

# A CONTRAPARTIDA PATRIMONIAL NA AQUISIÇÃO TENDENTE AO DOMÍNIO TOTAL

LILIANA DA SILVA SÁ

O texto que se segue aborda um dos temas que, no decurso do processo de formação de grupos societários por domínio total superveniente com recurso ao instituto em análise, suscita dificuldades interpretativas ao julgador, muitas delas decorrentes das omissões da letra da lei. A procura da solução a dar ao caso submetido a apreciação judicial supõe a articulação entre os regimes legais contidos no Código das Sociedades Comerciais e no Código dos Valores Mobiliários. As novas formas de litigância judicial e de criminalidade, por vezes com ramificações além fronteiras, exigirão um conhecimento profundo destes dois ramos do Direito.

SUMÁRIO: I — Introdução. II — O Processo de Aquisição Tendente ao Domínio Total — Regime Legal. III — Questões suscitadas em torno da contrapartida patrimonial devida pela aquisição/alienação. IV — Conclusões. V — Bibliografia. VI — Jurisprudência.

## I — INTRODUÇÃO

No presente número da Revista Julgar, dedicada à área do Direito Comercial, propomo-nos abordar a temática da aquisição tendente ao domínio total. Embora não sejam frequentes os casos submetidos à apreciação judicial, a verdade é que, quando surgem, suscitam diversas e complexas questões.

Por motivos que se prendem com as limitações impostas à extensão deste texto, e considerando a utilidade prática que se pretende que o mesmo tenha, temos necessidade de delimitar a abordagem. A consulta da jurisprudência disponível permite perceber que existem, fundamentalmente, duas questões nela analisadas — (in)constitucionalidade das aquisições tendentes ao domínio total e problemas relativos à contrapartida a oferecer aos sócios minoritários<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Outras questões suscitadas pelo instituto da aquisição tendente ao domínio total foram analisadas por MARTINS, João Pedro Fazenda e SILVA, Manuel Botelho da — *Alguns Problemas em Torno da Execução do Artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais no Sistema de Registo e Controlo de Valores Mobiliários*, Cadernos do Mercado de Valores Mobi-

Além dos casos expressamente previstos na lei de possibilidade de intervenção judicial (que analisaremos adiante), muitas outras situações podem motivar o recurso a juízo, nomeadamente pela interposição de acção de declaração negativa quanto aos pressupostos da aquisição, de acção de declaração de nulidade da aquisição efectuada, apreciação dos vícios no processo de registo ou de qualquer vício substancial ou adjectivo verificado no processo de aquisição (designadamente por ausência dos pressupostos legais, por incumprimento das formalidades, *v. g.* inobservância dos prazos, falta do depósito prévio da contrapartida), ou pode o sócio minoritário suscitar a apreciação da equidade da contrapartida oferecida no caso de aquisição potestativa ou requerer providência cautelar com o efeito de obstar à concretização do registo e à publicidade da oferta. Assim, pelo menos nestes casos, os Tribunais poderão ter que analisar o processo de aquisição ou alienação potestativa, o que, de todo o modo, não é inédito, como resulta da jurisprudência já disponível sobre o tema<sup>2</sup>.

Por ser hoje pacífica a posição jurisprudencial e doutrinal no que concerne à questão da (in)constitucionalidade<sup>3</sup>, cingiremos a nossa análise aos pro-

---

liários n.º 6, Setembro/Dezembro de 1999, pp. 240-261; Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (C.M.V.M.), *Parecer Genérico sobre o Bloqueio de Acções por Iniciativa do Titular e Respectiva Articulação com a Aquisição Tendente ao Domínio Total*, in [http://www.cmvm.pt/comunicados\\_e\\_documentos/entendimentos\\_e\\_pareceres/bloqueio.asp](http://www.cmvm.pt/comunicados_e_documentos/entendimentos_e_pareceres/bloqueio.asp); e RAMOS, Filipa Jorge; MARTINS, José Pedro Fazenda; PEREIRA, Maria Rebelo; ROCHA, Rafaela — *Efeitos da Aquisição Potestativa nos Ónus ou Encargos e no Bloqueio de Acções*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários n.º 12, Dezembro 2001, pp. 89 e segs.

<sup>2</sup> Cfr., entre outros, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 02 de Outubro de 1997, in *BMJ* 470, 1997, pp. 619 e ss., e os Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça de 03 de Fevereiro de 2005 (Processo n.º 04B4356), do Tribunal da Relação de Évora de 13 de Março de 2007 (Processo n.º 2806/06-3), do Tribunal da Relação de Lisboa de 29 de Outubro de 2002 (Processo n.º 7195/2002-7) e de 23 de Maio de 1996 (Processo n.º 0010936) e do Tribunal da Relação do Porto de 08 de Janeiro de 2008 (Processo n.º 0725170), todos disponíveis in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>3</sup> No Acórdão proferido em 02 de Outubro de 1997 (Processo n.º 695/96, *BMJ* 470, 1997), o Supremo Tribunal de Justiça considerou que “O artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais permite que uma sociedade titular de participações sociais correspondentes a 90%, pelo menos, do capital de outra sociedade, se volva em sociedade dominante desta, podendo, só por isso, impor aos sócios livres, prevalecendo-se da posição minoritária destes, a alienação das suas participações sociais, mediante um preço em cuja formação os mesmos não intervêm segundo as leis do mercado que regem o direito à iniciativa privada. Nesta medida, o artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais é materialmente inconstitucional por ofensa dos artigos 13.º, n.ºs 1 e 2, 61.º, n.º 1, e 62.º, n.º 1, da Constituição”. Em 27 de Abril de 1999, o Sr. Provedor de Justiça, José Menéres Pimentel, suscitou junto do Tribunal Constitucional (Processo n.º 310/99) a apreciação e declaração com força obrigatória geral da inconstitucionalidade da norma contida no art. 490.º, n.º 3, do Código das Sociedades Comerciais, por entender que a mesma viola os arts. 18.º, n.º 2, e 62.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa (vd. PIMENTEL, José Menéres — *O art. 490.º, n.º 3, do Código das Sociedades Comerciais será inconstitucional?*, Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, pp. 515 e ss.). Em 26 de Novembro de 2002, veio a ser proferido, pelo Tribunal Constitucional, o Acórdão n.º 491/2002 (*Diário da República* n.º 18, Série II, pp. 1057-1070) que se pronunciou pela não inconstitucionalidade da norma. A propósito desta questão pode consultar-se, além de outra bibliografia que citaremos ao longo deste artigo, CORDEIRO, António Menezes — *Da Constitucionalidade das Aquisições Tendentes ao Domínio Total (Artigo 490.º, n.º 3, do Código das Sociedades Comerciais)*, Boletim do Minis-

blemas suscitados a propósito da contrapartida a pagar pela sociedade dominante, que, considerando a hermeticidade da matéria, poderão criar maiores dificuldades ao julgador, procurando, fundamentalmente, expor as posições que se perfilham e fornecer elementos doutrinários e jurisprudenciais que auxiliem à tomada de decisões<sup>4</sup>.

