

REVISTA DA
FACULDADE DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DE LISBOA

LISBON LAW REVIEW



Homenagem ao Professor José de Oliveira Ascensão

ANO LXIV

2023

NÚMERO 1 | TOMO 2

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO
DA UNIVERSIDADE DE LISBOA
Periodicidade Semestral
Vol. LXIV (2023) 1

LISBON LAW REVIEW

COMISSÃO CIENTÍFICA

Alfredo Calderale (Professor da Universidade de Foggia)
Christian Baldus (Professor da Universidade de Heidelberg)
Dinah Shelton (Professora da Universidade de Georgetown)
Ingo Wolfgang Sarlet (Professor da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul)
Jean-Louis Halpérin (Professor da Escola Normal Superior de Paris)
José Luis Díez Ripollés (Professor da Universidade de Málaga)
José Luís García-Pita y Lastres (Professor da Universidade da Corunha)
Judith Martins-Costa (Ex-Professora da Universidade Federal do Rio Grande do Sul)
Ken Pennington (Professor da Universidade Católica da América)
Marc Bungenberg (Professor da Universidade do Sarre)
Marco Antonio Marques da Silva (Professor da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo)
Miodrag Jovanovic (Professor da Universidade de Belgrado)
Pedro Ortego Gil (Professor da Universidade de Santiago de Compostela)
Pierluigi Chiassoni (Professor da Universidade de Génova)

DIRETOR

M. Januário da Costa Gomes

COMISSÃO DE REDAÇÃO

Paula Rosado Pereira
Catarina Monteiro Pires
Rui Tavares Lanceiro
Francisco Rodrigues Rocha

SECRETÁRIO DE REDAÇÃO

Guilherme Grillo

PROPRIEDADE E SECRETARIADO

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa
Alameda da Universidade – 1649-014 Lisboa – Portugal

EDIÇÃO, EXECUÇÃO GRÁFICA E DISTRIBUIÇÃO LISBON LAW EDITIONS

Alameda da Universidade – Cidade Universitária – 1649-014 Lisboa – Portugal

ISSN 0870-3116

Depósito Legal n.º 75611/95

Data: Julho, 2023

TOMO 1

M. Januário da Costa Gomes
13-44 Editorial

ESTUDOS DOUTRINAIS

-
- Alexandre Libório Dias Pereira
47-56 Filtros de conteúdos digitais para infrações ‘óbvias’ aos direitos autorais?
Upload filters for copyright ‘obvious’ infringement?
-
- Alfredo Calderale
57-83 *Posse pro-labore* e proprietà in Brasile tra conflitti sociali e tradizione giuridica portoghese
Posse pro-labore and property in Brazil between social conflict and portuguese legal tradition
-
- Ana Alves Leal | Tiago Fidalgo de Freitas
85-133 Sobre a liquidação de fundações
On the liquidation of foundations
-
- André Moreira Simões
135-181 Cláusulas MAC (“*Material Adverse Change*”) em contratos internacionais de M&A
Material Adverse Change (“MAC”) Clauses in International M&A Contracts
-
- António Barroso Rodrigues
183-239 Em defesa da legítima defesa. Um olhar sobre os limites da justificação na dogmática civil moderna
In defence of self-defence. A glance at the limits of justification in modern civil dogmatics
-
- António Menezes Cordeiro
241-276 Propriedade horizontal e alojamento local
Horizontal property and holiday rentals
-
- António Pedro Barbas Homem
277-296 Legitimidade na revolução de 1820
The legitimacy of the 1820 Revolution
-
- Aquilino Paulo Antunes
297-328 Mecanismos de incentivo à investigação e desenvolvimento de medicamentos: existe alternativa?
Mechanisms to encourage research and development of medicines: is there an alternative?
-
- Augusto Teixeira Garcia
329-377 Marca: caducidade por não utilização séria e renovação
Trademark: Revocation for non-use and renewal

-
- 379-403 **Carlos Baptista Lobo | Daniel S. de Bobos-Radu**
Uma arte de escribas e fariseus: nota sobre os limites da extensão da incidência do IRC aos rendimentos derivados da prestação de serviços jurídicos por entidades não residentes em território nacional
An art of scribes and Pharisees: remark on the limits of the Portuguese Corporate Income Tax liability of income derived from the provision of legal services by non-resident entities
-
- 405-442 **Carlos Blanco de Moraes | Mariana Melo Egídio**
Da validade dos acordos de financiamento de contencioso por terceiros para a promoção de ações populares
On the validity of third-party litigation funding backing class action lawsuits
-
- 443-466 **Catarina Salgado**
A arbitragem voluntária como meio de resolução extrajudicial de conflitos no direito angolano – alguns subsídios
Voluntary arbitration as a method for extrajudicial conflict resolution in Angolan law – some subsidies
-
- 467-495 **Daniel de Bettencourt Rodrigues Silva Moraes**
A escolha de lei tácita: alguns problemas
Tacit choice of law: difficulties it raises
-
- 497-512 **Dário Moura Vicente**
Desinformação, liberdade e responsabilidade
Disinformation, freedom and liability
-
- 513-554 **Diogo Costa Gonçalves**
Relatório sobre a disciplina de Direitos de Personalidade
Personality Rights Academic Report
-
- 555-587 **Diogo Tapada dos Santos**
Interpretação extensiva e analogia de normas excepcionais: reflexões a propósito da proibição do pacto comissório
Extensive interpretation and analogy of exceptional rules: reflections on the lex commissoria prohibition
-
- 589-634 **Eduardo Vera-Cruz Pinto**
O pensamento jurídico analógico e a criação de Direito em Sociedades Digitais: o eterno retorno da analogia?
Analogical legal thinking and the creation of the Law in digital societies: the eternal return of analogy?
-
- 635-668 **Evaristo Mendes**
Sociedades preliminares e sociedades em formação
Companies Before Incorporation

