



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Entrada em Espécie e o Seu Regime Legal, em Especial, O Seu Incumprimento

Ana Catarina Xavier da Silva

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023



UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

A Entrada em Espécie e o Seu Regime Legal, em Especial, O Seu Incumprimento

Ana Catarina Xavier da Silva

Orientador: Professor Doutor Armando Triunfante

Mestrado em Direito

Faculdade de Direito | Escola do Porto

2023

À memória da minha avó Mila e do meu avô João

Agradecimentos

Aos meus pais, a quem tudo devo.

Aos meus avós e família, por toda a ajuda e incentivo que me foram dando ao longo destes 6 anos de estudos e que culminam nesta dissertação.

Ao meu irmão, por acreditar sempre que vou conseguir fazer tudo.

A todos os meus amigos, por me fazerem acreditar que isto seria possível e me apoiarem nos momentos mais difíceis deste percurso.

Ao Doutor Armando Triunfante, por toda a disponibilidade, compreensão e sabedoria que dispensou ao longo deste processo.

Resumo

Através desta dissertação, faremos uma análise do regime legal previsto para a realização das entradas em espécie e de como ele reflete a preocupação do legislador com a garantia da realização do capital social e tutela dos credores da sociedade.

Pelas distintas características que podem assumir, as entradas em espécie são um tema complexo que, em alguns aspetos, não mereceu a melhor atenção do legislador no nosso Código das Sociedades Comerciais, nomeadamente no que respeita ao seu incumprimento.

Neste sentido, este trabalho vai incidir sobre a distinção entre este tipo de entradas e os outros tipos admissíveis no nosso Ordenamento, nas vicissitudes relacionadas à avaliação das entradas *in natura* e dos mecanismos que garantem o seu efetivo cumprimento. Iremos, ainda, estudar a questão do incumprimento deste tipo de entrada, analisando as poucas soluções que a acautelam.

No final, debruçar-nos-emos sobre o artigo 30.º CSC, enquanto norma protetora dos interesses dos credores em situação de incumprimento definitivo ou cumprimento defeituoso da principal obrigação dos sócios.

Palavras-chave: Entradas; Entradas em Espécie; Capital Social; Incumprimento; Credores; Artigo 30.º CSC.

Abstract

Through this dissertation, we will analyze the legal regime provided for making contributions in kind and how it reflects the legislator's concern with guaranteeing the realization of the Share Capital and protection of the company's creditors.

Due to the different characteristics that they can assume, contributions in kind are a complex topic that, in some aspects, did not deserve the best attention from the legislator in our Commercial Companies Code, particularly with regard to its non-compliance.

In this sense, this work will focus on the distinction between this type of inputs and other types permitted in our Ordinance, on the vicissitudes related to the evaluation of *in natura* inputs and the mechanisms that guarantee their effective compliance. We will also study the issue of non-compliance with this type of entry, analyzing the few solutions that prevent it.

In the end, we will focus on article 30th CSC, as a rule protecting the interests of creditors in situations of definitive non-compliance or defective fulfillment of the partners' main obligation.

Keywords: Contributions; Contributions in kind; Share Capital; Non-compliance; Creditors; Article 30th CSC.

Lista de Abreviaturas

- § – Parágrafo
- Ac. – Acórdão
- AktG – Aktiengesetz
- al. – Alínea
- als. – Alíneas
- Art. - Artigo
- Arts. – Artigos
- CC– Código Civil
- Cf. – Confira
- Cfr. – Conforme
- Cit. – Citado
- Consult. – Consultado
- CPC – Código de Processo Civil
- CPI – Código da Propriedade Industrial
- CSC – Código das Sociedades Comerciais
- DL – Decreto-Lei
- Ed. – Edição
- GmbH – Gesellschaft mit beschränkter Haftung
- HGB – Handelsgesetzbuch
- i.e. – Isto é
- LSC – Ley de Sociedades de Capital
- nº – Número
- p. – Página
- pp. – Páginas
- ROC – Revisor Oficial de Contas
- SA – Sociedades Anónimas
- SC – Sociedades em Comandita
- SENC – Sociedades Em Nome Coletivo
- SQ – Sociedades por Quotas
- STJ – Supremo Tribunal de Justiça

- ss. – Seguintes
- TRG – Tribunal da Relação de Guimarães
- TRP – Tribunal da Relação do Porto
- Vd. – Vide
- Vol. – Volume

Índice

Agradecimentos	5
Resumo	6
Abstract	7
Lista de Abreviaturas	8
1. Introdução	11
2. A Obrigação de Entrada Em Espécie nas Sociedades Comerciais	13
3. A Realização das Entradas em Espécie nas Sociedades Comerciais	14
3.1. Requisitos Para a sua Admissibilidade	14
3.2. Entradas em Espécie Admissíveis em Portugal	17
3.2.1. A Entrada com Créditos	18
3.3. Garantia da Realização da Entrada	23
3.3.1. A Responsabilidade por Erro na Avaliação	24
3.3.2. A Responsabilidade Proveniente do Art. 25.º, n.º 4	26
3.3.3. As Entradas Dissimuladas	27
4. O Incumprimento da Obrigação de Entrada em Espécie	30
4.1. A Aplicação do Regime do Incumprimento das Entradas em Dinheiro ao Incumprimento das Entradas em Espécie	30
4.2. A Responsabilidade pela Obrigação de Entrada em Espécie	33
4.3. A Solução Legal em Outros Ordenamentos Jurídicos	37
5. A Tutela dos Credores Sociais	39
6. Conclusão	41
Referências Bibliográficas	43

1. Introdução

A obrigação de entrada é considerada por muitos como a principal obrigação dos sócios¹, pois é através desta que estes adquirem o seu *status socii*. Por outras palavras, esta qualidade só poderá ser atribuída aos sócios em virtude de uma contribuição² para a sociedade, pelo que se torna imperioso que o regime traçado para essa operação esteja devidamente esclarecido e que a sua execução ocorra de forma regular. Se assim não for, será de igual modo determinante perceber que mecanismos estão à disposição dos credores e da sociedade para que possam acautelar a sua posição.

Assim sendo, iremos percorrer o regime que o legislador traçou para a realização das entradas, os mecanismos que previu para assegurar essa realização e as ferramentas que permitem reagir ao seu incumprimento, questão que abordaremos com especial cautela.

Vamos, todavia, focar a nossa obra nas entradas *in natura*, porquanto estas são, em tudo, mais complexas do que as entradas em dinheiro, desde logo, por poderem consistir numa variedade de bens, que exigem um tratamento distinto entre si. Do mesmo modo, também a seu respeito se levantam mais problemas, aos quais é necessário dar resposta.

Por conseguinte, começaremos por fazer uma breve definição deste tipo de entradas, distinguindo-as das outras formas previstas pelo CSC.

De seguida, vamos abordar quais são os requisitos exigidos para a admissibilidade deste tipo de entrada, providenciando alguns exemplos de bens admissíveis a título de entrada em Portugal, com especial atenção para a problemática das entradas com créditos sobre a sociedade. Ainda nesta fase analisaremos os mecanismos previstos pelo legislador para garantir o cumprimento efetivo da obrigação de entrada.

No Ponto 4, iremos apresentar a questão que motivou este ofício: o incumprimento da obrigação da entrada em espécie e a ausência de previsão legal no sentido de solucionar este problema.

Finalmente, vamos dedicar-nos ao estudo da tutela dos credores sociais e aos institutos previstos pelo legislador para salvaguarda dos seus créditos em contexto de

¹ Cf. DOMINGUES (2006), p. 673.

² Que pode consistir em bens ou serviços em certos tipos societários, nomeadamente nas SNC (arts. 9.º, n.º 1, al. f), 20.º, al. a) 2ª parte, 176.º, n.º 1, als. a) e b) e 178.º, todos do CSC), nas SC simples (art. 468.º CSC) e SC por Ações (art. 468.º CSC).

incumprimento (ou cumprimento defeituoso) da obrigação de entrada, em especial, o art. 30.º CSC.

2. A Obrigação de Entrada Em Espécie nas Sociedades Comerciais

Da leitura do art. 20.º, al. a) CSC, podemos retirar a seguinte conclusão: os sócios podem realizar a sua entrada através de duas modalidades: bens ou indústria. Por sua vez, dentro das entradas em bens vamos encontrar as entradas em dinheiro e as entradas em espécie.

Pode dizer-se que a categoria “em espécie” abrange todos os bens diferentes de dinheiro³, incluindo-se, ainda, direitos. Note-se, todavia, que daqui se excluem as prestações de serviços, que se incluem na categoria das entradas em indústria⁴.

A respeito do ponto anterior, é importante fazer referência à entrada com moeda estrangeira. À primeira vista, pensar-se-ia que esta modalidade consiste numa entrada em dinheiro, porém, não nos esqueçamos que a moeda estrangeira está sujeita a uma taxa de câmbio⁵ e essa conversão é essencial para determinar o seu valor (no nosso caso, em euros). Por depender de uma avaliação, a entrada com moeda estrangeira configura-se como uma entrada *in natura*.

Quanto aos elementos que as distinguem, importa referir que a possibilidade de diferimento das entradas está vedada nas entradas em espécie, tal como decorre do texto do art. 26.º, n.º 1 CSC. Por outro lado, os nº 2 e 3 do mesmo preceito legal consagram essa possibilidade para as entradas em dinheiro.⁶

Por último, cumpre-nos mencionar que este tipo de entrada está sujeito a um rigoroso regime de avaliação⁷ (através do qual se define um valor para essa entrada), que vamos desenvolver mais à frente neste trabalho.

³ Esta delimitação pela negativa do conceito de entrada em espécie foi adotada pelo legislador no artigo 49.º da Diretiva 2017/1132 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de junho de 2017. Na Alemanha, nomeadamente no § 27 (1) AktG, é seguida a mesma formulação.

⁴ As entradas em indústria consistem em contribuições com trabalho ou serviços por parte do sócio à sociedade. Estão previstas unicamente nas SENC e nas SC (arts. 176.º e 468.º *a contrario sensu* do CSC).

⁵ “O câmbio é a operação de troca de uma moeda por outra (por exemplo, troca de dólares por euros). A taxa de câmbio é o preço a que essa troca é feita, ou seja, o valor de uma moeda em unidades monetárias de outra moeda.” – Consult. em: <https://cliente bancario.bportugal.pt/pt-pt/taxas-de-cambio-o-que-sao>.

⁶ Sobre o diferimento das entradas ver art. 277.º, para as SA, e arts. 202.º e 203.º, para as SQ, todos do CSC.

⁷ Previsto no art. 28.º CSC.

3. A Realização das Entradas em Espécie nas Sociedades Comerciais

3.1. Requisitos Para a sua Admissibilidade

A doutrina clássica⁸ aponta algumas características das quais faz depender a validade das entradas em espécie⁹. São estas: garantia, instantaneidade, produtividade e perpetuidade.

Em primeiro lugar, quanto à garantia, trata-se de o bem objeto da entrada ser “suscetível de garantir, através da sua alienabilidade ou transformabilidade em dinheiro, todo e qualquer terceiro que se relacione com a sociedade”¹⁰, o que significa que deverá o bem ser suscetível de penhora.