Antes, porém, cumpre introduzir e enquadrar o instituto da aquisição tendente ao domínio total, epigrafado pelo legislador (não arbitrariamente) de aquisição/alienação potestativa, consagrado, no que respeita às sociedades com o capital aberto ao investimento do público, nos arts. 194.º a 197.º do Código dos Valores Mobiliários (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 486/99.11.13, doravante, C.V.M.), e no artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais (doravante, C.S.C.) para as restantes sociedades, denominadas fechadas.

Centraremos a nossa análise no procedimento de aquisição tendente ao domínio total das sociedades fechadas, uma vez que é este regime que os nossos Tribunais têm sido chamados, mais frequentemente, a apreciar, efectuando-se, sempre que se julgue oportuno, o confronto com o regime das sociedades abertas.

## II — O PROCESSO DE AQUISIÇÃO TENDENTE AO DOMÍNIO TOTAL — REGIME LEGAL

As relações de grupo que se estabelecem entre sociedades comerciais podem surgir de um domínio total inicial ou superveniente, na sequência da celebração de um contrato de grupo paritário ou de um contrato de subordinação, conforme flui do disposto nos arts. 488.º e ss. do C.S.C. A sociedade que detenha, directa ou indirectamente, uma participação correspondente a 90% do capital social de outra não se encontra numa relação de grupo por domínio total com esta, mas de domínio simples; essa relação de grupo pode vir a constituir-se na sequência do processo descrito no art. 490.º, mesmo tendo em conta o disposto no art. 489.º, n.º 4, al. c), ambos do C.S.C., que apenas se aplica a uma situação de domínio total, o qual supõe a detenção da totalidade das partes sociais de outra sociedade. Se não se recorrer ao regime do art. 490.º do C.S.C., aplicar-se-á o regime da relação de domínio simples (art. 486.º do C.S.C.), sendo certo que, ao accionarem o mecanismo previsto

---

tério da Justiça n.º 480, Novembro 1998, pp. 5-30 e ainda os Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 6 de Junho de 2002 (CJ, XXVII, T. 3, 2002, pp. 92-96), de 29 de Outubro de 2002 (Processo n.º 7195/2002-7) e do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Abril de 2003 (CJ/Supremo, XI, T. 2, 2003, pp. 86-88).

<sup>4</sup> A doutrina já há muito antecipava que, resolvidas as questões de constitucionalidade, os maiores problemas surgiriam em torno da contrapartida patrimonial dos sócios minoritários, por ter merecido pouca atenção por parte do legislador do Código das Sociedades Comerciais, sendo certo que se trata de um dos aspectos mais relevantes. Cfr. ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia — *A Aquisição Tendente ao Domínio Total, Da Sua Constitucionalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, nota 41, p. 32.

no art. 490.º, n.º 5, do C.S.C., os sócios minoritários poderão alterar essa situação<sup>5</sup>.

A aquisição tendente ao domínio total consiste numa técnica conducente à constituição de uma relação de domínio total superveniente, visando, nomeadamente, permitir a concentração do capital social através da constituição de um grupo de sociedades<sup>6</sup>.

O art. 490.º do C.S.C. confere à sociedade dominante um direito de aquisição (n.º 2) e aos sócios minoritários um direito de alienação das suas participações sociais (n.º 5). Estes direitos têm sido qualificados pela doutrina como direitos potestativos, na medida em que se atribui o poder de, mediante simples manifestação de vontade, produzir, inelutavelmente, efeitos na esfera jurídica de outrem que fica, respectivamente, num estado de sujeição, não podendo impedir a produção de efeitos de direito, efeitos que se dirigem à extinção e à constituição da relação de socialidade existente entre um conjunto de pessoas, titulares de participações sociais, e uma dada corporação social.

O direito de aquisição conferido à sociedade dominante é simultaneamente extintivo, pois põe termo à relação jurídica do sócio minoritário com a sociedade, e constitutivo, pois dá origem à relação de domínio total. Pelo contrário, o direito de alienação conferido aos sócios minoritários pelo n.º 5 do preceito em análise qualifica-se, em regra, como extintivo, e será constitutivo quando exista apenas um sócio minoritário, caso em que a alienação das suas participações sociais determina a constituição imediata de uma relação de domínio total.

De acordo com o disposto no n.º 1 do art. 490.º do C.S.C., apenas as sociedades que, por si ou juntamente com outras sociedades ou pessoas mencionadas no art. 483.º, n.º 2, do C.S.C., disponham de quotas ou acções correspondentes a, pelo menos, 90% do capital de outra sociedade podem lançar mão deste direito de aquisição.

A primeira questão prende-se com a natureza das entidades em causa: apenas as pessoas colectivas que revistam a forma de sociedade por quotas, anónima ou em comandita por acções podem beneficiar deste regime, que, diferentemente do que sucede com as sociedades abertas, exclui as relações de domínio de que sejam titulares pessoas singulares. Excluídas ficam, ainda,

---

<sup>5</sup> O presente instituto traduz uma preferência do legislador por uma situação de unipessoalidade, pretendendo reduzir-se a existência de grupos de sociedades em que uma delas detenha 90% ou mais de capital social da outra, sem deter a totalidade, por ser susceptível de criar conflitos entre os sócios. No entanto, se a sociedade dominante não lançar mão da faculdade de adquirir o remanescente do capital e se os sócios minoritários não usarem do direito de alienação potestativa, não se formará um grupo por domínio total, mas apenas nos termos do art. 489.º, n.º 4, al. c), do C.S.C. (Cfr. COELHO, Francisco Manuel de Brito Pereira — *Grupos de Sociedades, Anotação preliminar aos arts. 488.º a 508.º do Código das Sociedades Comerciais*, Separata do Vol. 64 (1988) do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1990, pp. 339-342).

<sup>6</sup> Cfr. PEREIRA, Maria Mariana de Melo Egídio — *A Aquisição Tendente ao Domínio Total. Breves reflexões sobre o artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais*, O Direito, Ano 140.º, IV, 2008, p. 926.

as denominadas sociedades de pessoas (em nome colectivo e em comandita simples) e as sociedades civis.

Por outro lado, nos termos do n.º 2 do art. 481.º do C.S.C., o disposto em matéria de sociedades coligadas apenas será aplicável a sociedades com sede em Portugal. Coloca-se a questão de saber se o regime do art. 490.º do C.S.C. apenas se aplica quando ambas as sociedades (dominante e dominada) tenham sede em Portugal ou basta que uma delas esteja sediada em território nacional.

A doutrina divide-se<sup>7</sup>, defendendo uns, com base em uma interpretação correctiva do disposto no art. 481.º, n.º 2, do C.S.C., que é suficiente que apenas uma delas tenha a sua sede em Portugal. Propendemos para considerar que a letra da lei não consente tal interpretação. Na verdade, o legislador pretendeu que o instituto se aplicasse apenas quando ambas as sociedades tenham sede em território nacional, configurando-se as excepções previstas no n.º 2 do referido art. 481.º do C.S.C. como um reforço de tal entendimento e sendo certo que se prevê, na al. a) do n.º 4 do art. 489.º do C.S.C., que a relação de grupo constituída por domínio total superveniente termine se a sociedade dominante ou a sociedade dependente deixarem de ter a sua sede em Portugal. Na verdade, não nos parece legítimo retirar do dever de declaração, previsto na al. b) do n.º 2 do art. 481.º do C.S.C., a possibilidade de recurso ao processo que vimos analisando, até porque este dever de informação não se refere necessariamente a participações qualificadas<sup>8</sup>.