Filipe A. Henriques Rocha
669-708 A Arbitragem de litígios sobre dados pessoais
Arbitration of personal data disputes

Filipe de Arede Nunes
709-728 Nas vésperas da revisão constitucional de 1989: iniciativas e roteiros parlamentares
On the eve of the 1989 constitutional revision: parliamentary initiatives and routes

TOMO 2

Flávio Tartuce
729-752 Os direitos da personalidade no código civil brasileiro. Diálogos com a doutrina do Professor José de Oliveira Ascensão
Personality rights in the Brazilian Civil Code. Dialogues with the doctrine of Professor José de Oliveira Ascensão

Francisco A. C. P. Andrade
753-771 Vícios de Vontade dos “agentes” de *Software*?
Software agent's defects of will?

Francisco Mendes Correia
773-800 O Direito natural na tradição aristotélico-tomista: esboço de uma defesa
A first attempt in the defense of Natural law in the Aristotelian-Thomistic Tradition

Francisco Paes Marques
801-826 Ação popular e *private enforcement*: nova vida europeia de um velho instituto nacional
Class actions and private enforcement: new European life of an old national legal remedy

Gonçalo Aleixo Nunes
827-884 Da penhora de direitos de crédito – em especial, as garantias de defesa do *debitor debitoris*, a execução concomitante e a legitimidade processual do exequente
The seizure of receivables – in particular, the guaranties of defence of the third debtor, the concurrent enforcement and the procedural legitimacy of the creditor

Henrique Marques Candeias
885-930 O abuso do direito de retenção. Exercício desproporcional do direito de retenção
The abuse of the right of retention. Disproportionate exercise of the right of retention

Hugo Ramos Alves
931-962 A desconsideração da personalidade coletiva em Oliveira Ascensão
Oliveira Ascensão and the disregard of the corporate veil doctrine

Isabel Alexandre
963-985 Reconhecimento e execução de acordos resultantes de mediação
Recognition and Enforcement of Mediated Settlements

-
- Isabel Graes**
987-1027 As cartas de seguro na história do direito português: um instrumento de protecção do réu
The security charts in the History of the Portuguese Law: an instrument to protect the defendant
-
- Ivanildo Figueiredo**
1029-1080 Registo dos direitos reais e da posse: Aspectos distintivos entre os sistemas de Portugal e do Brasil à luz da doutrina de José de Oliveira Ascensão
Registration of real rights and possession: Distinctive aspects between the systems of Portugal and Brazil based on the doctrine of José de Oliveira Ascensão
-
- J. P. Remédio Marques**
1081-1115 Defesa preventiva e providências cautelares: a introdução, em Portugal, do “requerimento de protecção”, face ao possível decretamento de providência cautelar *inaudita altera parte* – A questão no quadro da propriedade intelectual
Preventive defense and interim injunctions: the introduction, in Portugal, of “protective letters”, in view of the possible award of an interim injunction without the prior contradictory of the same respondent (inaudita altera parte) – The issue in the context of intellectual property rights
-
- Jaime Reis**
1117-1170 O penhor flutuante como penhor de universalidades: ensaio de fundamentação dogmática
The floating charge as a charge of universalities: an essay on its dogmatic foundations
-
- Joana Costa Lopes**
1171-1206 Os desafios à tutela judicial civil do direito à imagem na era digital
The challenges to the judicial protection of the image right in the digital era
-
- João de Oliveira Gerales**
1207-1248 Sobre o reconhecimento de decisões eclesíásticas em matéria matrimonial: o artigo 99.º do Regulamento Bruxelas II *ter* e a Concordata de 2004 entre a República Portuguesa e a Santa Sé
On Recognition of Ecclesiastical Judgments in Matrimonial Matters: Article 99 of the Brussels II ter Regulation and the 2004 Concordat Between the Portuguese Republic and the Holy See
-
- João Maurício Adeodato**
1249-1260 Imprecisão da linguagem jurídica no exemplo do conceito de imperatividade (Em homenagem a José de Oliveira Ascensão)
Inaccuracy of legal language in the example of the concept of imperativity (In honor of José de Oliveira Ascensão)
-
- Jones Figueirêdo Alves**
1261-1306 Pessoa como sujeito de direito e o Direito da Pessoa em suas moradas do ser: visões identitárias a partir de estudos doutriniais de Oliveira Ascensão
Person as subject of rights and the Personal Law in its being's abode: identitary perspectives based on doctrinal studies of Oliveira Ascensão

- **Jorge Miranda**
1307-1314 A Constituição e a língua
The Constitution and the portuguese language
- **José Alberto Vieira**
1315-1338 Oliveira Ascensão e a crítica ao conceito de relação jurídica
Oliveira Ascensão and the critique of the concept of legal relationship
- **José Ferreira Gomes**
1339-1378 A eficácia das declarações a pessoas coletivas
The effectiveness of declarations to legal persons
- **José Luís Bonifácio Ramos**
1379-1406 Alojamento Local e Condomínio
Airbnb or Short-Term Rental and Condominium
- **Lourenço Vilhena de Freitas | Catarina Teles de Menezes**
1407-1426 Pandemia Covid-19 e a Reposição do Equilíbrio Económico-Financeiro dos Contratos de Concessão
Covid-19 Pandemic and the Restoration of the Economic-Financial Balance of the Concession Contracts
- **Luís de Lima Pinheiro**
1427-1448 Direito aplicável, equidade e composição amigável na arbitragem
Applicable law, ex aequo et bono and amicable composition in arbitration
- **Luís Manuel Teles de Menezes Leitão**
1449-1468 O novo Regulamento Europeu 2022/2065 sobre os Serviços Digitais: o *Digital Services Act (DSA)*
The New European Regulation 2022/2065 on Digital Services: The Digital Services Act (DSA)
- **M. Januário da Costa Gomes**
1469-1501 “Supomos que esta descrição legal da situação é inaceitável”. Sobre a “sub-rogação dos credores” do repudiante na aceitação da herança e a interpretação disruptiva de José de Oliveira Ascensão
“We believe that such legal description of the situation is unacceptable”. On the “creditors subrogation” of the waivant in the acceptance of the inheritance and the disruptive interpretation of José de Oliveira Ascensão