Cumprе esclarecer que, muito embora o legislador português tenha limitado o cumprimento da obrigação de entrada em espécie à transmissão de “*bens suscetíveis de penhora*”¹¹, rejeita-se, hoje em dia, esta visão limitadora e estática do regime das entradas em sociedades e considera-se que apenas deve ser exigido que o bem seja suscetível de avaliação económica, nomeadamente pela adesão ao princípio da interpretação conforme¹² (interpretando-se, assim, o direito nacional em conformidade com o artigo 46.º da Diretiva Codificadora) e também porque, adotando-se solução contrária, estaríamos a excluir bens e/ou direitos que, embora não sejam penhoráveis, apresentam um elevado valor económico, como o gozo de bens ou a cessão da posição contratual a favor da sociedade¹³.

A este respeito, PAULO DE TARSO DOMINGUES entende que esta opção legislativa se pode justificar por duas razões: ou o nosso legislador quis propor uma solução mais restritiva do que a prevista na Diretiva, criando, assim, um conflito entre a esfera nacional e a esfera comunitária; ou então, apesar da formulação infeliz do nosso texto, o legislador não quis, na realidade, afastar-se da intenção da Diretiva¹⁴. De todo o modo, concordamos com o entendimento deste Autor, segundo o qual a exigência deve

⁸ Cfr. TRIUNFANTE (2014), pp. 89 – 107.

⁹ Construção da autoria de ERNESTO SIMONETTO, *Concetto e composizione del capitale sociale*. cit., pp. 196 e ss. - Consult. em TRIUNFANTE (2014), p. 47 (105).

¹⁰ Cfr. TRIUNFANTE (2014), p. 47.

¹¹ Tal como resulta do art. 20.º, al. a) CSC.

¹² Princípio segundo o qual os tribunais e juízes nacionais devem interpretar a lei nacional de acordo com o sentido da lei europeia. *Vide* TCHING (2011), pp. 141 a 144.

¹³ Cfr. TRIUNFANTE (2014), pp. 63 – 76. E, ainda, art. 425.º CC. Sobre a entrada com direitos de gozo e fruição, vd. TORRES (2003), pp. 45 – 50.

¹⁴ Cfr. DOMINGUES (2006), pp. 685 – 687.

recair sobre a suscetibilidade de avaliação económica dos bens, pois, de outra forma, estaríamos, desde logo, a condicionar a prossecução do principal objetivo das sociedades, a obtenção de lucro¹⁵, já que exigir que os bens objeto de entrada sejam penhoráveis significa limitar este tipo de entradas ao catálogo dos arts. 735.º e ss. CPC e, nessa linha, estaríamos a privar as sociedades de bens que podem beneficiar a sua atividade, apesar de não serem penhoráveis¹⁶. Pense-se, por exemplo, na entrada com participações sociais em outras sociedades, nomeadamente nas participações em SNC¹⁷, que são impenhoráveis¹⁸. Um sócio não pode realizar esta entrada, mas a sociedade pode resolver adquirir estas participações posteriormente e os próprios sócios podem consentir a transmissão da parte social (art. 182.º CSC), o que acaba por traduzir o mesmo resultado.

No que concerne ao requisito da instantaneidade, prevê-se que as entradas em espécie sejam realizadas num único ato¹⁹.

Ora, o art. 26.º dita que as entradas devem ser “realizadas até ao momento da celebração do contrato”, o que significa que, primeiramente, tem de estar verificada a transmissão do título jurídico subjacente à entrada e, de seguida, este deve ser disponibilizado materialmente à disposição da sociedade. E isto difere do conceito de “cumprimento”, porque, por exemplo, se estivermos a falar de uma entrada com o usufruto de um bem imóvel (arts. 1439º e ss CC), o devedor só fica liberado da sua prestação decorrido o prazo estabelecido para o usufruto²⁰, mas isto não significa que este não possa realizar esta entrada, bastando, para tal, que este coloque o bem em questão à disposição da sociedade até ao momento de celebração do contrato. Por outro lado, se estivesse em causa, por exemplo uma entrada com uma obrigação de não concorrência²¹, já não seria possível a sua realização, porque o sócio nunca conseguiria colocar esta entrada à disponibilidade material da sociedade (que sempre precisaria da colaboração de outra parte) até ao momento da celebração do contrato de sociedade.

Este ponto não é, todavia, pacífico na doutrina. Na opinião de NUNO PINHEIRO TORRES, o momento determinante na realização da entrada é o da transmissão da

¹⁵ A obtenção de lucro pelas sociedades comerciais está prevista nos arts. 980.º CC e 6.º CSC.

¹⁶ Cf. TRIUNFANTE (2014), pp. 57 – 62.

¹⁷ Também conhecidas como “partes sociais” (arts. 175.º e ss. CSC).

¹⁸ Cf. Anotação ao art. 183.º CSC por CARNEIRO DA FRADA (2020), pp. 703 e 704.

¹⁹ Vide. TRIUNFANTE (2014), pp. 76 e 77.

²⁰ De acordo com o art. 1443.º CC, o prazo máximo do usufruto constituído a favor de pessoa coletiva é de 30 anos.

²¹ Estas são chamadas as entradas com conteúdo negativo. No ordenamento jurídico italiano, admitem-se este tipo de entradas, segundo FREDERICO TASSINARI, *Commento art. 2342 Codice Civile, in Il nuovo diritto della società, a cura di ALBERTO MAFFEI ALBERTI*, cit. p. 126. – Consult. em TRIUNFANTE (2014), p. 73 (180).

propriedade²². O autor não deixa de adiantar as questões, que, a nosso ver com razão, se podem colocar relativamente a esta visão: “Considerar-se-á realizada a entrada sem que a sociedade tenha a livre disposição do bem? De que serve à sociedade a propriedade de um bem móvel ou imóvel do qual não tem a possibilidade de utilização?”²³. Ainda assim, não vê entraves suficientes para encarar a questão de outra forma.

Não somos da opinião do autor, uma vez que, na nossa ótica, a realização da entrada implica que a sociedade possa já usufruir das vantagens a ela associadas e, na grande maioria dos casos, isso só é possível com a transmissão do bem propriamente dita²⁴. A lei, no entanto, não é clara e parece bastar-se com a transmissão do título jurídico.

Veremos mais à frente, nesta dissertação, que o debate quanto ao momento determinante em matéria de realização das entradas pode ter implicações nas soluções previstas para o seu incumprimento.

Por sua vez, a produtividade relaciona-se com a necessidade de o bem objeto de entrada ser útil à atividade da sociedade na prossecução do seu fim principal: a obtenção de lucro. Note-se, todavia, que isto não significa que só devem ser aceites bens conexos ao objeto da sociedade²⁵, já que a lei portuguesa define a capacidade das sociedades com recurso ao princípio da especialidade do fim²⁶, não estabelecendo limitações quanto ao objeto. Assim, verificado o valor económico de um bem²⁷ (ainda que não afeto à atividade social), estarão cumpridos os pressupostos associados à obrigação de entrada, já que o valor a este associado permitirá o financiamento da atividade económica da sociedade²⁸.

Para além do mais, pense-se, ainda, na possibilidade de alteração do objeto social das sociedades²⁹. Nesta hipótese, e se efetivamente só aceitássemos entradas com bens associados ao objeto da sociedade, estes tornar-se-iam obsoletos.

²² Cf. TORRES (2003), p. 54.

Disponível em: <https://revistas.ucp.pt/index.php/direitoejustica/issue/view/686>.

²³ Cf. TORRES (2003), p. 55.

Disponível em: <https://revistas.ucp.pt/index.php/direitoejustica/issue/view/686>.

²⁴ NUNO PINHEIRO TORRES avança com a proposta do art. 777.º, n.º 1 CC para a exigibilidade, por parte da sociedade, da entrega do bem. – Vd. TORRES (2003), p. 55. Disponível em: <https://revistas.ucp.pt/index.php/direitoejustica/issue/view/686>.

²⁵ A respeito da noção de objeto social, vide COUTINHO DE ABREU (2021), Vol. II, p. 37 a 42.

²⁶ Arts. 980.º CSC e 6.º, n.º 1 CC.

²⁷ Como vimos anteriormente, rejeita-se a ideia de penhorabilidade do bem, atentando, ao invés, à sua suscetibilidade de avaliação económica. Nas entradas em espécie esta avaliação cabe ao ROC, de que falaremos mais à frente.

²⁸ Vide, a este respeito, TRIUNFANTE (2014), pp. 78 – 88.

²⁹ O objeto social, não obstante, configurar um elemento essencial do contrato de sociedade (art. 9.º, n.º 1, al. d) CSC) pode ser alterado nos termos dos arts. 85.º, 265.º e 383.º, n.º 2 CSC.

A última característica apontada pela doutrina é a perpetuidade. O argumento que subjaz a esta particularidade assenta na ideia de que, uma vez transmitido para a esfera da sociedade, o bem objeto de entrada deveria perdurar pelo tempo de vida daquela, já que é essa entrada que corresponde à atribuição da qualidade de sócio. Visto que não existe qualquer disposição legal em sentido contrário, parece-nos que este argumento não procede. Ademais, já vimos que as sociedades têm capacidade para praticar atos que visem a obtenção de lucro³⁰ e, portanto, é perfeitamente natural que estes bens acabem por sair do domínio societário mediante uma contrapartida³¹.

Também não concordamos que a temporalidade dos bens possa colocar em causa a tutela dos credores sociais pela possibilidade de a sociedade se ver desprovida dos bens subjacentes às entradas em espécie, uma vez que o princípio da intangibilidade do capital social, previsto no art. 32.º CSC, proíbe a distribuição de lucros quando esta reduza o património da sociedade abaixo do valor do capital social (e reservas)³². Fará, assim, todo o sentido permitir, no nosso ordenamento jurídico, as entradas em espécie temporárias³³.

3.2. Entradas em Espécie Admissíveis em Portugal

Depois de analisarmos as características exigidas às entradas em espécie, cumpre fazer uma breve referência a algumas das que são permitidas por lei, com especial atenção para a problemática das entradas realizadas com créditos sobre a sociedade.

Já referimos anteriormente a possibilidade de entrada com o usufruto de bem (móvel ou imóvel)³⁴ (arts. 1439.º e ss CC) e este é o principal exemplo no que toca a entradas com direitos reais de gozo³⁵. Nesta matéria, importa mencionar o direito de uso e habitação (arts. 1484.º e ss CC), enquanto exceção à admissibilidade de entradas com direitos de gozo sobre bens. Este é um direito de carácter estritamente pessoal (*Intuitus Personae*), daí que o art. 1488.º CC consagre a sua intransmissibilidade. Ademais, estando

³⁰ Como decorre do já mencionado princípio da especialidade do fim.

³¹ Cfr. TRIUNFANTE (2014), p. 89.

³² Exclui-se a situação da redução do capital social prevista no art. 35.º CSC. Ainda a respeito da proteção dos credores sociais, há que mencionar a al. h) do n.º 2 do art. 9.º CSC: “*Consistindo a entrada em bens diferentes de dinheiro, a descrição destes e a especificação dos respectivos valores.*”. Portanto, estes sempre teriam acesso ao facto de a sociedade ter sido constituída com bens temporários. Com mais pormenor, vd. TRIUNFANTE (2014), pp. 89 – 107.

³³ A título de exemplo, constituem entradas temporárias o usufruto (art. 1439.º CC) e a patente (arts. 50.º e ss CPI).

³⁴ Ver Ponto 3.1.

³⁵ O CC português vem admitir a entrada com “simple uso e fruição” de bens nos seus arts. 981, n.º 2 e 984.º, al. b).

reservado às pessoas singulares, nunca poderia ser gozado por uma sociedade comercial (pessoa coletiva).

Previamente mencionada³⁶ foi também a entrada com patente³⁷ (e respetivos direitos que dela emergem) (arts. 50.º e ss CPI). Durante o seu período de vigência³⁸, a sociedade poderá gozar, com exclusividade, dos direitos por ela conferidos. Da mesma forma, outros direitos de propriedade industrial poderão constituir uma entrada em espécie³⁹.