Relevante, para efeitos da aplicabilidade do art. 490.º do C.S.C., é que o domínio, seja directo ou indirecto, resulte da detenção de 90% do capital social de outra sociedade (independentemente da titularidade do direito de voto).

Já no que toca às sociedades abertas, o processo de aquisição potestativa supõe o prévio lançamento de uma oferta pública de aquisição geral, nos termos regulados nos arts. 173.º e ss. do C.V.M.<sup>9</sup>, em que seja visada sociedade aberta (definida no art. 13.º do mesmo diploma), podendo o processo ser utilizado pela sociedade que, na sequência do lançamento de oferta pública

<sup>7</sup> Cfr. ANTUNES, Ana Filipa Morais — *O instituto da aquisição tendente ao domínio total (artigo 490.º do CSC): um exemplo de uma “expropriação legal” dos direitos dos minoritários*, Nos 20 Anos do Código das Sociedades Comerciais Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 215-218, e PEREIRA, Maria Mariana M. E., *ob. cit.*, p. 933/4.

<sup>8</sup> Embora o C.V.M. não exija, para efeitos de qualificação de uma relação de domínio, que as sociedades estejam sediadas em Portugal (vd. art. 21.º do C.V.M.), no regime de aquisição potestativa aplicável às sociedades abertas exige-se que a sociedade visada tenha como lei pessoal a lei portuguesa, sendo certo que o regime das ofertas públicas, regulado nos arts. 108.º e ss. do C.V.M. aplica-se às ofertas públicas dirigidas especificamente a pessoas com residência ou estabelecimento em Portugal, seja qual for a lei pessoal do oferente ou do emitente e o direito aplicável aos valores mobiliários que são objecto da oferta.

<sup>9</sup> Vd. CÂMARA, Paulo — *O Dever de Lançamento de Oferta Pública de Aquisição no novo Código dos Valores Mobiliários*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários n.º 7, Abril de 2000, pp. 207 e ss.

de aquisição, atinja ou ultrapasse, directamente ou nos termos do n.º 1 do art. 20.º, 90% dos direitos de voto correspondentes ao capital social até ao apuramento dos resultados da oferta e 90% dos direitos de voto abrangidos pela oferta.

As expressões “90% do capital” (art. 490.º, n.º 1, do C.S.C.), “90% dos direitos de voto correspondentes ao capital social” (art. 194.º, n.º 1, do C.V.M.) ou “90 % das acções representativas de capital social com direitos de voto” (art. 194.º, n.º 2, do C.V.M.) não têm um significado inteiramente coincidente. Na verdade, por via da supressão, inibição ou limitação de direitos de votos inerentes a determinadas acções (v. g. próprias, preferenciais sem voto), uma percentagem inferior a 90% das participações sociais pode conferir 90% dos direitos de voto, situação em que estaria em causa a concessão do direito de aquisição potestativa de mais de 10% do restante capital social. Na verdade, o art. 194.º do C.V.M. confere o direito à aquisição das acções remanescentes, independentemente de conferirem ou não direito de voto, assim como o art. 490.º do C.S.C. permite a aquisição de 10% do capital, independentemente de aos restantes 90% corresponder um efectivo e exercitável direito de voto.

O Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 219/2006, de 2 de Novembro, que procedeu à transposição para a ordem jurídica interna da Directiva 2004/25/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de Abril, relativa às ofertas públicas de aquisição, refere expressamente este aspecto, salientando que o dever de lançamento de uma oferta pública de aquisição surge quando uma entidade ou grupo de entidades, actuando em concertação, detenham valores mobiliários da entidade visada em tal percentagem dos direitos de voto que lhes permitam, directa ou indirectamente, dispor do controlo da visada<sup>10</sup>.

Na verdade, a pertinência de uma participação maioritária de capital como instrumento de domínio não resulta “per se”, mas apenas na medida do efectivo poder de voto que confere à sociedade dominante, devendo excluir-se as partes do capital da sociedade dominada cujos direitos de voto estejam paralisados, pelo que o requisito contido no art. 490.º do C.S.C. de detenção de determinada percentagem de capital social pode não ser relevante, na medida em que o controlo societário nem sempre é exercido por aqueles que detêm

---

<sup>10</sup> VAZ, João Cunha (*As OPA na União Europeia face ao Novo Código dos Valores Mobiliários*, Almeida, Coimbra, 2000, p. 69) criticava a solução preconizada na 13.ª Directiva relativa às OPA que, considerando a restrição no que concerne ao conceito de títulos, obrigava o oferente (que na sequência de uma aquisição passasse a deter títulos que lhe conferissem determinada percentagem dos direitos de voto de uma sociedade, conferindo-lhe o controlo da mesma), a propor-se adquirir uma proporção de títulos nunca inferior a 70% dos valores mobiliários que conferem direitos de voto correspondentes ao capital social, excluindo os títulos, como as acções preferenciais sem voto, que não permitem o exercício desse direito. Considera o Autor que, visando as OPA proporcionar um tratamento igual e a salvaguarda dos sócios minoritários, todos os accionistas deveriam merecer idêntica tutela enquanto investidores, podendo encontrar-se nesse argumento a justificação para a oferta ser dirigida a todos os restantes sócios.

a maioria do capital<sup>11</sup>. Considerando este aspecto, é dificilmente compreensível a diferença de regimes.

Uma vez alcançada a participação qualificada, a sociedade dominante tem o dever de comunicar à sociedade dependente, no prazo de 30 dias a contar da aquisição dessa participação, tal situação.

Coloca-se a questão de saber se a comunicação deve ser dirigida à pessoa colectiva societária, ao órgão de administração desta ou aos sócios. A doutrina tem entendido que a comunicação deve ser dirigida aos representantes legais da sociedade visada, ou seja ao seu órgão de administração, não sendo necessário que a mesma seja dirigida aos sócios<sup>12</sup>.

No que respeita à forma da comunicação, sendo a norma omissa, deverá entender-se que a mesma deverá ser realizada por escrito, por remissão do