TOMO 3

- **Manuel Carneiro da Frada**
1503-1515 “Quando os lobos uivam...” – Sobre a tríplice tutela dos direitos subjectivos, a respeito de um trecho de Oliveira Ascensão (e de um acórdão da Relação de Coimbra sobre baldios)
“When wolves howl...” – On the triple protection of subjective rights, about an excerpt from Oliveira Ascensão (and a judgment of the Relação de Coimbra about the common land)

- **Marco Caldeira**
1517-1550 A colusão na contratação pública (em especial, a participação de empresas em relação de grupo): o “estado da arte” e perspectivas futuras
The bid-rigging in public procurement procedures (in particular, in regard to linked undertakings): the state of the art and future developments
- **Margarida Silva Pereira**
1551-1600 Ainda sem direito à identidade: as crianças na Gestação de Substituição segundo a (incompleta) Lei n.º 90/2021, de 16 de dezembro
Still no right to identity. Children of surrogacy under the (incomplete) Law n.º 90/2021, 16/12, which amended the Medically-Assisted Procreation Law
- **Maria Raquel Rei**
1601-1617 Mandato com vista a acompanhamento
Mandate to assist the vulnerable
- **Marta Boura**
1619-1662 A culpa do lesado e o abuso do direito. Considerações sobre a disfuncionalidade do exercício e o fundamento dogmático do instituto da culpa do lesado
The fault of the injured party and the abuse of right. Considerations on the dysfunctionality of the exercise and the dogmatic basis of the fault of the injured party
- **Miguel de Lemos**
1663-1688 Oliveira Ascensão, Direito Vivo e Pluralismo Jurídico em Água Branca – Entre *Factos* e *Mitos*: um Estudo de Sociologia Jurídica
Oliveira Ascensão, Living Law and Legal Pluralism in Água Branca – Between Facts and Myths: a Socio-Legal Study
- **Miguel Teixeira de Sousa**
1689-1702 Poderes do juiz no processo do trabalho: algumas notas
On the powers of the court in labor proceedings: some remarks
- **Míriam Afonso Brigas**
1703-1724 A Culpa como pressuposto da Acção de separação de pessoas e bens no Código Civil de 1867 – Breves notas
Guilt as a prerequisite for the Action of Separation of Persons and Property in the Civil Code of 1867 – Brief notes
- **Nuno de Oliveira Garcia | Ana Paula Basílio**
1725-1740 A tributação das mais-valias em IRS e o princípio da capacidade contributiva
Personal income tax on capital gains and the ability to pay principle
- **Paula Costa e Silva | Nuno Trigo dos Reis**
1741-1779 A morte de um comparte e o curioso caso da instância subjectivamente complexa: a lacuna oculta no art. 281.º CPC e a verdade do aforismo *nanos gigantum humeris*
The death of one of the defendants and the curious case of the subjectively complex proceedings: the hidden gap in art. 281 Civil Procedure Code and the truth of the aphorism nanos gigantum humeris

-
- Paulo Marques**
1781-1822 Breves notas sobre a prestação de garantia idónea no processo de execução fiscal
Brief notes on the provision of adequate surety in tax enforcement proceedings
-
- Pedro de Albuquerque**
1823-1876 A informação sensível a dar a administradores e membros do Conselho Geral e de Supervisão (em cenários de concorrência, efetiva ou potencial, na eventualidade de negação de autorização para o exercício de atividade concorrencial ou antes dessa autorização poder ser dada pelo órgão previsto)
The sensitive information to be given to directors and members of the General and Supervisory Board (in actual or potential competition scenarios, in the event of denial of authorisation to engage in competitive activity or before such authorisation can be given by the body envisaged)
-
- Pedro Romano Martinez**
1877-1911 Direito de preferência e autonomia privada (Da preferência sucessiva)
Pre-emption rights and private autonomy (Of the successive pre-emption rights)
-
- Renata Oliveira Almeida Menezes**
1913-1934 A proteção jurídica da memória do morto e a titularidade do interesse tutelado
The legal protection of the deceased memory and the ownership of the protected interest
-
- Ricardo Rodrigues de Oliveira**
1935-1968 A nova identidade digital europeia. Uma primeira abordagem
The new European digital identity. A first approach
-
- Rui Pinto**
1969-1991 A execução de condenações implícitas
The enforcement of implied condemnatory judgments
-
- Rui Soares Pereira | Daniela Rodrigues de Sousa**
1993-2029 Sobre o levantamento da personalidade coletiva no domínio penal
On piercing the corporate veil in the criminal realm
-
- Silvio Romero Beltrão**
2031-2045 O futuro dos direitos da personalidade: o valor da pessoa humana na sociedade
The future of personality rights: the value of human person in society
-
- Susana Antas Videira**
2047-2078 Remuneração Adicional do Agente de Execução – Uma Interpretação fundada [também] em elementos genéticos ou lógico-históricos
Additional Remuneration for Enforcement Agents – An Interpretation Based [also] on Genetic or Logical-Historical Elements

