

DESAFIOS INTERPRETATIVOS DO ART. 270º-G DO CSC

(Regresso ao passado por uma válida razão)

1. **Nota prévia** — Homenagear um Mestre da nossa Escola e Professor marcante na nossa formação jurídica não é algo que se possa declinar de ânimo leve. Introvertido com (tendencial) exclusividade em outros domínios da investigação societária, ainda superficialmente dominados para darem azo a um texto disponível para tal responsabilidade, decidi agregar para esta oportunidade um conjunto de reflexões passadas (aqui e ali retocadas e actualizadas) sobre a mais *extensa* das normas da disciplina da sociedade por quotas unipessoal [SQU; SQUs no plural]: o art. 270º-G do Código das Sociedades Comerciais [CSC]. Isto é, resolvi regressar a uma matéria que me envolveu fortemente no passado ¹ (e que já me parece longínqua no presente), com o fito de (tal como múltiplas vezes me foi solicitado por juristas interessados) dar a conhecer de uma forma *unitária* o *âmbito de exclusão* e de *adaptação* de um preceito que estatui que às SQUs se aplicam «as normas que regulam as sociedades por quotas, *salvo as que pressupõem a pluralidade de sócios*» ².

2. **O art. 270º-G do CSC na economia normativa da disciplina da SQU** – A disciplina resultante dos arts. 270º-A a 270º-F ³ introduzidos pelo Decreto-Lei [DL] n.º 257/96, de 31 de Dezembro, com a redacção dada pelo art. 1º do DL n.º 36/2000, de 14 de Março, fez emergir algumas especialidades que se entendeu dar como feição à *vida jurídica* (numa *primeira camada de especialidades*) da SQU, constituída ou declarada por pessoa

* O estudo é agora publicado com os dados bibliográficos então disponíveis e consultados. Foi elaborado antes da Reforma do CSC operada pelo Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março: ao invés, a este propósito, faremos algumas notas entre parêntesis rectos sempre que entendamos ser necessário alertar o leitor.

¹ V. os nossos *A sociedade por quotas unipessoal no direito português. Contributo para o estudo do seu regime jurídico*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, “As sociedades unipessoais”, in *Problemas do direito das sociedades*, IDET, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, págs. 25-63, “Algumas considerações a propósito do regime jurídico da sociedade por quotas unipessoal”, in *Estudos dedicados ao Prof. Doutor Mário Júlio de Almeida Costa*, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2002, págs. 1227-1298, *Unipessoalidade societária*, IDET – Miscelâneas n.º 1, Livraria Almedina, Coimbra, 2003, págs. 39-142.

² Deu-se forma de lei à doutrina tradicionalmente discorrida por FERRER CORREIA, *Sociedades fictícias e unipessoais*, Livraria Atlântida, Coimbra, 1948, pág. 305: “São em princípio aplicáveis ao funcionamento da sociedade unipessoal todas as disposições legais concernentes à espécie jurídica em que se enquadrar – salvo naturalmente aquelas que se mostrarem inconciliáveis com a situação de facto existente”.

³ Todos os preceitos referidos sem indicação de proveniência são do CSC.

singular ou pessoa colectiva ⁴: a “transformação” de uma sociedade pluripessoal por quotas ou de um EIRL em sociedade unipessoal e desta, quando originária ou superveniente, em sociedade plural; a firma; a forma, mais ou menos solene, para os actos de criação *ab initio* ou por “transformação” de uma SQU; os efeitos da unipessoalidade quanto à impossibilidade de um sócio único singular vir a ser sócio de uma outra SQU, bem como quanto à impossibilidade de uma SQU constituir uma outra SQU como sua sócia única; o regime e documentação das decisões do sócio; a disciplina dos negócios jurídicos celebrados entre o quotista único e a SQU. Em tudo o resto, o art. 270º-G optou por *importar* da disciplina *comum* da sociedade por quotas toda a matéria “não tratada” *em especial*.

Esta técnica de *mero reenvio* para a disciplina *existente* provoca, assim, uma outra *camada de alterações* decorrente do impacto hermenêutico de uma sociedade unipessoal a um regime concebido para regular a existência de entes de substrato colectivo. A SQU, portanto, deverá actuar com os mesmos *utensílios previstos pela normatividade correspondente ao regime geral da sociedade por quotas*, seja sob o ponto de vista formal, seja sob uma perspectiva substancial, sempre e na medida em que *se possam cumprir os limites da compatibilidade das regras de decisão e de administração próprias* de uma sociedade pluripessoal enquanto molde aplicativo a uma sociedade unipessoal. De modo que é deixada ao intérprete a tarefa de averiguar a compatibilidade entre o centro de imputação unissubjectivo e a lógica e a racionalidade de um regime pensado para a pluralidade, a colegialidade, a relação dialéctica e a vigilância do colectivo ⁵.

Podemos considerar que esta característica do direito português é uma peça *geral* do regime *específico* da SQU. Neste residem essencialmente as particularidades normativas que o legislador, seguindo o elenco de *riscos e cuidados* determinados pela 12.^a Directiva em matéria

⁴ Nesta última hipótese dá-se a possibilidade de uma qualquer sociedade criar, através de constituição originária (art. 270º-A, n.º 1) ou declaração superveniente (art. 270º-A, n.ºs 2 e 3) – moldes para “oficializar” as SQUs (MENEZES CORDEIRO, *Manual de direito das sociedades*, I volume, *Das sociedades em geral*, Livraria Almedina, Coimbra, 2004, pág. 197) – uma sociedade por quotas de que é (ou fica) como única titular da ou das participações sociais e dar origem a “um grupo societário de domínio total” (MANUEL HENRIQUE MESQUITA, “Os grupos de sociedades”, in *Colóquio – “Os quinze anos de vigência do Código das Sociedades Comerciais”*, Fundação Bissaya Barreto/Instituto Superior Bissaya Barreto, Coimbra, 2003, pág. 240). Mas sem que dessa qualificação se retire *de iure condito* uma submissão sem mais ao regime dos arts. 488º e ss do CSC, isto é, desprendida dos seus requisitos próprios (em particular no caso do domínio total inicial, que apenas apresenta como sociedade dominada a sociedade anónima): v., com diálogo argumentativo em relação à tese contrária, RICARDO COSTA, *Unipessoalidade societária* cit., págs. 85 e ss (e, para mais desenvolvimentos, a nossa *A sociedade por quotas unipessoal...* cit., págs. 524 e ss).

⁵ De facto, em face da exiguidade da disciplina legal e do reenvio operado pelo art. 270º-G, ENGRÁCIA ANTUNES, *Direito das sociedades comerciais. Perspectivas do seu ensino*, Livraria Almedina, Coimbra, 2000, págs. 100-101, fala justamente de uma “vontade implícita do legislador” em abandonar essa incumbência ao intérprete.

de direito das sociedades (n.º 89/667/CEE, de 21 de Dezembro de 1989), relativa às sociedades de responsabilidade limitada com um único sócio ⁶, entendeu ser necessário e imprescindível para proporcionar maiores garantias para terceiros e para a segurança do comércio jurídico (arts. 270º-A a 270º-F). No resto, aplica-se *basicamente* a regulação ordinária das sociedades por quotas.

Dessa aplicação *excluem-se* os preceitos comuns do tipo quotista que tenham como pressuposto a existência de uma pluralidade de sócios e, em consequência, não vencem o “exame de compatibilidade com a índole própria da SQU” ⁷. A *excepção*, resultante da *incompatibilidade*, deve, porém, ser encontrada sem *radicalismos*, atitude de quem vê a SQU como uma *normal* sociedade por quotas ⁸. Nesta linha, apenas são de excluir as *normas que sejam de todo contraditórias e/ou irrelevantes em face da natureza monossujeitiva de uma sociedade unipessoal*.

Por outro lado, também julgamos integrada nessa migração para a disciplina geral quotista a urgência em definir, *sem que esteja em causa excluir*, em que termos é feita a aplicação de outras normas: quando o legislador prescreve que são de aplicar as normas que regulam as sociedades por quotas quereria dizer que também essas serão objecto de adaptação em sede aplicativa. Ou seja, a análise do regime comum da sociedade por quotas pode conduzir a uma *compatibilidade diferenciada* em função das *vicissitudes próprias da unipessoalidade*.

Nestes dois desafios encontram-se o que nós apelidamos de *segunda camada de especialidades aplicativas* do regime das SQUs. ⁹ É esse ramalhete de preceitos que

⁶ Publicada no JOCE n.º L 395, de 30 de Dezembro de 1989, pág. 40, ss.

⁷ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, volume IV, *Sociedades comerciais. Parte geral*, Lisboa, 2000, pág. 136.

⁸ Sobre o ponto, cfr. RICARDO COSTA, *Unipessoalidade societária* cit., págs. 61 e ss.

⁹ Contra esta técnica legislativa de incorporação da unipessoalidade originária (e superveniente qualificada declarada, como nós a denominamos: cfr. RICARDO COSTA, *últ. ob. cit.*, págs. 96-97, 98-99) no tipo quotista se pronunciou MARIA ÂNGELA COELHO SOARES, “A limitação de responsabilidade do comerciante individual: o EIRL e a sociedade por quotas unipessoal em confronto”, in *Colóquio – “Os quinze anos de vigência do Código das Sociedades Comerciais”*, Fundação Bissaya Barreto/Instituto Superior Bissaya Barreto, Coimbra, 2003, pág. 42: “Pena é que o legislador de 1996, ao pretender admitir a constituição da sociedade unipessoal, não tenha para o efeito procedido tão só a adaptações no regime comum das sociedades por quotas, à semelhança do que fizeram outros legisladores europeus”.