---

<sup>11</sup> O legislador formulou, no art. 486.º, n.º 2, do C.S.C., três presunções da existência de uma influência dominante: maioria de capital, maioria de voto e poder de designação maioritária dos órgãos de administração e fiscalização social. No entanto, nem toda e qualquer participação de capital dará origem a uma influência dominante, dependendo da averiguação de dois aspectos: o montante da participação e os circunstancialismos legais e estatutários. Também as participações maioritárias de capital (superiores a 50%), constituindo, em regra, um instrumento de domínio entre sociedades, em virtude dos direitos de participação social que são inerentes a cada fracção de capital social, não traduzem necessariamente essa influência dominante. Na verdade, podem existir excepções legais que impliquem uma divergência entre o capital e os votos: exclusão de direitos de voto em caso de impedimentos e conflitos de interesses (arts. 29.º, n.º 3, 251.º e 384.º, n.º 6, do C.S.C.), suspensão dos direitos de voto relativos a quotas ou acções próprias (arts. 220.º, n.º 4, e 324.º do C.S.C.), a quotas ou acções adquiridas em violação das proibições legais (arts. 485.º, n.º 3, e 487.º, n.º 2, do C.S.C.) ou às acções não liberadas ou em mora (art. 384.º, n.º 4), em certas situações de usufruto, penhora e contitularidade de acções e quotas (arts. 23.º, 223.º, 224.º e 303.º do C.S.C.). Também o contrato social pode prever excepções àquela regra, o que sucede quando se prevejam categorias especiais de acções sem direito de voto (acções preferenciais sem voto) ou, inversamente, quotas com voto plural. Assim, embora a maioria do capital social (detenção de mais de metade das acções ou quotas) exprima, em regra, uma posição de controlo, reflectindo igualmente a maioria dos votos, nem sempre assim sucederá. Por força de determinações legais ou estatutárias, pode acontecer que um sócio detenha o poder maioritário de voto, sem, no entanto, possuir a maioria das acções ou quotas e vice-versa. Daí o legislador ter consagrado uma presunção de domínio, quer nos casos de existência de maioria no capital social, quer nos casos de maioria de votos, o que significa que a simples detenção de mais de metade dos votos de uma sociedade por outra sociedade constitui, por si só (ainda que não acompanhada de uma participação financeira maioritária) um instrumento de domínio idóneo. A determinação da maioria dos votos deve ser obtida mediante o confronto entre o valor global dos direitos de voto existentes no contexto da sociedade dependente e o valor do poder de voto possuído em concreto pela sociedade dominante, só devendo ser tidos em consideração os direitos de voto efectivamente exercitáveis, ou seja, deverão ser deduzidas as fracções de capital cujos direitos de voto se encontram suspensos, excluídos ou de qualquer modo não exercitáveis, por força da lei ou dos estatutos. Cfr. ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia — *Os Grupos de Sociedades Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurisocietária*, Almedina, Coimbra, 1993, pp. 388-408, e CASTRO, Carlos Osório de — *A imputação dos Direitos de Voto no Código dos Valores Mobiliários*, Cader-nos do Mercado de Valores Mobiliários n.º 7, Abril de 2000, pp. 181/2.

<sup>12</sup> Cfr. ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia — *A Aquisição Tendente ao Domínio Total*, cit., pp. 24/5, ou *O Artigo 490.º do CSC e A Lei Fundamental "Propriedade Corporativa", Propriedade Privada, Igualdade de Tratamento*, Estudos em Comemoração dos Cinco Anos (1995-2000) da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, pp. 170/1, e *Os Grupos de Sociedades*, cit., pp. 726 e ss.

disposto no n.º 1 do art. 488.º do C.S.C. e por analogia com o prescrito em sede de domínio total superveniente (art. 489.º, n.º 5, do C.S.C.).

A sociedade dominante pode, nos seis meses subsequentes à data da comunicação, fazer uma oferta de aquisição das participações dos restantes sócios<sup>13</sup>, oferecendo uma contrapartida em dinheiro ou em espécie, isto é, oferecendo as suas quotas, acções ou obrigações<sup>14</sup>. A sociedade é obrigada a adquirir as participações dos sócios que aceitaram a oferta e só terá o direito de adquirir as participações dos que não aceitaram se o tiver declarado na proposta.

O valor (concretamente o carácter equitativo) dessa contrapartida deve estar justificado por relatório elaborado por revisor oficial de contas independente das sociedades em causa, devendo esse relatório ser depositado no registo e ser disponibilizado para consulta aos interessados nas sedes das duas sociedades.

Para que a aquisição das acções ou quotas pertencentes aos sócios minoritários se concretize, a sociedade dominante deve declarar na proposta essa intenção e deverá proceder à consignação em depósito da contrapartida em dinheiro, acções ou obrigações, das participações adquiridas, calculada de acordo com os valores mais altos constantes do relatório do revisor.

Por último, deverá proceder ao registo da aquisição, por depósito, e à respectiva publicação<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Trata-se de uma oferta de aquisição que deve ser dirigida, em simultâneo, a todos os sócios e que deve ser igual para todos. Já a alienação potestativa pode ser efectuada individualmente pelos sócios minoritários, VENTURA, Raúl — *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, Estudos Vários Sobre Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 1992, pp. 165 e 169.

<sup>14</sup> As participações a oferecer como contrapartida só poderão consistir em títulos da própria sociedade dominante e não de outras pessoas colectivas com ela coligadas. É certo que estas contrapartidas em espécie poderão não representar uma solução adequada, uma vez que, ao serem “indemnizados” em títulos, os sócios minoritários podem ficar reduzidos a meros financiadores de um empréstimo obrigacionista, quando a contrapartida consista em obrigações, ou quando seja constituída por participações sociais, podem transformar-se em sócios minoritários da sociedade dominante, que, por sua vez, pode também estar sob a influência de uma outra, caso em que os minoritários acabarão por ficar em idêntica situação. ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia — *A Aquisição Tendente ao Domínio Total*, cit., p. 34.

<sup>15</sup> O processo referente às sociedades abertas, além dos aspectos já salientados (dever de prévio lançamento de uma OPA e aferição da participação qualificada por referência à percentagem de votos), apresenta outras especialidades: o prazo para a proposta de aquisição é de três meses; a contrapartida apenas pode consistir em dinheiro, sendo calculada nos termos do art. 188.º do C.V.M. (intervindo, em caso de iniquidade da mesma, a C.M.V.M.); o formalismo a observar consiste na publicação de anúncio preliminar (com o conteúdo descrito nas als. a) a e) do n.º 1 do art. 176.º do C.V.M.), que deverá ser enviado à C.M.V.M. para efeitos de registo, com o qual se torna eficaz, determinando a publicação do anúncio preliminar a obrigação de o sócio dominante consignar a contrapartida em depósito junto de instituição de crédito, à ordem dos titulares das acções remanescentes. A aquisição implica, em termos imediatos, a perda da qualidade de sociedade aberta da sociedade e a exclusão da negociação em mercado regulamentado das acções da sociedade e dos valores mobiliários que a elas dão direito, ficando vedada a readmissão durante um ano. (arts. 27.º, 194.º e 195.º do C.V.M.). Cfr. Comissão do Mercado de Valores Mobiliários, *Parecer da CMVM sobre a perda de qualidade de sociedade aberta na sequência de aquisição tendente ao domínio total ao abrigo do n.º 2 do art. 370.º do Código dos Valores Mobiliários*, in [http://www.cmvm.pt/comunicados\\_e\\_documentos/entendimentos\\_e\\_pareceres/perdaqualidade.asp](http://www.cmvm.pt/comunicados_e_documentos/entendimentos_e_pareceres/perdaqualidade.asp).

Verifica-se, assim, que o processo de aquisição processa-se sem a intervenção do Tribunal, o que não significa que este não possa ser chamado a apreciar determinados aspectos do mesmo, conforme já havíamos referido.

