

IDET – INSTITUTO DE DIREITO DAS EMPRESAS
E DO TRABALHO

PROBLEMAS DO DIREITO DAS SOCIEDADES

ALEXANDRE SOVERAL MARTINS
ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA
CARLOS OSÓRIO DE CASTRO
CAROLINA CUNHA
EDUARDO LUCAS COELHO
FILIPE CASSIANO DOS SANTOS
JOÃO LABAREDA
JORGE ALBERTO ARAGÃO SEIA
JORGE M. COUTINHO DE ABREU
JOSÉ ENGRÁCIA ANTUNES

JOSÉ DE OLIVEIRA ASCENSÃO
LUÍS BRITO CORREIA
MARIA ÂNGELA COELHO SOARES
MARIA DA GRAÇA TRIGO
MARIA ELISABETE RAMOS
PAULO DE TARSO DOMINGUES
PEDRO MAIA
PEDRO PAIS DE VASCONCELOS
RICARDO COSTA
RUI PINTO DUARTE



ALMEDINA

TÍTULO:

PROBLEMAS DO DIREITO DAS SOCIEDADES

EDITOR:

LIVRARIA ALMEDINA – COIMBRA
www.almedina.net

LIVRARIAS:

LIVRARIA ALMEDINA
ARCO DE ALMEDINA, 15
TELEF. 239 851900
FAX. 239 851901
3004-509 COIMBRA – PORTUGAL
livraria@almedina.net

LIVRARIA ALMEDINA – PORTO
R. DE CEUTA, 79
TELEF. 22 2059773
FAX. 22 2039497
4050-191 PORTO – PORTUGAL
porto@almedina.net

EDIÇÕES GLOBO, LDA.
RUA S. FILIPE NERY, 37-A (AO RATO)
TELEF. 21 3857619
FAX: 21 3844661
1250-225 LISBOA – PORTUGAL
globo@almedina.net

LIVRARIA ALMEDINA
ATRIUM SALDANHA
LOJAS 71 A 74
PRAÇA DUQUE DE SALDANHA, 1
TELEF. 21 371269/0
atrium@almedina.net

LIVRARIA ALMEDINA – BRAGA
CAMPUS DE GUALTAR
UNIVERSIDADE DO MINHO
4700-320 BRAGA
TELEF. 253 678 822
braga@almedina.net

EXECUÇÃO GRÁFICA:

G.C. – GRÁFICA DE COIMBRA, LDA.
PALHEIRA – ASSAFARGE
3001-453 COIMBRA
Email: producao@graficadecoimbra.pt

JULHO, 2002

DEPÓSITO LEGAL:

183563/02

Toda a reprodução desta obra, seja por fotocópia ou outro qualquer processo, sem prévia autorização escrita do Editor, é ilícita e passível de procedimento judicial contra o infractor

SUPRIMENTOS, PRESTAÇÕES ACESSÓRIAS
E PRESTAÇÕES SUPLEMENTARES
– NOTAS E QUESTÕES –

RUI PINTO DUARTE

1. Lembrança de que, a julgar pelas leis, é prática antiga os sócios porem à disposição das sociedades outros fundos além das contribuições para o capital social

A prática de os sócios porem à disposição das sociedades outros fundos para além das suas contribuições para o capital social deve ser tão antiga quanto as próprias sociedades comerciais. Para aí apontam as leis, nomeadamente o nosso Código de Ferreira Borges (1833), de que destacamos os preceitos seguintes (conservando a grafia da época):

554. Intende-se, que nesta sociedade¹ não será permitido a socio algum ter conta corrente com ella, em quanto não tiver integralmente verificada a sua entrada respectiva na caixa social, salva convenção especial em contrario.

656. Todo o socio tem direito a pedir os juros de desembolso, que faça de dinheiro seu para vantagem commum social. Os gastos de viagens, sustento, e outros consequencia de operação commercial devem igualmente ser-lhe pagos².

¹ “A sociedade com firma” (equivalente à actual sociedade em nome colectivo).

² Também o Código de Seabra consignou que a sociedade era responsável para com o sócio pelas quantias por este despendidas em proveito dela (art. 1261) e o Código de Veiga Beirão (nesta parte, vigente até ao CSC) na mesma linha, estabelecia, no art. 160, que “todo o sócio de uma sociedade em nome colectivo tem direito a ser indemnizado (...) pela sociedade (...) por quaisquer quantias desembolsadas em proveito dela, além do capital a que se obrigou e respectivos juros, pelas obrigações contraídas em boa fé para a vantagem comum social (...) e pelos gastos de viagem, sustento e outros resultantes de operação social”.

661. Quando um dos socios deixar na massa social com consentimento expresso ou tacito dos demais socios a sua quota dos lucros sociaes, perceberá della juros, como da sua entrada primitiva a contar da data da expiração do anno social, salvas as convençoens, que a este respeito possuem ter logar³.

Destes artigos se retira, além do mais, a existência das seguintes práticas, ainda hoje vulgares:

- contas-correntes entre sócios e sociedades;
- adiantamentos de fundos pelos sócios às sociedades, nomeadamente por meio do pagamento de despesas a cargo das sociedades;
- não levantamento de dividendos.

2. Lembrança de mais algum Direito antigo

Quando a responsabilidade pessoal dos sócios integrava o paradigma da sociedade comercial, os limites da obrigação de contribuir para o fundo social eram algo nebulosos. As leis também têm traços disso. Voltemos a olhar para o Código de Ferreira Borges.

Depois de, no art. 643, enunciar que “nenhum sócio pode ser obrigado pelos outros, mesmo em razão de mudança de circunstancias, a fornecer mais do que aquillo a que se obrigou”, estabelecia no preceito seguinte:

644. Todavia se por falta d'um supprimento de contingente necessario se não pode alcançar o fim commum social, o socio, que recusar contribuir, pode ser compellido a sahir da sociedade (...)

Depois disso, o nosso primeiro Código Comercial, no art. 646, regulava a hipótese “somente de dar mais extensão aos negocios sociaes por novos contingentes, sem que aliàs a instituição social mude de objecto”, estabelecendo que aqueles que aumentassem as suas entradas não podiam “obrigar os recusantes a contribuir proporcionalmente, nem expulsa-los por isso da sociedade”. O mesmo, de resto, estabelecia para o caso de extensão do “fim da sociedade a um objecto

³ No seu livro *Jurisprudencia do Contracto-Mercantil de Sociedade, segundo a Legislação, e Arestos dos Codigos, e Tribunais das Naçoens mais Cultas da Europa* (Londres, 1830), Ferreira Borges já tinha adiantado várias destas soluções. Eis o teor dos parágrafos mais relevantes (na grafia original):

§ 105. Todo o socio tem direito a pedir os juros do desembolço, que faz, de dinheiro seu para vantajem commum. Os gastos de viajens, sustento e outros, para os negocios da sociedade devem ser-lhe pagos (...) § 110. Quando um dos socios deixar na massa, com consentimento expresso ou tacito dos outros membros, a sua parte dos lucros, deve della perceber juros, como da sua entrada primitiva, a datar da expiração do anno social.

novo” – esclarecendo, porém, que o que recusasse contribuir não tomaria parte nesse objecto novo (art. 648).

Ou seja, segundo o Código de Ferreira Borges, um sócio podia ser obrigado por deliberação social a participar num reforço de capital – se tal reforço se mostrasse necessário para o fim social; tal já não podia, porém, acontecer quando o reforço de capital se destinasse apenas a alargar os negócios sociais, fosse em volume ou em tipo. O Código de Veiga Beirão (1888) não manteve aquela regra e há várias gerações que os juristas perderam a noção de que a mesma existiu.

3. O surgimento das figuras das prestações acessórias e das prestações suplementares

A prática de os sócios se vincularem a outras prestações em favor das sociedades para além das entradas de capital é também tão antiga quanto as próprias sociedades comerciais. Para afirmar isso, basta ter presente que, nos primórdios das sociedades comerciais, a existência de contribuições de indústria era a regra. No que diz respeito às sociedades de capitais, a prática também terá despontado cedo. No entanto, a recepção pela lei dessa prática só se deu com a criação das sociedades por quotas pela lei alemã de 1892 (a chamada *GmbH-Gesetz*). Até esse momento, a prática em causa revelava-se apenas por cláusulas inseridas nos estatutos das sociedades (incluindo nos de sociedades por acções⁴).