A tendência estrangeira (v. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal... cit.*, págs. 307 e ss) foi confirmada pela reforma de 2003 do *Codice Civile*. Em Itália considerou-se que, depois da transposição, em 1993, da 12.ª Directiva apenas para a *società a responsabilità limitata*, a experiência da unipessoalidade estava suficientemente amadurecida para permitir e regular a constituição da *società per azioni* com um único sócio, desde que fossem previstas “adequadas garantias para os credores” (cfr. art. 4º, n.º 4, al. e), da Lei de 3 de Outubro de 2001, n. 366: *Legge delega al Governo per la riforma del diritto societario*). A disciplina resultante da reforma *introduziu* várias alterações no regime da anónima (arts. 2328, 1.º §, 2331, §§ 2.º e 3.º, 2342º, 2.º e 4.º

identificaremos na exegese, ainda que inevitavelmente incompleta e de esgotamento improvável, recuperada neste trabalho¹⁰.¹¹

3. Os arts. 40º e 19º, n.º 2: a responsabilidade do sócio único pelas obrigações sociais pré-registais e a insusceptibilidade de assunção voluntária dos actos concluídos no período antes do registo — 3.1. O art. 40º, n.º 1, determina a responsabilidade para com terceiros pelos negócios realizados *em nome* das sociedades por quotas, anónimas ou em comandita por acções no arco de tempo que vai da celebração da

§§, 2362 – com a mesma epígrafe «Unico azionista» mas nova redacção –, 2325, 2.º §), *modificou* as prescrições que tratavam da unipessoalidade no regime quotista, com o fito de acompanhar a homóloga da anónima nos específicos perfis de diferenciação da sociedade pluripessoal (v. agora os arts. 2462, § 2.º; 2463, § 2.º; 2464, §§ 4.º e 7.º; 2470º, §§ 4.º-7º, 2478, § 3º, 2481-bis, 5.º §) e *adequou* uma única das «Disposições gerais» das sociedades (o art. 2250, § 4.º). Desenvolvimentos e comentários a estas inovações (entre elas, destacamos que a violação das regras estabelecidas para os contratos celebrados entre a sociedade e o sócio único e as operações a favor do sócio único passou a ser sancionada expressamente com a *inoponibilidade* em face dos credores sociais): v., entre muitos outros, FRANCESCO CORSI, *Le nuove società di capitali*, Giuffrè Editore, Milano, 2003, págs. 4 e ss, 225, DANIELE U. SANTOSUOSSO, *La riforma del diritto societario. Autonomia privata e norme imperative nei DD.Lgs. 17 gennaio 2003, nn. 5 e 6*, Giuffrè Editore, Milano, 2003, págs. 21 e ss, 190-191, GIAN FRANCO CAMPOBASSO, *La riforma delle società di capitali e delle cooperative (Aggiornamento della 5ª edizione del Diritto commerciale. 2. Diritto delle società)*, a cura di Mario Campobasso, 2.ª ed., UTET, Torino, 2004, págs. 32 e ss, 193. Para uma crítica a esta “mixórdia de normas”, agora alargadas a outro tipo social, já que a “reforma não melhorou o desarticulado quadro sistemático que disciplina a *fattispecie* do sócio único”, v. FRANCO DI SABATO, *Diritto delle società*, Giuffrè Editore, Milano, 2003, págs. 414-415. É neste contexto que demos corpo a um patrocínio claro a uma disciplina jurídica uniforme e genérica da sociedade de capitais unipessoal no CSC: v. RICARDO COSTA, *ibid.*, págs. 51-59, n. (37) – págs. 65 e ss, n. (40) – págs. 82-83, págs. 86-87, 606, ID., “As sociedades unipessoais”, *loc. cit.*, págs. 51-52.

¹⁰ Perante uma norma remissiva do jaez do art. 270º-G, não nos podemos bastar com um apontamento genérico, dentro de um princípio de aplicação *tendencial* de todas as disposições legais e estatutárias concernentes à espécie jurídica em que a sociedade unipessoal se enquadrar, das prescrições que sejam de não aplicar. A este pretexto, FERRER CORREIA, *Lições de Direito Comercial*, volume II, *Sociedades comerciais. Doutrina geral*, com a colaboração de Vasco Lobo Xavier, Manuel Henrique Mesquita, José Manuel Sampaio Cabral e António A. Caeiro, Coimbra, 1968, págs. 189-90, registou então que não podiam ser convocadas todas as normas que assentassem no pressuposto da pluralidade de sócios, como eram as normas reguladoras das relações entre maioria e minoria, da exclusão do direito de voto em caso de conflito de interesses, da proibição do auto-contrato e da publicidade destinada a proteger os outros sócios; por seu turno, todos os preceitos que visassem tutelar o comércio jurídico, e especialmente os credores, continuariam em vigor, como os preceitos que diziam respeito à realização e conservação do capital social (em matéria de entradas não realizadas, de reembolsos aos sócios, de restituição de quantias indevidamente atribuídas aos sócios, etc.). Independentemente do acerto de Ferrer Correia, a sua visão colocava-se ainda e só num quadro de subsistência temporária da unipessoalidade (superveniente), que se encontra claramente ultrapassado. Hoje, temos que definir um reduto de normas *inaplicáveis* à SQU *em razão da sua falta intrínseca de pluralidade ou aplicáveis com especialidades* por causa da existência de um sócio único.

¹¹ Não entra em rigor neste quinhão, mas, mesmo assim, não se olvide que o facto de à SQU não se aplicar, em conjugação com o art. 7º, n.º 2, 2ª parte, a causa de nulidade de que fala o art. 42, n.º 1, al. a), se deve à sua submissão directa na previsão feita na 2ª parte dessa alínea, que excepciona dos casos de nulidade do contrato (entenda-se negócio unilateral) por falta do mínimo de dois sócios fundadores as situações em que «a lei permita a constituição da sociedade por uma só pessoa».

escritura pública do negócio social até ao registo definitivo do acto de constituição da sociedade. Pelas situações passivas desses actos «respondem ilimitada e solidariamente todos os que no negócio agirem em representação dela, bem como os sócios que tais negócios autorizarem; os restantes sócios respondem até às importâncias das entradas a que se obrigam, acrescidas das importâncias que tenham recebido a título de lucros ou de distribuição de reservas». Visto este preceito à luz da afirmação no período de actuação societária pré-registral de uma sociedade *pré-personificada* e dotada de *subjectividade jurídica*, antecipadora do esquema organizativo-legal *completo* da futura pessoa jurídica, ele vem acrescentar à responsabilidade do *património* da sociedade pré-pessoa jurídica – por uma actividade *já* social e pelas obrigações *já* sociais – a responsabilidade de sócios e/ou de quem actuou em nome da sociedade, a fim de reforçar a garantia patrimonial dos credores que contrataram com a sociedade. Como? Respondendo, simultânea e solidariamente, o património dos sujeitos referidos na 1ª parte do n.º 1 com o património da sociedade. Depois, se esta massa não chegar para satisfazer os débitos acumulados, atacar-se-á subsidiariamente o património dos sujeitos mencionados na respectiva 2ª parte, nas circunstâncias aí descritas.¹²

Aplicada à unipessoalidade quotista, por falta de disposição legal que se ocupe da actividade (nomeadamente empresarial) da SQU antes da respectiva inscrição no registo comercial, repara-se desde logo que a hipótese inclui na sua redacção *sócios a mais* para se aplicar a uma disciplina em que nos surge apenas um único fundador da sociedade ou um só sócio remanescente na sociedade. O que nos obriga, numa primeira tarefa exegética, a excluir, no caso concreto, uma categoria: a do sócio *autorizante* ou a do sócio *não autorizante*, conforme as situações e para cada negócio individualizado. É a adaptação necessariamente conforme aos termos da importação do regime geral, em virtude da ausência da pluralidade de sócios. E é a solução mais razoável, porque a outra (levando à letra a parte final do art. 270º-G) seria excluir *in limine* a aplicação do art. 40º, já que aí os termos da responsabilidade operada partiriam de um pressuposto de pluripessoalidade. Essa opção radical parece-nos em absoluto descabida, tanto mais que se assim não fosse ficaríamos com um vazio de regime que não seria fácil de preencher.

Observe-se, antes de mais, que o regime a adaptar pode cumular-se com o da responsabilidade civil dos gerentes, já que a responsabilidade do sócio fundador poderá advir da sua qualidade de sujeito que decidiu e perfeccionou a actuação jurídica levada a cabo na mora do procedimento constitutivo, isto é, enquanto gerente designado e,

¹² V. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal...* cit., págs. 464, 482 e ss.

portanto, responsável *in re ipsa*. Por outro, não se esqueça que é caso corrente ser um estabelecimento comercial o objecto da entrada em espécie quando se constitui uma SQU. Nessa circunstância, as obrigações contraídas na exploração dessa empresa serão imputáveis exclusivamente à sociedade e afasta-se qualquer responsabilidade do sócio: assim manda o art. 19º, n.º 1, al. b).