- **Teresa Quintela de Brito**
2079-2122 Actuação “em nome ou por conta” e no “interesse directo ou indirecto” do ente colectivo, responsabilização penal da sociedade-mãe e (ir)relevância penal dos programas de *Compliance*
Acting “on behalf or for the account of” and in the “direct or indirect interest” of the collective entity, criminal liability of the parent company and criminal (ir)relevance of compliance programs
- **Thomas Hoeren**
2123-2140 Morreu Oliveira Ascensão – uma profunda vénia a um espírito livre
Oliveira Ascensão has died: a deep bow to a free spirit
- **Tiago Henrique Sousa**
2141-2169 A aquisição tabular na compra e venda executiva
Acquisition a non domino an execution sale
- **Tong Io Cheng**
2171-2198 A exploração de terrenos vagos e a *Radix Omnium Malorum*: Reflexões (esparsas e cingidas ao essencial) sobre a Legitimidade da Propriedade Privada
Vacant Land Exploitation and the Radix Omnium Malorum: Reflections (sparse and limited to the essentials) on the Legitimacy of Private Property
- **Vítor Palmela Fidalgo**
2199-2242 A responsabilidade dos intermediários e a violação do direito de marca: *quo vadis?*
Intermediaries’ liability and trademark infringement: quo vadis?

TESTEMUNHOS ACADÉMICOS

- **Maria João Estorninho**
2245 Em memória do Professor Doutor Oliveira Ascensão
- **Paulo de Sousa Mendes**
2247-2248 Em memória do Professor Doutor José de Oliveira Ascensão
- **Pedro Pais de Vasconcelos**
2249-2251 Testemunho de um discípulo do Professor Oliveira Ascensão

A desconsideração da personalidade coletiva em Oliveira Ascensão

Oliveira Ascensão and the disregard of the corporate veil doctrine

Hugo Ramos Alves*

Resumo: Neste estudo analisa-se a contribuição incontornável de Oliveira Ascensão para a divulgação e afirmação da desconsideração da personalidade coletiva no ordenamento jurídico português.

Palavras-Chave: personalidade jurídica; desconsideração da personalidade coletiva; funcionalismo; abuso do direito.

Abstract: This paper analyzes the undeniable contribution of Oliveira Ascensão for the dissemination and affirmation of the disregard of the corporate veil doctrine in the Portuguese legal system.

Keywords: legal personality; disregarding the corporate veil; functionalism; abuse of rights.

Sumário: 1. Introdução. 2. Antecedentes: Ferrer Correia; 3. Galvão Telles e a superação da personalidade jurídica; 4. O abuso de função em Oliveira Ascensão; 4.1. As lições de Teoria Geral de Direito Civil e de Direito Comercial; 4.2. Influências transatlânticas: Lamartine Correa; 5. Repercussões: da negação à afirmação da desconsideração da personalidade coletiva; 5.1. Divergências terminológicas; 5.2. Construções doutrinárias; 5.2.1. A adesão de Pedro Cordeiro ao abuso de função; 5.2.2. O instituto de enquadramento em Menezes Cordeiro; 5.2.3. A conceção substancialista da personalidade de Coutinho de Abreu; 5.2.4. Diogo Costa Gonçalves e os núcleos jurídico-problemáticos de personificação; 5.2.5. As reservas de Maria de Fátima Ribeiro; 5.3. A jurisprudência; 6. Um lugar paralelo: o revisionismo de D’Alessandro e Galgano; 7. Personalidade coletiva e abuso do direito. 8. Síntese conclusiva.

* Professor Auxiliar da Faculdade de Direito de Lisboa. Investigador do Centro de Investigação de Direito Privado.

Abreviaturas mais utilizadas: BFDUC – Boletim da Faculdade de Direito (Coimbra); BGB – *Bürgerliches Gesetzbuch*; BMJ – Boletim do Ministério da Justiça; CC – Código Civil; CSC – Código das Sociedades Comerciais; DSR – Direito das Sociedades em revista; RDC – *Rivista di diritto civile*; RDCo – *Rivista del Diritto Commerciale – Diritto Generale delle obbligazioni*; RDS – Revista de direito das sociedades; RFDUP – Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto; ROA – Revista da Ordem dos Advogados; STJ – Supremo Tribunal de Justiça; TRC – Tribunal da Relação de Coimbra; TRG – Tribunal da Relação de Guimarães; TRLx – Tribunal da Relação de Lisboa; TRP – Tribunal da Relação do Porto.

1. Introdução

Dentre as várias matérias objeto da arguta, minuciosa e densa análise de Oliveira Ascensão, merece particular destaque a desconsideração da personalidade coletiva. Não só porque, veramente, Oliveira Ascensão foi dos primeiros autores em solo pátrio a analisar detidamente a figura, mas, sobretudo, porque a respetiva análise deixou marcas profundas no pensamento jurídico português, contribuindo decisivamente para o *revirement* de uma jurisprudência conservadora e formalista nesta matéria. Confrontando o panorama doutrinário e jurisprudencial com que Oliveira Ascensão se deparou, não deixa de causar admiração a forma desenvolvida, aparentemente, simples com que analisou a figura, descortinando as várias conexões concitadas pela figura, a par da inusual influência transatlântica que ocorreu, em virtude de o pensamento do autor ser manifestamente influenciado pela obra *A dupla crise da pessoa jurídica*, de José de Lamartine Corrêa.