É de recordar até momento avançado da história do Direito Comercial, as sociedades anónimas (ou, na terminologia que, entre nós, vigorou até 1867, as companhias) não eram tratadas pela legislação como um tipo de sociedade comercial a par dos outros, mas antes como uma figura ímpar, marcada pela intervenção pública na sua origem⁵. Mesmo o *Code de Commerce* (1807) e o Código de Ferreira Borges, apesar de as terem previsto, pouco as regularam, pois, determinando que a sua constituição dependia de autorização governamental, remetiam implicitamente para o que os estatutos aprovados por tais autorizações estabelecessem. Apesar de a segunda metade do século XIX ter trazido a liberdade de constituição das sociedades anónimas, pode dizer-se que o primeiro tipo societário caracterizado pela responsabilidade limitada dos sócios a perfilar-

⁴ V. JORGE MANUEL COUTINHO DE ABREU, *Curso de Direito Comercial*, vol. II, *Das Sociedades*, Coimbra, Almedina, 2002, pág. 321, nota 269.

⁵ Sobre isto, v. RUI MANUEL DE FIGUEIREDO MARCOS, *As Companhias Pombalinas*, Coimbra, Livraria Almedina, 1997, *passim*, *maxime* pág. 278.

-se como um tipo ao mesmo nível dos tradicionais acabou por ser o das sociedades por quotas.

No nº 2 do § 3 da *GmbH-Gesetz*, o legislador alemão⁶ estabeleceu (e estabelece) que têm de constar do contrato de sociedade quaisquer disposições que imponham aos sócios outras obrigações (“andere Verpflichtungen”) para com a sociedade para além da entrada de capital. O preceito em causa talvez não fosse necessário – como de resto indicia o facto de a nossa Lei das Sociedades por Quotas de 1901 não o ter acolhido. Na verdade, na ausência do preceito seria, provavelmente, à mesma entendível que os sócios, enquanto tais, só estão obrigados a prestações para com a sociedade na medida em que tal obrigação conste do contrato de sociedade e que é lícito que o contrato de sociedade imponha aos sócios outras obrigações para além da obrigação de entrada.

O legislador alemão estava, porém, a procurar criar um novo tipo ordinário de sociedade, caracterizado não apenas pela responsabilidade limitada dos sócios, mas também por a obrigação primacial dos sócios ser a de contribuir com capital – e por isso terá achado conveniente explicitar quer a possibilidade de existência de outras obrigações quer a necessidade de as mesmas constarem do contrato de sociedade.

No Direito alemão, de resto, essa previsão do nº 2 do § 3 da *GmbH-Gesetz* de há muito que tem algum paralelo nas regras sobre sociedades por acções. O § 55 da *Aktiengesetz* (de 1965, várias vezes alterada, mas não neste preceito) estabelece que, quando a transmissão das acções depende do consentimento da sociedade, é possível a imposição estatutária aos accionistas de outras obrigações para além da obrigação da entrada, mas limita tais obrigações a prestações não pecuniárias.

Para designar essas outras prestações para além da obrigação de entrada usa a Doutrina alemã a palavra *Nebenleistungen* e para designar as obrigações que as têm por objecto usa a palavra *Nebenverpflichtungen* (ou *Nebenpflichten*) – expressões essas que a nossa Doutrina, à semelhança de outras literaturas jurídicas de língua novilatina, traduziu por “prestações acessórias” e “obrigações acessórias” (ou “deveres acessórios”).

É de frisar que, no Direito alemão, enquanto as obrigações acessórias dos accionistas não podem consistir em prestações pecuniárias, as obrigações acessórias dos quotistas podem consistir quer em prestações não pecuniárias quer em prestações pecuniárias⁷.

⁶ Para além dos próprios textos legais, as nossas principais fontes são GÖTZ HUECK, *Gesellschaftsrecht*, 18ª ed., Munique, C.H. Beck, 1983, *maxime* págs. 340 e segs., e Thomas Raiser, *Recht der Kapitalgesellschaften*, 3ª ed., Munique, Verlag Franz Vahlen, 2001, *maxime* págs. 478 e segs.

⁷ V. Hueck, *ob. cit.*, *loc. cit.* e pág. 251, e Raiser, *ob. cit.*, *loc. cit.* e pág. 109.

As leis portuguesas anteriores ao CSC não previam as prestações acessórias. O CSC consagrou a figura relativamente às sociedades por quotas e às sociedades anónimas, nos arts. 209 e 287, respectivamente.

Para além da figura da possibilidade de prestações acessórias, a *GmbH-Gesetz* previu, desde o início, a figura das *Nachschüssen*, que a nossa lei de 1901 adoptou sob o nome de prestações suplementares.

As principais diferenças entre as *Nebenleistungen* e as *Nachschüssen* são:

- aquelas são deveres resultantes automaticamente dos estatutos, ao passo que estas são deveres previstos nos estatutos como meramente potenciais, pois que dependentes de deliberação posterior dos sócios;
- as segundas só podem ter por objecto dinheiro, ao passo que as primeiras podem ter outros objectos (e, como vimos, no caso das sociedades por acções, nem podem ter dinheiro por objecto).

No que respeita às *andere Verpflichtungen* do n.º 2 do § 3 do *GmbH-Gesetz*, apesar de, como já dissemos, ser entendido que as mesmas podem ser pecuniárias, não será especulativo pensar que o legislador alemão de 1892 tinha sobretudo em vista prestações não pecuniárias – muito em especial prestações de *facere*, como tantas vezes ocorria nos tipos societários comuns anteriores.

De resto, outros legisladores há que, prevendo as prestações acessórias, as restringem quer nas sociedades por acções quer nas sociedades por quotas, a prestações não pecuniárias. É o que se passa com o *Codice Civile*, que, no art. 2345, relativamente às sociedades por acções, diz que “Oltre l’obbligo dei conferimenti, l’atto costitutivo può stabilire l’obbligo dei soci di eseguire prestazione accessorie non consistenti in denaro...” e que no art. 2478 manda aplicar tal preceito às sociedades de responsabilidade limitada⁸.

No sentido dessa restrição iam os projectos legislativos sobre sociedades por quotas elaborados, nos anos sessenta, por Raúl Ventura e Vaz Serra. O primeiro dizia que “o contrato de sociedade pode estabelecer a obrigação, para todos ou alguns sócios, de efectuar acessoriamente prestações, com valor

⁸ Para elementos – naturalmente já algo desactualizados – sobre outras legislações, v. RAÚL VENTURA, *Obrigações Acessórias dos Sócios nas Sociedades por Quotas*, in *Colectânea de Jurisprudência*, Ano VI, tomo 2, 1981, pág. 7. Entre os Direitos que entretanto foram modificados, merece destaque o espanhol – no qual há lei nova em matéria de *sociedades de responsabilidad limitada* desde 1995. Sobre as prestações acessórias à luz de tal diploma, v., por exemplo, RODRIGO URÍA, *Derecho Mercantil*, 26ª ed., Madrid, Barcelona, Marcial Pons, 1999, págs. 281, 282, 484 e segs., FRANCISCO VICENT CHULLÁ, *Introducción al Derecho Mercantil*, 13ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, págs. 442 e segs., e ANDRÉS JUAN RECALDE CASTELLS in IGNACIO ARROYO e JOSÉ MIGUEL EMBID, *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Madrid, Tecnos, 2000, págs. 268 e segs..

patrimonial, desde que não consistam em dinheiro..." e o segundo, reproduzindo aquele, quase *ipsis verbis*, rezava que "o contrato de sociedade pode estabelecer a obrigação, para todos ou alguns sócios, de efectuar prestações acessórias não pecuniárias com valor pecuniário..."⁹

Já o (posterior) projecto de Ferrer Correia, V. Lobo Xavier, M. Ângela Coelho e António Caeiro¹⁰ (chamemos-lhe o "projecto de Coimbra") admitia quer prestações acessórias pecuniárias quer prestações acessórias não pecuniárias – aliás, por meio de um texto que foi acolhido, sem alterações, no art. 209, n.º 2, e no art. 287, n.º 2 do CSC.

Raúl Ventura criticou o projecto de Coimbra, ainda na fase de preparação do CSC, escrevendo:

"No meu anteprojecto, eu tinha proposto que as prestações acessórias não pudessem consistir em dinheiro, não por influência dalguns regimes estrangeiros, mas por circunstâncias muito específicas das sociedades por quotas. Está generalizado o uso de suprimentos, cuja regulamentação dominada pelos fins sociais para que eles são feitos, constava do meu anteprojecto, como consta, com algumas diferenças dos outros anteprojectos. Além disso, os anteprojectos admitem uma responsabilidade suplementar dos sócios para com os credores sociais. Isso parecia-me bastante para prestações pecuniárias dos sócios e ainda mais do que suficiente será se se lhe acrescentar as prestações suplementares de capital, cujo objecto é necessariamente dinheiro e que parece serem mantidas numa nova Lei. Se todos esses modos de prestar se cumularem, passaremos a ter um modo comum a prestações pecuniárias e não pecuniárias – as obrigações acessórias e dois meios próprios de prestações pecuniárias – os suprimentos e as prestações suplementares de capital – além da mera responsabilidade directa para com os credores sociais estipulada no contrato de sociedade."¹¹

4. O surgimento do regime especial do contrato de suprimento

Como resulta do que lembrámos no n.º 1 deste texto, são antigas as práticas consistentes em os sócios porem fundos seus ao dispor das sociedades.