Visando o legislador, ao regular a aquisição tendente ao domínio total, em primeira linha, a protecção/defesa das minorias (permitindo aos sócios minoritários não perder o valor dos respectivos títulos), prevê-se que, caso uma determinada sociedade atinja uma participação igual ou superior ao montante legal crítico, e não realize oportunamente a oferta de aquisição dos restantes títulos (nos termos do n.º 2 do art. 490.º do C.S.C.), cada sócio minoritário pode, em qualquer altura, exigir, por escrito, que a sociedade dominante lhe faça, em prazo não inferior a 30 dias, oferta de aquisição das suas quotas ou acções, mediante contrapartida em dinheiro, quotas ou acções das sociedades dominantes.

Salientam-se dois aspectos, por contraposição ao regime das aquisições: o prazo em que o sócio pode exigir a realização de uma oferta (em qualquer altura) e a desnecessidade de, havendo mais do que um, os sócios minoritários terem necessidade de actuar em conjunto.

Se, na sequência daquela solicitação, não for feita qualquer oferta de aquisição aos sócios minoritários ou, tendo-o sido, estes a considerarem insatisfatória, podem os minoritários requerer ao Tribunal que declare as quotas ou acções como adquiridas pela sociedade dominante, desde a data da propositura da acção, fixe o seu valor em dinheiro e condene a sociedade dominante a pagar-lho. O legislador prevê um prazo de caducidade: a acção deve ser proposta no prazo de 30 dias a contar do termo do prazo de 30 dias em que o sócio minoritário exigiu à sociedade dominante a formulação de uma proposta de aquisição (no caso em que a causa de pedir é a inexistência de oferta) ou à recepção da oferta (sendo esta considerada insatisfatória)<sup>16</sup>.

A lei prevê aqui expressamente a intervenção judicial, como forma de protecção dos sócios minoritários, quer para suprir a falta de manifestação de vontade da sociedade dominante de adquirir os títulos remanescentes (funcionando como uma espécie de execução específica e como forma de forçar a sociedade dominante a pagar a contrapartida pela aquisição das participações), quer para apreciar a equidade da contrapartida.

O legislador não regula expressamente a forma como se processa a alienação, no caso de a sociedade dominante efectuar proposta de aquisição, que é aceite pelos minoritários, devendo, por conseguinte, entender-se que se aplicam as disposições dos n.ºs 3 e 4 do mesmo preceito, ou seja, prévia consignação em depósito da contrapartida, registo e publicação.

---

<sup>16</sup> O Código dos Valores Mobiliários regula de forma autónoma, no art. 196.º, o que vem epigrafiado como “alienação potestativa”. De realçar a estipulação de um prazo para a alienação (três meses subsequentes ao apuramento dos resultados da oferta pública de aquisição referida no n.º 1 do art. 194.º), a redução do prazo para a realização da oferta por parte da sociedade dominante (8 dias), o facto de intervir, em vez do Tribunal, a entidade reguladora (C.M.V.M.) e de a alienação se tornar eficaz mediante simples notificação à sociedade dominante.

### III — QUESTÕES SUSCITADAS EM TORNO DA CONTRAPARTIDA PATRIMONIAL DEVIDA PELA AQUISIÇÃO/ALIENAÇÃO

No que concerne à contrapartida a atribuir aos sócios minoritários pela alienação dos seus títulos, colocam-se frequentemente problemas relacionados com o cálculo da mesma, mas também com a sua natureza, com a sua escolha e com a interpretação da expressão “insatisfatória” (art. 490.º, n.º 6, do C.S.C.).

Constata-se, desde logo, quanto à natureza, existirem diferentes soluções legais: se se tratar de aquisição potestativa, prevê-se que a contrapartida possa consistir em dinheiro, acções, quotas ou obrigações<sup>17</sup>; tratando-se de alienação potestativa, o legislador prevê que a contrapartida seja composta por dinheiro, quotas ou acções; se o sócio minoritário lançar mão da acção judicial regulada no n.º 6 do art. 490.º do C.S.C., o Tribunal apenas pode fixar a contrapartida em dinheiro. Como interpretar estas diferentes soluções?

Cumpra, desde logo, assinalar que, excepto no caso de intervenção judicial, não está excluída, a nosso ver, a possibilidade de a contrapartida ser composta por uma combinação das diferentes espécies previstas.

A doutrina aponta como razões para a limitação do objecto da contrapartida a uma quantia pecuniária, nos casos do n.º 6 do art. 490.º do C.S.C., a celeridade processual, a correcção da decisão, o pretender evitar-se maior litigiosidade e a difícil determinação do respectivo objecto em participações sociais por parte do Tribunal. Porém, quando o recurso a juízo se funde no carácter insatisfatório da contrapartida, o sócio minoritário terá que efectuar prova de tal facto, o que significa que o Tribunal terá que realizar, em primeiro lugar, uma avaliação da equidade desta, pelo que, quando a contrapartida oferecida consistisse em títulos, não seria difícil fixá-la em espécie. Poderia, no entanto, suceder que, quando a contrapartida oferecida não consistisse em títulos e o Tribunal assim o determinasse, a sociedade dominante não detivesse títulos disponíveis para compor a contrapartida e, pensamos, que será essa a razão determinante para se restringir a sua fixação em dinheiro. Por outro lado, cabendo a escolha da natureza da contrapartida à sociedade dominante, não seria razoável que o Tribunal pudesse impor-lhe um ou mais sócios, considerando que nos situamos no âmbito da autonomia privada e da liberdade contratual.

Deve considerar-se irrelevante a omissão da referência à possibilidade de a contrapartida ser composta por obrigações, nos casos de alienação potestativa, nada obstando a que a mesma seja composta por esses títulos.

Outra questão relevante prende-se com a possibilidade de escolha da contrapartida. Quando se trate de aquisição potestativa, a doutrina é unânime em afirmar que cabe à sociedade dominante essa escolha, sem que os sócios minoritários possam exigir que ela seja composta de forma diversa, isto é,

---

<sup>17</sup> No n.º 4 do art. 490.º do C.S.C., o legislador omite a referência à consignação em depósito das quotas como requisito prévio ao registo.

sendo oferecida uma remuneração em dinheiro, não poderá ser exigido que ela consista em títulos e viceversa.

Já nos casos de alienação potestativa, a doutrina divide-se, entendendo uns que, embora os minoritários possam efectuar sugestões, cabe à sociedade dominante a escolha da contrapartida<sup>18</sup>. Outros AA. entendem que é a iniciativa do processo que define a entidade a quem cabe determinar a natureza da contrapartida, sendo certo que a contraparte não poderá opor à outra a sua preferência por remuneração distinta<sup>19</sup>.

Face à letra da lei, entendemos que é sempre à sociedade dominante que cabe realizar a oferta mediante determinada contrapartida por si escolhida. É que o preceito (art. 490.º, n.º 5, do C.S.C.) não contempla um mecanismo de alienação de títulos mediante determinado preço oferecido pelo alienante<sup>20</sup>; o que se prevê é que os minoritários exijam à sociedade dominante que esta faça uma oferta de aquisição mediante uma contrapartida, pelo que o mais natural é que, quem propõe a aquisição, fixe determinado preço. E, no caso de os alienantes não considerarem a contrapartida satisfatória ou de não ter sido efectuada a oferta, poderão recorrer a Tribunal, que apenas pode fixar a contrapartida em dinheiro<sup>21</sup>.