3.2.1. A Entrada com Créditos

Passaremos agora à análise da entrada com créditos, nas suas duas modalidades: sobre terceiros (primeira hipótese) e sobre a sociedade (segunda hipótese). Esta é, talvez, a modalidade de entrada em espécie que gera mais interrogações, sobretudo na sua segunda variante.

Sobre a cessão de créditos sobre terceiros, diz-nos PAULO DE TARSO DOMINGUES que “Estar-se-á, neste caso, inequivocamente perante uma entrada em espécie (uma vez que não se trata de uma entrada em dinheiro e o CSC, como vimos, apenas admite, para as sociedades de capitais, estes dois tipos de *apport*: em dinheiro e espécie)”⁴⁰. Portanto, tal como as outras entradas em espécie, carecerá de avaliação por parte do ROC e ter-se-ão em conta questões como o prazo de pagamento, a solvabilidade do devedor e as garantias que lhe estejam associadas⁴¹, já que o valor do crédito pode variar de acordo com estes fatores.

Na hipótese de entrada com créditos sobre a sociedade, a questão já não é tão simples, porquanto não reúne o consenso da doutrina.

Vamos começar pela análise da figura da extinção da obrigação de entrada por compensação⁴², já que esta é uma faculdade expressamente proibida no nosso

³⁶ Ver Ponto 3.1. (24).

³⁷ A patente é uma forma de proteger uma invenção, que confere ao seu titular o exclusivo de utilizar e comercializar essa mesma invenção, mediante a sua divulgação ao público. Por sua vez, uma invenção é uma solução técnica para um problema técnico específico.

³⁸ A duração da patente é de 20 anos (art. 100.º CPI).

³⁹ Como os modelos de utilidade (arts. 119º e ss. CPI).

⁴⁰ In DOMINGUES (2006), p. 701.

⁴¹ Cfr. DOMINGUES (2006), p. 701. A propósito das garantias associadas ao crédito, art. 582.º, n. 1º CC.

⁴² A compensação é uma causa de extinção das obrigações, prevista no art. 847.º CC, que opera “*Quando duas pessoas sejam reciprocamente credor e devedor, qualquer delas pode livrar-se da sua obrigação por meio de compensação com a obrigação do seu credor*”.

ordenamento⁴³, como se retira da leitura do art. 27.º, n.º 5 CSC. Por conseguinte, a realização deste tipo de entrada será nula por violação de tal norma legal e o sócio terá de realizar a sua entrada em dinheiro. Esta é uma solução que deriva do já estudado art. 25.º, n.º 4 CSC, ao dispor que “*se for ineficaz a estipulação relativa a uma entrada em espécie, nos termos previstos no artigo 9.º, n.º 2, deve o sócio realizar em dinheiro a sua participação*”.

O âmbito do art. 27.º, n.º 5 CSC é, desde logo, um dos alvos da divergência doutrinal nesta matéria. Por um lado, alguns autores consideram que o preceito legal se aplica tanto no momento de constituição do capital, como em situação de aumento. Por outro lado, a favor da admissibilidade da compensação no aumento de capital, PHILIPPA SOARES FRANCO admite que esta figura apresenta vantagens tanto para o sócio, como para a sociedade, por satisfazer ambos os interesses⁴⁴.

Num primeiro momento, também FRANCISCO NEVES MARQUES DE CARVALHO argumenta que a proibição “poderia ser apenas aplicável, atendendo à sua colocação na estrutura do C.S.C, ao momento da constituição da sociedade”⁴⁵. No entanto, chama a atenção para a letra do art. 89.º, n.º 1 CSC, porquanto esta norma manda aplicar às entradas nos aumentos de capital “*o preceituado quanto a entradas da mesma natureza na constituição da sociedade*”, invalidando, portanto, aquela possibilidade.

Na nossa opinião, a lei não deixa margem para dúvidas, não sendo possível admitir a operação de compensação em nenhuma das hipóteses.

A favor da proibição legal, um dos principais argumentos referidos é a ameaça que a compensação representa para os interesses dos credores sociais. A este respeito, PAULO TARSO DOMINGUES entende que os credores podem ver-se privados de subrogar-se à sociedade no exercício dos seus direitos de crédito relativos a entradas não realizadas, nos termos do art. 30.º CSC⁴⁶. FRANCISCO NEVES MARQUES DE CARVALHO, numa outra visão, entende que “na perspectiva da admissibilidade das entradas por compensação de créditos sobre a sociedade tem-se que a transferência de

⁴³ De igual modo o consagra o ordenamento alemão, no seu § 66, I, (2) AktG. Por outro lado, na França (art. L 225 – 17 *Code de Commerce*) e na Espanha (arts. 151.º e 115.º TRSA) admite-se esta possibilidade.

⁴⁴ FRANCO, (2017), pp. 38 e ss. Consult. em:

<https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/23778/1/Dissertação%20As%20Entradas%20Com%20Créditos%20no%20Aumento%20de%20Capital%20Social,%20ao%20Abrigo%20do%20Regime%20da%20Compensação%20.pdf>.

⁴⁵ CARVALHO, (2010), p. 54. Disponível em:

https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/3877/4/master_francisco_marques_carvalho.pdf.

⁴⁶ Cfr. DOMINGUES (2004), “Do capital social – noção, princípios e funções”, p. 225. – Consult. em CARVALHO (2010), p. 36, (21).

valores das contas do passivo para o capital próprio é benéfica para os credores sociais, pela elevação do valor indisponível pelos sócios”.

Temos dúvidas quanto à crítica mencionada supra, visto que nada nos garante que, nesta modalidade de extinção da obrigação, as partes credoras e devedoras não tenham, também eles, outros credores. Queremos com isto dizer que, se os houver, esta operação de compensação sempre será “prejudicial” para a posição destes, porquanto o seu crédito não será satisfeito em detrimento do crédito de outrem.

PAULO DE TARSO DOMINGUES chama, ainda, a atenção para a admissibilidade da operação de compensação quando o crédito em questão seja de natureza pecuniária e diz-nos, neste sentido, que perante uma entrega em dinheiro do sócio à sociedade, esta hipótese devia ser permitida, porque “(...) tendo em conta os interesses em jogo, nomeadamente, a tutela dos credores sociais, nada obstará, assim nos parece, a que um sócio possa converter, de forma automática, um crédito seu de natureza pecuniária em capital social, passando a ser titular de uma (nova) participação social, de valor nominal idêntico ao seu crédito extinto. (...) De facto, não se pode dizer que, *in casu*, os interesses dos credores fiquem desacautelados. Antes pelo contrário, como acima ficou dito, o sócio credor deixa de poder exigir o pagamento do seu crédito, sendo, por outro lado, aumentada a cifra do capital social com as consequências daí decorrentes, relativas à retenção de bens no património social.”⁴⁷.

Outras qualificações jurídicas têm surgido para tentar nomear a entrada com créditos sobre a sociedade, pelo que importa mencioná-las.

FRANCISCO NEVES MARQUES DE CARVALHO dá preferência ao instituto da novação objetiva, previsto no art. 857.º CC, como a forma de extinção da obrigação que ocorre “*quando o devedor contrai perante o credor uma nova obrigação em substituição da antiga*”. Esta novação é objetiva porque se mantêm os sujeitos da obrigação, alterando-se a fonte da obrigação em si.

No nosso contexto, isto significaria que a sociedade e o futuro sócio concordariam em substituir uma obrigação uma obrigação de carácter societário obrigação por outra decorrente, por exemplo, de um negócio jurídico.

Note-se que, nos termos dos arts. 861.º e 862.º CC, com a novação se extinguem as garantias associadas ao cumprimento da obrigação anterior, bem como os meios de defesa que lhe seriam oponíveis. Em nosso entender, estes efeitos não acautelam

⁴⁷ In DOMINGUES (2006), pp. 704 e 705. No mesmo sentido, vd. TRIUNFANTE (2014), pp. 419 e 420.

devidamente o regime da realização das entradas, pelo que temos dúvidas quanto à sua aplicação.

Uma outra sugestão está prevista no art. 868.º CC. A confusão é a reunião, na mesma pessoa, das qualidades de credor e devedor. PAULO TARSO DOMINGUES e RAÚL VENTURA defendem a ideia de que o sócio, em situação de aumento de capital, pode realizar uma entrada com um crédito que detenha sobre a sociedade⁴⁸. Nesta hipótese, o sócio realiza a entrada com um crédito seu sobre a sociedade (estando este crédito, como vimos anteriormente, sujeito ao regime estabelecido para as entradas em espécie, por se configurar como tal), o que faz com que esta última veja reunidas em si, simultaneamente, as qualidades de credora e de devedora, operando a extinção do crédito por confusão⁴⁹. FRANCISCO NEVES MARQUES DE CARVALHO critica a aplicação desta solução, por considerar que “a sociedade é credora por um título diferente do que obriga. *I.é*, a sociedade é credora pela entrada em espécie do sócio, e devedora por um facto originado por uma outra relação obrigacional (*e.g.* de fornecimento).”⁵⁰. Concordamos, todavia, com os primeiros AA., considerando que esta é a solução que melhor se coaduna com esta situação.

Por último, cumpre-nos fazer referência ao regime de conversão de créditos em capital, porquanto este vem já sendo considerado por algumas vozes como uma terceira modalidade de entrada. Nesta matéria, surgiu o DL n.º 79/2017 de 30 de junho de 2017, que veio estabelecer um regime de conversão de créditos de suprimentos⁵¹ em capital.

Antes de avançarmos, urge dizer que a figura dos suprimentos está prevista nos arts. 243.º e ss CSC e consiste num contrato “*pelo qual o sócio empresta à sociedade dinheiro ou outra coisa fungível, ficando aquela obrigada a restituir outro tanto do mesmo género e qualidade, ou pelo qual o sócio convencionou com a sociedade o diferimento do vencimento de créditos seus sobre ela, desde que, em qualquer dos casos, o crédito fique tendo carácter de permanência.*”

A propósito do âmbito de aplicação desta figura, existe um debate doutrinal. Por um lado, há quem entenda que esta se aplica apenas às SQ, tendo em conta a sua

⁴⁸ Cfr. DOMINGUES (2006), p. 707 e VENTURA (2003), Alterações do Contrato de Sociedade – Comentário ao Código das Sociedades Comerciais – Consult. em DOMINGUES (2006), p. 707, (133).

⁴⁹ O Ac. do STJ, de 22 de outubro de 1998 foi neste mesmo sentido, ao confirmar a decisão do TRP, de que “VII – O aumento de capital por entradas consistentes em créditos sobre a sociedade é lícito e não é um aumento por compensação; o crédito de que a sociedade se tornou titular extinguiu-se por confusão.”. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/-/138DF9B73E9D7152802568FC003B9DC6>.

⁵⁰ Cfr. CARVALHO (2010), p. 44.