Na medida em que podem corresponder ao fornecimento de fundos que desempenhem economicamente o papel de capital próprio, essas práticas geram,

⁹ V. RAÚL VENTURA, *Obrigações Acessórias...*, cit., págs. 7 e 8.

¹⁰ De tal projecto foram publicadas duas versões: a primeira nos n.ºs 1 e 2 do Ano II (1976) da Revista de Direito e Economia; a segunda no n.º 1 do Ano III (1977) da mesma revista. A segunda versão, ao contrário da primeira, é enquadrada por notas justificativas. O que afirmamos no texto é verdade em relação a qualquer das versões.

¹¹ V. o citado estudo *Obrigações Acessórias...*, pág. 9

desde há muito, dúvidas quanto ao regime aplicável aos créditos em causa. Embora até certo momento tenha sido dominante a ideia de que a esses créditos deveriam ser aplicadas as regras comuns, são também antigas as vozes que questionam essa ideia. Na nossa literatura a melhor ilustração dessas vozes antigas será o seguinte passo de Cunha Gonçalves: "O capital, porém, que o socio contribúe como valor da sua quota não deve ser confundido com o que êle empresta ou desembolsa por conta da sociedade, e que se costuma designar por *suprimentos á caixa*. Estes suprimentos não constituem aumento do *capital social*; mas sim um débito da sociedade. Eles são capital sómente como *soma de dinheiro*; e pertencem a quem os faz, não a titulo de socio, mas sim como crêdor. Porisso, ao passo que, na qualidade de socio, êle póde perder o respectivo capital, na proporção da sua quota; como crêdor, êle terá o direito de ser pago integralmente (salvo no caso de falencia), fóra da sua contribuição social. Em caso de liquidação da sociedade, estes suprimentos terão de ser pagos antes da partilha do activo social entre todos os socios, como o seria qualquer outra dívida social. Não é, porisso, admissivel a doutrina de que, em caso de dúvida, o excesso do que o socio despendeu ou contribuiu deve reputar-se como acrescentamento da respectiva quota, e não como empréstimo ou suprimento á caixa"¹².

A Jurisprudência e a Doutrina alemãs desenvolveram uma construção segundo a qual os empréstimos de sócios (e outros fundos cedidos por sócios à sociedade em condições análogas às dos empréstimos) que sejam sucedâneos de capital próprio devem ser tratados, em caso de falência, como capital próprio¹³. Quando reformou a *GmbH-Gesetz* em 1980¹⁴, o legislador alemão introduziu dois novos parágrafos (o 32a e o 32b) em que consagrou e desenvolveu tal construção¹⁵. O mesmo já tinha sido feito, de resto, por outros legisladores, nomeadamente o grego.

A referida construção da Jurisprudência e da Doutrina alemãs começou a ter ecos em Portugal há mais de trinta anos. No seu já aludido estudo legislativo de 1969, Raúl Ventura expôs e apreciou minuciosamente o problema subjacente a essa construção, bem como ela própria. De resto, a regulação que

¹² *Comentário ao Código Comercial Português*, vol. I, Lisboa, 1914, pág. 271 (a grafia, a pontuação e os itálicos são do original).

¹³ V., por exemplo, Hueck, ob. cit., págs. 344 e 345, e Raiser, ob. cit., págs. 650 e segs..

¹⁴ Sobre essa reforma, v. MARIA ÂNGELA COELHO, *A Reforma da Sociedade de Responsabilidade Limitada (GmbH) pela lei alemã de 4 de Julho de 1980 (GmbH - Novelle)*, in *Revista de Direito e Economia*, anos VI /VII, 1980/1981, págs. 49 e segs. (sobre os §§ 32a e 32b, págs. 64 e segs.).

¹⁵ O n° 1 do §32a da *GmbH-Gesetz* determina que o sócio que tenha feito um empréstimo a uma sociedade, quando comerciantes diligentes teriam entrado com capital próprio, só pode exigir o seu crédito, em caso de falência da sociedade, como credor subordinado.

o Código das Sociedades Comerciais faz do contrato de suprimento assenta nas propostas que Raúl Ventura fez nesse trabalho¹⁶.

A esse escrito de Raúl Ventura seguiram-se vários outros, nomeadamente anotações de Vaz Serra a decisões do STJ¹⁷.

Também a Jurisprudência portuguesa discutiu, antes de 1986, alguns dos problemas que o CSC quis resolver com o regime que consagrou para o contrato de suprimento.

5. Síntese comparativa dos regimes das três figuras

Feita a introdução em que os números anteriores consistiram, tentemos uma síntese do que o CSC dispõe para as três figuras objecto da nossa atenção:

– *Âmbito de aplicação*

A lei regula as prestações suplementares e os suprimentos apenas a propósito das sociedades por quotas (arts. 210 e segs. e 243 e segs.). As prestações acessórias são reguladas quer a propósito das sociedades por quotas quer a propósito das sociedades anónimas (arts. 209 e 287)¹⁸.

– *Fonte da obrigação*

A obrigação de efectuar prestações acessórias resulta directamente do contrato de sociedade (arts. 209, n.º 1, e 287, n.º 1). A obrigação de efectuar prestações suplementares, ao contrário, não resulta directamente do contrato de sociedade; para que tal dever exista, é necessário que o contrato de sociedade o preveja, mas a obrigação de as efectuar depende sempre de deliberação posterior dos sócios (arts. 210, n.º 1, e 211, n.º 1). Quanto à obrigação de efectuar suprimentos ela é, em princípio, estranha ao contrato de sociedade, sendo a sua fonte um contrato entre o sócio e a sociedade, que em princípio não depende sequer de deliberação dos sócios (art. 244, n.º 3); nos casos em que o contrato de sociedade estabelece a obrigação de efectuar suprimentos, os mesmos reconduzem-se a prestações acessórias (art. 244, n.º 1).

¹⁶ Trata-se de *Apontamentos para a Reforma das Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, publicado no BMJ 182, de Janeiro de 1969, e também numa separata que abrange ainda o articulado proposto por Raúl Ventura no trabalho em causa e um estudo de Luís Brito Correia. Citaremos o próprio BMJ 182. Diga-se que, alguns anos antes, Raúl Ventura publicou um primeiro anteprojecto de regulação das sociedades por quotas, mas nessa versão não tinha incluído regras sobre suprimentos (BMJ 160, págs. 75 e segs.).

¹⁷ As mais relevantes constam da Revista de Legislação e Jurisprudência, Ano 107, n.º 3515 (págs. 30 e segs.) e 3516 (págs. 36 e 37), e Ano 110, n.º 3586 (págs. 13 e segs.) e 3587 (págs. 19 e segs.).

¹⁸ Como é sabido e adiante veremos melhor, isto não obsta a que a Doutrina e a Jurisprudência entendam que o regime legal dos suprimentos é aplicável, por analogia, a créditos de sócios de sociedades anónimas.

– *Objecto da obrigação*

As prestações suplementares têm sempre dinheiro por objecto (art. 210, n° 2). As prestações acessórias podem ser pecuniárias ou não pecuniárias (arts 209, n° 2, e 287, n° 2). Os suprimentos têm por objecto dinheiro ou outra coisa fungível (art. 243, n° 1).

– *Possibilidade de remuneração*

As prestações suplementares não podem ser remuneradas (art. 210, n° 5). As prestações acessórias e os suprimentos são ou não remunerados consoante o que for convencionado (arts. 209, n° 3, 287, n° 3 e, 243, n° 1).

– *Regime de restituição*

As prestações suplementares só podem ser restituídas desde que a situação líquida não se torne inferior à soma do capital social e da reserva legal (art. 213, n° 1). Não há restrição similar à restituição das prestações acessórias e dos suprimentos – embora a lei condicione fortemente a restituição dos suprimentos, nomeadamente pelas regras de que, na ausência de prazo de reembolso, cabe ao tribunal a fixação do mesmo e de que, em caso de falência, os suprimentos só podem ser reembolsados depois de pagos os outros credores (art. 245).