A interpretação da expressão “carácter insatisfatório” (n.º 6 do art. 490.º do C.S.C.) tem suscitado dúvidas, nomeadamente quanto à questão de saber se nela se inclui a possibilidade de ser impugnada a natureza e/ou o valor. É claro que o problema apenas se põe para aqueles que defendem que é à sociedade dominante que cabe sempre a definição da natureza da contrapartida. Mas, mesmo estes, consideram arredada a possibilidade de se invocar o carácter insatisfatório da contrapartida com base na sua natureza<sup>22</sup>. Aliás, mal se compreenderia que concedendo-se tal poder à sociedade dominante, se abrisse essa possibilidade de contestar a natureza da contrapartida aos sócios minoritários (seria mais simples prever um direito de audição destes), sendo certo que o desencadear do processo foi da iniciativa dos minoritários, e não se atribuisse (pelo menos expressamente) idêntica possibilidade nos casos de aquisição potestativa.

Não vemos que tal possibilidade esteja contida no espírito da norma, até pela limitação dos poderes do Tribunal no que respeita à fixação da contrapartida.

---

18 Vd. ANTUNES, Ana, *ob. cit.*, nota 45, p. 223.

19 Vd. PEREIRA, Maria Mariana M. E., *ob. cit.*, p. 963.

20 Se a sociedade dominante realizar a oferta de aquisição e esta for aceite, não há, verdadeiramente, alienação potestativa, mas aquisição forçada. Já se não for realizada qualquer oferta, o recurso a Tribunal implica uma verdadeira alienação potestativa. Esta distinção está bem patente na redacção do n.º 1 do art. 196.º do C.V.M.: «... exercer o direito de alienação potestativa, devendo **antes**, para o efeito, dirigir por escrito ao sócio dominante convite para que, no prazo de oito dias, lhe faça proposta de aquisição das suas acções». Ou seja, prevê-se que, antes de exercer o direito de alienação potestativa, se exija uma proposta de aquisição.

21 O ónus da prova do carácter insatisfatório da oferta cabe ao sócio minoritário.

22 Vd. ANTUNES, Ana, *ob. cit.*, nota 45, pp. 226-228, ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia — Os Grupos de Sociedades, *ob. cit.*, nota 1427, pp. 734-5, e VENTURA, Raúl, *ob. cit.*, p. 170.

De facto, a admissibilidade de uma acção com esta finalidade, quando o sócio pretenda uma contrapartida em espécie, revelar-se-ia inútil *ab initio*, uma vez que, ainda que fosse julgada procedente, o Tribunal apenas poderia fixar o valor da contrapartida em dinheiro. Conclui-se, pois, que o carácter insatisfatório da contrapartida apenas se pode fundar no valor da mesma, muito embora a discussão que se fará em torno da iniquidade do montante, quando a contrapartida oferecida consista em títulos, acabará por redundar numa apreciação do valor da espécie oferecida. É que, sendo a causa de pedir o carácter insatisfatório da contrapartida, o Tribunal terá que previamente apreciar esse facto e, somente se o julgar provado, fixará o seu valor em dinheiro.

A lei apenas prevê expressamente que, no caso de alienação potestativa, se os sócios minoritários considerarem a contrapartida insatisfatória, possam recorrer ao Tribunal. Entendemos que o n.º 6 do art. 490.º do C.S.C. se refere às hipóteses de alienação e não às de aquisição potestativa<sup>23</sup>, o que não significa que não se reconheça aos sócios minoritários o direito de contestarem a insuficiência ou iniquidade da contrapartida oferecida, nos casos de aquisição potestativa<sup>24</sup>. Uma vez que é à sociedade dominante que cabe a escolha da natureza da contrapartida e que os sócios minoritários apenas poderão contestar o valor oferecido, a intervenção do Tribunal cingir-se-á à apreciação quantitativa<sup>25</sup>.

Nesse caso, todavia, coloca-se a questão de saber se o Tribunal apenas se pode limitar a fixar a contrapartida em dinheiro, como está expressamente previsto no n.º 6 do art. 490.º do C.S.C. ou se, sendo contestado o montante de títulos oferecidos em troca, o Tribunal poderá aferir se o valor dos mesmos é suficiente para compor a indemnização ou se, pelo contrário, deverá ser majorado. Os motivos invocados para a solução expressa na lei, quanto à limitação dos poderes judiciais na fixação da contrapartida, aplicam-se igualmente nesta hipótese, pelo que entendemos que deverá valer idêntica solução<sup>26</sup>.

23 Tal como LABAREDA, João — *Das Acções das Sociedades Anónimas*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1988, pp. 277-8. Em sentido contrário ANTUNES, Ana, *ob. cit.*, p. 237. De facto, a 2.ª parte do preceito, quanto ao prazo em que a acção deve ser proposta, bem como o inciso inicial (na falta da oferta), não permitem sustentar o entendimento defendido desta Autora no sentido de que não existe relação necessária entre os n.ºs 5 e 6 do preceito.

24 No mesmo sentido, cfr. ANTUNES, Engrácia — *A Aquisição Tendente ao Domínio Total, Da Sua Constitucionalidade*, *ob. cit.*, p. 36.

25 No Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29 de Outubro de 2002 (Processo n.º 7195/2002-7), in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt), escreve-se que os sócios minoritários podem questionar o valor da contrapartida que a sociedade dominante pretende atribuir e que a adjectivação de uma tal pretensão encontra o apoio necessário no processo especial regulado nos arts. 1498.º e 1499.º do C.P.C., integrando o leque daquelas que, em abstracto, estão contidas no art. 1499.º

26 É certo que poderá argumentar-se que será um mecanismo que permite aos sócios minoritários contornarem a impossibilidade de contestarem a natureza da contrapartida, quando pretendam que esta seja composta em dinheiro e lhes seja oferecida em espécie. No entanto, quando os minoritários pretendam uma contrapartida em espécie, também não lograrão alcançar esse resultado por via da impugnação judicial. Por outro lado, como já ficou dito, terão que alegar e provar a iniquidade do valor oferecido.

Esta questão relaciona-se, ainda, com a discussão em torno da possibilidade de aplicação analógica do disposto no art. 188.º do C.V.M.<sup>27</sup>, disposição que regula a forma de determinação da contrapartida no caso de ofertas públicas de aquisição obrigatórias e que se aplica, por remissão efectuada pelo n.º 1 do art. 194.º e da al. b) do n.º 2 do art. 196.º do C.V.M., às aquisições e alienações potestativas de sociedades abertas.

Considerando a diferente natureza das sociedades em causa no C.S.C. e no C.V.M., as sucessivas intervenções do legislador em ambos os diplomas, sem que tenha alterado as regras de determinação da contrapartida no caso das aquisições/alienações potestativas das sociedades fechadas, considera-se não existir qualquer lacuna jurídica e, nessa medida, ser inaplicável por analogia aquela disposição legal.

Por último, ainda no que concerne à contrapartida, no que respeita à forma como deve ser efectuada a consignação em depósito, coloca-se, frequentemente, a questão de saber se a mesma deve ser efectuada judicialmente (através do processo especial previsto e regulado nos arts. 1024.º e ss. do C.P.Civil<sup>28</sup>) ou se é válida a contrapartida realizada extrajudicialmente.