Contudo, quando esse não for o cenário, deverá o sócio único beneficiar dos termos do regime geral e poderá subtrair-se à responsabilidade fazendo-se valer do facto de não ter autorizado o negócio do qual deriva o crédito que se pretende satisfazer?

Façamos, então, o mais fácil, que é ler a norma quando for aplicável à SQU. Com o mero ajustamento da letra da lei, o art. 40º preceitua: «Pelos negócios realizados em nome de uma sociedade por quotas *unipessoal*... no período compreendido entre a celebração da escritura e o registo definitivo do contrato de sociedade respondem ilimitada e solidariamente todos os que no negócio agirem em representação dela, bem como *o sócio que [se] tais negócios autorizou; se o sócio não agiu no negócio em representação da sociedade nem os autorizou, responde até às importâncias das entradas a que se obrigou, acrescidas das importâncias que tenha recebido a título de lucros ou de distribuição de reservas*»^{13, 14}

¹³ Sublinhado colocado nas alterações pertinentes.

¹⁴ Note-se que se a SQU for constituída por documento particular, tal como é permitido pelo art. 270º-A, n.º 4 (e n.º 6), não se lhe aplica a normatividade reguladora da actuação das sociedades por quotas antes e depois da formalidade-regra (a escritura pública), uma vez que o art. 270º-A, n.º 7, inibe a produção de quaisquer efeitos à SQU assim constituída até ao registo. V. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal*... cit., págs. 462-464; ainda que só para o art. 36º, n.º 2, também ANA MARIA PERALTA, “Assunção pela sociedade comercial de negócios celebrados antes do registo”, in *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles*, IV volume, *Novos estudos de direito privado*, Livraria Almedina, Coimbra, 2003, n. (14) – pág. 616.

Assim também essa disciplina da sociedade “em constituição” não se aplicará às SQUs que se constituam com recurso ao “regime especial de constituição imediata de sociedades” (DL n.º 111/2005, de 8 de Julho, que, no seu art. 2º, al. b), apenas o permite se o sócio único não realizar entradas em espécie), já que, por definição e escopo, esse regime é predisposto para não haver lapso de tempo entre os actos correspondentes ao *processo constitutivo normal* que baliza os arts. 36º, n.º 2 e 40º. Também na “constituição imediata” o negócio social deixa de estar sujeito à escritura pública (art. 8º, n.º 1, al. c)) e o registo a realizar pelo conservador (art. 8º, n.º 1, al. f), e n.º 2) tem, tal como é defendido por COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, volume II, *Das sociedades*, Livraria Almedina, Coimbra, 2002, n. (63) – pág. 120, n. (101) – pág. 133 (e por nós seguido: *ibid.*, pág. 463), para as SQUs constituídas por documento particular, uma eficácia *plenamente constitutiva* da sociedade (antes dele e sem ele o acto constituinte da sociedade não produz quaisquer efeitos).

A propósito da simplificação formal do negócio constituinte de SQUs, uma nota final para advogar uma alteração legislativa que a nosso ver se recomenda. Será razoável exigir que a alteração do pacto social de uma SQU não escriturada tenha que ser outorgada por escritura pública (ou acta lavrada por notário, desde que a decisão não respeite a aumento de capital, ou acta lavrada pelo secretário da sociedade – cfr. arts. 446º-D, 446º-B, n.º 1, al. b), desde que a decisão não incida sobre alteração do capital ou do objecto social), tal como exige *em geral* o art. 85º, n.º 3 (e o art. 80º, n.º 1, al. f), 2.ª parte, do Código do Notariado [CNot.]? Não vemos quais são os interesses ligados à solenidade mais exigente da escritura pública que estarão na alteração

Lida assim a prescrição, e tal como interpretamos o art. 40º, este resulta numa responsabilidade dos representantes que actuaram em nome da sociedade e do sócio único que interveio ou autorizou os actos negociais em causa solidariamente com o património autónomo já formado pelas entradas efectuadas pelo sócio fundador. A responsabilidade do sócio único *actuante* ou *autorizante* será, assim, *externa* – pois é configurável em face de terceiros –, *ilimitada* e *solidária* – pois junta-se à responsabilidade patrimonial da sociedade *pré-pessoa jurídica*. Isto significa que a aplicação do art. 40º, n.º 1, por via do art. 270º-G, não ilude que o legislador ofereceu a possibilidade ao empresário individual de exercer o seu negócio mercantil em regime de limitação da responsabilidade através do instrumento jurídico de uma sociedade de responsabilidade limitada, modificando através dela o regime ordinário de responsabilidade patrimonial individual. Mas essa possibilidade, como em qualquer outra sociedade pluripessoal, só actuará *incondicionalmente* a partir da inscrição da sociedade no registo comercial ¹⁵.

estatutária da SQU (*desde que essa alteração não implique a cessação da unipessoalidade*) e não estão na celebração originária do seu negócio constituinte. Pelo contrário. A sermos rigorosos, e em consonância com o ensinamento de VASCO LOBO XAVIER, “Anotação – Alteração do pacto social de sociedade por quotas não reduzida a escritura pública”, in *Revista de Legislação e Jurisprudência* n.ºs 3725-3727, 117.º ano, 1984-85, págs. 287-288, a ratio do art. 85º, n.º 3, não consiste em propiciar a ponderação dos interessados, em atenção à transcendência da alteração do pacto social – o que justifica a escritura pública em relação ao acto de constituição da sociedade; e escritura não é exigida para essa constituição na circunstância de não serem efectuadas entradas em bens diferentes de dinheiro para cuja transmissão seja necessária aquela forma mais solene –, nem em pré-constituir, através do documento autêntico, uma prova plena da deliberação de alteração estatutária, de modo a garantir que foi tomada uma deliberação com certo conteúdo e assegurados os termos procedimentais dessa decisão (no caso da decisão do sócio único, sempre e necessariamente elementares). Antes o legislador visa aqui assegurar um certo controlo da legalidade da alteração dos estatutos sociais, atento o dever notarial de recusar uma escritura correspondente a deliberação nula e de advertir os interessados se vislumbrar causa de anulação da mesma deliberação (arts. 173º, n.º 1, al. a), 174º, do CNot.). Ora, se se ponderou suficiente para a SQU não escriturada a fiscalização do conservador (arts. 47º, 48º, n.º 1, al. d), 49º, do Código de Registo Comercial) e se se dispensou um instrumento dotado de fé pública a fixar o tempo e o conteúdo do acto constituinte (propósito fundamental do preceito no entendimento de RAÚL VENTURA, *Alterações do contrato de sociedade. Comentário ao Código das sociedades comerciais*, 2.ª ed. (2.ª reimp.), Livraria Almedina, Coimbra, 2003, *sub art.* 85º, pág. 60), não divisamos a motivação da actual *discrepância formal*, que trata com mais solenidade, e subsequente “dupla fiscalização” da legalidade pelo notário e pelo conservador, a operação de alteração em face da operação de constituição. No entanto, jogamos com uma norma que prescreve uma forma, solicitada por valores de certeza e segurança jurídicas, e não será mister fácil convencer a conservatória da bondade da *restrição teleológica* da regra formal de exigência de escritura pública para as alterações do negócio social (sobre a matéria, v. MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil português. I. Parte geral*, tomo I, *Introdução. Doutrina geral. Negócio jurídico*, 3.ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 2005, págs. 572-573), tendo como base a *adequação* à unipessoalidade quotista de constituição simplificada, e registar uma alteração decidida pelo sócio e documentada em acta. Antes se aconselha a previsão de (mais) uma excepção ao n.º 3 do art. 85º.

¹⁵ E também assim será quanto aos actos praticados antes mas assumidos *ope legis* pela SQU por força do n.º 1 do art. 19º, que automaticamente liberta o sócio e as pessoas responsáveis pela negociação da sua responsabilidade (v. *infra*, 3.2.).

Porém, o quadro legal de responsabilidade pessoal ilimitada pré-registal não é irremediável. O sócio único poderá a ela subtrair-se se demonstrar que não agiu em representação da sociedade ou que não autorizou o negócio concluído. Todavia, tem-se entendido (em particular na doutrina italiana) que a actividade realizada por uma SQU antes do registo é tomada no âmbito de um processo decisório protagonizado e/ou controlado pelo sócio único. O que, em virtude do funcionamento de uma *presunção que sobre o sócio único recai respeitante à sua determinação exclusiva desse processo*, conduz a que o sócio, enquanto único sujeito interessado na actuação negocial, tenha participado no procedimento realizado por outros em nome da sociedade ainda não inscrita. Assim, estaria excluída a possibilidade de invocar o seu desconhecimento das operações realizadas. Isto é, voltando à nossa norma, estaria excluída a possibilidade de invocar a sua não autorização como pressuposto para afastar a responsabilidade ilimitada de sócio autorizante.

Se assim é, teremos que traçar duas leituras. Uma que reflecte ser presumível que o sócio único tenha determinado todas as operações concretizadas até ao registo. Para outra vista, opta-se pela responsabilização do sócio único pelo próprio facto de ele ser único e, por conseguinte, dominar e controlar insindicadamente o processo decisório, estando inibido de invocar uma eventual ignorância da actuação em nome da sociedade antes da inscrição.