– *Sanção do incumprimento*

O incumprimento da obrigação de efectuar prestações suplementares é sancionado com a perda, total ou parcial, da quota e eventualmente com a exclusão da sociedade (arts. 212, n° 1, 204 e 205). O incumprimento da obrigação a efectuar prestações acessórias e o da obrigação de efectuar suprimentos não tem na lei sanção similar – embora tal não pareça obstar, pelo menos no caso das sociedades por quotas, a que os estatutos prevejam que tal incumprimento seja fundamento de exclusão ou de amortização de quota (arts. 209, n° 4, 287, n° 4, 241, n° 1, 232, n° 1, e 233, n° 1).

– *Tratamento contabilístico*

À face do Plano Oficial de Contabilidade, as prestações suplementares são um elemento integrante do capital (conta 53, incluída na classe 5 – capital, reservas e resultados transitados), ao passo que os suprimentos são um elemento do passivo (reconduzível à conta 25, aliás em obediência a uma nota à conta 53); quanto às prestações acessórias, o POC nada diz, mas quando o seu objecto é dinheiro e o regime resultante dos estatutos assegura que as mesmas não são remuneradas e que a sua retirada não é fácil, a prática contabilística parece ser a de também as considerar elemento integrante do capital)¹⁹.

¹⁹ Sobre isto, v. SERENA CABRITA NETO, VICTOR AMARO e TIAGO SOUSA, *O art. 35° do Código das Sociedades Comerciais – A Pena de Metade do Capital Social*, in *Fiscalidade*, n° 9, Janeiro 2002, pág. 94.

6. Enunciação de problemas

Seria descabida a tentativa de, neste escrito, tratar numa perspectiva exegética a globalidade dos regimes dos suprimentos, das prestações acessórias e das prestações suplementares.

Assim, limitaremos a nossa ambição à abordagem de alguns problemas levantados pelas figuras em causa, nomeadamente os seguintes:

- aplicabilidade do regime do contrato de suprimento a outros tipos de sociedades, em especial às sociedades anónimas
- aplicabilidade do regime do contrato de suprimento a empréstimos de terceiros garantidos por sócios
- contradições de política legislativa em matéria de suprimentos?
- razões para o recurso às prestações suplementares
- prestações suplementares (?) e prestações acessórias (?) na ausência de cláusula estatutária
- âmbito das prestações acessórias.

7. Aplicabilidade do regime do contrato de suprimento a outros tipos de sociedades, em especial às sociedades anónimas

A aplicabilidade aos outros tipos de sociedades comerciais, nomeadamente às sociedades anónimas, das regras ditadas pelo CSC sobre o contrato de suprimento começou a ser discutida logo após a entrada em vigor do CSC.

Brito Correia terá sido o primeiro autor a pronunciar-se sobre o assunto²⁰. A sua opinião parece ser assim resumível:

- No que respeita às sociedades anónimas, quando os suprimentos sejam uma obrigação estatutária, ou seja, quando se reconduzam a prestações acessórias, considera indubitável a aplicação em causa
- Ainda no que respeita a sociedades anónimas, quando os suprimentos sejam facultativos sustenta também, embora menos peremptoriamente, a aplicação discutida
- No que respeita a sociedades em nome colectivo, não lhe repugna a mesma aplicação, ainda que note que a prestação de suprimentos não apresenta nessas sociedades vantagem significativa para os sócios
- Embora dizendo que "a questão é delicada, na medida em que o regime do n.º 3 do art. 245 pode, à primeira vista, configurar-se como excepcional e, por isso, não susceptível de aplicação analógica", não explicita a que título se deve fazer a aplicação que defende, mormente nos dois últimos casos.

²⁰ *Direito Comercial*, 2.º vol., Lisboa, AAFDL, 1987, págs. 491 e 492.

O segundo autor a tomar posição sobre o assunto terá sido Raúl Ventura. Eis uma síntese do seu pensamento²¹:

- No que respeita às sociedades anónimas, admite a aplicação analógica, quando se deva entender que a posição do accionista-credor é de “titularidade de acções com fins verdadeiramente societários” (e não de “titularidade de acções como simples meio de colocação de capitais”)
- Para efeitos de tal aplicação analógica às sociedades anónimas, o nível mínimo de participação que exprime tal “titularidade com fins verdadeiramente societários” é o de 10% do capital social (com base no uso de tal percentagem feito nos arts. 392 e 418)
- A aplicação do regime dos suprimentos às sociedades em nome colectivo deve ser rejeitada (com base em a responsabilidade ilimitada dos sócios precluir a necessidade de protecção dos credores que fundamenta o regime dos suprimentos).

Pinto Furtado²² pronuncia-se também pela aplicabilidade por via analógica da disciplina do contrato de suprimentos às sociedades anónimas.

João Aveiro Pereira²³ é outro autor que defende a “aplicação do regime dos suprimentos às sociedades anónimas e aos respectivos sócios” (para usar palavras suas). Diz não ter dúvidas quanto a isso e centra a sua abordagem na base dessa aplicação, sustentando que a mesma é a interpretação extensiva e não a aplicação analógica. Opina também quanto à participação social mínima a considerar como requisito para a extensão em causa, sustentando que o nível dos 10% proposto por Raúl Ventura se revela, para a realidade portuguesa, demasiado elevado e questionando a necessidade de estabelecimento de tal limite mínimo.

Paulo de Tarso Domingues²⁴ não dá opinião própria sobre a aplicação do regime de contrato de suprimento às sociedades em nome colectivo e segue, no essencial, Raúl Ventura no que respeita à sua aplicação às sociedades anónimas (dizendo que se deve aplicar aos créditos de “accionistas empresários” e já não aos créditos de “accionistas investidores” – sem, contudo, tomar posição quanto ao critério de separação das suas categorias).

²¹ Expressado no livro *Sociedades por Quotas*, vol. II, Coimbra, Livraria Almedina, 1989, págs. 88 e 89, e no artigo *O Contrato de Suprimento no Código das Sociedades Comerciais*, in *O Direito*, Ano 121, tomo I, 1989, Janeiro-Março, págs. 24 a 27.

²² *Curso de Direito das Sociedades*, 4ª ed., Coimbra, Almedina, 2001, pág. 225.

²³ *O Contrato de Suprimento*, Coimbra, Coimbra Editora, 1997, págs. 115 e segs..

²⁴ *Do Capital Social*, Coimbra, Coimbra Editora, 1998 (nº 33 da colecção *Studia Iuridica* do BFDUC págs. 165 e 166).

Coutinho de Abreu analisa²⁵ detalhadamente o problema, podendo o seu pensamento ser assim resumido:

- Defende, em geral, a aplicação do regime do contrato de suprimento às sociedades de outros tipos
- No que respeita às sociedades anónimas, não concorda com a definição de linhas de fronteira como as propostas por Raúl Ventura, sustentando que as mesmas são arbitrárias e que, como “todo e qualquer accionista pode ter créditos sobre a sociedade com carácter de permanência e funcionalizados a suprir insuficiências do capital social, todo o accionista pode ser credor da sociedade não como simples ou normal credor mas também como sócio...”
- No entanto, os accionistas que sejam titulares de créditos de prazo superior a um ano sobre sociedades de que são sócios poderão afastar a aplicação do regime do contrato de suprimento fazendo a demonstração prevista na segunda parte do n.º 4 do art. 243
- No que respeita às sociedades em nome colectivo, a aplicação do regime do contrato de suprimento não abrangerá “algumas normas especialmente tuteladoras dos interesses dos credores sociais externos”, em razão da responsabilidade ilimitada dos sócios²⁶.

António Pereira de Almeida²⁷ é o único autor que conhecemos que vai contra a opinião dominante, escrevendo “somos do parecer que os suprimentos são um instituto próprio das sociedades por quotas, que decorre da natureza das quotas e de uma mais forte relação pessoal relativamente às sociedades anónimas”.

A tese prevalecente na Doutrina foi adoptada pelo Supremo Tribunal de Justiça, nos dois acórdãos em que tratou o assunto²⁸.

Causa alguma admiração que autores que estiveram envolvidos na vagarosa preparação do CSC e contribuíram, por acção e omissão, para que o regime do contrato de suprimento fosse consagrado apenas a propósito das sociedades por quotas tenham pouco após a entrada em vigor do CSC descoberto a lacuna consistente na omissão de regras afins para as sociedades anónimas. Obviamente, porém, as possíveis incoerências dos autores materiais das leis não determinam o seu sentido.

²⁵ Ob. cit., págs. 338 e segs..

²⁶ Quanto ao título da aplicação, Coutinho de Abreu é claro ao dizer que o mesmo é a analogia no respeitante às sociedades em nome colectivo, mas não é inteiramente claro quanto às sociedades anónimas (v. ob. cit., pág. 341, último parágrafo – no qual é duvidoso que a palavra “também” abranja o título de aplicação).