Assim, nas páginas seguintes, e de modo a acentuar o corte epistemológico decorrente das lições de Teoria Geral do Direito Civil e de Direito Comercial de Oliveira Ascensão com o pensamento coevo dominante, efetuaremos uma breve panorâmica da doutrina coetânea, para, de seguida, analisar a original via trilhada por Oliveira Ascensão, sem descurar a influência da obra de José de Lamartine Corrêa, a par da influência do pensamento do Mestre na doutrina e jurisprudência nacionais, que, *grosso modo*, passaram de reservas profundas a uma progressiva defesa da desconsideração da personalidade coletiva.

2. Antecedentes: Ferrer Correia

I. Existiu desde sempre alguma resistência da doutrina portuguesa relativamente às sociedades unipessoais, fruto da natureza contratual da sociedade¹. Todavia, é a propósito das sociedades fictícias – *i.e.*, sociedades constituídas na observância dos requisitos legais, mas em que apenas um dos sócios tem efetivo interesse na constituição da sociedade, sendo o(s) outro(s) sócios de favor, que apenas participavam do ato constitutivo para possibilitar a constituição da sociedade – que encontramos as primeiras referências à desconsideração da personalidade coletiva.

¹ Sobre o tema, cfr., por todos RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal no direito português*, Coimbra, Almedina, 2002, p. 233 e segs., CASSIANO DOS SANTOS, *A sociedade unipessoal por quotas – Comentários e anotações aos artigos 270.º-A a 270.º-G do Código das Sociedades Comerciais*, Coimbra, Coimbra Editora, 2009, pp. 40-42 e JOÃO ESPÍRITO SANTO, *Sociedade unipessoal por quotas – Introdução e comentários aos artigos 270-A a 270-G do Código das Sociedades Comerciais*, Coimbra, Almedina, 2013, p. 26 e segs.

Pronunciando-se sobre a condição e natureza da sociedade unipessoal, Ferrer Correia sublinha, *inter alia*, que (i) por via de regra, à sociedade unipessoal e ao sócio correspondem esferas jurídicas distintas² e que (ii) a sociedade unipessoal tem personalidade judiciária³, de modo a concluir que uma eventual inobservância do interesse da sociedade redundaria na perda do privilégio de limitação de responsabilidade⁴ sendo certo que a ideia de separação entre sócio e sociedade tem como limites a boa fé e o abuso do direito, devendo ser efetuada uma análise casuística para levar a cabo uma eventual desconsideração da personalidade coletiva⁵.

Manuel de Andrade, através do recurso à imagem da personalidade enquanto máscara, parecia abrir portas para soluções desconsiderantes, pois advogava ser necessário aferir da realidade económica subjacente às sociedades comerciais, porquanto afirmava que “a personalidade atribuída ao ente social é uma espécie de máscara jurídica, incapaz de tolher a substancial realidade das coisas – a entidade económica que lhe está subjacente”⁶.

II. Se em Ferrer Correia a desconsideração era pressentida e afrontada materialmente, a figura viria ter *nomen* pela primeira vez entre nós graças a Raul Ventura, que a crismou como “penetração da personalidade jurídica”. A propósito de estudo relativos aos problemas comuns das sociedades por quotas, Raul Ventura sustenta ser necessário distinguir dois grupos de casos de identificação entre a pessoa coletiva e os respetivos sócios⁷. Assim, para Raul Ventura seria necessário distinguir entre (i) situações de identidade material entre os sócios e a sociedade e (ii) situações de

² FERRER CORREIA, *Sociedades fictícias e unipessoais*, Coimbra, Atlântida, 1948, p. 308.

³ FERRER CORREIA, *Sociedades fictícias e unipessoais*, cit., p. 309.

⁴ FERRER CORREIA, *Sociedades fictícias e unipessoais*, cit., pp. 310-311.

⁵ FERRER CORREIA, *Sociedades fictícias e unipessoais*, cit., p. 324. O autor retomaria a matéria em *O problema das sociedades unipessoais*, in BMJ 166 (1967), pp. 183-217. Em termos próximos, Manuel de Alarcão, *Sociedades unipessoais*, in BFDUC, Suplemento ao Vol. XIII (1961), pp. 303-326 (p. 310 e segs.), sustentaria a responsabilidade ilimitada do sócio que tivesse gerido a sociedade em detrimento dos mandamentos da segregação patrimonial.

⁶ MANUEL DE ANDRADE, *Parecer*, in *Pai demente e filho menor vítimas de uma espoliação de centenas de milhares de contos – Peças de processos instaurados na Comarca de Santo Tirso*, Vila Nova de Famalicão, 1959, pp. 55-62 (p. 59).

⁷ RAUL VENTURA, *Apontamentos para a reforma das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, in *Apontamentos para a reforma das sociedades por quotas de responsabilidade limitada; Anteprojecto de reforma da lei das sociedades comerciais; A harmonização das leis sobre sociedades de responsabilidade limitada, no âmbito do mercado comum Europeu*, separata do BMJ 182 (1969), pp. 5-196 (p. 96 e segs), reatado em IDEM, *Comentário ao Código das Sociedades Comerciais – Sociedades por quotas*, Coimbra, Almedina, 1989, p. 80.

responsabilidade decorrentes da inobservância de princípios relativos à organização da pessoa coletiva. Neste contexto, Raul Ventura sustenta que o instituto seria a solução para os casos de subcapitalização⁸.