Com este fundamento, desde logo se responsabilizaria o sócio único na hipótese em que tivesse nomeado um ou mais gerentes e lhes tivesse determinado o cumprimento de um complexo de operações durante a fase formativa, pois seria presumível que aqueles que foram nomeados convencionalmente como gerentes tenham agido no interesse e sob as indicações do sócio fundador. A eles estão estão inequivocamente atribuídos poderes de representação da sociedade da parte do sócio fundador.

Porém, nem sempre os sujeitos que representam a sociedade antes do registo são os gerentes nomeados no pacto social. De facto, quando as operações referidas à sociedade antes do registo forem conduzidas e concluídas por sujeitos que nada têm que ver com a organização societária (um advogado ou um contabilista no exercício de um mandato ou de um contrato de prestação de serviços, um técnico de vendas, um representante da sociedade numa certa área geográfica de irradiação da empresa que se instala, etc.), poderá levantar algumas perplexidades responsabilizar ainda e de qualquer modo o património pessoal do sócio único quando se pratiquem actos que escaparam da sua actividade decisória e relativamente aos quais não se pronunciou, ou, mesmo que se tenha pronunciado, através de uma declaração tácita, não teve a percepção dos efeitos jurídicos

produzidos por essa vinculação. Nesses casos, mesmo assim, a responsabilidade do sócio fundador ainda se ancoraria no facto de que em todos os casos de desenvolvimento de operações económicas por parte de um terceiro (*aquele que agiu em nome da sociedade*), esse início antecipado da actividade económica surgia sempre imputável ao mesmo sócio fundador, agindo o terceiro por indicação desse.

Esta responsabilidade, grave e pesada, pessoal e ilimitada, que incidiria sobre o sócio único, dependente apenas da circunstância puramente *objectiva* de se terem realizado operações e negócios em nome da sociedade ainda não inscrita por parte de quem agiu nessa qualidade, poderá ser suavizada se restringirmos o núcleo dos representantes da sociedade (i) àqueles que foram nomeados formalmente gerentes no acto convencional, ou (ii) àqueles que a representaram sob indicação do único sócio fundador (através de uma procuração com poderes especiais, de um contrato de mandato ou de outro negócio atributivo de poderes idóneos), de forma a isentar a responsabilidade pessoal do fundador por factos vinculativos para a sociedade pré-inscrita e protagonizados por sujeitos diversos daqueles que actuaram sob a égide das suas instruções.

Com tal expediente, o que seria relevante para aferir a responsabilidade objectiva, ilimitada e solidária do sócio fundador era denominar a actividade dos sujeitos que representaram a sociedade como uma actuação *inequivocamente* feita no interesse e sob a determinação instrumental do sócio fundador – ficando o ónus de provar tal circunstância a recair sobre aqueles que pretendem fazer sobressair a responsabilidade do sócio único, isto é, os credores anteriores à inscrição personificadora.

Em boa verdade, parece-nos exagerada uma qualquer posição de princípio que entenda que o sócio responde *sempre* ilimitadamente pelas obrigações pré-registais, forçando notoriamente a interpretação do art. 40º, n.º 1. E, antes de tudo, reparemos bem na letra da lei. Aí fala-se, primeiro, em «todos os que no negócio agiram em representação da sociedade». Neste núcleo, deve entender-se incluído todo e qualquer sujeito que age em representação da sociedade, tenha ou não poderes de representação orgânica da sociedade (seja ou não gerente ou administrador, de direito ou “de facto”), incluindo o sócio *actuante*. Categoria demasiado ampla para que nos possamos, a nosso ver, abstrair do vínculo de pertença posicional à organização societária desses representantes, pelo menos na situação concreta de uma SQU. De tal modo que nos parece razoável estabelecer uma divisão de regime de acordo com o *tipo de laço* existente entre quem participa nas actuações (se não for o sócio) e a composição pessoal da estrutura organizatória definida no pacto social

formalizado, a fim de reflectirmos o equilíbrio entre o relevo a dar ao *poder exclusivo do sócio único* na estrutura social e a *confiança inculcada nos terceiros*.

Relativamente a sujeitos estranhos à organização societária, a especialidade da sociedade por quotas originariamente unipessoal não será de relevar, ainda que se possa dizer que na sociedade constituída por um único sócio a previsão normal de salvaguarda do sócio não tem razão de subsistir. Isto é, mesmo que se apreenda que há uma presunção de absoluto controlo por parte do sócio fundador sobre todas as operações realizadas em nome da sociedade, que torna todo e qualquer representante um mero instrumento desse sócio, essa responsabilidade não será de presumir como se estivessem em causa os sujeitos inseridos na organização societária¹⁶. Tudo dependerá de se demonstrar em concreto circunstâncias que evidenciem ou não que esses representantes da sociedade em formação actuaram *de facto* segundo as instruções e as indicações do próprio fundador ou baseados em sua decisão deliberativa. Logo, será mais adequado sustentar que, relativamente a actos praticados por agentes estranhos aos órgãos da sociedade, a responsabilidade do sócio, enquanto *sócio que tais negócios autorizou*, deverá ser sempre baseada na demonstração que o representante da sociedade o é efectivamente e actuou no estrito e inequívoco cumprimento das instruções do sócio fundador.

Relativamente a sujeitos não estranhos à organização societária, a feição da unipessoalidade merece uma outra atenção. Quando o sócio não se nomeia como gerente ou faz parte da gerência plural mas não é ele que vincula a sociedade, assume-se como mais razoável não reivindicar uma autorização *expressa* para o início (ou continuação) da actividade económico-societária. Tal consentimento poderá ser presumido a partir do momento que o (ou os gerentes) *actuante(s)* foram autorizados *implicitamente* para o efeito pelo sócio fundador, na qualidade de sujeito-sócio *realmente* interessado na actividade negocial desenvolvida (a desenvolver), com a respectiva designação no negócio social. Nestes casos, defendemos que a interpretação da norma, na parte em que prescreve a responsabilidade do *sócio* que tais negócios *autorizou* relativamente a actos praticados por agentes funcionalmente inseridos nos órgãos da sociedade, deverá facultar uma presunção *iuris tantum*, portanto ilidível com a apresentação de prova que a contrarie¹⁷. Em suma, o ónus

¹⁶ Tal juízo não ocorrerá mesmo nas sociedades plurais de domínio social notório de um dos sócios, já que, mesmo nessa situação, o concurso de vários fundadores faz emergir como curial tutelar o interesse dos sócios que, aderindo à sociedade, não tenham, porém, participado na decisão de levar a cabo as operações executadas pelos representantes-agentes da sociedade.

¹⁷ Outra questão, igualmente visível, arvorado o critério apontado a *regra de experiência*, será a possibilidade de, em litígio judicial, o julgador usar de uma presunção judicial na apreciação da situação de facto, ao abrigo do disposto no art. 351º do Código Civil [CCiv.].

da prova inverte-se e não será ao terceiro demandante que incumbe fazer prova de que o sujeito com quem celebrou o negócio agiu em representação da sociedade, manifestada pela vontade do sócio único, antes será a este que caberá carrear elementos probatórios suficientes para demonstrar que o negócio foi feito sem poderes ou com abuso dos poderes para tal concedidos, e afastar a produção de efeitos vinculativos na sua esfera jurídica patrimonial. Se o não fizer ou não conseguir produzir convicção judicativa nesse sentido, não se subtrairá a esse encargo solidário com a sociedade. Se o conseguir, deverá responder na categoria dos «restantes sócios» de que o n.º 1, 2ª parte, do art. 40º fala, ou seja, como sócio não autorizante, que só se responsabiliza se conseguir ilidir a presunção de que autorizou o negócio realizado em nome da SQU.^{18 19}

3.2. As complexidades não terminam, porém, por aqui, no que respeita à actuação da SQU antes do registo. De acordo com o art. 19º, a sociedade comercial, com o registo