²⁷ *Sociedades Comerciais*, 2ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, 1999, pág. 212.

²⁸ Um de 14.12.94 e outro de 9.2.99, publicados, respectivamente, em CJ-STJ, Ano II, tomo III, 1994, págs. 173 e segs., e CJ-STJ, Ano VII, tomo I, 1999, págs. 100 e segs..

Pese o valor da obra em que se insere, parece-nos completamente insustentável a tese de João Aveiro Pereira, segundo a qual seria possível aplicar o regime dos suprimentos às sociedades anónimas por mera interpretação extensiva – se se quiser manter a oposição tradicional entre interpretação extensiva e aplicação analógica²⁹. Num diploma que se organiza numa parte geral e em várias partes especiais, não parece legítimo sustentar que uma norma ditada para um problema relativo a uma parte especial possa ser interpretada como abrangendo problemas de outra parte especial. Resta, assim, discutir a possibilidade de aplicação analógica.

Para isso, é necessário apurar se entre a posição do accionista-credor e a do quotista-credor há uma relação de identidade, no que respeita às razões que levam a lei a condicionar as posições do quotista-credor.

Essas razões passam, sem dúvida, pela consideração de que, por via de regra, os quotistas titulares de suprimentos controlam o grau de capitalização das sociedades. Só quando em relação a um certo accionista se possa dizer que ele controla o grau de capitalização da sociedade se poderá sustentar que lhe é aplicável por analogia o regime do contrato de suprimento. Isso é algo que só pode ser feito casuisticamente e que não cremos que seja compatível com uma pré-definição como a proposta por Raúl Ventura. A existência de normas que ligam certos direitos a certos níveis de participação pode ser indício do grau de influência dos accionistas na vida da sociedade, mas não mais do que isso. Por outro lado, como resulta do que escrevemos, também não concordamos com Coutinho de Abreu na parte em que o Autor inculca que *por princípio* (a expressão é nossa) os créditos dos accionistas de prazo superior a um ano ficam sujeitos ao regime dos suprimentos, cabendo-lhes o ónus de demonstração de que esses créditos não estão ligados à qualidade de sócio.

Defendemos, pois, uma posição mais exigente que a dominante na Doutrina – e acolhida pelo STJ – para a aplicação às sociedades anónimas do regime do contrato de suprimento³⁰. Um exemplo de uma situação em que cremos que existirá analogia será a de os empréstimos dos accionistas serem feitos ao abrigo de acordo parassocial que regule o financiamento da sociedade³¹.

²⁹ Sobre o critério e os limites dessa oposição, v., na nossa literatura, por todos, JOÃO BAPTISTA MACHADO, *Lições de Direito Internacional Privado*, 3ª ed., Coimbra, Almedina, 1985, pág. 100, sobretudo na nota, e *Introdução ao Direito e ao Direito Legitimador*, Coimbra, Almedina, 1983, págs. 192 e 193.

³⁰ Do ponto de vista do método, a questão é essencialmente idêntica à que tratámos no nosso artigo *A Jurisprudência Portuguesa sobre a Aplicação da Indemnização de Clientela ao Contrato de Concessão Comercial* (in *Themis*, Ano II, n° 3, 2001, págs. 315 e segs.) – para o qual nos permitimos remeter.

³¹ Numa das perguntas que formula para defender a sua tese, Coutinho de Abreu refere-se também aos casos em que os empréstimos dos accionistas são feitos em execução de acordo parassocial (ob. cit., pág. 341).

8. Aplicabilidade do regime do contrato de suprimento a empréstimos de terceiros garantidos por sócios

O n° 2 do § 32a da *GmbH-Gesetz*, na versão resultante da reforma de 1980, determina que, em caso de falência, os terceiros que tenham concedido empréstimos à sociedade garantidos por sócios numa ocasião em que os sócios, se agissem como comerciantes diligentes, teriam entrado com capital próprio, não têm direito a receber senão o montante não recuperável pelas forças da garantia do sócio. Complementarmente, o n° 1 do § 32b da mesma lei alemã, na versão em causa, determina que, verificada a hipótese prevista no n° 2 do § 32a, se a sociedade tiver reembolsado o empréstimo no ano anterior à apresentação do requerimento de falência ou depois de tal apresentação, o sócio que tiver prestado a garantia deve restituir à sociedade o valor desse reembolso, até à concorrência do valor da garantia prestada.

Estas disposições legais correspondem, no essencial, a construções jurisprudenciais e doutrinárias anteriores. No seu citado estudo de 1969, Raúl Ventura discutiu essas construções escrevendo: "Ponto muito delicado sobre o qual também entendo nada dever ser legislado mas por virtude da referida delicadeza, é a aplicação do regime dos suprimentos a empréstimos de terceiros (não sócios), garantidos pelos sócios"³². Para chegar a tal conclusão, Raúl Ventura distinguiu duas hipóteses: a de a intervenção de terceiro ser uma interposição fraudulenta de pessoa e a de a intervenção de terceiro não resultar de qualquer intenção fraudulenta. Quanto à primeira hipótese considerou que a reacção contra a fraude estava assegurada pelos "princípios gerais de direito, sem necessidade de legislação expressa". Sobre a segunda hipótese opinou "faltar a base essencial do regime dos suprimentos, que é a coincidência das qualidades de sócio e de credor da sociedade". Preveiu, no entanto, que uma hipótese especial poderia conduzir à aplicação do regime proposto para os suprimentos a situações de créditos de terceiros. Consistiria tal hipótese na constituição de crédito de terceiro sobre a sociedade garantido pelo sócio e na posterior satisfação desse crédito pelo sócio. Ao crédito de regresso do sócio entendia Raúl Ventura ser aplicável o regime do contrato de suprimento, quando ocorram as outras circunstâncias necessárias – mas entendia também não ser necessário legislar expressamente nesse sentido, "visto a fonte do crédito não influir na qualificação como suprimento".

Parece-nos que, não consagrando o CSC preceitos similares às referidas regras da *GmbH-Gesetz*, não é possível defender que no nosso Direito vigoram genericamente soluções como as alemãs. Obviamente, como Raúl Ventura sus-

³² *Apontamentos...*, cit., pág. 139.

tentava, casos haverá em que dos princípios se poderão retirar soluções concretas semelhantes às da lei alemã.

9. Contradições de política legislativa em matéria de suprimentos?

Se não restringirmos a nossa atenção ao Direito Privado, verificamos que o legislador português começou a interessar-se pela figura dos suprimentos (ou dos empréstimos dos sócios às sociedades) antes do CSC e que tem continuado a interessar-se por ela à margem do CSC.

O Código do Imposto de Capitais, que vigorou entre 1.1.63 e 31.12.88, incluía entre os rendimentos sobre que incidia os juros dos suprimentos ou de outros abonos feitos pelos sócios às sociedades³³. Mais: durante largo tempo, vigorou³⁴ a presunção de que tais suprimentos e abonos produziam juros (à taxa de 5% ao ano) – presunção por muitos tida como *iuris et de iure*³⁵. Tais disposições originaram, de resto, abundante Doutrina e Jurisprudência.

A partir de 1996, o Código do IRC passou a combater uma das formas de subcapitalização das sociedades, mediante a regra segundo a qual não é deduzível, para efeitos de determinação do lucro tributável, uma parte dos juros pagos em remuneração de certos empréstimos de certos sócios não residentes³⁶.

Mais recentemente ainda, desde a Reforma Fiscal de 2000 (Lei 30-G/2000, de 29 de Dezembro), o mesmo Código passou a determinar que não são, em geral, dedutíveis os juros e outras formas de remuneração de suprimentos e empréstimos feitos pelos sócios às sociedades, na parte em que excedam uma certa taxa de referência³⁷.

³³ O preceito relevante foi sempre o art. 6º, 5º, embora a sua redacção não tenha sido sempre a mesma.

³⁴ A partir de certa altura, tornou-se habitual que os diplomas anuais de execução orçamental determinassem a não aplicação dessa presunção (v., por exemplo, art. 2º do Dec.-Lei 119-E/83, de 28 de Fevereiro, art. 3º do Dec.-Lei 178/84, de 25 de Maio, art. 2º do Dec.-Lei 92-B/85, de 1 de Abril, art. 3º do Dec.-Lei 110/86, de 21 de Maio, art. 3º do Dec.-Lei 121/87, de 16 de Março, e art. 3º do Dec.-Lei 73/88, de 9 de Março).

³⁵ O preceito relevante era o art. 19, 2º.