O instituto viria a conhecer franco desenvolvimento pela pena de Coutinho de Abreu. A propósito do abuso de direito, Coutinho de Abreu pronuncia-se acerca da não hiperbolização do conceito de personalidade coletiva, sustentando a necessidade de a perspetivar em termos substanciais, de modo a descortinar situações de eventuais situações fraudulentas⁹. Assim, para o autor, as sociedades comerciais “não vivem por si e para si. Existem antes para os seus membros e apenas por eles”, sendo perspetivadas como um “instrumento dos sócios, com vista à exploração duma empresa lucrativa”¹⁰. O autor reataria o tema na dissertação de doutoramento, separando cristalinamente as situações de desconsideração-responsabilidade e desconsideração-imputação, na esteira da doutrina germânica¹¹, posição que retomaria nas várias edições do *Curso de direito comercial* e noutros escritos, afirmando “[a] pesar das críticas de que vem sendo alvo (défices “dogmáticos”, de nitidez, certeza e segurança, etc.), a figura da desconsideração da personalidade coletiva (e da subjetividade jurídica) revela-se muito capaz de contrariar algumas disfunções das sociedades perpetradas por sócios.”¹².

No entanto, e sem desprimor para estes autores, merecem particular destaque Galvão Telles, pela influência que um famoso parecer da sua lavra teve na jurisprudência, bem como Oliveira Ascensão por, pioneiramente, ter demonstrado *more geommetrico* a existência de critérios legais aptos a dar foros de cidade à desconsideração da personalidade coletiva, influenciando doutrina e jurisprudência.

⁸ RAUL VENTURA, *Apontamentos para a reforma das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit., p. 120: “Basta, porém, ligar esses dois pontos – subcapitalização, por um lado, proteção dos credores, por outro – para ficar à vista a possível solução, ou até mesmo a única: remediar a subcapitalização pelo recurso ao património individual dos sócios, despedaçar o véu ou cortina da personalidade colectiva para atingir o verdadeiro e real substrato, que são os sócios.”

⁹ COUTINHO DE ABREU, *Do abuso de direito – Ensaio de um critério em direito civil e nas deliberações sociais*, Coimbra, Almedina, 1983, pp. 105-106.

¹⁰ COUTINHO DE ABREU, *Do abuso de direito*, cit., p. 105.

¹¹ COUTINHO DE ABREU, *Da empresarialidade – As empresas e o direito* (reimp.), Coimbra, Almedina, 1999, p. 205 e segs.

¹² COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, Vol. II, 7.^a ed., Coimbra, Almedina, 2021, p. 185 e IDEM, *Diálogos com a jurisprudência, II – Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*, in DSR 2 (2010), pp. 49-64 (p. 64).

3. Galvão Telles e a superação da personalidade jurídica

I. Dentre os autores que abordaram a figura da desconsideração da personalidade coletiva, merece particular destaque Inocêncio Galvão Telles, por força da influência e repercussão que um parecer da sua lavra teria na jurisprudência portuguesa¹³. O caso decidendo reportava-se a uma venda feita por marido e mulher a uma sociedade em que o pai dos seus cinco filhos eram sócios: em 1969, o pai e dois dos seus filhos constituíram uma sociedade por quotas, ficando o pai titular de 60% do capital social e cada um dos seus filhos de 20%. Na sequência da venda, em 1971, por marido e mulher, de um edifício destinado a atividade metalomecânica, foi intentada por dois dos seus filhos ação de anulação fundada em violação do artigo 877.º do CC.

Perante esta factualidade, concluiu o STJ que a proibição do artigo 877.º CC não seria aplicável ao caso vertente (nem, muito menos, a extensão analógica do artigo 579.º do CC), mormente porque os filhos-sócios não detinham o controlo da sociedade adquirente do imóvel. Em abono desta conclusão militou o já referido parecer de Galvão Telles, onde se sustenta uma lógica estritamente formal a propósito da separação entre a pessoa dos sócios e da sociedade comercial. Para Galvão Telles, conhecedor das obras de Serick¹⁴ e de Verrucoli¹⁵, seria impossível abstrair da personalidade da sociedade¹⁶ e, mesmo que tal fosse possível – hipótese afastada pelo autor – não seriam aplicáveis os pressupostos teóricos dos juristas alemão e italiano, pois, no caso *sub iudice*, os filhos a quem foi (alegadamente) feita a venda não seriam detentores da maioria do capital social da sociedade adquirente¹⁷.

Sem prejuízo da bondade da solução, importa realçar o facto de Galvão Telles, certamente na senda de Verrucoli, optar pelo *nomen* “superação da personalidade jurídica” e de, materialmente, adotar o dogma do *Trennungsprinzip*: constituindo a pessoa coletiva um ente distinto dos respetivos membros, não se podem imputar atos da pessoa coletiva aos respetivos membros. Esta asserção é visível no seguinte

¹³ GALVÃO TELLES, *Venda a descendentes e o problema da superação da personalidade jurídica das sociedades*, in ROA 39 (1979), pp. 513-562.

¹⁴ Em tradução italiana, versão por nós utilizada: SERICK, *Forma e realtà della persona giuridica* (trad. de *Rechtsform und Realität*, por Marco Vitale), Milão, Giuffrè, 1966.

¹⁵ VERRUCOLI, *Il superamento della personalità giuridica delle società di capitali – Nella common law e nella civil law*, Milão, Giuffrè, 1964.

¹⁶ GALVÃO TELLES, *Venda a descendentes e o problema da superação da personalidade jurídica das sociedades*, cit., p. 533.

¹⁷ GALVÃO TELLES, *Venda a descendentes e o problema da superação da personalidade jurídica das sociedades*, cit., pp. 534-535.

passo: “Há que partir do princípio inegável de que esta [a sociedade] é um ser jurídico distinto dos sócios e, como tal, está bom de ver – na expressão de Ferrer Correia – que não são estes os titulares dos bens sociais.”¹⁸. Curiosamente, Galvão Telles não cita Ferrer Correia na obra *Sociedades fictícias e unipessoais*, em que, como vimos, este princípio não é absolutizado. Ignorando – consciente ou inconscientemente – as considerações de Ferrer Correia sobre o tema, Galvão Telles acabaria por contribuir para a manutenção do dogma do *Trenungsprinzip* na jurisprudência.