¹⁸ Chegamos aqui tendo por base a convicção de que a previsão normativa do art. 40º, n.º 1, quando moldada à unipessoalidade quotista, poderá fundamentar uma certa *valoração legal* conducente a induzir de um facto secundário (*a integração do agente na estrutura societária*) o facto principal que se inclui na previsão da norma aplicável (*o consentimento do sócio*), no sentido de que o julgador, em presença de um facto conhecido, “presume” a existência de um facto desconhecido (sobre o ponto das presunções como instrumento do *juízo de facto*, cfr. ELIO FAZZALARI, *Istituzione di diritto processuale*, 5.ª ed., CEDAM, Padova, 1989, pág. 367). Quando um preceito estabelece uma presunção, a lei substancial pretende justamente dar uma *determinada configuração* a uma relação ou a um estado ou posição jurídica e obtém *tecnicamente* esse resultado através da dispensa do *onus probandi* do(s) facto(s) que a/o integra(m) – v., a este propósito, CRISANTO MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, II, *Il processo di cognizione*, 8.ª ed., G. Giappichelli Editore, Torino, 1991, pág. 144; ENRICO TULLIO LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile. Principi*, 5.ª ed., Giuffrè Editore, Milano, 1992, pág. 344; *rectius*, “a *presunção* não elimina o *onus da prova*, nem modifica o resultado da sua repartição entre as partes. Apenas altera o *facto* que ao onerado incumbe provar: em lugar de provar o *facto presumido*, a parte onerada terá de demonstrar a realidade do facto que serve de *base à presunção*”: ANTUNES VARELA/MIGUEL BEZERRA/SAMPAIO NORA, *Manual de processo civil*, 2.ª ed., Coimbra Editora, Coimbra, 1985, pág. 503 (sublinhado dos Autores) –, já que dela nenhum critério se extrai acerca da sua refutabilidade ou irrefutabilidade, por admitir ou não contraprova ou prova do contrário. Deste modo, poderá, neste exercício interpretativo *de iure condito* que fazemos, fundar-se a presunção *iuris tantum* sugerida nas *circunstâncias objectivas de integração, ou não, do agente na organização societária*. Isto tendo como cenário de fundo a melhor doutrina processualista, que dita a (im)possibilidade de adoptar de uma norma uma presunção desse género, e a consequente insusceptibilidade ou susceptibilidade de contraprova e prova do contrário, em conformidade com o regime subjacente das relações de direito substancial (com especial atenção à sua *ratio legis*) e não com o método e os meios de prova *quoad factum*. Para um pertinente sublinhar da fundamentação que delineamos, cfr. ENRICO REDENTI/TITO CARNACINI/MARIO VELLANI, *Diritto Processuale Civile. 2. Il processo ordinario di cognizione: il procedimento di primo grado, il sistema delle impugnazioni*, 3.ª ed., Giuffrè Editore, Milano, 1985, pág. 62; em sentido paralelamente assertivo deste caminho, quando diz que a presunção legal não é um meio de prova nem tem natureza processual, pois não se destina a convencer o juiz, antes influencia as regras de distribuição do ónus da prova, inspirando-se na evidente finalidade de *facilitar a tutela de determinadas situações jurídicas*, cfr. CRISANTO MANDRIOLI, *ibid.*, págs. 144-145. De todo o modo, melhor seria que uma intervenção do legislador pudesse suprir os embaraços do intérprete.

¹⁹ Para as referências bibliográficas deste percurso temático, v. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal...* cit., págs. 496 e ss.

definitivo do negócio constituinte, *assume automaticamente de pleno direito* (n.º 1) ou *pode assumir* (n.º 2) os direitos e obrigações decorrentes da actividade negocial levada a cabo anteriormente. Esta assunção «retrotrai os seus efeitos à data da respectiva celebração e libera as pessoas indicadas no artigo 40º da responsabilidade aí prevista» (art. 19º, n.º 3). Se a assunção *ipso iure* não oferece dúvidas no contexto da SQU, a assunção voluntária parece-nos a primeira das normas a elencar no âmbito de exclusão do art. 270º-G.

O art. 19º, n.º 2, oferece ao órgão de administração da sociedade registada, no caso a gerência, a faculdade de assumir exclusivamente os direitos e obrigações que resultem de operações realizadas em nome da sociedade mas não incluídos nas quatro alíneas do art. 19º, n.º 1. Com esse exercício, fica a responsabilidade-regra pós-registral do sócio a valer também para esses actos. Só que, em relação a estes, surge o problema de saber se não haverá um *conflito de interesses* sempre que o sócio tiver intervindo nos negócios ou os tiver consentido e desempenhe o papel de gerente.

Tradicionalmente, entendia-se que, nesse caso, a matéria dependeria de deliberação dos sócios²⁰. Mas ainda ficaremos pior na hipótese de unipessoalidade quando se legitime a competência da assembleia para decidir sobre essa matéria, pois aí será sempre o sócio a deliberar (*rectius*, a decidir) sobre tal ratificação e conseqüente liberação da sua responsabilidade, ou seja, sempre estaríamos em situação de conflito de interesses relevante para efeitos de aplicação do art. 251º²¹.

Voltando à competência da gerência, avulta hoje a doutrina que considera que nessa tomada de decisão não podem participar os membros que tenham participado nos negócios jurídicos em causa, mediante aplicação analógica do art. 410º, n.º 6²². Logo, nunca aí poderia o sócio-gerente *decidir* da assunção. Não obstante, mesmo no caso da gerência não coincidir com o sócio único, no todo ou em parte, entendemos que a situação poderá ser idêntica no seu vício: o conflito de interesses também poderá incidir sobre o gerente não sócio, na medida em que *é presumível que aqueles que foram formalmente nomeados como gerentes ajam no interesse de desresponsabilização patrimonial do sócio fundador* mediante a assunção desses actos pela sociedade registada.

²⁰ Foi esta a posição vazada pelo art. 30º, n.º 3, do Anteprojecto de lei da Sociedade por Quotas (2ª redacção), como defendem, com base na influência germânica, FERRER CORREIA/VASCO LOBO XAVIER/ANTÓNIO CAEIRO/MARIA ÂNGELA COELHO, “Sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Anteprojecto de lei – 2.ª redacção e exposição de motivos”, in *Revista de Direito e Economia* n.º 1, Janeiro-Junho de 1977, pág. 183.

²¹ Tal como por nós é concebido, ou seja, como regra matriz do regime de conflito de interesses da actividade decisória do sócio único, e vista, por isso, como *impedimento de decisão*: v. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal...* cit., págs. 613 e ss, em esp. 627-636.

²² Cfr. COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, volume II cit., pág. 135.

Ora, tanto por um caminho como por outro não logramos neutralizar esse conflito espoletado pela unipessoalidade, individualizando o órgão competente para decidir da assunção, em cada caso concreto, de acordo com quem tivesse agido em nome da sociedade: na hipótese em que, na mora do procedimento constitutivo, fossem realizadas operações em nome da SQU pelos gerentes(-não sócio) nomeados no negócio social, o órgão social competente para os termos do art. 19º, n.º 2, seria a assembleia; ao invés, quando as operações fossem concluídas pelo sócio único-gerente ou por agentes que agiram com poderes representativos expressamente atribuídos por instrumento idóneo pelo sócio único, deveria ser indicada a gerência, como órgão de administração, a ratificar esses actos, mesmo que tacitamente. Mesmo se aceitássemos a gerência não associada como o órgão competente para tal ratificação, a concorrência de interesses comprometeria também o sócio único. Assim, ao aceitarmos em qualquer dos órgãos uma *ilegitimidade ratificativa*, a hipótese de o sócio único se demitir da sua responsabilidade pré-registal afigura-se-nos de elevada probabilidade prática, seja a gerência ou a assembleia-sócio único a decidir nesse sentido.

Com a agravante de um simples acto de execução voluntária do negócio, ainda que parcial, depois do registo, poder ter efeitos liberatórios da responsabilidade ilimitada e pessoal do sócio, se se entender, como é razoável, que assume o valor de *ratificação tácita* desses negócios (exemplos: i. o pagamento de uma renda respeitante a um contrato de mútuo depois da inscrição da sociedade, concluído junto de uma instituição financeira para financiar a aquisição de um armazém para instalação de máquinas, celebrada em nome da sociedade antes do registo; ii. o pagamento da primeira prestação referente a um contrato de compra e venda de fornecimento de matéria-prima, celebrado antes do registo com obrigação de pagamento diferido e fraccionado no tempo, depois de se ter obtido o registo da sociedade).

Com a agravante suplementar de assim se poder decidir uma responsabilidade única, solidariamente com o património já constituído, bem entendido, dos representantes e agentes não pertencentes à organização societária – nem o sócio, nem o(s) gerente(s) –, se foram os únicos a celebrar negócios (não incluídos na previsão do n.º 1 do art. 19º) em nome da sociedade antes do registo, já que a sua (ir)responsabilidade estaria na inteira *disponibilidade volitiva* do sócio, gerente ou não, ou do gerente nomeado no negócio gerador da SQU.

Com a agravante terminal de submeter os terceiros contraentes a disciplinarem-se à decisão única da sociedade, em posição de indiscutível subordinação.

Sem que haja formas de evitar de forma segura tais riscos e resultados injustos, abusivos e seguramente não queridos pelo legislador, entendemos que, no caso de uma SQU, é inaplicável o art. 19º, n.º 2. A ausente pluralidade dos sócios promove uma situação de conflito de interesses que não se coaduna com a previsão e os termos da assunção voluntária. E com isto afasta-se do âmbito da competência orgânica da SQU os actos cujos efeitos devam continuar a recair sobre o património do sócio, solidariamente com os outros sujeitos responsáveis e a sociedade.²³

4. Os arts. 270º-E, n.º 1, e 54º: a irrelevância do procedimento da assembleia e a insusceptibilidade de adopção de deliberações em assembleia universal e deliberações unânimes por escrito — A estatuição do art. 270º-E, n.º 1 – «Nas sociedades unipessoais por quotas o sócio único exerce as competências das assembleias gerais...» – implica que a assembleia geral na SQU subsiste como um *centro de atribuição de um conjunto de faculdades*, mas não pode ser entendida na sua concepção elementar de *reunião de sócios (e interorgânica)* ou *junta com procedimento colegial*. Porque não pode representar essa realidade se não há colectivo para reunir, a assembleia só perdura *enquanto se afigura como órgão-função dotado de uma certa esfera de competências*, no sentido de que o único sócio se identifica nas atribuições que a caracterizam.