³⁶ A regra em causa foi introduzida como art. 57-C, pelo Dec.-Lei 5/96, de 29 de Janeiro. Hoje, por força do Dec.-Lei 198/2001, de 3 de Julho, constitui o art. 61. Sobre essa regra, merecem destaque os textos de Maria dos Prazeres Lousa (aliás, não jurista), designadamente: *As Regras Fiscais sobre Subcapitalização*, in *Ciência e Técnica Fiscal*, nº 383, Julho-Setembro 1996, págs. 9 e segs., *Comunicação Novo Regime Fiscal da Subcapitalização de Empresas*, in *Fisco* nº 76/77, Março/Abril 1996, e *Enquadramento Fiscal da Subcapitalização das Empresas*, in *XIX Jornadas Latino-Americanas de Direito Tributário*, livro 3, Associação Fiscal Portuguesa, Lisboa, 1998, págs. 129 e segs.. Merece ainda uma referência especial o relatório geral de tais jornadas apresentado por Rogério Fernandes Ferreira – constante do livro 4 da obra referida, págs. 205 e segs..

³⁷ Trata-se, actualmente, da alínea j) do nº 1 do art. 42 (com redacção dada pela Lei 85/2001, de 4 de Agosto) – objecto de regulamentação pela Portaria 184/2002, de 4 de Março.

Enganar-se-á, porém, quem, a partir de tais regras fiscais e do estabelecido no CSC quanto a suprimentos, queira afirmar uma tendência consistente do legislador português para constringer o financiamento das empresas por recurso a empréstimos de sócios³⁸. Há claras indicações em contrário.

Uma delas está na isenção de imposto do selo sobre suprimentos e seus juros constante da alínea i) do art. 6º do Código do Imposto do Selo, aprovado pela Lei 150/99, de 11 de Setembro. Fazendo o legislador incidir o tributo em causa sobre quase todas as formas de crédito (nº 17 da Tabela Geral), é significativo que tenha incluído os suprimentos nas escassas isenções que consagrou.

Outras indicações em contrário – e mais relevantes – estão nos inúmeros sistemas de incentivos financeiros. Na verdade, em consonância com práticas económicas generalizadas, os diplomas sobre incentivos financeiros consideram, para os seus efeitos, os suprimentos (ou, pelo menos, alguns deles) como partes integrantes do capital próprio das empresas – facilitando que sejam atingidos certos rácios, cuja observância é necessária para a concessão desses incentivos.

Citemos algumas regras desses sistemas, a título de exemplo, sem preocupação quanto ao peso representativo de cada uma:

- no anexo II do Dec. Lei 184/80, de 19 de Junho, que criou o chamado Sistema Integrado de Incentivos ao Investimento (SIII), ao enunciarem-se regras de cálculo, definiam-se fundos próprios como “entradas de fundos durante a fase de investimento, a título de aumento de capital de novos suprimentos consolidados pelo prazo da operação de financiamento, ou...”
- no art. 4º do Regulamento de Aplicação do Sistema de Incentivos Financeiros ao Investimento no Turismo, aprovado pela Portaria 976/87, de 31 de Dezembro, depois de se dizer que se tinham por adequadamente financiados com capitais próprios os projectos em que os capitais próprios representassem certa percentagem do investimento, esclarecia-se que se consideravam também como capitais próprios os “suprimentos consolidados”
- no art. 9º do Regulamento de Aplicação do Sistema de Incentivos de Base Regional, aprovado pela Portaria 839/88, de 31 de Dezembro depois de se estabelecer a obrigação de os projectos serem financiados por capitais próprios em montantes não inferiores a certa percentagem do valor do investimento, esclarecia-se que se consideravam como capi-

³⁸ E mais se enganará quem queira sustentar que na nossa ordem jurídica existe um dever de os sócios das sociedades (nomeadamente das sociedades por quotas) dotarem as mesmas de capital social adequado à prossecução da sua actividade (sobre a questão permitimo-nos remeter para o que escrevemos nas páginas finais de *A Subcapitalização das Sociedades no Direito Comercial in Fisco*, nº 76/77, Março/Abril 96)

tais próprios “as entradas em numerário, a título de suprimentos consolidados, de prestações suplementares ou de aumento de capital...”; normas literalmente idênticas eram a do n° 2 do art. 6° do Regulamento de Aplicação do Sistema de Incentivos Financeiros PEDIP aprovado pela Portaria 840/88, de 31 de Dezembro, e a do n° 2 do art. 7° do Regulamento de Aplicação do Sistema de Incentivos à Modernização do Comércio SIMC, aprovado pela Portaria 133-A/91, de 15 de Fevereiro

- integrando outra geração de diplomas sobre incentivos, o art. 4° do Regulamento de Aplicação do Sistema de Incentivos Financeiros ao Investimento no Turismo SIFIT (III), aprovado pela Portaria 486/94, de 4 de Julho, considerava “incluídos nos capitais próprios os suprimentos consolidados”, mas limitava a regra dizendo que não relevavam para tal efeito “os que excedessem um terço do total dos capitais próprios”
- semelhante à disposição anterior era o art. 6° do Regulamento de Aplicação do Sistema de Incentivos Regionais (SIR), aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros 67/94, de 18 de Julho, publicada a 11 de Agosto de 1994 – com a diferença de a definição de suprimentos consolidados dizer que eram tal os não reembolsáveis antes do termo final da vigência do contrato de concessão de incentivos financeiros sem prévia autorização do organismo gestor.
- diferenciando-se das regras que temos vindo a citar num sentido mais exigente, o art. 3° do Regulamento de Aplicação do Sistema Integrado de Incentivos a Jovens Empresários (SIJE), aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros 67/95, de 29 de Junho, publicada a 12 de Julho de 1995, mandava integrar, para efeitos de cálculo da autonomia financeira, nos capitais próprios das empresas os “suprimentos ou empréstimos de accionistas” não excedentes a um terço dos mesmos capitais mas vinculava desde logo os interessados a converterem tais créditos em capital antes da celebração do contrato de incentivos.
- abandonando a exigência do exemplo anterior, o art. 7° do Regulamento de Aplicação do Regime de Incentivos às Microempresas, aprovado pela Resolução do Conselho de Ministros 154/96, de 14 de Agosto, publicada a 17 de Setembro de 1996, limitava-se a exigir para o cômputo nos capitais próprios dos empréstimos dos sócios que os mesmos fossem objecto de consolidação antes da celebração dos contratos de concessão de investimentos.
- na linha do grau de exigência do citado Regulamento do SIJE, embora com terminologia menos rigorosa, o Anexo A do Regulamento de Execução do Sistema de Incentivos à Modernização empresarial (SIME), aprovado pela Portaria 687/2000, de 31 de Agosto, ao definir a fórmula

para cálculo da autonomia financeira, inclui nos capitais próprios da empresa “os suprimentos que não excedam um terço daqueles, desde que venham a ser incorporados em capital próprio até à data da celebração do contrato de concessão de incentivos”; fórmula idêntica aparece no Anexo A do Regulamento de Execução do Sistema de Incentivos a Projectos Mobilizadores para o Desenvolvimento Tecnológico, aprovado pela Portaria 1183/2001, de 15 de Outubro, e no anexo A do Regulamento de Execução da Medida de Apoio ao Aproveitamento do Potencial Energético e Racionalização de Consumos (MAPE), aprovado pela Portaria 198/2001, de 13 de Março.

No seu já várias vezes citado estudo de 1969 sobre a reforma das sociedades por quotas, Raúl Ventura fez o elogio dos suprimentos como meio de viabilização de grande parte das sociedades por quotas. Justificando esse elogio, esceveu, além do mais, que “seria contrário à realidade exigir que todos os investimentos das empresas organizadas em sociedades por quotas se fizesse por meio de contribuições dos sócios sob o regime de capital”³⁹.

Talvez aqui Raúl Ventura não tivesse toda a razão. Se é impossibilidade óbvia exigir que os investimentos sejam feitos apenas à custa de capitais próprios, já nada impede que se negue a qualificação como capitais próprios dos empréstimos de sócios – ainda que ajustados a longo prazo. Duas fortes razões apontam no sentido dessa negação: a primeira consistente precisamente em, findo o prazo, os valores em causa poderem retornar aos sócios livremente; a segunda resultante de, entre nós, ser vulgar que na origem do registo contabilístico dos créditos dos sócios não esteja “dinheiro fresco”, mas outro tipo de valores cuja consistência económica não raro é questionável.