⁵¹ A figura dos suprimentos está prevista nos arts. 243.º e ss CSC.

localização na parte que trata esse tipo societário no CSC. Por outro lado, a maioria doutrinária considera que o regime do contrato de suprimentos se deve aplicar, por analogia, às SA, fundando essa opinião no facto de, neste tipo societário, também se verificarem empréstimos dos sócios à sociedade, havendo, como tal, necessidade de tutelar os seus interesses e, sobretudo, os dos credores sociais. Seguimos de perto este último pensamento, tendo presente que o regime dos suprimentos terá de ser adaptado ao funcionamento das SA. Recentemente, o STJ também se pronunciou neste sentido, considerando que “I. Apesar de o regime legal dos suprimentos se encontrar previsto no Código das Sociedades Comerciais, para as sociedades por quotas, é generalizada a sua aplicação às sociedades anónimas, uma vez que as razões que justificam a regulamentação específica desses empréstimos dos sócios nas sociedades por quotas também se podem verificar nas sociedades anónimas.”⁵²

Posto isto, a disciplina introduzida pelo DL n.º 79/2017 visa permitir que, em situação de aumento de capital, os sócios realizem as suas entradas com créditos detenham sobre a própria sociedade, dispensando-se a sua avaliação por ROC independente e bastando-se com a declaração do ROC da sociedade ou de um contabilista certificado⁵³.

Um dos pontos principais deste regime assenta na dispensa do processo de deliberação dos sócios, bastando-se com a comunicação da decisão de aumento de capital por conversão de suprimentos. Note-se, portanto, que esta operação de transformação depende da não oposição expressa dos restantes sócios, valendo o seu silêncio como aceitação. Neste sentido, nos termos do art. 87.º, n.º 5 CSC, o órgão de administração deve comunicar, por escrito e no prazo máximo de 10 dias, aos sócios que não tenham participado no aumento, advertindo-os de que a eficácia daquele aumento depende da não oposição expressa de qualquer um deles. Para além disso, o n.º 4 do mesmo artigo esclarece que esta possibilidade está adstrita aos sócios controladores, o que tem motivado questões ao nível dos abusos dos sócios majoritários sobre os minoritários, já que não existe processo deliberativo.

⁵² Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7cb2bf075036f20c802587a10058498d?OpenDocument&Highlight=0,1000%2F19.2T8CTB-A.C1.S1>.

Com mais pormenor sobre o tema, vide: PINTO (2022). Artigo disponível em: <https://portal.oa.pt/media/135578/alexandre-mota-pinto.pdf>.

⁵³ Nos termos do art. 87.º, n.º4 do diploma, reserva-se esta possibilidade aos sócios controladores: “(...) reunir a maioria de votos necessária para deliberar a alteração do contrato de sociedade (...)”.

Também tem merecido a crítica da doutrina o facto de se dispensar a verificação das entradas por um ROC independente, substituindo-a com declaração do contabilista certificado ou do ROC da sociedade. O regime da conversão de suprimentos em capital não deixa de se configurar como uma entrada com créditos sobre a sociedade (cede-se um crédito que se extingue por confusão) e, assim sendo, achamos que faz todo o sentido submeter esta modalidade ao regime de avaliação previsto para as restantes entradas em espécie (art. 28.º CSC)⁵⁴. De outra forma, poderá estar em causa o princípio da igualdade de tratamento entre os sócios, porquanto as suas entradas não são verificadas nas mesmas condições.

Quanto à tutela dos credores sociais, não encontramos razões para a não aplicação do art. 25.º, n.º 3 CSC⁵⁵. Isto significa que, se o valor nominal do crédito convertido for superior ao seu valor real, deverá o sócio responder por esta diferença. De todo o modo, os credores sempre se poderão sub-rogar à sociedade no exercício dos seus direitos relativamente ao cumprimento defeituoso ou incumprimento das entradas, conforme o art. 30.º, n.º 1 CSC⁵⁶.

Por tudo o exposto, no nosso entender, a entrada realizada através da conversão de créditos de suprimentos em capital, deveria ser sujeita ao já conhecido regime das entradas em espécie, uma vez que, na prática, não se verifica um resultado tão distinto com este novo regime⁵⁷.

3.3. Garantia da Realização da Entrada

Para garantir que o valor da entrada entre efetivamente no património da sociedade, o nosso legislador previu, nos arts. 25.º, n.º 3 e n.º 4 e 29.º CSC, mecanismos que asseguram essa preocupação. Estas normas, para além de assegurarem o cumprimento efetivo das entradas, demonstram a constante preocupação do legislador com o princípio da formação exata formação do capital social. Este princípio pretende garantir que, no momento da constituição da sociedade (ou operação de aumento de capital), o valor da soma das entradas dos sócios corresponde ao valor do capital social. Esta questão é indissociável da função de garantia associada ao capital social, na medida

⁵⁴ Falaremos dele com mais pormenor no ponto seguinte

⁵⁵ Ver Ponto 3.3.2.

⁵⁶ Ver Ponto 5.

⁵⁷ Com o mesmo entendimento, DOMINGUES (2017), pp. 152 a 162; também no sentido das alterações introduzidas não produzirem o efeito pretendido, RIBEIRO (2019), p. 50 e ss.

em que é o património das sociedades que vai responder pelas dívidas sociais⁵⁸ e, portanto, quando os credores queiram ver os seus créditos satisfeitos é importante que este património corresponda ao valor do capital social.

Assim, o art. 25.º, n.º 3 reporta-se à responsabilidade por erro na avaliação; por sua vez, o art. 25.º, n.º 4 refere-se às situações em que a sociedade fique privada do bem⁵⁹ e, por último, o art. 29.º aborda as aquisições da sociedade à acionistas, que são comumente conhecidas na doutrina como “entradas dissimuladas” ou “quase entradas”.

3.3.1. A Responsabilidade por Erro na Avaliação

A doutrina refere-se frequentemente a esta figura como “responsabilidade pela diferença”, denominação inspirada pelo “*Differenzhaftung*” alemão⁶⁰, embora ARMANDO TRIUNFANTE considere que “(...) não parece o legislador nacional pretendido acolher essa figura em toda a sua extensão.”⁶¹. Por este motivo, há também autores que optam por se referir a esta como “responsabilidade por erro do revisor”.

Como já foi referido no Ponto 2 deste trabalho, as entradas em espécie estão sujeitas a um rigoroso regime de avaliação por parte de um ROC, previsto no art. 28.º CSC⁶². O n.º 1 deste preceito legal exige que este ROC seja independente, ou seja, sem interesses na sociedade⁶³ e que os sócios cujas entradas serão objeto da avaliação fiquem impedidos de votar na deliberação que o designa, de forma a evitar um eventual conflito de interesses⁶⁴. Por sua vez, deverá o ROC elaborar um relatório que contenha todos os elementos previstos no art. 28.º, n.º 3 CSC, devendo, ainda, informar os fundadores da sociedade quando se verificarem alterações relevantes dos valores dos bens (art. 28.º, n.º 4 e n.º 5).

Ora, é no seio desta avaliação que surge a responsabilidade por erro na avaliação. Importa, desde logo, distinguir dois tipos de erro que o ROC pode cometer: erro por

⁵⁸ Estamos a falar de sociedades comerciais de responsabilidade limitada, nas quais, por via da regra, os sócios não respondem pelas dívidas sociais, cabendo essa função ao próprio património da sociedade.

⁵⁹ Por uma série de motivos, que abordaremos quando estivermos a estudar este artigo.

⁶⁰ § 9 GmbHG.

⁶¹ *In* TRIUNFANTE (2014), p. 264. Cfr. pp. 264 e 265.

⁶² Diferentemente, nas SNC, o art. 179.º CSC prevê que os sócios podem prescindir do relatório do ROC.

⁶³ Portanto, não pode ser o ROC da sociedade, nem exercer funções em outras sociedades que estejam em relação de grupo ou domínio com a primeira (art. 28.º, n.º 2 CSC).

⁶⁴ Se todos os sócios entrarem com espécie, é feita uma deliberação por cada uma das entradas e, se todos entrarem com o mesmo bem, ARMANDO TRIUNFANTE e COUTINHO DE ABREU defendem que se deve levantar o impedimento de voto pois, de outra forma, não haveria deliberação. Cfr. ABREU (2021), p. 264 e TRIUNFANTE (2014), pp. 172 e 173.

subvalorização do bem e erro por sobreavaliação do bem. Só nesta última é que recorreremos ao artigo 25.º, n. 3º CSC, uma vez que, no primeiro caso, a sociedade acaba por sair beneficiada pela situação⁶⁵.

Na segunda hipótese, o ROC faz uma avaliação errada do bem, atribuindo-lhe um valor mais otimista do que o que tem na realidade e, por consequência, o sócio deverá assumir a responsabilidade por essa diferença, até ao valor nominal da sua participação⁶⁶. A este respeito, cumpre esclarecer que o momento determinante para aferir esta responsabilidade é o da realização do relatório, portanto, o sócio compensa a sociedade pela discrepância entre o valor aferido no momento do relatório do ROC e o valor do bem no momento da sua entrega.

Este erro, além de resultar de uma sobrevalorização do bem, deve reportar-se ao momento inicial, ou seja, ao momento da avaliação do ROC e não ao momento do registo da sociedade. Isto significa que uma desvalorização natural do bem, que resulte numa diferença entre os valores, não pode ser imputada ao sócio. Será este o principal motivo pelo qual não fará sentido adotar o desígnio alemão da “responsabilidade pela diferença”⁶⁷.

Esta responsabilidade pode manifestar-se através de três modalidades de erro: cumprimento defeituoso, bem com um passivo superior ao ativo⁶⁸ ou impossibilidade originária (quando, por exemplo, o ROC avaliou um bem que não existe à data da elaboração do relatório).

Por último, importa falar da possibilidade de responsabilizar o próprio revisor. O que vimos até aqui é que o sócio, por consequência de uma avaliação defeituosa do ROC, se vê obrigado a colmatar a diferença de valores. Não está, todavia, em nosso entender, vedada a possibilidade de fazer responder o ROC em sede de responsabilidade contratual, uma vez que entre este e a sociedade existe uma relação contratual e, neste caso, uma situação de incumprimento que surge no âmbito da mesma⁶⁹⁷⁰.

⁶⁵ A propósito desta situação, que se designa por “reserva oculta”, cfr. RAMOS (2022), p. 244.

⁶⁶ Ou, se estivermos a falar de ações sem valor nominal, até ao valor da sua emissão (art. 25.º, n. 3º *in fine*).

⁶⁷ Cfr. TRIUNFANTE (2014), pp. 264 – 267.

⁶⁸ Pense-se na entrada com uma empresa em que o passivo é superior ao ativo. Neste caso, o sócio estaria a transmitir uma dívida e tal não é admissível como entrada.

⁶⁹ A responsabilidade contratual está prevista nos arts. 798.º e 799.º CC. A este respeito, vd. TRIUNFANTE (2014), pp. 274 – 277.

⁷⁰ Em outros ordenamentos jurídicos a lei já prevê expressamente a responsabilidade do ROC: na Espanha (art. 68. LSC), na Itália (art. 2342., §2 *ex vi* do art. 2465., §3 *Código Civile*), na Alemanha (§49 Aktg e §323 e ss. HGB) e, ainda, nos arts. L 225-8, §2 e L 224-14, §1 do *Code de Commerce* francês.

Relativamente a sócios, credores e outros terceiros que se vejam afetados pela má atuação do revisor, a doutrina também defende o direito a uma indemnização, desta vez com fundamento em figuras que resultam da responsabilidade civil por factos ilícitos (art. 485.º CC). Merece aqui o nosso destaque a figura do contrato com eficácia de proteção para terceiros. Este instituto visa proteger terceiros que, embora não estejam numa relação contratual com o lesante, encontram-se numa relação de proximidade com este, o que faz com que estejam tão (ou mais ainda) expostos aos riscos de sofrer danos resultantes do incumprimento do contrato. Por esse motivo, pretende-se que sejam abrangidos pela esfera contratual e possam recorrer ao instituto de responsabilidade dos arts. 798.º e 799.º CC⁷¹.