4. O abuso de função em Oliveira Ascensão

4.1. As lições de Teoria Geral do Direito Civil e de Direito Comercial

I. O pensamento de Oliveira Ascensão em sede de desconsideração da personalidade coletiva surge exposto em *continuum*, sendo aflorado inicialmente nas lições de Teoria Geral do Direito Civil, para, de seguida, ser densificado nas lições de Direito Comercial, denotando-se, em particular, nas diferentes versões destas últimas, um polimento constante do pensamento do Mestre sobre o tema.

No ano letivo 1984/1985, Oliveira Ascensão deu à estampa o primeiro volume das lições de Teoria Geral de Direito Civil. A propósito dos problemas conexos com a personificação, o Mestre aborda a “superação ou desconsideração da personalidade jurídica”¹⁹. Indagando sobre os limites da personalidade coletiva, conclui o autor que se deve dar prevalência à realidade “(...) quando houver fraude à lei; quando a figura da personificação for utilizada para atingir um fim ilegal”²⁰, o que seria feito através do recurso à desconsideração da personalidade coletiva. Isto apesar de ser “(...) discutível se o mesmo fenómeno se verificará fora das hipóteses de fraude à lei; e está em causa todo o regime que lhe estará associado. Justamente as hipóteses de unipessoalidade são daquelas em que mais se justifica a extensão do instituto.”²¹.

Na segunda edição das lições de Teoria Geral do Direito Civil, este passo é suprimido. No entanto, é manifesta a influência do pensamento de Lamartine Correa²², quando Oliveira Ascensão sustenta que a personificação jurídica corresponde

¹⁸ GALVÃO TELLES, *Venda a descendentes e o problema da superação da personalidade jurídica das sociedades*, cit., p. 534.

¹⁹ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I – *As pessoas*, Lisboa, 1984, 1985, p. 304.

²⁰ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I, cit., p. 305.

²¹ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I, cit., p. 305.

²² LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, São Paulo, Saraiva, 1979, pp. 12-20, sublinhando a pré-existência de uma realidade ontológica, a par da analogia entre a pessoa coletiva e a pessoa singular.

à analogia entre pessoa coletiva e pessoa singular, de modo a concluir não estarmos diante de uma realidade prévia, que o Direito se limita a reconhecer²³. Trata-se de passagem de grande relevo, pois aqui Oliveira Ascensão corta cerce com o realismo – dominante ainda hoje na doutrina nacional²⁴, fruto da influência de Ferrara²⁵ no pensamento de Manuel de Andrade, que teve uma influência indelével com a sua *Teoria Geral da Relação Jurídica* – de modo a afirmar que a pessoa coletiva é uma instituição-coisa²⁶.

II. Esta *primeira* abordagem à desconsideração teria continuidade nas versões das lições de Direito Comercial dadas à estampa por Oliveira Ascensão.

Em 1993, viria a lume o volume IV das lições de Direito Comercial, sendo de destacar o facto de Oliveira Ascensão optar pelo *nomen* “desconsideração da personalidade coletiva”²⁷, sublinhando, de seguida, o carácter central de *A dupla crise da pessoa jurídica*, de Lamartine Corrêa²⁸.

Abordando especificamente a desconsideração para fins de responsabilidade, Oliveira Ascensão identifica os casos de subcapitalização e de confusão de patrimónios,

²³ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I – *Introdução, as pessoas, os bens*, 2.ª ed., Coimbra, Coimbra Editora, pp. 217-218.

²⁴ Cfr., sem pretensão de exaustão: CUNHA GONÇALVES, *Tratado de direito civil*, Vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 1925, p. 752, JOSÉ TAVARES, *Princípios fundamentais do direito civil*, Vol. II. *Pessoas, cousas, factos jurídicos*, Coimbra, Coimbra Editora, 1928, pp. 125-126, CABRAL DE MONCADA, *Lições de direito civil (Parte geral)*, Coimbra, Atlântida, 1932, p. 332, JAIME DE GOUVEIA, *Direito civil*, 1939, p. 666, DIAS MARQUES, *Teoria geral do direito civil*, Vol I, Coimbra, Coimbra Editora, 1958, pp. 158-159, MARCELLO CAETANO, *Das fundações: Subsídios para a interpretação e reforma da legislação portuguesa*, Lisboa, Ática, 1962, p. 54, MANUEL DE ANDRADE, *Teoria geral da relação jurídica* (reimp.), Vol. I. *Sujeitos e objeto*, Coimbra, Almedina, 1997, pp. 50-51, CASTRO MENDES, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I, Lisboa, AAFDL, 1978, p. 226, CARVALHO FERNANDES, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I – *Introdução, pressupostos da relação jurídica*, 6.ª ed., 2012, pp. 522-526, BRITO CORREIA, *Os administradores de sociedades anónimas*, Coimbra, Almedina, 1993, p. 189, COUTINHO DE ABREU, *Da empresarialidade – As empresas e o direito*, pp. 198-199, MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “Desconsideração da personalidade jurídica”* (reimp.), Coimbra, Almedina, 2016, p. 90 (nota 27), MAFALDA MIRANDA BARBOSA, *Lições de teoria geral de direito civil*, Coimbra, Gestlegal, 2021, pp. 462-463, HÖRSTER/MOREIRA DA SILVA, *A parte geral do código civil português*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2021, pp. 407-408.

²⁵ Cfr. FERRARA, *Le persone giuridiche*, 2.ª ed., Turim, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 1956, p. 32 e segs.

²⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito civil – Teoria geral*, Vol. I, 2.ª ed., cit., pp. 218-219: a personificação é “(...) na sociedade que nos rodeia, uma realidade social que se impõe nas realidades sociais. É uma instituição-coisa”.