Ao submeter, nalguns aspectos, os suprimentos a um regime próximo do das entradas de capital (nomeadamente, por meio de regra de que, em caso de falência, os suprimentos só podem ser reembolsados depois de pagos os outros credores), o CSC parece ter pretendido não apenas cercear a liberdade dos sócios na matéria em causa, mas também desencorajar o recurso aos suprimentos para fazer a função de capital próprio – seguindo o espírito do § 32a da *GmbH-Gesetz*. No mesmo sentido (embora com área de aplicação muito mais restrita) parece ir a disposição do Código do IRC segundo a qual não é deduzível, para efeitos de determinação do lucro tributável, uma parte dos juros pagos em remuneração de certos empréstimos de certos sócios. Não parece existir harmonia entre tais disposições e que as regras citadas que consideram os suprimentos (alguns deles) como capitais próprios, para efeitos dos sistemas de incentivos financeiros...

³⁹ *Apontamentos...*, cit., págs. 118 e 119.

10. Algumas razões para o recurso às prestações suplementares

Em 1966, Raúl Ventura escreveu o seguinte:

"... o instituto das prestações suplementares não vingou na prática. Os alemães dizem que poucas vezes os estatutos o consignam e os austríacos repetem a afirmação (...); em Portugal, a preocupação dos sócios é incluir no pacto a inútil cláusula segundo a qual "não são exigíveis prestações suplementares"⁴⁰.

Em 1987, o Autor voltou ao tema em moldes não totalmente iguais:

"A prática também não dispensou às prestações suplementares acolhimento favorável (...) Em Portugal, a maioria dos contratos expressamente declara que não são exigíveis prestações suplementares – cláusula inútil, pois só seriam exigíveis se houvesse expressa estipulação positiva, mas indicadora do receio que as prestações suplementares despertam. Nos últimos anos parece ter havido um maior interesse na estipulação de prestações suplementares, por motivos difíceis de discernir."⁴¹

Na verdade, tem havido, em Portugal, no últimos vinte anos, algum recurso às prestações suplementares. Há para isso um fundamento estrutural, que razões conjunturais espoletaram.

A razão estrutural é evidente: como atrás lembrámos, quer as prestações suplementares quer o capital social são, à face do Plano Oficial de Contabilidade, modalidades de capital próprio e é mais fácil aos sócios reaverem as prestações suplementares do que reduzirem o capital social para efeitos de receberem o que tenham por excessivo para as necessidades da sociedade.

Lembre-se que a redução de capital para tal fim depende dos seguintes requisitos, exigentes e burocráticos⁴²:

- a situação líquida da sociedade após a redução ficar a exceder o novo capital em, pelo menos, 20% (art. 95, n° 2)
- a redução ser autorizada judicialmente (art. 95, n° 1)
- registo e publicação da deliberação (art. 95, n° 4)
- formalização por escritura pública (art. 85, n°1)

Em contrapartida, a restituição das prestações suplementares só depende de a situação líquida não ficar inferior à soma do capital social com a reserva

⁴⁰ *Sociedades por Quotas de Responsabilidade Limitada*, Lisboa, FDUL, 1966 (separata do vol. XX da Revista da FDUL), pág. 212.

⁴¹ *Sociedades por Quotas*, vol. I, Coimbra, Livraria Almedina, 1987, pág. 232 (sublinhado nosso).

⁴² Uma delas, a autorização judicial, na prática judicial portuguesa pode ser de preenchimento tão moroso que torne a operação totalmente desinteressante...

legal⁴³ (art. 213, n° 1) e pode ser feita por mera deliberação dos sócios (art. 213, n° 2). Não está, pois, sujeita a registo, nem a publicação, nem a formalização por escritura pública, nem (o que é o mais!) a autorização dos Tribunais...⁴⁴

Não há, assim, dúvidas de que quem investe com capital próprio contemplando a hipótese de vir a retirar parte dele tem de preferir fazê-lo por meio de prestações suplementares – em vez de por meio de capital social. Só assim não será se as prestações suplementares oferecerem desvantagens, nomeadamente se forem compreendidas (pelo mercado ou pelas entidades de regulação relevantes) como uma forma menos estável de capital próprio.

A verdade é que as prestações suplementares são menos estáveis que o capital social. A resenha dos regimes de redução deste (para entrega de valores aos sócios) e de restituição daquelas que fizemos basta para o mostrar.

No entanto, por vezes, as gradações jurídicas não são compreendidas. E o legislador, paradoxalmente, também contribui para isso... Com este pequeno e breve enigma, lançamos a abordagem de algumas das razões conjunturais que, em nosso entender, têm levado ao acréscimo de recurso a prestações suplementares que intrigou Raúl Ventura.

Ultrapassadas as convulsões económicas desencadeadas pela Revolução de 1974, o legislador português, a partir de 1976, desenvolveu sucessivos quadros normativos para o investimento estrangeiro – pelos quais tem garantido a segurança do mesmo, incluindo a exportação do produto da sua alienação ou liquidação (para usar expressões dos arts. 11 e segs. do Dec.-Lei 239/76, de 6 de Abril, e dos arts. 11 e segs. do Dec.-Lei 348/77, de 24 de Agosto). Na lei em vigor, é dito que se consideram operações de investimento estrangeiro, entre outras, a “realização de prestações suplementares ou acessórias”⁴⁵. No regime que vigorou a partir de 1986, entre as formas das operações de investimento estrangeiro eram também expressamente referidas as prestações suplementares de capital⁴⁶. No que o antecedeu, de 1977⁴⁷, não havia essa menção expressa, mas era interpretação assente que o investimento estrangeiro podia assumir tal forma⁴⁸. Ora, são do nosso conhecimento várias situações em que, de caso pensado, foram feitos investimentos estrangeiros a título de prestações suple-

⁴³ E de os sócios em causa já terem pago as suas quotas – o que, tendencialmente, se verificará sempre.

⁴⁴ Ao que fica dito, acresce que os aumentos e reduções de capital social eram (e no que respeitam ao aumento continuam a ser) objecto de tributos fiscais e parafiscais não despidiendos.

⁴⁵ Art. 3º, n° 2, alínea e), do Dec.-Lei 321/95, de 28 de Novembro.

⁴⁶ V. art. 3º, n° 1, alínea g), do Dec.-Lei 197-D/86, de 18 de Julho.

⁴⁷ Constituído essencialmente pelo citado Dec.-Lei 348/77, de 24 de Agosto.

⁴⁸ Cf. MARIA LEONOR SALDANHA PEREIRA CARREIRA DA CUNHA TORRES, *Investimento Estrangeiro em Portugal, Conceito e Regulamentação*, dactilografado (dissertação apresentada à FDUL no âmbito de um curso de pós-graduação em Ciências Jurídico-Económicas), 1985, págs. 46 e 48.

mentares, e não de entradas de capital, tendo em vista precisamente a sua mais fácil recuperação (e repatriamento).

Em várias das disposições que atrás citámos para ilustrar como os suprimentos (alguns) têm sido mandados computar como capitais próprios para efeitos dos sistemas de incentivos ao investimento, as prestações suplementares aparecem também referidas como elementos integrantes dos capitais próprios. O mesmo sucede, de resto, em caso de omissão.

Quando possibilitou a previsão estatutária de *Nachshüssen*, o legislador alemão de 1892 terá querido alcançar um compromisso entre a facilidade na chamada de reforços de capital e a previsibilidade por cada sócio do seu esforço financeiro.

O mesmo terá pretendido o legislador português de 1901, ao importar tal figura, sob o nome de prestações suplementares.

Não lhes terá ocorrido certamente que as figuras por eles criadas viessem a ser totalmente equiparadas a capital. A consideração das prestações suplementares como capital tem por si, além do mais, como vimos, uma determinação do Plano Oficial de Contabilidade. Não é aspecto discutível. Essa qualificação, porém, não significa, que haja igualdade de natureza (económica e jurídica) entre as prestações suplementares e o capital social. Não há — também indiscutivelmente.

11. Prestações suplementares (?) e prestações acessórias (?) na ausência de cláusula estatutária

A atractividade das prestações suplementares, que tentámos explicar no número anterior, tem levado até a que algumas sociedades procurem recorrer a elas apesar de os seus estatutos não as preverem. Não cremos que tal prática possa ser qualificada de ilegal sem alguma reflexão.

Obviamente, na ausência de cláusula estatutária que imponha o dever de realizar prestações suplementares, não será válida a deliberação que pretenda impor a sócios que a isso se oponham a participação em prestações suplementares.

No entanto, parece sustentável a validade de um acordo entre todos os sócios pelo qual os mesmos se obriguem a efectuar prestações suplementares ao capital que fiquem submetidas ao regime de restituição do art. 213, apesar da inexistência de cláusula que preveja tais prestações.

Em favor da validade desse acordo pode dizer-se que a necessidade de cláusula estatutária resultante do art. 210 tem por razão de ser que os sócios não sejam confrontados com uma obrigação com que não contavam; uma vez

que essa obrigação seja voluntariamente contraída, cessa a razão de ser da necessidade de cláusula estatutária.