3.3.2. A Responsabilidade Proveniente do Art. 25.º, n.º 4

Para além do art. 25.º, n.º 3, o legislador consagrou no n.º 4 do mesmo artigo a obrigação do sócio realizar em dinheiro a sua participação quando e “*Se a sociedade for privada, por acto legítimo de terceiro, do bem prestado pelo sócio ou se tornar impossível a prestação, bem como se for ineficaz a estipulação relativa a uma entrada em espécie*”. Uma vez mais, é de notar a preocupação do legislador em garantir que o valor subjacente à entrada em espécie entre efetivamente no património da sociedade.

Existem, portanto, três situações que se enquadram neste preceito legal, impondo ao sócio a realização da sua entrada em dinheiro.

A primeira ocorre quando a sociedade é privada do bem objeto de entrada por ato legítimo de terceiro, sendo certo que os direitos deste terceiro sobre o bem devem ser anteriores à realização da entrada. Esta privação, segundo ARMANDO TRIUNFANTE, “(...)é sempre relevante, seja definitiva ou temporária, seja total ou parcial, seja até jurídica ou material.”⁷², portanto engloba qualquer situação em “que a sociedade fique minorada no exercício de alguma (s) faculdade (s) relacionada (s) com o bem”⁷³⁷⁴.

A segunda hipótese é aquela em que a sociedade se vê privada da prestação, porque esta se tornou impossível. Esta impossibilidade pode ocorrer, por exemplo, porque

⁷¹ Vide TRIUNFANTE (2014), pp. 277 (692).

⁷² In TRIUNFANTE (2014), p. 286.

⁷³ In TRIUNFANTE (2014), pp. 286 e 287.

⁷⁴ A título de exemplo, pense-se num sócio que entra com a transmissão da propriedade de um imóvel sem respeitar o direito de preferência (com eficácia real) que um terceiro detinha sobre este. Mais tarde, este terceiro intenta uma ação de preferência (art. 1410.º CC), requerendo para si o respetivo imóvel e é bem-sucedido. Neste caso, o sócio teria de realizar a sua prestação em dinheiro.

o bem desapareceu ou sofreu danos irreversíveis. Como se compreende, esta situação terá de ocorrer no período que decorre entre a elaboração do relatório e o registo da sociedade, caso contrário, estaríamos perante uma responsabilidade originária (art. 401.º CC) e, nesse caso, a situação resolver-se-ia com recurso ao art. 25.º, n.º 3 CSC.

Por último, este artigo prevê a ineficácia da estipulação relativa à entrada em espécie⁷⁵. Isto faz sentido, porque se a entrada não foi realizada de acordo com o regime legal para ela previsto, não chega a realizar-se, tendo então o sócio de entregar à sociedade o valor correspondente a esta em dinheiro.⁷⁶ Note-se que, se esta situação se dever à falta do valor da entrada e prestações realizadas com esta, o vício é sanável através de deliberação social (art. 42.º, n.º 2 CSC).

3.3.3. As Entradas Dissimuladas

Cumpramos, ainda, fazer uma análise ao regime do artigo 29.º CSC. Esta norma surgiu para regular aquelas situações em que, imaginemos, um sócio realiza a sua entrada em dinheiro e, logo em seguida, a sociedade lhe adquire um bem (com o dinheiro obtido através da realização das entradas) por um valor livremente acordado, o que equivaleria a uma “entrada em espécie disfarçada”⁷⁷. Esta situação poderia configurar uma tentativa de fuga ao rigoroso regime previsto para as entradas em espécie e, portanto, exigiu (e bem) a intervenção do legislador.

O artigo 29.º vem prever uma série de requisitos cumulativos para a admissão deste tipo de aquisições: o contrato de aquisição deve ser reduzido a escrito, sob pena de nulidade (n.º 4); a aquisição tem de ser aprovada por deliberação da AG, em que não pode votar o sócio cujo bem vai ser adquirido, sob pena de ineficácia da aquisição e anulabilidade da deliberação (n.º 1, 3 e 5 e 58.º, n.º, al. a) CSC); o bem a adquirir deve ser avaliado por um ROC, nos termos previstos para as entradas em espécie (n.º 3 e 28.º CSC).

⁷⁵ O art. 9.º, n.º1 e n.º2 CSC prevê alguns dos requisitos que devem ser cumpridos para a realização da entrada em espécie.

⁷⁶ ARMANDO TRIUNFANTE considera que esta estipulação deveria aplicar-se também a situações em que as entradas sejam, por exemplo, contrárias à ordem pública ou ofensivas dos bons costumes Cfr. (2014), pp. 319 – 323.

⁷⁷ Mais não foi do que a transposição do art. 11.º da Segunda Diretiva sobre sociedades (77/91/CEE, de 13 de dezembro de 1976), substituída e revogada pela Diretiva 2012/30/EU, de 25 de outubro de 2012, que, por sua vez, foi substituída pela Diretiva 2017/1132 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de junho de 2017, atualmente em vigor. Atualmente, o art. 11.º da 2ª Diretiva sobre sociedades corresponde ao art. 52.º da atual Diretiva.

No seu n.º 1, este artigo limita, desde logo, o seu âmbito pessoal de aplicação, ao consagrar que “a aquisição de bens por uma sociedade anónima ou em comandita por acções deve ser previamente aprovada por deliberação da assembleia geral”. Uma das críticas mais apontadas ao regime do art. 29.º recai exatamente sobre o seu restrito âmbito de aplicação, que deixa de fora as SQ. Compreendemos essa reação, tendo em conta que este tipo de situação fraudulenta pode ocorrer em outros tipos societários, entre os quais, as SQ. Deste modo, torna-se importante tentar perceber qual será o caminho a seguir na aplicação deste regime aos outros tipos societários.

Neste sentido, FERNANDO OLIVEIRA e SÁ entende que podemos recorrer à aplicação analógica do art. 29.º para as SQ ou ao funcionamento pleno do instituto da fraude à lei⁷⁸. Por outro lado, PAULO DE TARSO DOMINGUES entende que “O texto do art. 29.º é claro e, apesar da sua inserção sistemática na Parte Geral, o legislador expressamente apenas abrangeu os tipos SA e SC por Ações.”⁷⁹ A solução apontada por esta parte da doutrina vai no sentido de responsabilizar solidariamente os sócios fundadores pelos danos causados à sociedade em virtude destas aquisições, contanto que estes tenham agido com dolo ou culpa grave (art. 71.º, n.º 3 CSC). Alguns autores vão mais além e equacionam a responsabilidade dos sócios por via do art. 58.º, n.º 3 CSC, se estes deliberarem tendo conhecimento do erro do do ROC na avaliação prevista no n.º 3 do art. 29º⁸⁰.

No nosso entendimento, a via da responsabilidade solidária do art. 71.º, n.º 3 CSC parece ser a melhor proposta, pois não encontramos aqui nenhuma lacuna legal. Se o legislador quisesse aplicar este preceito às SQ, tê-lo-ia previsto expressamente, tal como fez para as sociedades de capitais.

Quanto ao seu âmbito temporal, importa dizer que as aquisições sujeitas ao art. 29.º são aquelas que são efetuadas no chamado “período suspeito” que, nos termos da al. c) do seu n.º 1, se inicia antes da celebração do contrato de sociedade e se prolonga até dois anos após a sua celebração ou de um aumento de capital⁸¹. Na nossa opinião, andou bem o legislador em considerar as aquisições celebradas antes do contrato de sociedade,

⁷⁸ Vd. SÁ (2007), p. 685.

⁷⁹ DOMINGUES (2021), p. 498, (9). No mesmo sentido, TRIUNFANTE (2014), p. 336.

⁸⁰ Sobre este ponto, vd. TRIUNFANTE (2014), pp. 336 – 338.

⁸¹ No art. 52.º da Diretiva 2017/1132 apenas se abrangem as aquisições realizadas, no mínimo, nos dois anos a contar do momento de constituição da sociedade ou do momento da obtenção da autorização para iniciar atividade.

porque pode acontecer que surja uma oportunidade que os sócios considerem muito vantajosa e, como tal, não possa esperar pelo início da sua atividade.

Da mesma forma, a opção de alargar a aplicação deste regime às aquisições realizadas nos dois anos posteriores a uma operação de aumento de capital faz todo o sentido, porque também aqui pode ocorrer uma tentativa de contornar o regime previsto para a realização das entradas em espécie. Neste último ponto, concordamos, ainda, com ANA CRISTINA SANTOS quanto à existência de uma lacuna, “no sentido de que está em falta a regulação do período, imediatamente, anterior ao aumento de capital, uma vez que o sócio, sabendo de antemão que irá haver um aumento de capital e querendo concorrer a este, através de entradas em espécie, poderá, para se esquivar ao processo de verificação do valor dos bens, realizar tal negócio até ao momento do registo do aumento de capital”.⁸²

Por último, o nº2 da norma em estudo consagra que “*O disposto no número anterior não se aplica a aquisições feitas em bolsa ou em processo judicial executivo ou compreendidas no objecto da sociedade.*” Nas aquisições feitas em bolsa ou processo judicial executivo, compreende-se que o risco que o art. 29.º pretende acautelar é menor, porquanto nestas hipóteses os bens já estão avaliados por natureza.

Por outro lado, achamos que as aquisições compreendidas no objeto da sociedade poderão conduzir a algumas tentativas de contornar o regime de avaliação das entradas pelo ROC. Para ilustrar esta situação, pensemos numa situação em que um dos sócios é proprietário de um estabelecimento que fornece ou fabrica produtos essenciais à prossecução do objeto da sociedade e, por sua vez, a sociedade decide adquirir esse mesmo estabelecimento. Devemos ponderar se este tipo de situações não poderá ser uma tentativa de fugir ao regime da verificação das entradas em espécie e, deste modo, submetê-las, também, ao instituto do art. 29.º⁸³.

⁸² SANTOS (2016), p. 28.

⁸³ Com o mesmo entendimento, TRIUNFANTE (2014), p. 350 e SANTOS (2016), pp. 29 e 30.

4. O Incumprimento da Obrigação de Entrada em Espécie

Chegados a este ponto do nosso trabalho, dúvidas não haverá sobre a preocupação do legislador em garantir que o sócio cumpra a sua principal obrigação. Nesta medida, importa lembrar o art. 52.º, n.º 4 CSC, segundo o qual esta obrigação não se extingue com a invalidade (nulidade ou anulação) do contrato de sociedade.

Não podemos, sem embargo, ignorar o regime a aplicar se o sócio não realizar a sua obrigação de entrada, sobretudo a entrada em espécie, cujo incumprimento não mereceu o tratamento devido pelo nosso legislador (ao contrário das entradas em dinheiro). Em certa medida, isto poderá prender-se com o facto destas entradas terem de ser realizadas até ao momento da celebração do contrato⁸⁴, o que reduz a possibilidade de incumprimento. Por outro lado, o regime de diferimento das entradas em dinheiro (art. 26.º, n.º 2 e n.º 3 CSC) aumenta essa probabilidade.

Esta é uma situação que ganha especial relevância se estivermos perante entradas com bens temporários. Nesta hipótese, pode dar-se o incumprimento a meio de vida da sociedade e torna-se necessário que esta última e os seus credores tenham à sua disposição meios de reação adequados.

4.1. A Aplicação do Regime do Incumprimento das Entradas em Dinheiro ao Incumprimento das Entradas em Espécie

Sabemos já da disciplina das obrigações, que ao incumprimento definitivo precede a mora.

