre a deliberação de amortização de quotas», in *Direito societário português - Algumas questões*, Lisboa (Quid Juris?) 1998, p. 231-268

MENDES, Evaristo - «Exoneração de Sócios...», in *AAVV, II Congresso. Direito das Sociedades em Revista* (DSR), Coimbra (Almedina) 2012, p. 13-89;- v. SENDIN, Paulo

NUNES, A. J. AVELÃS - *O direito de exclusão de sócios nas sociedades comerciais*, Coimbra (Almedina) 2002 (reedição da edição original da Livraria Atlântida, 1968)

OLIVEIRA, Ana Perestrelo de - Anotação ao art. 490 do CSC, in *CSC Anotado* (coord. de MENEZES CORDEIRO), Coimbra (Almedina) 2011

ROCHA, Maria VICTÓRIA - *Aquisição de ações próprias no CSC*, Coimbra (Almedina) 1994

SENDIN, Paulo / MENDES, Evaristo - *CSC e legislação complementar*, Coimbra (Almedina) 2002

SERENS, M. NOGUEIRA - *Notas sobre a sociedade anónima*, Coimbra Editora 1997

SOARES, António - *O Novo Regime da Amortização de Quotas*, Lisboa (AAFDDL) 1988

VENTURA, Raul - *Apontamentos para a reforma das SQRL e Anteprojeto de LSQ*, Lisboa 1969 (Anteprojeto, 2ª redação); *Sociedades por Quotas*, I, Coimbra (Almedina) 1989; - *Fusão, cisão, transformação de sociedades*, Coimbra (Almedina) 1990; - *Estudos vários sobre sociedades anónimas*, Coimbra (Almedina) 1992

XAVIER, Vasco Lobo – v. CORREIA

### **Jurisprudência nacional**

Acórdãos do STJ

de 19.05.1942 (F. MENDONÇA), *BOMBJ* 11 (julho de 1942)

de 22.04.1949 (J. ALMEIDA RIBEIRO), *BMJ* 12 (1949), p. 386-388

de 12.10.1954 (JAIME TOMÉ), *BMJ* 45 (1954), p. 300-304

de 15.06.1962 (LOPES CARDOSO), *BMJ* 118 (1962), p. 653-655

de 29.06.1973 (OLIVEIRA CARVALHO) *BMJ* 228 (1973), p. 245-251, = *RT* 91 (1973), p. 323-335 (com anotação), = *RLJ* 107 (1974-75), p. 203-208, 212-214, com anotação de VAZ SERRA

de 24.06.1993 (SAMAPAI DA SILVA), *BMJ* 428 (1993), p. 625-634

de 6.05.1997 (PAIS DE SOUSA), *CJSTJ* 1997/II, p. 77-79

de 7.02.2002 (Rev. 4299/01), em *Sumários 2/2002* (apenas o sumário)  
de 3.02.2005 (OLIVEIRA BARROS), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. n° 04B4356  
de 24.10.2006 (FERREIRA GIRÃO), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), Proc. 06B2866

Acórdão do TRC de 24.05.2011 (JACINTO MECA), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. 399/06.5TBFND-H.C1

Acórdão do TRL de 29.10. 2002 (ABRANTES GERALDES), *CJ 2002/IV*, p. 106-119

Acórdãos do TRP de 2.07.1991 (Mário Ribeiro), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt) (sumário); de 8.07.1999 (Salreiro de Abreu), *CJ 1999/IV*, p. 194; e de 20.04.2004 (EMÍDIO COSTA), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), proc. n° 0420948

## Doutrina estrangeira

ALTMIPPEN, Holger - in ROTH/ALTMIPPEN, *GmbHG*, Munique (Beck) 2009

DRYGALA, Tim – Anotação ao § 57 da AktG, in Zöllner/Noack, *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Band 1/3 (§§ 53a-66), Colónia (Carl Heymanns) 2011

GEHERLEIN, Markus - *Ausschuss und Abfindung von GmbH-Gesellschaftern*, Colónia (Otto Schmidt) 1997

GOETTE, Wulf - *Kapitalaufbringung und Kapitalschutz in der GmbH. Aktuelle GmbH-Rechtsprechung*, Munique (Beck) 2004

GRÜTER, Katharina - *Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung bei der spanischen Sociedad de Responsabilidad Limitada und der deutschen Gesellschaft mit beschränkter Haftung*, Frankfurt/... (Peter Lang) 2010

HUECK, Götz /FASTRICH, Lorenz - em Baumbach/Hueck, *GmbHG* [kurz Kommentar]<sup>19</sup>, Munique (Beck) 2010

HÜFFER, Uwe – *Aktiengesetz* [kurz Kommentar]<sup>9</sup>, Munique (Beck) 2010

KOPPENSTEINER, Hans-Georg - «Kapitalaufbringung und Kapitalerhaltung», in *Der Gesellschafter* 1/2014, p. 3-9

LUCA, Nicola de - «Riserve indisponibili, riserve indisponibili e incidenza delle perdite», in *Riv. Soc.* 58 (2013), p. 464-484

MARKOWSKY, Heinrich - *Die Einziehung von GmbH-Geschäftsanteilen*, Iena (JWV) 2013

MÜNNICH, Lutz - «Wirksamkeit eines nicht nichtigen Einziehungsbeschlusses und Haftung für Abfindung», *GmbHR* 2012, p. 387-391

RAFFOURNIER, Bernard - «Actions propres et réserve pour actions propres. Un essai de clarification», em *L'Expert-Comptable Suisse*, 2014/1-2, p. 119-122

SCHMIDT, Jessica - «Einziehung von GmbH-Geschäftsanteilen. Offene Fragen nach dem Grundsatzurteil des BGH vom 24.1.2012 - II ZR 109/11», *GmbHR* 2013, p. 953-963

SCHMIDT, Karsten - *Gesellschaftsrecht*, Colónia (Carl Heymanns) 2002

WINKLER, Sylko «Anteilige Haftung der einen Einziehungsbeschluss fassenden Gesellschafter», *BB* 11.2012, p. 664-667

## Acórdãos do BGH

de 1.04.1953, *BGHZ* 9, 157ss

de 7.05.1973, *WM* 1973, p. 843

de 9.07.1990 (II ZR 194/89), *BGHZ* 112, p. 103ss [também disponível, p. ex., em <https://www.jurion.de/de/document/show/0:63932,0/>  
de 5.04.2011, II ZR 263/08 (disponível, p. ex., na página do BGH)  
de 24.01.2012, II ZR 109/11 (disponível, p. ex., na página do BGH na Internet).