A *particular estrutura do ente* vem, portanto, a influenciar radicalmente o *perfil organizativo concernente à expressão da vontade da sociedade em si mesma*. De tal modo que não se pode afirmar, desde logo, que, *quando decide*²⁴, o *sócio único se constitui em assembleia geral*, sob pena de estarmos a aprovar um mero simulacro do órgão deliberativo: as *decisões do único titular do poder deliberativo* não são adoptadas em assembleia (enquanto concílio dos sócios) e, *em regra*, não serão tomadas em qualquer reunião²⁵.

²³ Para referências bibliográficas úteis sobre este assunto, v. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal...* cit., págs. 507 e ss.

²⁴ A vontade social atribuída à assembleia numa SQU não se exprime através de deliberações mas sim por decisões: v. FERRER CORREIA, *ob. cit.*, pág. 190, RICARDO COSTA, *últ. ob. cit.*, págs. 589-590.

²⁵ Entendida a hipótese como o *caso típico*, mas já demonstrámos ser possível configurar uma assembleia (de funcionamento suavizado), não como assembleia pura *de sócios*, antes como *espaço de encontro físico* do sócio com outros sujeitos, em particular os que representam os órgãos da sociedade e devem ser convocados para a assembleia geral (gerência e órgão de fiscalização), bem como pessoas a auscultar pela sociedade ou interessadas pela vida da sociedade (para a bondade desta “ampliação” do conceito de assembleia, que atende a uma noção mais larga de colegialidade para a configuração do órgão, v. RICARDO COSTA, *últ. ob. cit.*, n. (736) – págs. 586-588). Esta outra hipótese será possível em particular se a estrutura organizatória da SQU se tornar mais complexa e, assim, o sócio único não coincidir com o gerente e houver conselho fiscal ou fiscal único. Para apreensão dos diversos pormenores jurídico-normativos, v. RICARDO COSTA, *ibid.*, págs. 579 e ss, ID., “Algumas considerações...” *loc. cit.*, págs. 1279 e ss. A este propósito, v. ainda *infra*, n. 28.

Mais do que isso. O art. 270º-E encerra uma simplificação de procedimentos que pretere a assembleia por natureza como reunião e desonera o sócio único do respeito pelas normas procedimentais relativas ao seu funcionamento (colocadas ao serviço da protecção devida dos sócios em caso de pluralidade). É esta *indiferença normativa* que funda a não aplicação das disposições sobre a convocação, reunião e deliberação da e em assembleia – art. 248º, n.º 3 e 4, e arts. 375º, 376º, 377º, n.º 5 a 8, 379º, 381º, 382º, 383º, n.º 1, 385º, 386º, n.º 5, 387º, todos da disciplina da anónima e aplicáveis *ex vi* art. 248º, n.º 1 –, sobre o quórum deliberativo – como é o caso dos arts. 250º, n.º 3, 257º, n.º 2, e 265º, n.º 1 – (a lei não prescreve qualquer quórum constitutivo para as sociedades por quotas), ou, apesar da susceptibilidade de ser representado na tomada de decisões, sobre a representação dos sócios em assembleia (art. 249º) ²⁶. Todas elas perdem o seu relevo, pois têm como

²⁶ Esta última exclusão merece explicações adicionais, pois é conclusiva. Para além dos casos de representação orgânica (em que o sócio único seja pessoa colectiva) e de representação legal (em que seja um incapaz de exercício), em que esse expediente se afigura necessário para que o sócio possa actuar através da intervenção jurídica de uma outra pessoa, o sócio único pode adoptar as suas decisões por meio de representante voluntário nestas hipóteses de reunião. De facto, apesar de o art. 270º-E não fazer referência expressa à intervenção de um representante na adopção da decisão, não se vê por que seria de excepcionar a regra geral em termos de representação voluntária, havendo assembleia-reunião, no caso da sociedade unipessoal. Foi, no entanto, essa a intenção inicial do legislador comunitário. Na verdade, o art. 4º, n.º 1, da Proposta inicial de 12.ª Directiva, proibia a delegação de poderes que correspondessem à assembleia geral a pessoas distintas do sócio único. O desaparecimento dessa inibição no texto definitivo confirma a inevitabilidade da necessidade prática de se recorrer à delegação de poderes nos casos de unipessoalidade, justamente para assegurar a subsistência e a normalidade de funcionamento da sociedade unipessoal, tanto nas hipóteses de impedimento físico que possam afectar o sócio único-pessoa humana ou nos casos em que a pessoa colectiva se faz representar por mandatário especial e não pelos seus gerentes, administradores ou directores. Será, assim, de convocar para o regime da SQU as normas contempladas no art. 249º para a representação voluntária. Todavia, os ajustamentos a que importa proceder a esta norma quase que a deixa apenas como a *manifestação de um princípio geral de possibilidade de representação voluntária*. Por outras palavras, rege-se aqui, na sua maior parte, o *regime geral dessa representação*.

Parece evidente, em primeiro lugar, que a interdição que o n.º 1 indica para as deliberações por voto escrito não pode em absoluto ser de aplicação para a unipessoalidade. Tal como o n.º 4 não se pode aplicar à SQU por deprender a não coincidência entre o presidente da assembleia e o sócio representado (embora o facto da representação dada para uma *determinada* assembleia, se não for conhecido dos sujeitos que podem ter assento na reunião, lhes deva ser comunicado, antes ou contemporaneamente à reunião, e por eles deve ser fiscalizado com a maior diligência no que respeita à sua validade).

Por sua vez, entendemos que o n.º 2 não se aplica para a SQU. Aí entende-se que a regra será a reunião em assembleia regularmente convocada. Isto não será assim na SQU, em que a regra até deverá ser a decisão *individual* do sócio único ou, até, se for o caso, a tomada em assembleia universal não previamente convocada. Logicamente, o sentido da estatuição do n.º 2 não se densifica na ausência da pluralidade de sócios, que em princípio deliberam em assembleia convocada. Não se justifica, portanto, que o instrumento de representação que não mencione as formas de deliberação alternativas à assembleia regularmente convocada não valha a não ser para decisões a tomar em assembleia convocada, quando esta será uma hipótese prognosticamente menos provável. Face à especialidade da SQU, o instrumento de representação deve valer, independentemente de menção, para todas as decisões do sócio único, seja qual for o procedimento seguido para essa decisão. No entanto, nada obriga a que a representação para decisões

pressuposto a necessidade de concorrerem numa reunião uma pluralidade de sócios (e outros sujeitos).

Mas se não há deliberação tomada em assembleia geral, ainda haverá na SQU deliberação de *outro tipo*?

Não nos parece.

Por um lado, é inexacto dizer que a assembleia na SQU tem carácter *universal* (ou totalitário). Ela só seria configurável se com ela se quisesse realçar a improcedência da aplicação do regime da convocação da assembleia. Porém, em primeiro lugar, a natureza de assembleia universal *em si mesmo* (por definição, ela envolve uma vontade de constituição de uma assembleia e de aí se deliberar sobre determinado assunto) e o respeito devido à prescrição do art. 54º, n.º 2, não são compatíveis com a inexistência de qualquer assembleia em sentido técnico-colegial de reunião. Em segundo lugar, tais circunstâncias não legitimam a improcedência das regras relativas ao funcionamento da assembleia e à adopção de deliberações no seio do órgão, que resulta da circunstância da unipessoalidade. O que entra, mais uma vez, em notória contradição com a suavização procedimental que a falta de pluralidade acarreta, o que é igual a ausência de reunião e desaplicação das normas referentes ao procedimento deliberativo comum.

“sociais” tenha que ser específica e não possa fazer parte da atribuição de poderes representativos mais amplos e tão-pouco discriminados ao pormenor (manifestando toda a confiança no mandatário nomeado). Tal como nenhum interesse veda ao sócio único a possibilidade de excluir dos poderes do representado alguns possíveis objectos de decisões para as quais confere poderes.

Um pouco na sequência, igual juízo nos merece o n.º 5, que restringe o círculo de pessoas que podem representar os sócios nas deliberações. Ou seja, essa limitação não será de aplicar, podendo o sócio único conferir com toda a liberdade quem deseje para adoptar em seu nome as decisões pertinentes. A restrição legal efectuada no regime das sociedades por quotas em relação ao círculo legal de representantes justifica-se em nome de circunstâncias que não se verificam nas sociedades unipessoais. Com efeito, essa motivação prende-se com o elemento “personalista” inerente ao tipo supletivo considerado pela lei e com o carácter essencialmente fechado do tipo quotista, que se exteriorizam na vontade de preservar a sua intimidade para com pessoas que pudessem participar nas deliberações da sociedade, ressalvada, como faz a segunda metade do art. 249º, n.º 5, a expressa permissão em sentido contrário dos estatutos. Assim, o *intuitus personae* das sociedades por quotas, que tem aqui uma das suas manifestações na disciplina positiva legal, implica a razoabilidade de os sócios não terem que admitir no seio do órgão decisório da sociedade alguém que não é sócio ou que não é muito próximo à sua pessoa ou aos seus interesses por estreitos laços familiares. Porém, se existe um só sócio, não se vê razões para ele não nomear quem ache conveniente como representante, posto que *o único afectado pela intromissão de um estranho será ele mesmo*. Por seu turno, note-se que a norma legal não é imperativa e o sócio pode em qualquer momento adoptar a decisão de modificar os estatutos e conferir expressamente a legitimidade representativa a pessoas diferentes das enumeradas na primeira metade do n.º 5: que sentido e utilidade teriam impedir a sua representação a pessoa não mencionada nessa norma se tem nas suas mãos a possibilidade exclusiva de alterar o pacto e abrir a admissão representativa a outras pessoas no mesmo momento em que outorga esse poder?