Nas entradas em dinheiro, o sócio entra em mora após ser interpelado, pela sociedade, para realizar a sua obrigação num prazo entre 30 e 60 dias (arts. 203.º, n.º 3 e 285.º, n.º 2 e n.º 3 CSC). Não cumprindo, a sociedade concede novo prazo⁸⁵ e, desta vez, se o cumprimento não for efetuado, o sócio remisso é notificado, através de carta registada, da perda da sua participação a favor da sociedade⁸⁶ (arts. 204.º, n.º 2 e 285.º, n.º 4 e n.º 5 CSC).

⁸⁴ Ver o Ponto 3. 1..

⁸⁵ Prazo máximo de 30 dias nas SQ (art. 204.º, n.º 1 CSC) e mínimo de 90 dias para as SA (art. 285.º, n.º 4 CSC).

⁸⁶ Com mais pormenor, vide, DOMINGUES (2006), pp. 718 – 722.

Depois, a tratar-se de uma SQ, a quota poderá ser vendida em hasta pública, a um terceiro, a todos ou alguns dos sócios ou, ainda, ser dividida proporcionalmente por todos estes (art. 205.º, n.º 1 e n.º 2 CSC).

Por sua vez, nas SA, a sociedade notifica os anteriores titulares da ação de que podem adquiri-la (art. 286.º, n.º 2 CSC). Não o fazendo, a sociedade deve proceder à venda da ação em bolsa ou em hasta pública (art. 286.º, n.º 4 CSC), sendo que, se o preço da venda for insuficiente para cobrir a importância da dívida (com respetivos juros e despesas associadas), a sociedade deverá exigir a diferença ao último titular da ação e a cada um dos seus antecessores (art. 286.º, n.º 5 CSC).

Nas entradas em espécie, o sócio encontra-se em mora se não realizar a sua obrigação até ao momento de celebração do contrato (art. 26.º, n.º 1 CSC)⁸⁷. Não o fazendo, seguimos a solução sustentada por uma boa parte da doutrina, que é a de aplicação do regime do incumprimento das entradas em dinheiro às entradas em espécie⁸⁸ (com as necessárias adaptações). Assim sendo, consequências legais⁸⁹ como o impedimento de voto nas deliberações (arts. 384.º, n.º 4 e 248.º, n.º 1 CSC) e a impossibilidade de receber lucros (art. 27.º, n.º 4 CSC) serão igualmente impostas aos devedores das entradas com bens.

Relativamente à possibilidade de exclusão dos sócios⁹⁰ e respetiva venda da sua participação social, prevista nos artigos 204.º e 205.º, para as SQ, e 285.º e 286.º, para as SA, cremos que faz sentido a sua aplicabilidade às entradas em espécie, sobretudo quando temos em conta outras soluções previstas para o seu regime (como a realização da entrada em dinheiro prevista no art. 25º, n.º 4 CSC).

De todo o modo, esta questão não é tão pacífica como as anteriores, pois alguns ordenamentos jurídicos, como o espanhol e o italiano, encontram um obstáculo naquilo a que chamamos de “responsabilidade dos anteriores titulares” (arts. 206º CSC, para as SQ, e 286.º CSC, para as SA). No panorama nacional, o sócio perde a quota ou a ação em favor da sociedade⁹¹, o que significa que, com ou sem venda, sempre haverá um anterior titular (o sócio incumpridor, que perde a favor da sociedade, a atual titular). Nos sistemas legais que mencionamos, a sociedade tem apenas o poder de vender a quota ou ação a um

⁸⁷ Esta é a chamada *mora ex re* e está prevista no art. 805.º, n.º 2 CC. Significa que a situação de mora não depende de interpelação, contrariamente à *mora ex persona*.

⁸⁸ A mesma solução parece ser encontrada no ordenamento espanhol (arts. 80º a 85º LSC).

⁸⁹ Não obstante, o artigo 27.º, n.º 3 CSC prevê a possibilidade de se estabelecerem consequências estatutárias.

⁹⁰ Para a compreensão mais aprofundada do direito de exclusão, vide BATISTA (2012), Pontos 3 e 4.

⁹¹ Vide TRIUNFANTE, (2014), Pontos 2.2.3.2 e 2.2.3.4 da Parte IV.

adquirente⁹² e, por isso, se esta alienação não ocorrer, não existe anterior titular a quem se possa exigir a responsabilidade.

⁹² Isto decorre do art. 84.º, n.º 1 LSC e dos arts. 2344, § 1 e 2466, § 2 do *Codice Civile*.

4.2. A Responsabilidade pela Obrigação de Entrada em Espécie

Não nos podemos olvidar de que a aplicação do regime exposto no ponto anterior às entradas em espécie está dependente de um requisito essencial: a conservação da qualidade de sócio. Isto é assim, porque a participação social corresponde ao conjunto de direitos e vinculações inerentes à qualidade que uma pessoa adquire por ser membro de uma entidade associativa. No fundo, é a posição que detém uma pessoa por ser sócio de uma sociedade. Transmitindo-se essa participação, extingue-se esse *status socii*.

Deste modo, se o indivíduo sobre quem recai a obrigação de realizar a prestação de entrada decide transmitir as suas quotas ou ações a outrem, ver-se-á desprovido da sua qualidade de sócio e, com isto, nasce uma dívida associada à obrigação, que não foi cumprida. Consequentemente, surge a questão de saber a quem se exige, agora, a responsabilidade pela obrigação de obrigação.

Mais uma vez, o CSC resolveu a questão para as entradas em dinheiro, não prevendo qualquer especificação para as entradas em espécie. Nos arts. 206.º, n.º 1 e 286.º, n.º 1 CSC, que já mencionamos no ponto anterior, estabelece-se a responsabilidade solidária dos anteriores titulares da quota ou ação pelas dívidas associadas a essa participação, incluindo-se aqui a dívida relativa à obrigação de entrada⁹³⁹⁴. Decorre, portanto, da lei, que a obrigação da realização de entrada em dinheiro acompanha a transmissão da participação social.

Compreendemos, todavia, que esta solução esteja prevista apenas para as entradas em dinheiro, porque somente relativamente a estas se permite o diferimento⁹⁵, o que justifica que os anteriores titulares da participação sejam responsáveis pelas importâncias em dívida a ela associadas. Além do mais, o dinheiro, pelo seu valor facial, não acarreta o problema da avaliação económica associado às entradas em espécie, pelo que é muito mais fácil determinar quais são, afinal, as importâncias em dívida.

Por outro lado, no nosso entender, não faz sentido falar de transmissão da obrigação de entrada com a participação social para as entradas em espécie. Fundamos esta opinião maioritariamente no facto da lei não prever nada nesse sentido, como fez para as entradas em dinheiro.

⁹³ Desde que ainda não se encontre prescrita, nos termos do art. 174.º, n.º 1. al. c) CSC.

⁹⁴ No ordenamento espanhol consagra-se uma solução semelhante no art. 85.º LSC. Na Alemanha, os § 22 (1) GmbHG e § 65 AktG também preveem a responsabilidade dos anteriores titulares. Ainda na França, o art. L 228-38 Code de Commerce estabelece uma resposta semelhante.

⁹⁵ Na Espanha, o art. 82.º, n.º 2 LSC admite o diferimento das entradas em espécie nas SA.

Esta questão ganha relevo se pensarmos nas entradas com direitos ou bens temporários⁹⁶, porque, neste caso, o incumprimento pode ter lugar a qualquer momento, inclusive após a realização da entrada nos termos do art. 26.º, n.º 1 CSC ou após a transmissão da participação social, sem que o novo titular tenha conhecimento.

Temos, no entanto, dúvidas quanto à hipótese em que o novo adquirente tenha conhecimento do incumprimento da obrigação, questionando-nos se, sabendo disso, este não poderá cumprir voluntariamente a obrigação, sem prejuízo de direito de regresso relativamente ao sócio faltoso.

Um argumento que complica esta questão e que nos leva, em última análise, a negar a transmissão da obrigação de entrada é o facto de que, se assim fosse, ainda teríamos em mãos a questão da fungibilidade (ou não) da prestação⁹⁷. Significa isto que, se admitíssemos esta possibilidade, teríamos de distinguir entre as entradas que se poderiam ou não transmitir e essa distinção só levaria a mais insegurança jurídica. Para uma melhor compreensão deste ponto, basta pensar na entrada em espécie através de patente. Um terceiro adquirente nunca conseguiria assegurar esta entrada e, portanto, esta nunca poderia ser transmissível. Esta necessidade de distinguir bens transmissíveis e bens intransmissíveis acabaria, a nosso ver, por gerar mais dúvidas quanto ao problema.

Tendo em conta o que acabamos de referir nos parágrafos supra, parece-nos que a melhor solução será a de destacar a obrigação de realização da entrada em espécie da participação social no momento da sua transmissão e, desse modo, manter a responsabilidade por aquela na esfera do fundador, mesmo que este último perca a qualidade de sócio (através da transmissão).

Esta solução, no entanto, não está isenta de debilidades, nomeadamente por impossibilitar o recurso ao mecanismo de perda e posterior venda da participação aplicável às entradas em dinheiro, mesmo quando esta é alvo de transmissão⁹⁸. Desta forma, sempre se garante um melhor cumprimento do princípio da exata formação do capital social, porque se permite, através dela, alargar a responsabilidade aos anteriores titulares da participação.

Uma das soluções propostas para o problema do incumprimento da entrada em espécie e transmissão da participação social é a de alargar a responsabilidade do anterior

⁹⁶ Já vimos no Ponto 3.2. que existe essa possibilidade, por exemplo, a entrada com direitos de gozo de bens.

⁹⁷ Cfr. TRIUNFANTE (2014), p. 537.

⁹⁸ Já vimos que isto decorre da imposição legal dos arts. 204.º, 205.º, 285.º e 286.º CSC.

titular aos sócios fundadores⁹⁹ (solução proposta por ARMANDO TRIUNFANTE), através da “*Responsabilidade quanto à constituição da sociedade*”, prevista no art. 71.º CSC¹⁰⁰. Os n.º 1 e n.º 3 deste preceito legal consagram a responsabilidade solidária dos fundadores para com a sociedade por vários problemas associados à sua constituição, entre os quais “*a realização das entradas*”. Note-se que a ideia não é excluir o sócio faltoso da sua responsabilidade. Aliás, na nossa opinião, este é, em primeira linha, o responsável pelo cumprimento da obrigação e achamos que faz sentido, nesta situação, exigir-lhe o cumprimento da obrigação como tal. Se tal não for possível, porque essa realização se tornou impossível naqueles termos, o cumprimento deve ser efetuado nos termos do art. 25.º, n.º 4 CSC. De todo o modo, sempre estará à disposição da sociedade a via da responsabilidade civil contratual (art. 483.º CC).

O primeiro número do art. 71.º CSC está relacionado com a inexatidão e deficiência das declarações¹⁰¹. Para ELISABETE RAMOS, com quem concordamos, “é legítimo retirar deveres legais de exatidão e completude das informações prestadas... Trata-se de uma responsabilidade dos *fundadores perante a sociedade* assente na violação de disposições legais que consagram deveres dos fundadores *perante a sociedade*.”¹⁰².

Por sua vez, o n.º 3 consagra a responsabilidade solidária dos fundadores pelos “*danos causados à sociedade com a realização das entradas, as aquisições de bens efetuadas antes do registo do contrato de sociedade ou nos termos do artigo 29.º e as despesas de constituição, contanto que tenham procedido com dolo ou culpa grave*”. A título exemplificativo, pode pensar-se na ausência de avaliação do bem por parte do ROC, resultante da falta de diligência dos sócios nesse sentido¹⁰³. Ainda a respeito deste n.º 3, a propósito dos “*danos causados à sociedade com a realização das entradas*” será de incluir, logicamente, a sua não realização. É aqui, então, que encontramos o fundamento para responsabilizar os sócios fundadores pela não realização da entrada.