É que o n.º 4 do art. 490.º do C.S.C. (ao contrário do que sucede com o procedimento previsto para as sociedades abertas<sup>29</sup>) não esclarece qual a forma a adoptar, e a jurisprudência, embora tenda a considerar não ser exigível a adopção do processo especial de consignação em depósito, já se pronunciou também em sentido contrário<sup>30</sup>.

Como interpretar o silêncio do legislador? No sentido da liberdade de forma? No sentido de não se exigir forma especial? Sabemos que onde o legislador não distingue, não deve o intérprete distinguir e que apenas quando especialmente prevista na lei deve ser adoptada uma forma de processo especial (art. 460.º, n.º 2, 1.ª parte, do C.P.Civil)<sup>31</sup>.

Resulta do disposto no n.º 4 do art. 490.º do C.S.C. que o prévio depósito da contrapartida calculada pelo revisor oficial de contas é condição da efec-

<sup>27</sup> Considerando a actual redacção do art. 188.º do C.V.M., deixou de ter relevância a questão da aplicação analógica do n.º 3 deste preceito ao regime previsto para as sociedades fechadas, aplicação essa que era debatida na doutrina e que se prendia com a exigibilidade de se apresentar uma alternativa monetária, sempre que a contrapartida consistisse em valores mobiliários. Vd. ANTUNES, Ana, *ob. cit.*, pp. 224-226, e ANTUNES, Engrácia — *A Aquisição Tendente ao Domínio Total, Da Sua Constitucionalidade, ob. cit.*, p. 35.

<sup>28</sup> A consignação em depósito civil vem prevista nos arts. 841.º e ss. do Código Civil, como uma forma, facultativa, de liberação do devedor da obrigação, quando, sem culpa sua, não puder efectuar a prestação ou não puder fazê-lo com segurança, por qualquer motivo relativo à pessoa do credor ou quando o credor estiver em mora.

<sup>29</sup> No procedimento regulado no Código dos Valores Mobiliários prevê-se expressamente que a consignação em depósito da contrapartida é realizada de forma extrajudicial (art. 194.º, n.º 5).

<sup>30</sup> Vd., no sentido de ser exigida a forma judicial, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 6 de Junho de 2002 (CJ, Ano XXVII, T. III, 2002, pp. 92-96, *apud* ANTUNES, Ana, *ob. cit.*, nota 59, p. 229) e, em sentido contrário, os Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 08 de Janeiro de 2008 (Processo n.º 0725170) e do Supremo Tribunal de Justiça de 03 de Fevereiro de 2005 (Processo n.º 04B4356), ambos *in* [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>31</sup> PEREIRA, Maria Mariana M. E., *ob. cit.*, pp. 938-9, defende a liberdade de escolha entre a via judicial e extrajudicial.

tivação do registo, através do qual a aquisição se torna válida. Assim, ao contrário do que sucede no regime da lei civil, neste caso, a consignação em depósito da contrapartida é obrigatória, pelo que as regras ali previstas apenas poderão ser aplicadas supletivamente.

O argumento maioritariamente utilizado por aqueles que defendem a desnecessidade de adopção do processo especial de consignação em depósito estava relacionado com o facto de, na anterior redacção do art. 490.º do C.S.C., a aquisição estar sujeita à outorga de uma escritura pública no prazo de 60 dias a contar da proposta. Ora, dizia-se, ser impossível em tal período de tempo obter uma decisão com trânsito em julgado, pelo que, sob pena de total bloqueio do processo, se deveria entender ser suficiente o mero depósito<sup>32</sup>.

Em 2006, com o Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de Março, o processo de aquisição tendente ao domínio total foi ainda mais simplificado em termos formais, tornando desnecessária a celebração de escritura pública, pelo que a exigência de uma sentença transitada em julgado proferida em acção de consignação em depósito seria contrária a esse espírito de agilização<sup>33</sup>.

Os AA. que defendem a adopção do processo especial de depósito argumentam com as garantias concedidas pela intervenção de um órgão judicial<sup>34</sup>. Porém, o prévio depósito da contrapartida pretende apenas assegurar que os sócios minoritários efectivamente a recebem, mas o facto de se realizar de forma extrajudicial não impede que estes intentem uma acção para impugnação do valor da contrapartida, conforme já referimos anteriormente<sup>35</sup>. Privilegiou-se, num primeiro momento, a celeridade processual em detrimento da segurança jurídica.

A desnecessidade de intervenção judicial justifica-se, ainda, tendo em conta a exigência legal de a contrapartida oferecida dever ser calculada de acordo com os valores mais altos constantes de um relatório elaborado por um revisor oficial de contas (ROC) independente das sociedades interessadas.

A intervenção de um ROC funciona como meio de tutela preventiva dos sócios minoritários, visando conferir-lhes garantias de que a contrapartida que lhes é oferecida é objectiva, equitativa e justa, pois corresponde ao valor real das suas participações sociais, que será o valor mínimo a ser oferecido pela sociedade dominante, permite-lhes exercer o direito de acção e possibilita o

---

<sup>32</sup> CORDEIRO, António Menezes — *Aquisições tendentes ao domínio total: constitucionalidade e efectivação da consignação em depósito (artigo 490.º/3 e 4 do Código das Sociedades Comerciais)*, O Direito, Ano 137.º, III, 2005, pp. 454 e ss. Este Autor defende mesmo a aplicação analógica do art. 194.º, n.º 4, do C.V.M., posição contestada por PEREIRA, Maria Mariana M. E., *ob. cit.*, pp. 939-940.

<sup>33</sup> Mesmo nos casos em que a consignação é obrigatória, como sucede na execução específica do contrato promessa, não se exige o depósito judicial, não resultando o contrato de depósito a que alude o art. 845.º do Cód. Civil, celebrado com uma entidade consignatária a favor de um credor, de uma sentença transitada em julgado.

<sup>34</sup> ABREU, J. M. Coutinho de e MARTINS, Alexandre Soveral — *Grupos de Sociedades Aquisições tendentes ao domínio total*, Almedina, Coimbra, 2003, pp. 29-48.

<sup>35</sup> Vd. Acórdãos do Tribunal da Relação do Porto de 20 de Abril de 2004 (Processo n.º 0420948) e do Tribunal da Relação de Lisboa de 29 de Outubro de 2002 (Processo n.º 7195/2002-7), in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

controlo jurisdicional do carácter insatisfatório da contrapartida ou dos vícios no processo de fixação do respectivo valor. Daí a exigência de independência e imparcialidade do ROC (e não do relatório, embora a característica pessoal confira garantias idênticas ao parecer), que não deverá actuar com comprometimento com qualquer das sociedades envolvidas.

Os sócios minoritários poderão contestar o valor da contrapartida oferecida, ainda que justificada pelo relatório, quando aquela se situe abaixo do valor real expresso no relatório ou quando discordem deste ou suspeitem da independência do ROC, recaindo sobre os impugnantes o ónus da prova de tais factos<sup>36</sup>.