Por outro lado, podia ainda conjecturar-se que o esquema da competência deliberativa do sócio único podia ser densificado pela adopção de deliberações unânimes por escrito, nos termos do art. 54º, n.º 1 (e 247º, n.º 1) ²⁷. O direito actual, porém, com a consagração do nosso instituto, retirou o relevo a essa faculdade de deliberação unânime nas sociedades unipessoais do tipo quotista. Por definição, esta é uma forma de deliberação admitida no CSC, nitidamente próxima, teleologicamente e sistematicamente, das deliberações adoptadas em assembleia universal, para que essa seja adoptada sem a reunião da assembleia e sem o formalismo que lhe é próprio. A situação é a de todos os sócios estarem presentes sem terem sido convocados para uma assembleia e estarem todos de acordo com a expressão imediata de uma certa deliberação em certo sentido (que não passa, por isso, pela activação do princípio da maioria, com o que se distingue da deliberação tomada em assembleia universal). Logo, se assim é, não vemos lugar para esta modalidade de deliberação nas SQU, porque nos parece notório que a decisão do sócio único a que o art. 270º-E, n.º 2, se refere *absorve* a deliberação unânime por escrito prevista no art. 54º, n.º 1. De facto, essa decisão, independentemente de ser tomada isoladamente ou em consequência de uma assembleia (quase) ordinariamente constituída, seja esta convocada ou constituída, em aproveitamento do esquema de uma assembleia universal ²⁸, sem convocação, é tomada com a presença do sócio (o que assegura a unanimidade, que se confunde com a totalidade das participações sociais). E, ainda que enriquecido numa discussão a travar numa eventual reunião, essa decisão corresponde sem mais a um processo de formação mental-intelectivo que pertence em monopólio ao sócio (ninguém a ele se oporá, por falta de discussão e voto para o efeito do resultado decisório), o que já se sabe, mesmo antes de dar início a uma possível reunião com outros sujeitos. Em síntese, se

²⁷ Antes da introdução da SQU entre nós, cfr. COUTINHO DE ABREU, *Da empresarialidade (As empresas no direito)*, Almedina, Coimbra, 1996, pág. 146, e, aparentemente, RAÚL VENTURA, *Sociedades por quotas. Comentário ao Código das Sociedade Comerciais*, volume II, Livraria Almedina, Coimbra, 1996, pág. 167.

²⁸ Vemos como legítima a susceptibilidade de a SQU se poder reunir em assembleia universal. Para aqui vale na plenitude a perspectiva de recorrer a esse arquétipo de deliberação (aqui decisão) previsto no CSC, que se diferencia da assembleia comum pela *falta de convocação* do sócio e dos sujeitos que devem e podem estar na assembleia (v. *supra*, n. 25). Suponhamos que o sócio se encontrava com o gerente, com o fiscal da sociedade e com um profissional qualificado para instruir uma delicada decisão a tomar na sociedade. Verificam que necessitam de ponderar essa matéria em conjunto e todos têm disponibilidade para esse efeito. Se o sócio (i) está presente, (ii) manifesta a vontade de se constituir a assembleia, (iii) e de a assembleia vir a proporcionar uma sua decisão sobre esse assunto (preenchendo-se cumulativamente os pressupostos determinados no art. 54º, n.º 1, 2ª parte), e (iv) todas as pessoas que deveriam ser convocadas, ou seriam convocadas para a ocasião, estão presentes, está perfeitamente pintado o quadro da legítima ocorrência de uma assembleia universal (tendo como *a priori* legítimo a qualificação desta reunião como assembleia *da sociedade*). Que depois seguirá os passos sucintos do procedimento da assembleia que focamos, excluindo a convocação prévia que se omitiu.

a deliberação unânime por escrito constitui uma derrogação expressa ao *método* da assembleia, a possibilidade dada pela lei de o sócio único *decidir sem assembleia* é-lhe *equiparável* e elimina-a do espectro vislumbrável de formas de deliberação presentes no regime da SQU. Por isso, também entendemos que o art. 54º, n.º 1, 1ª parte, por interpretação combinada do art. 270º-E e do art. 270º-G, por pressupor a pluralidade de sócios, não se aplica à SQU.

5. Os arts. 214º e 215º e o direito à informação do sócio — O direito à informação do sócio *quando este seja gerente único* da SQU não se exercerá. Assim, não se reclama qualquer das suas fragmentações expostas no art. 214º, pois o mesmo sujeito terá em seu poder a documentação e os esclarecimentos instrutórios da formação de vontade indispensável para tomar qualquer decisão.

Ao invés, se o sócio único *não for gerente*, convoca-se esse normativo ²⁹, nomeadamente para que o sócio (porventura, o mais alheado da vida da sociedade) possa adoptar as suas decisões com conhecimento de causa. E, mais importante ainda, a prescrição do art. 215º, n.º 1. Neste caso, delimita-se as balizas em que será legítimo ao gerente não sócio recusar prestar a informação pedida pelo sócio, «quando for de recear que o sócio as utilize para fins estranhos à sociedade e com prejuízo desta e, bem assim, quando a prestação ocasionar violação de segredo imposto por lei no interesse de terceiros». A doutrina encontra o fundamento dogmático desta *legítima recusa em informar* numa manifestação de um abuso de direito, previsto e sancionado entre nós no art. 334º do CCiv. ³⁰. A lei preocupa-se, não com a informação-conhecimento em si, mas com a *utilização* que será dada ao *conhecimento* que se obteria. Tendo em conta o círculo de interesses que se pretende proteger – a sociedade, por via do receio de que a informação se concretize em fins estranhos, na medida em que sejam *provavelmente lesivos*; os terceiros, por via da ressalva do segredo imposto por lei –, tal prescrição aplica-se às sociedades plurais e é um instrumento normativo *privilegiado* para prevenir eventuais abusos do sócio único, atentas as esferas de tutela directamente emanadas da lei (ainda que só nas situações em que a titularidade da participação social e a gerência da sociedade não coincidam). Quanto ao n.º 2 do art. 215º, apenas se observe que merecerá para a SQU uma ligeira nota: onde se lê

²⁹ Segue esta nossa posição ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *Sociedades comerciais*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pág. 283, acrescentando que se a informação “não lhe for facultada pelo gerente que designou, resta-lhe destitui-lo por justos motivos, já que não tem qualquer sentido nas SQU o inquérito judicial ou a impugnação das suas próprias decisões”.

³⁰ V. RAÚL VENTURA, *Sociedades por quotas. Comentário ao Código das Sociedades Comerciais*, volume I, 2.ª ed., Livraria Almedina, Coimbra, 1989, págs. 309-310.

«pode o sócio interessado provocar deliberação», deverá entender-se obviamente que o sócio único decidirá, exercendo as competências da assembleia nos termos do art. 270º-E, n.º 1, ou não, para que a informação lhe seja prestada ou seja corrigida.

6. O art. 221º, n.º 3: a proibição de divisão de quotas — O art. 221º, n.º 3, oferece a faculdade de os quotistas convencionarem nos estatutos a proibição da operação de divisão da quota. Não nos parece que este privilégio assista ao sócio único de uma SQU.

Na verdade, olhando para o edifício normativo *global* que regula a sociedade por quotas (nas suas modalidades plural e unipessoal), o que se observa? Consente-se uma fluida transição entre os *diversos estádios subjectivos* nesta sociedade. Nascendo por contrato, pode “transformar-se” – melhor: converter-se, já que não se procede a uma mudança de tipo legal de sociedade –, no caso de concentração das participações na titularidade de um dos sócios ou de um novo (e único) sócio ³¹, em SQU, por declaração unilateral do sócio remanescente. Nascendo por negócio unilateral, pode alargar-se a uma participação múltipla. Ambas as manifestações de vontade exibem *legalmente* a susceptibilidade de despertar uma *normal* espécie societária quotista, unipessoal ou pluripessoal. Originariamente, temos contrato ou negócio unilateral. Supervenientemente, temos declarações de vontades unilaterais de um sócio que pretende passar a exercer uma SQU (para passar da pluralidade à unipessoalidade: art. 270º-A, n.ºs 3 e 5) ou daqueles que participam na cessão da quota ou quotas ou na operação de aumento do capital social (para a SQU, originária ou superveniente, adquirir a pluralidade: art. 270º-D). O intérprete deve, portanto, dar-se conta desta nova sensibilidade que a disciplina da sociedade por quotas faz emergir e dar-lhe o devido enfoque. Esta espécie, no seu sistema e no seu regime, deve configurar-se como uma *categoria aberta* a ambas as modalidades de participação subjectiva (um ou vários sócios), precipitada na utilização, como num *movimento de harmónio*, dos *vasos comunicantes* que permitem à sociedade passar da unipessoalidade para a multipessoalidade e viceversa. Ora, temos para nós que esta intrínseca elasticidade é a *maior funcionalidade* da SQU, conferindo a manutenção de uma mesma organização, aqui e ali ajustada, ao serviço das necessidades determinadas pela evolução da empresa social.