Quanto ao tipo de responsabilidade aplicável ao art. 71.º CSC, parecem não haver dúvidas. Estará em causa o regime da responsabilidade contratual (art. 799.º, n.º 1 CC) e, assim sendo, terão de verificar-se todos os pressupostos da sua aplicação: ilicitude, culpa,

⁹⁹ Os fundadores são “as pessoas que participam no ato de constituição da sociedade na qualidade de sócios”. Vide ABREU/ RAMOS (2013), p. 829.

¹⁰⁰ Sobre este tema, cfr. TRIUNFANTE (2014), pp. 539 – 543.

¹⁰¹ COUTINHO DE ABREU e MARIA ELISABETE RAMOS, definem as informações inexatas: “são as que apresentam conteúdo contrário à realidade fática; informações deficientes são as que se mostram incompletas, as que apresentam omissões relevantes”. Cfr. ABREU/ RAMOS (2013), p. 831.

¹⁰² RAMOS (2011), p. 84.

¹⁰³ *Vd.* RAMOS (2011), pp. 89 e 90.

dano e nexa de causalidade (entre o ilícito e o dano). Isto faz sentido, desde logo, porque, como vimos nos parágrafos anteriores, está em causa a violação de deveres específicos dos fundadores¹⁰⁴.

Já sabemos que, a respeito da responsabilidade obrigacional (arts. 798.º e ss. CC), se presume a culpa, neste caso, dos sócios fundadores. Portanto, a sociedade fica dispensada de provar que os sócios agiram culposamente. A este respeito, surge, ainda, o n.º 2 do artigo 71.º CSC estabelece a inversão do ónus da prova para os fundadores que ignorem, sem culpa, os factos causadores daquela responsabilidade. Para MENEZES CORDEIRO, este artigo impõe aos fundadores, gerentes e administradores um dever de se informarem do teor das declarações prestadas.

Note-se, porém, que o n.º 3 não beneficia da mesma remissão, surgindo, então, a questão de saber se faz sentido estender-lhe esta inversão do ónus da prova¹⁰⁵. Entendemos que a inversão prevista no n.º 2 do art. 71.º se aplica também ao seu n.º 3, pois sendo este uma extensão da responsabilidade obrigacional que se prevê no n.º 1 CSC, não faria sentido que não beneficiasse da mesma presunção. Portanto, empenhando um “esforço razoável”¹⁰⁶ na prevenção dos danos, os fundadores poderão afastar esta responsabilidade.

Não queremos deixar de mencionar uma hipótese que, a nosso ver, também colhe sentido. Falamos da possibilidade de introduzir, no contrato de sociedade, cláusulas de limitação da transmissibilidade de ações ou quotas, nos termos do art. 328.º, n.º 1, al. c) e 229.º, n.º 5 CSC, respetivamente, com fundamento no interesse social¹⁰⁷. Neste sentido, poderia pensar-se em subordinar estas transmissões ao consentimento da sociedade ou, até mesmo, condicionar a transmissão das participações ao cumprimento da obrigação de entrada. Esta é uma proposta que, sobretudo nas SA, exigiria especial cuidado na sua aplicação, para não colidir com o princípio da livre transmissibilidade das ações, mas que, ainda assim, achamos que poderá simplificar a questão em apreço.

Importa-nos, ainda, mencionar a posição de NUNO TORRES PINHEIRO, para quem, como vimos no Ponto 3.1., a realização da obrigação de entrada se basta com o momento da transmissão do direito de propriedade e, posto isto, ocorre por mero efeito

¹⁰⁴ Alguns exemplos de normas legais que se traduzem em deveres de exatidão das informações prestadas: arts. 9.º, 10.º, 202.º, n.º 4 e n.º 6 e 277.º, n.º 4 CSC. Vd., a este respeito, ABREU/ RAMOS (2021), p. 884.

¹⁰⁵ Na Alemanha, o § 46 (3) AktG resolveu esta questão, aplicando a presunção de culpa aos (1) e (2) do mesmo artigo.

¹⁰⁶ Cfr. Anotação ao art. 71.º por MENEZES CORDEIRO (2022), pp. 351 e 352.

¹⁰⁷ Sobre este ponto, aconselhamos a leitura de LIRA (2023), p. 22. Disponível em: <https://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/175>.

de contrato. Trazendo a questão para o tema que agora estamos a tratar, isto significa que, ainda que o sócio não entregue o bem à sociedade, a sua obrigação não deixa de estar realizada desde o momento em que transmitiu a propriedade de determinado bem na celebração do contrato, subsistindo, no entanto, a obrigação de entrega do bem. Deste modo, o autor considera que a sociedade pode lançar mão da ação de reivindicação (art. 1311.º CC), visto que é esta a proprietária do bem, estando o sócio apenas na sua posse¹⁰⁸. Transmitindo-se a participação social, tudo se passará nestes termos, desde que, como já se disse, tenha havido transmissão da propriedade aquando do ato constitutivo da sociedade.

Não acompanhamos a posição do autor, visto que, na nossa opinião, a realização da entrada implica a transmissão do título e a colocação do bem à disposição da sociedade.

4.3. A Solução Legal em Outros Ordenamentos Jurídicos

Na Espanha, os arts. 73º LSC para as “sociedades de responsabilidade limitada” e 77. para as “sociedades anónimas” preveem um regime de responsabilidade solidária dos fundadores pela diferença entre o seu valor real dos bens e o seu valor no momento da celebração do contrato. Esta responsabilidade é alargada aos fundadores que, não o sendo de facto¹⁰⁹, se fazem representar por outrem. O nº3 do art. 73º compromete, ainda, os administradores pelo valor atribuído na “*valoración*” e o valor real dos bens. Apesar de ser semelhante à solução do art. 71.º CSC, a lei espanhola não prevê qualquer presunção de culpa.

No direito alemão, o § 46 (1) Aktg estabelece uma solução mais similar ao nosso art. 71.º, prevendo que “os fundadores são solidariamente responsáveis perante a empresa pela exatidão e integridade das informações fornecidas para fins de fundação da empresa em relação à aquisição de ações (...) e aquisições em espécie” e, no seu (3), uma presunção de culpa daqueles. No seu (4), o legislador alemão alarga esta responsabilidade às situações em que os fundadores sejam conhecedores da insolvência do acionista ou da sua incapacidade em realizar a entrada em espécie. Por último, e semelhante ao que acontece no ordenamento jurídico espanhol, responsabiliza os fundadores que se fazem representar na constituição da sociedade e, ainda, as pessoas através das quais se fizeram representar.

¹⁰⁸ Cf. TORRES (2003), p. 44 (18).

¹⁰⁹ Porque não participam verdadeiramente na constituição da sociedade.

Por sua vez, o legislador italiano estabeleceu no art. 2342, n.º 3 *Codice Civile* que as entradas em espécie devem ser integralmente liberadas no momento da constituição da sociedade. Deste modo, regra geral¹¹⁰, nega-se a aplicação do regime do art. 2466, previsto para o incumprimento das entradas em dinheiro, às entradas em espécie.

De todo o modo, quanto à violação do dever de liberação integral das entradas, ANDREA BARENGHI admite que, se esta não for hipoteticamente detetada no momento da constituição da sociedade, poderá esta agir contra o sócio faltoso, em sede de responsabilidade¹¹¹.

¹¹⁰ A favor da sua aplicação, em determinadas situações, vd. ZANANORE (2010), pp. 386 e 387.

¹¹¹ Cfr. BARENGHI (2011), p. 177. – Consult. em: <https://aisberg.unibg.it/retrieve/e40f7b84-1f58-afca-e053-6605fe0aef2/art.%202464%20Commentario.pdf>.

5. A Tutela dos Credores Sociais

A questão da tutela dos credores sociais é crucial em matéria de (não) realização das entradas, porque é através dela que o património da sociedade vai tornar-se suficiente para satisfazer os interesses dos credores.

Sob a epígrafe “*Direitos dos credores quanto às entradas*”, o art. 30.º CSC prevê que estes possam exercer “*os direitos da sociedade relativos às entradas não realizadas, a partir do momento em que elas se tornem exigíveis*” (n.º 1, al. a)) e, ainda, “*promover judicialmente as entradas antes de estas se terem tornado exigíveis, nos termos do contrato, desde que isso seja necessário para a conservação ou satisfação dos seus direitos.*” (n.º 1, al. b)). Este artigo consagra, portanto, a figura da ação sub-rogatória, na “modalidade de sub-rogação indireta, oblíqua, ou propriamente dita”¹¹²¹¹³ e permite que o credor se substitua à sociedade (quando esta nada fizer) no seu direito de exigir o cumprimento das entradas. A doutrina tem entendido este preceito como uma manifestação da ação de sub-rogação prevista nos arts. 606.º a 609.º CC¹¹⁴, mas isto não significa que o legislador se tenha limitado a copiar o regime da lei civil, como veremos de seguida.

No que respeita às suas semelhanças, o art. 30.º CSC vai no mesmo sentido do art. 609.º ao admitir que a ação sub-rogatória aproveita a todos os credores e não apenas àquele que promove a ação. Isto significa que este último não goza de qualquer preferência ou prioridade na ação.

Por outro lado, a al. a) do art. 30.º CSC distingue-se do art. 606.º, n.º 2 CC, que estabelece a essencialidade da sub-rogação à satisfação do credor¹¹⁵. Parece, portanto, que no primeiro caso, o legislador facilitou a solução comparativamente à lei civil, o que faz para nós sentido, visto que a realização da obrigação de entrada tem um papel preponderante na satisfação dos direitos dos credores.

¹¹² Cfr. TRIUNFANTE (2014), p. 544.

¹¹³ “Figura diversa é a chamada sub-rogação “direta”, mediante a qual o credor exerce em nome e em proveito próprio um direito do seu devedor, fazendo-se pagar, direta e imediatamente, por um devedor deste, o que lhe atribui preferência no pagamento sobre os restantes credores; a sub-rogação direta não é admitida pela lei com carácter generalizado, mas só em certos casos excecionais, onde concorrem razões que a justificam” – Cfr. Ac. Do TRG, Proc. N.º 2044/16.1T8BRG.G1 de 30 de novembro de 2017, disponível em www.dgsi.pt.

¹¹⁴ Cfr. Comentário ao art. 30.º de RAMOS (2021), p. 504; DOMINGUES (2006), p. 722, e RIBEIRO (2009), p. 622.

¹¹⁵ A par deste requisito, o art. 606.º CC consagra outros dois requisitos: os direitos exercidos devem ser de conteúdo patrimonial e não serem (pela sua natureza ou disposição da lei) de exercício exclusivo do seu titular; a omissão do devedor no exercício dos seus direitos.

Concluimos que o legislador não se limitou a transcrever a lei civil para a lei comercial, sendo que nesta última, a função da sub-rogação do artigo 30.º se prende, sobretudo, com a realização do próprio crédito e a garantia da realização do capital social, colocando em segundo plano a tutela dos interesses dos credores¹¹⁶.

Ainda a respeito desta norma, as suas als. a) e b) distinguem as entradas exigíveis das não exigíveis. Quanto à primeira alínea, torna-se clara a sua exclusiva aplicabilidade às entradas em dinheiro, que podem ser diferidas ou realizadas até ao final do primeiro exercício económico (art. 26.º, n.º 2 e n.º 3 CSC). Por outro lado, as entradas em espécie devem ser realizadas até ao momento da celebração do contrato de sociedade (art. 26.º, n.º 1 CSC), pelo que não se aplica a estas a alínea em questão.