Acresce que o conteúdo de uma tal deliberação não é ofensivo de preceitos legais que não possam ser derogados por vontade unânime dos sócios — pelo que a deliberação nunca seria nula, mas apenas anulável (arts. 56, n.º 1, alínea d) e 58, n.º 1, alínea a)). Ora, as deliberações anuláveis não podem ser impugnadas pelos sócios que as tenham votado favoravelmente (art. 59, n.º 1).

O que fica dito não equivale, porém, a afirmar que tais prestações suplementares realizadas na ausência de cláusula estatutária que as permita são verdadeiras e próprias prestações suplementares — submetidas em tudo ao regime que seria aplicável se o previsto nos arts. 210 e 211 fosse observado. Parece-nos, por exemplo, que ao incumprimento de um tal acordo não será aplicável o art. 212, n.º 1, por a pesada sanção daí resultante só parecer justificada quando haja violação de um dever estatutário.

Por último, acrescente-se que também conhecemos casos em que todos os sócios de uma sociedade acordaram em efectuar prestações acessórias pecuniárias, na ausência de cláusula estatutária. Mais uma vez nos parece sustentável a validade de um tal acordo — ainda que essas prestações não sejam subsumíveis aos arts. 209 e 287, nomeadamente por não representarem obrigações estatutárias. Em favor da validade desse acordo são de reeditar os argumentos que apresentámos a propósito da situação paralela relativa às prestações suplementares.

12. Âmbito das prestações acessórias

É corrente em Portugal, sobretudo em relação a sociedades por quotas, a disfunção consistente em os estatutos das sociedades de responsabilidade limitada não preverem a obrigação de os sócios prestarem serviços à sociedade, mas efectivamente o projecto societário assentar na prestação desses serviços. Há milhares de situações de tal tipo, abrangendo desde sociedades que exploram oficinas artesanais até clínicas médicas, passando por gabinetes de engenharia, arquitectura, consultoria, etc..

Qual a razão das omissões estatutárias?

No Direito anterior ao CSC não era claro que os estatutos pudessem impor aos sócios a obrigação de prestar serviços à sociedade. O art. 4.º, § 4.º, da lei de 1901 determinava que “nas sociedades de que trata esta lei não haverá sócios de indústria” e era interpretação maioritária que o mesmo se applicava às sociedades anónimas, apesar da falta de preceito expresso⁴⁹. Ora, tal preceito

⁴⁹ Cf. FERNANDO OLAVO, *Direito Comercial*, vol. II (apontamentos de lições coligidas por Alberto Xavier e Martim de Albuquerque), Lisboa AAFDL, 1963 (policopiado), págs. 54 e 55, A.

prestava-se ao entendimento de que os sócios não podiam, enquanto tais, vincular-se a prestar serviços às sociedades.

A Doutrina não estudou o assunto. Foram sempre poucas as referências à prestação de serviços à sociedade pelos sócios das sociedades de responsabilidade limitada. Uma das mais significativas é a seguinte, de Cunha Gonçalves (mesmo ela pouco conclusiva): “Decerto, nessas sociedades podem os sócios concorrer com o seu trabalho para o progresso e prosperidade da sociedade; mas esse trabalho não lhes confere direitos a um quinhão maior dos lucros, embora a sociedade possa concedê-lo a título de remuneração acidental, em cada ano”⁵⁰.

Não parece, porém, que possa oferecer dúvidas a possibilidade de os sócios se vincularem, enquanto tais, a prestar serviços às sociedades – nem no nosso Direito, nem no Direito alemão, que lhe tem servido de matriz.

Ao estabelecer, no §14 da *GmbH-Gesetz*, que a quota de cada sócio no negócio se determina segundo o montante da entrada para o capital que subcreve, o legislador alemão afastou a possibilidade de as contribuições dos sócios em serviços serem tidas em conta para a determinação das suas participações sociais. É, no entanto, manifesto que o legislador alemão não quis proibir contribuições dos sócios em serviços, pois que as “outras obrigações” referidas no n.º 2 do § 3⁵¹ podem certamente consistir em serviços. Aliás, é vulgar, quer na Alemanha quer na Itália, a afirmação de que por meio dessas “outras obrigações” é possível que uma sociedade por quotas alcance os objectivos de uma sociedade de pessoas⁵².

As determinações do CSC, relativamente às sociedades por quotas e às sociedades anónimas, de que “não são admitidas contribuições de indústria” (arts. 202, n.º 1, e 277, n.º 1) têm um alcance semelhante ao referido §14 da *GmbH-Gesetz* – com a diferença de a nossa lei actual ser expressa quanto à admissibilidade de contribuições não pecuniárias dos sócios. A semelhança de alcance resulta de tais determinações serem feitas a propósito da obrigação de

FERRER CORREIA, *Lições de Direito Comercial*, vol. II, Coimbra, 1968 (policopiado), págs. 208 e segs., J. PINTO FURTADO, *Código Comercial Anotado*, vol. I, Coimbra, Livraria Almedina, 1975, pág. 303, e vol. II, *Das Sociedades em Especial*, tomo I, Livraria Almedina, 1979, pág. 224.

⁵⁰ *Comentário...*, cit., pág. 268.

⁵¹ V. *supra*, n.º 3.

⁵² A título de exemplo, v. WOLFGANG HEFERMEHL, na sua introdução à edição Beck-Texte da *Aktiengesetz* e da *GmbH-Gesetz* publicada pela Deutscher Taschenbuch Verlag (na 33.ª ed., 2001, pág. XXXI). Para mais elementos, quer sobre a realidade italiana quer sobre a realidade alemã, v. o que escreve Giuseppe Zanarone no *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia diretta da Francesco Galgano*, vol. oitavo, Pádua, Cedam, 1985, págs. 99 e segs. (texto e notas 43 e 51).

entrada para o capital. Quanto à admissão expressa de os estatutos preverem a obrigação de um, vários ou todos os sócios efectuarem prestações (além das entradas) com carácter pecuniário está nos arts. 209 e 287.

Creemos, assim, que uma possibilidade de superar a disfunção assinalada pode passar pelo uso da figura das prestações acessórias. Bem andou, pois, o legislador português ao possibilitar expressamente que os estatutos das sociedades — em especial os das sociedades por quotas — prevejam outras contribuições dos sócios para além das suas entradas para o capital. Caberá aos que intervêm na redacção dos contratos de sociedade saber tirar da figura das prestações acessórias o que ela pode dar, quanto ao problema em causa.

Já a possibilidade de as prestações acessórias poderem consistir em contribuições em dinheiro parece um erro legislativo, quer por abrir a porta à subcapitalização nominal⁵³ das sociedades, quer por, no que às sociedades por quotas respeita, criar uma zona de sobreposição com a figura das prestações suplementares. Talvez se justifique, no plano da política legislativa, admitir prestações acessórias pecuniárias nas sociedades anónimas, mas não nas sociedades por quotas, pois há clara redundância entre as prestações acessórias consistentes em dinheiro e as prestações suplementares. A isso acresce — o que é mais grave —, que a admissão de prestações acessórias pecuniárias sem que a sua restituição seja limitada por qualquer das regras que limitam a restituição das prestações suplementares e a dos suprimentos é uma via para alcançar o que a lei quis evitar, ao fixar os regimes que fixou para estas duas últimas figuras.

Nem se diga que (relativamente às sociedades por quotas) as prestações acessórias pecuniárias acabarão por ficar sujeitas ao regime dos suprimentos, nomeadamente por força do art. 244, n.º 1. Em primeiro lugar, porque não é óbvio que as prestações acessórias pecuniárias sejam equivalentes aos suprimentos estatutariamente previstos. Em segundo lugar, porque a eventual identidade dos regimes só joga contra a duplicação das figuras.

De iure condendo, achamos que, no respeitante às sociedades anónimas, a lei deveria constringer a restituição das prestações acessórias em termos similares aos que usa para as prestações suplementares e que, no respeitante às sociedades por quotas, deveria restringir as prestações acessórias às de carácter não pecuniário (como, de resto, defendia Raúl Ventura). *De iure condito*, tendemos a defender a aplicação, por analogia, das regras próprias das prestações suplementares e dos suprimentos a alguns casos de prestações acessórias pecuniárias (mormente das relativas a sociedades por quotas).

⁵³ Sobre esta noção, v. o nosso citado artigo *A Subcapitalização...*, pág. 57. Para desenvolvimentos, v., por exemplo, Giuseppe B. Portale, *Capitale Sociale e Società per Azioni Sottocapitalizzata*, in *Rivista delle Società*, 1991, págs. 29 e segs..