Ora, num dos movimentos do harmónio, a cessão da quota social pelo sócio único, depois de convenientemente dividida de acordo com os trâmites exigidos por lei – o art. 221º, que, no seu n.º 1, faz menção à «transmissão parcelada ou parcial», ou seja, ao seu

³¹ Para uma descrição dos factos susceptíveis de gerar a unipessoalidade derivada, v. RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal...* cit., n. (259), págs. 270 e ss.

fraccionamento para ser transmitida para outrem –, é o instrumento por excelência para corporizar o trânsito da SQU a sociedade plural. Esta especialidade estrutural da SQU permite ditar a extracção de um princípio de *não indivisibilidade* (mesmo que só relativa a certo tempo ou a certa espécie de transmissão futura) da quota. A consagração da divisão e cessão da quota no art. 270º-D é desse nexo entre unipessoalidade e fraccionabilidade da participação indesmentível reforço: ou não seria a proibição negocial-estatutária da cessão parcial de quota uma das formas possíveis de exprimir a proibição da divisão ³², porque sem causa não pode haver efeito?

Em conclusão: é de excluir o art. 221º, n.º 3, do regime da SQU, por ele não poder assentar na unipessoalidade originária (e sucessiva, será o mesmo, pois não se poderá alterar o contrato de sociedade para proibir a divisão de uma eventual quota única ou unificada) e pressupor a pluralidade de sócios como requisito indefectível de aplicação.

7. O art. 229º: a proibição da cessão de quotas — Ainda neste domínio, parecidos também inaplicável o art. 229º, n.º 1, que resolve em sentido afirmativo a validade das cláusulas proibitivas da cessão de quotas. Esta prescrição responde a uma ideia de equilíbrio. Permite-se clausular a manutenção de um sócio na sociedade por quotas, mas sem que a cláusula de intransmissibilidade resulte numa vinculação perpétua, por via da atribuição do direito de exoneração. Porém, a redacção de cláusulas estatutárias deste teor é de todo contrária à filosofia da SQU, porque obsta à sua “transformação” a todo o tempo em sociedade plural, logo quando uma das formas consagradas legalmente para o fazer passa, como vimos, pela divisão e cessão da quota. Se este é um mecanismo privilegiado para proporcionar a mudança de *circunstância subjectiva* da sociedade, mantendo o seu património e a sua personalidade, a possibilidade de previsão dessa proibição não se coaduna com a necessidade que o instituto visa satisfazer.

Evidentemente que a concentração das quotas pode resultar de uma vicissitude distinta da cessão, pelo que não se deve estranhar que uma sociedade por quotas estatutariamente caracterizada por uma cláusula de proibição de cessão de quotas se possa tornar monosubjectiva e converter-se em SQU. Mas esse facto conduzirá à expurgação dessa cláusula originariamente estipulada do “programa convencional” da sociedade, ao abrigo do comando do art. 270º-A, n.º 5 («Por força da transformação prevista no n.º 3 deixam de ser aplicáveis todas as disposições do contrato de sociedade que *presupõem a pluralidade de sócios*»), cujo critério para a exclusão é, repare-se, o mesmo do art. 270º-G.

³² Cfr. RAÚL VENTURA, *Sociedades por quotas. Comentário...*, volume I cit., pág. 469.

Em suma. Tanto para o afastamento do art. 229º, n.º 1 (por intermédio do art. 270º-G), como para a postergação da norma estatutária que interditava a divisão de quotas, é o carácter *potencialmente mutável* da situação de unipessoalidade que está na base do juízo interpretativo. O resultado pretendido pelo legislador – proporcionar sem freios a transmutação entre unipessoalidade e pluralidade e viceversa – é incompatível com essa faculdade de clausular a proibição de cessão. Essa norma deve restringir-se à categoria das sociedades por quotas plurais.

Não se aplicando às SQU, em caso de expressa inserção de uma cláusula de proibição de transmissão num negócio constitutivo de uma SQU, *quid juris?* A cláusula será nula, por violação do comando imperativo do art. 270º-G, *a contrario*, em consequência do art. 294º do CCiv. Se se entende que a validade das cláusulas de proibição de cessão de quotas é *exclusivamente* estatuída para as sociedades plurais, é presumível que o legislador regulasse o contrário para os casos não contemplados.

8. O art. 228º: a irrelevância do consentimento da sociedade para a cessão de quota ou quotas — Também de afastar são algumas das regras restritivas que respeitam ao procedimento de transmissão da(s) quota(s). Em primeiro lugar, deve sustentar-se que a cessão na SQU deve seguir um sistema de *livre transmissibilidade*: a) assim o depreende o regime legal na mencionada filosofia de promoção de uma *via de duas mãos*³³(mais uma vez, note-se o art. 270º-D, que se refere à escritura de cessão de quota para efeitos de aquisição da pluralidade societária, e o art. 270º-A, em particular a al. a) do seu n.º 3, que abrange *também* a hipótese da conversão de uma sociedade plural (2º momento), que antes tinha sido SQU (1.º momento), em sociedade unipessoal (3.º momento); b) assim o solicita o facto de o cedente da quota ou quotas coincidir com o detentor exclusivo do poder para conferir essa autorização (arts. 270º-E e 246º, n.º 1, al. b)). Assim, a produção de efeitos da cessão para com a sociedade não depende do seu consentimento: não se convoca o art. 228º, n.º 2³⁴.

Também em sede de transmissão *inter vivos* a eficácia para com a sociedade da modificação subjectiva dos direitos sobre a quota (ou quotas) do sócio único é reconhecida tacitamente, aplicando-se *só* neste pormenor o art. 228º, n.º 3.

³³ Em aproveitamento de OLIVEIRA ASCENSÃO, *ob. cit.*, pág. 131, que afirma que “a transformação da sociedade por quotas supervenientemente unipessoal em SUQ não é apresentada como *via de mão única*” (itálico nosso).

³⁴ Também neste sentido, cfr. ANTÓNIO PEREIRA DE ALMEIDA, *ob. cit.*, pág. 283.

Por fim, as normas que permitem que o pacto social faça depender a cessão das quotas do consentimento da sociedade (art. 229º, n.ºs 3, 4, 5 e 6) não são chamadas aqui. O consentimento a prestar pela sociedade *por deliberação do sócio em assembleia* está inequivocamente implícito na *intrínseca vontade de o sócio único transmitir a totalidade ou parte da sua participação social*, não havendo quaisquer direitos ou interesses (veja-se, a propósito, o art. 231º, n.º 4) de outros sócios a tutelar.

10. A exoneração e a exclusão do sócio — Não terá sentido a aplicação do regime da exoneração de sócio, pois esse direito nunca será exercido *sem a sua vontade* e, além disso, nunca a SQU tomará decisões *contra o seu voto (decisão) expresse(a)* (!), não se verificando assim os pressupostos determinados pelo art. 240º para se preencherem as causas de exoneração previstas no seu n.º 1.³⁵

Muito mais resultará inviável a exclusão do sócio único, pois ele nunca decidirá o seu próprio afastamento ou a proposição de uma acção judicial com esse fim (v. arts. 246º, n.º 1, al. c), 234º, *ex vi* art. 241º, n.º 2, 242º, n.º 2)³⁶. Por outro lado, não se incluirão com certeza no pacto causas de exclusão respeitantes à sua pessoa ou ao seu comportamento.

Se a exoneração e a exclusão implicariam a perda da quota na sociedade (extinguindo-a, pela amortização, ou não) e da qualidade de sócio, não se esqueça que as normas substanciais e procedimentais da dissolução e da liquidação se descortinam como perfeitamente aplicáveis na SQU. E se a aplicação da faculdade exoneratória tivesse ainda como fito a possível aquisição por outrem da participação (arts. 240º, n.º 3, 2.ª frase), o resultado atinge-se com a transmissão da quota.

11. Nota final — Homenagear MANUEL HENRIQUE MESQUITA foi a razão para regressarmos ao nosso passado de estudo da unipessoalidade. E não podíamos rejeitar esta excelente causa para escaparmos a um certo “destino” luso. “O português revê-se no pequeno, vive no pequeno, abriga-se e reconforta-se no pequeno: pequenos prazeres, pequenos amores, pequenas viagens, pequenas ideias («pistas»... que se abrem aos milhares

³⁵ Uma das causas legais de atribuição do direito à exoneração do sócio quotista é a existência de uma cláusula estatutária que proíba a cessão de quotas, uma vez decorridos dez anos sobre o seu ingresso na sociedade (art. 229º, n.º 1, 2.ª parte). Ora, como defendemos, esta cláusula não é admissível na SQU e a contrapartida “libertadora” do sócio (impossibilitado pelo regime geral de sair da sociedade através da transmissão da participação social) não se aplica igualmente por esta via.

³⁶ Repare-se que nas sociedades por quotas o sócio está impedido de votar em deliberação que recaia sobre a sua exclusão (art. 251º, n.º 1, al. d)). Naturalmente que, em coerência, esta não é uma das situações de conflito de interesses com a SQU que releve para o lote dos impedimentos de decisão do sócio único (a este respeito, v. COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, volume II cit., pág. 243).

a cada pequeno ensaio)”, sentencia José Gil, o filósofo da moda ³⁷. MANUEL HENRIQUE MESQUITA foi e é um grande Professor e um grande Jurista.

³⁷ *Portugal, Hoje. O medo de existir*, Relógio d'Água, Lisboa, 2005, pág. 51.