Note-se, porém, que nos casos do art. 25.º, n.º 3 e n.º 4 CSC, os credores (verificando-se a inércia da sociedade) podem recorrer a esta ação para exigir aos sócios o cumprimento das respetivas prestações.

Por sua vez, a al. b) deste artigo fala-nos das entradas não exigíveis. Esta alínea relata-se às situações em que os credores promovem a ação judicialmente, sem que as entradas se tenham tornado exigíveis, “*desde que isso seja necessário para a conservação ou satisfação dos seus direitos.*”. Esta é uma solução mais exigente e que coloca os sócios numa posição mais vulnerável, pelo que faz todo o sentido que caiba ao credor que recorra à ação demonstrar e provar esta necessidade.

Por último, o art. 30.º, n.º 2 CSC estabelece a possibilidade de a sociedade ilidir o pedido dos credores através da satisfação dos seus créditos, com os respetivos juros de mora, quando o crédito já se tenha vencido. Se o crédito ainda não estiver vencido, a sociedade deve fazer o desconto correspondente à antecipação.

¹¹⁶ No ordenamento jurídico espanhol não se estabeleceu preceito semelhante, aplicando-se a solução geral prevista no art. 1111º do Código Civil espanhol para este problema. Vd. TRIUNFANTE (2014), p. 574, (1518).

6. Conclusão

Chegados ao final do nosso trabalho, é-nos permitido retirar algumas conclusões relativamente ao estudo do regime legal das entradas em espécie.

Em primeiro lugar, confirmamos a premissa inicial de que a obrigação de entrada é a primeira e principal obrigação dos sócios, estando intrinsecamente relacionada com essa qualidade e com a determinação da sua participação social. A seu lado, a garantia de efetiva realização do capital social afirma-se prioridade do nosso legislador, enquanto fonte de garantia dos credores societários.

Da análise da admissibilidade dos bens suscetíveis de consistir entrada em espécie, retiramos que, de facto, há uma panóplia de bens a ser considerados e que o regime relativo às entradas com créditos sobre a sociedade é de particular complexidade, não reunindo, ainda, o consenso da doutrina. De resto, a questão da penhorabilidade dos bens, prevista no art. 20.º CSC deveria ser revista pelo legislador, de modo a minimizar as dúvidas que se colocam ao intérprete a seu respeito.

No que respeita aos mecanismos que preveem a efetiva realização desta obrigação, destacamos os que estão previstos no art. 25.º, n.º 3 e n.º 4 CSC, no âmbito da avaliação económica dos bens e, ainda, o art. 29.º CSC, relativo à aquisição de bens pela sociedade ao sócio. Através destes, ficou clara a preocupação do legislador em garantir que o valor das entradas se inscreve no património da sociedade, visando a sua equivalência à cifra do capital social.

Não podemos deixar de destacar a problemática do incumprimento da obrigação de entrada em espécie, tema que muito deixa a desejar em termos legislativos e doutrinários, como pudemos concluir. Nesta senda, apesar de algumas soluções que se podem pensar, esperamos, sobretudo, provocar o debate doutrinal e jurisprudencial do assunto, tendo em vista a introdução de normas que o regulem de forma clara, pelo nosso legislador. Constatamos, ainda relativamente a esta questão, que esta ausência de regulação própria é transversal a outros Ordenamentos.

Por fim, destacamos o art. 30.º CSC, enquanto mecanismo crucial na defesa da satisfação dos direitos dos credores, porquanto lhes permite sub-rogar-se à sociedade nos direitos desta relativamente ao incumprimento das entradas.

Tendo tudo isto em conta, consumamos este trabalho com a vontade e esperança de que, no futuro, o tratamento das entradas em espécie mereça maior atenção por parte

dos autores nacionais e, conseqüentemente, dos nossos legisladores societários, permitindo, dessa forma, a estatuição de soluções específicas para as questões que fomos debatendo, de modo a reforçar a segurança e certeza jurídicas em matéria de Direito das Sociedades.

Referências Bibliográficas

I. Obras

- ABREU, Jorge Manuel Coutinho (2021) - *Curso de Direito Comercial. Vol. II. Das Sociedades*, 7ª Ed., Almedina, pp. 37 a 42 e 260 – 272.
- ABREU, Jorge Manuel Coutinho e DOMINGUES, Paulo de Tarso (2021)
 - Comentário ao art. 29.º CSC, in *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* (Coordenação de COUTINHO DE ABREU), Vol. I, AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 485 – 501.
- ABREU, Jorge Manuel Coutinho e RAMOS, Maria Elisabete Gomes (2021)
 - Comentário ao art. 30.º CSC, in *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* (Coordenação de COUTINHO DE ABREU), Vol. I, AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 502 – 508.
 - Comentário ao art. 71.º CSC, in *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* (Coordenação de COUTINHO DE ABREU), Vol. I, AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 882 – 890.
- ABREU, Jorge Manuel Coutinho e RAMOS, Maria Elisabete Gomes (2013)
 - Comentário ao art. 71.º CSC, in *Código das Sociedades Comerciais em Comentário* (Coordenação de COUTINHO DE ABREU), Vol. I, AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 827 - 836.
- BARENGHI, Andrea (2011) – Conferimenti in natura immediata liberazione delle quote, in *S.r.l. Commentario*, AAVV, Milano, Giuffrè, pp. 174 - 182.

- BATISTA, Daniela (2012) – Direito de Exclusão: Fundamento e Admissibilidade nas Sociedades Anónimas, *Direito e Justiça*, (Especial), pp. 408 – 418.
- CARVALHO, Francisco Neves Marques de (2010) – *O aumento de capital social por entradas em espécie, em particular com créditos sobre a sociedade*, Dissertação de Mestrado em Direito das Empresas, Lisboa, Instituto Universitário de Lisboa. Disponível em: https://repositorio.iscte-iul.pt/bitstream/10071/3877/4/master_francisco_marques_carvalho.pdf.
- CORDEIRO, António Menezes (2022) – Anotação ao art. 71.º CSC, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (Coordenação de MENEZES CORDEIRO), 5ª Ed., AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 351 e 352.
- DOMINGUES, Paulo de Tarso (2017) – A Conversão de Créditos em Capital Social (Lei nº 7/ 2018), de 2 de março), *Direito das Sociedades em Revista*, ano 9, vol.18, AAVV, Almedina, pp. 152 - 162.
- DOMINGUES, Paulo de Tarso (2006) – O Regime das Entradas no Código das Sociedades Comerciais, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto*, pp. 673 e ss. Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt>.
- DOMINGUES, Paulo de Tarso (2004) – Do Capital Social – Noção, Princípios e Funções, 2ª ED., Coimbra, Coimbra Editora.
- FRADA, Manuel Carneiro da (2020) - Anotação ao art. 183.º, *Código das Sociedades Comerciais Anotado*, (Coordenação de MENEZES CORDEIRO), 3ª Ed., AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 703 e ss.
- FRANCO, Philippa Soares (2017) - *As Entradas com Créditos no Aumento de Capital Social, ao Abrigo do Regime da Compensação*, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito, Escola do Porto, Universidade Católica Portuguesa. Disponível em: <https://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/175>.

- GRAÇA, Ana Mafalda Alves Guerreiro Calado da Graça (2020) – *Conversão de créditos em capital social – A Proibição do art. 27.º/5 do Código das Sociedades Comerciais*, Dissertação de Mestrado em Direito e Gestão, Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa. Disponível em: https://run.unl.pt/bitstream/10362/110037/1/Graça_2020.pdf.
- LIRA, José Luís Vieira (2023) - *Cláusulas Estatutárias e o Regime Legal das Sociedades Anónimas: As Cláusulas Limitativas da Transmissibilidade das Ações*, Mestrado em Direito, Faculdade de Direito, Escola do Porto, Universidade Católica Portuguesa. Disponível em: <https://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/175>.
- PINTO, Alexandre Mota (2022) - *Suprimentos Nas Sociedades Anónimas, Anotação ao Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 30 de novembro de 2021*. Disponível em: <https://portal.oa.pt/media/135578/alexandre-mota-pinto.pdf>.
- RAMOS, Maria Elisabete Gomes (2023) – *Direito das Sociedades*, Coimbra, Almedina, p. 244.
- RAMOS, Maria Elisabete Gomes (2011) – *Capital Social Livre? Reflexões em torno das responsabilidades dos sócios e gerentes*, *Capital Social Livre e Ações sem Valor Nominal*, Coimbra, Almedina, pp. 84 – 90.
- RIBEIRO, Maria de Fátima (2019) – *Regime simplificado de aumento de capital por conversão de suprimentos*, *Seminário de Direito da Insolvência*, (Coordenação de CATARINA SERRA), AAVV, Coimbra, Almedina, pp. 49 – 78.
- RIBEIRO, Maria de Fátima (2009) – *A Tutela dos Credores Sociais das Sociedades Por Quotas e a Desconsideração da Personalidade Jurídica*, Coimbra, Almedina, Parte III.

- SÁ, Fernando Oliveira e (2007) – *A transformação de créditos em capital e o problema das entradas em espécie ocultas, 20 anos do Código das Sociedades Comerciais: Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier*; AAVV.
- SANTOS, Ana Cristina Teixeira Silva (2016) – *A Aquisição de Bens a Acionistas*, Dissertação de Mestrado em Direito da Empresa e dos Negócios, Faculdade de Direito, Escola do Porto, Universidade Católica Portuguesa. Disponível em: <https://repositorio.ucp.pt/handle/10400.14/175>.
- TCHING, Maria Rosa Oliveira (2011) – "Juiz Nacional - Um Juiz Cada Vez Mais Europeu!", *Julgar*, pp. 141 a 144. - Disponível em: <http://julgar.pt>.
- TORRES, Nuno Maria Pinheiro (2003) - *A Transmissão da Propriedade das Entradas in Natura nas Sociedades Anónimas - Estudo Comparado dos Direitos Português e Espanhol*, *Direito e Justiça*, Vol. 17, AAVV, Faculdade de Direito, Universidade Católica Portuguesa.
- TRIUNFANTE, Armando Manuel (2014) – *O Regime das Entradas na Constituição das Sociedades por Quotas e Anónimas*, Coimbra, Coimbra Editora.
- ZANANORE, Giuseppe (2010) – *Della società a responsabilità, Il Codice Civile. Commentario*, Vol. 1, Giuffrè Editore, pp. 386 e 387.

II. Jurisprudência

- Ac. do STJ, de 22 de outubro de 1998, Proc. N° 1000/19.2T8CTB-A.C1.S1, Relator João Cura Mariano. Disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/7cb2bf075036f20c802587a10058498d?OpenDocument&Highlight=0,1000%2F19.2T8CTB-A.C1.S1>.

- Ac. Do TRG, de 30 de novembro de 2017, Proc. N° 2044/16.1T8BRG.G1.
Disponível em:
<http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/-/73C84A895B6063488025822000542D8A>.

III. Legislação

- *Aktiengesetz*
- *Code de Commerce*
- *Codice Civile*
- Código das Sociedades Comerciais
- Código de Processo Civil
- Código da Propriedade Industrial
- *Gesellschaft mit beschränkter Haftung*
- *Handelsgesetzbuch*
- *Ley de Sociedades de Capital*
- Diretiva 2017/1132 do Parlamento Europeu e do Conselho de 14 de junho de 2017