Nas situações de alienação potestativa, conforme já salientamos, a lei não descreve o formalismo exigido, e nomeadamente se a contrapartida oferecida pela sociedade dominante deve ser calculada de acordo com um relatório de um ROC. Uma vez que é concedida à sociedade dominante a prerrogativa de escolha da natureza da contrapartida e que ela terá que justificar, de alguma forma, o valor apresentado, entendemos que será indispensável a apresentação de um relatório elaborado por um ROC.

De todo o modo, caso o Tribunal seja chamado a intervir, nos termos do n.º 6 do art. 490.º do C.S.C. (ou em acção de impugnação da contrapartida de aquisição potestativa), será aconselhável a produção de prova pericial com o objectivo de determinação do valor da contrapartida a fixar judicialmente.

#### IV — CONCLUSÕES

Como vimos, ainda que em termos muito sintéticos, vários problemas se colocam em torno da contrapartida devida no âmbito da aquisição/alienação tendente ao domínio total e que poderão originar, como já originaram, litigância judicial. Considerando a incompletude da disciplina legal em matéria da contrapartida (que ultrapassada a questão da (in)constitucionalidade do instituto, constitui o cerne da discussão), exige-se ao aplicador um esforço interpretativo. Com o presente artigo pretendi apenas introduzir o tema e auxiliar na resolução de casos concretos. Resta, pois, desejar a todos um bom trabalho!...

#### V — BIBLIOGRAFIA

- ABREU, J. M. COUTINHO DE E MARTINS, Alexandre Soveral, *Grupos de Sociedades Aquisições Tendentes ao Domínio Total*, Almedina, Coimbra, 2003.
- ANTUNES, Ana Filipa Morais, *O instituto da aquisição tendente ao domínio total (artigo 490.º do CSC): um exemplo de uma “expropriação legal” dos direitos dos minoritários*, Nos 20 Anos do Código das Sociedades Comerciais, Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2007.
- ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia, *A Aquisição Tendente ao Domínio Total, Da Sua Constitucionalidade*, Coimbra Editora, Coimbra, 2001.
- , *O Artigo 490.º do CSC e A Lei Fundamental “Propriedade Corporativa”, Propriedade Privada, Igualdade de Tratamento*, Estudos em Comemoração dos Cinco Anos (1995-2000) da Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Coimbra Editora, Coimbra, 2001.

<sup>36</sup> LABAREDA, João, *ob. cit.*, pp. 276-278.

- ANTUNES, José Augusto Q. L. Engrácia, *Os Grupos de Sociedades Estrutura e Organização Jurídica da Empresa Plurisocietária*, Almedina, Coimbra, 1993.
- CÂMARA, Paulo, *O Dever de Lançamento de Oferta Pública de Aquisição no novo Código dos Valores Mobiliários*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários n.º 7, Abril de 2000.
- CASTRO, Carlos Osório de, *A imputação dos Direitos de Voto no Código dos Valores Mobiliários*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários n.º 7, Abril de 2000.
- COELHO, Francisco Manuel de Brito Pereira, *Grupos de Sociedades, Anotação preliminar aos arts. 488.º a 508.º do Código das Sociedades Comerciais*, Separata do volume 64 (1988) do Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1990. Comissão do Mercado de Valores Mobiliários (C.M.V.M.)
- , *Parecer Genérico sobre o Bloqueio de Acções por Iniciativa do Titular e Respectiva Articulação com a Aquisição Tendente ao Domínio Total*, [http://www.cmvm.pt/comunicados\\_e\\_documentos/entendimentos\\_e\\_pareceres/bloqueio.asp](http://www.cmvm.pt/comunicados_e_documentos/entendimentos_e_pareceres/bloqueio.asp).
- , *Parecer da CMVM sobre a perda de qualidade de sociedade aberta na sequência de aquisição tendente ao domínio total ao abrigo do n.º 2 do art. 370.º do Código dos Valores Mobiliários*, [http://www.cmvm.pt/comunicados\\_e\\_documentos/entendimentos\\_e\\_pareceres/perdaqualidade.asp](http://www.cmvm.pt/comunicados_e_documentos/entendimentos_e_pareceres/perdaqualidade.asp).
- CORDEIRO, António Menezes, *Aquisições tendentes ao domínio total: constitucionalidade e efectivação da consignação em depósito (artigo 490.º/3 e 4 do Código das Sociedades Comerciais)*, O Direito, Ano 137.º, III, 2005.
- , *Da Constitucionalidade das Aquisições Tendentes ao Domínio Total (Artigo 490.º, n.º 3, do Código das Sociedades Comerciais)*, Boletim do Ministério da Justiça n.º 480, Novembro 1998.
- LABAREDA, João, *Das Acções das Sociedades Anónimas*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1988.
- MARTINS, Alexandre Soveral — *vd.* ABREU, J. M. Coutinho.
- MARTINS, João Pedro Fazenda e SILVA, Manuel Botelho da, *Alguns Problemas em Torno da Execução do Artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais no Sistema de Registo e Controlo de Valores Mobiliários*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários, n.º 6, Setembro/Dezembro de 1999.
- , *vd.* RAMOS, Filipa Jorge.
- PEREIRA, Maria Mariana de Melo Egídio, *A Aquisição Tendente ao Domínio Total. Breves reflexões sobre o artigo 490.º do Código das Sociedades Comerciais*, O Direito, Ano 140.º, IV, 2008.
- PEREIRA, Maria Rebelo — *vd.* RAMOS, Filipa Jorge.
- PIMENTEL, José Menéres, *O artigo 490.º, n.º 3, do Código das Sociedades Comerciais será inconstitucional?*, Estudos em Homenagem a Cunha Rodrigues, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, 2001.
- RAMOS, Filipa Jorge, MARTINS, José Pedro Fazenda, PEREIRA, Maria Rebelo, ROCHA, Rafaela, *Efeitos da Aquisição Potestativa nos Ónus ou Encargos e no Bloqueio de Acções*, Cadernos do Mercado de Valores Mobiliários n.º 12, Dezembro 2001.
- ROCHA, Rafaela — *vd.* RAMOS, Filipa Jorge.
- SILVA, Manuel Botelho da — *vd.* MARTINS, João Pedro Fazenda.
- VAZ, João Cunha, *As OPA na União Europeia face ao Novo Código dos Valores Mobiliários*, Almedina, Coimbra, 2000.
- VENTURA, Raúl, *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais, Estudos Vários Sobre Sociedades Anónimas*, Almedina, Coimbra, 1992.

## VI. — JURISPRUDÊNCIA

- Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 491/2002, de 26 de Novembro de 2002, Processo n.º 310/99, [www.tribunalconstitucional.pt](http://www.tribunalconstitucional.pt).
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 02 de Outubro de 1997, Processo n.º 695/96, BMJ 470, 1997, pp. 619 e ss.
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10 de Abril de 2003, CJ/Supremo, XI, T. 2, 2003, pp. 86-88.
- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 03 de Fevereiro de 2005 (Processo n.º 04B4356), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 23 de Maio de 1996 (Processo n.º 0010936), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 06 de Junho de 2002, CJ, Ano XXVII, T. 3, 2002, pp. 92-96.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29 de Outubro de 2002 (Processo n.º 7195/2002-7), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 08 de Janeiro de 2008 (Processo n.º 0725170), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 13 de Março de 2007 (Processo n.º 2806/06-3), [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).