²⁷ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV – *Sociedades comerciais*, Lisboa, 1993, p. 57.

²⁸ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV, cit., p. 59.

asseverando, que, neste caso, o artigo 84.º do CSC adotou uma solução desconsiderante²⁹, a par de “(...) outras hipóteses de desconsideração positivamente estatuída em matéria de grupos de sociedades (art. 501, por exemplo).”³⁰. É interessantíssimo o facto de o autor referir a possibilidade de a desconsideração acorrer a situações em que haja total separação de risco e de lucro, ilustrando com a constituição de “uma sociedade anónima, apenas com o capital mínimo de 5.000 contos, para construção de uma barragem orçada em milhões”³¹.

Abordando a natureza da figura, Oliveira Ascensão alerta para a necessidade de acomodação com muitos institutos – simulação, fraude à lei, fraude a disposição contratual, interposição de pessoas, unipessoalidade, boa e má fé, e abuso de direito – concluindo que “[h]á pois que desenvolver autonomamente o estudo da desconsideração, procurando fixar devidamente os seus pressupostos e natureza”, sendo certo que tal “autonomia supõe a subsidiariedade”, aderindo, deste modo, à construção de Lamartine Corrêa³². Oliveira Ascensão não se bastou com uma mera *importação* acrítica. Perscrutando o ordenamento jurídico vigente, o Mestre descortinou no *esquecido* estabelecimento individual de responsabilidade limitada³³ uma manifestação de limites intrínsecos. Para Oliveira Ascensão, a desconsideração da personalidade coletiva “é afinal a manifestação, no campo da personalidade colectiva, da componente funcional de todo o instituto jurídico.”³⁴.

Em versão subsequente das *Lições de Direito Comercial*, Oliveira Ascensão manteria o grosso da exposição. No entanto, sublinhava o autor que “A jurisprudência portuguesa vai-se abrindo a este instituto”³⁵, denotando o começo de *revirement* jurisprudencial. Apesar de manter as mesmas constelações de casos, verificam-se

²⁹ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV, cit., pp. 61-62.

³⁰ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV, cit., p. 67.

³¹ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV, cit., p. 61.

³² OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV, cit., p. 66.

³³ Sobre este, cfr., por exemplo, OLIVEIRA ASCENSÃO, *Estabelecimento comercial e estabelecimento individual de responsabilidade limitada*, in ROA 47 (1987), pp. 5-26, IDEM, *O estabelecimento individual de responsabilidade limitada ou o falido rico*, in *O direito* 120 (1988), p.17-33, autor particularmente crítico para com a técnica legislativa utilizada, bem como PEREIRA DE ALMEIDA, *A limitação de responsabilidade do comerciante individual*, in *Novas perspectivas do direito comercial*, Coimbra, Almedina, 1988, pp. 269-288 ou ENGRÁCIA ANTUNES, *O estabelecimento individual de responsabilidade limitada: crónica de uma morte anunciada*, in RFDUP 3 (2006), pp. 401-442.

³⁴ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV, cit., pp. 69-70.

³⁵ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV – *Sociedades comerciais. Parte geral*, Lisboa, 2000, p. 75. Aquando da primeira ed. das lições de Direito Comercial, as sociedades unipessoais por quotas ainda não estavam consagradas legalmente. Tal apenas ocorreu com a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 257/96, de 31-dezembro.

algumas inovações na exposição, como nos casos de confusão de patrimónios, em que se sublinha o facto de o regime das sociedades unipessoais por quotas, no artigo 270.º-F do CSC, prever “*um pressuposto específico da desconsideração*”³⁶. Nesta nova versão das lições, e, de certo modo, em resposta à monografia *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, de Menezes Cordeiro, Oliveira Ascensão esclarece não ser possível o intérprete quedar-se pelo casuísmo sem fornecer um critério de solução. Assim avança “(...) que nos parece que, em todas as hipóteses, é uma orientação funcional que deve estar na origem da desconsideração. A sociedade e a sua personalidade são funcionais, como toda a realidade jurídica. É o facto de a sua função ter sido atingida que permite chegar à desconsideração da personalidade colectiva”³⁷, sublinhando o autor que o problema é mais vasto do que a noção de abuso de direito, pois está em causa “a própria função de todo o instituto”³⁸.

Neste momento, tendo como epicentro a função, surge novamente o regime do estabelecimento individual de responsabilidade limitada como manifestação paralela da desconsideração, para sublinhar ser necessário identificar qual a função em causa no âmbito da desconsideração da personalidade coletiva³⁹. Donde a conclusão de ser necessário proceder por núcleos. Assim, no caso da desconsideração para fins de responsabilidade “[E]sta [a função] é sem dúvida imperativa, pois não é possível beneficiar da limitação de responsabilidade desrespeitando os pressupostos legais dessa responsabilização. O património social está afecto à garantia dos credores.”⁴⁰.

4.2. Influências transatlânticas: Lamartine Correa

I. Oliveira Ascensão refere expressamente nas suas lições Lamartine Corrêa, autor que influenciou decisivamente o pensamento do Mestre nesta matéria. Na sua monumental monografia *A dupla crise da pessoa jurídica*, Lamartine Corrêa sustenta, à guisa de conclusão, que “(...) em todos os sistemas, é necessário guardar fidelidade ao ser, respeitar os limites do ontológico. Assim, não serão reconhecidas como pessoas jurídicas realidades a que fazem falta requisitos mínimos de permanência, de continuidade, de consistência.”⁴¹.

³⁶ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV (2000), cit., p. 81.

³⁷ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV (2000), cit., p. 86.

³⁸ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV (2000), cit., pp. 86-87.

³⁹ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV (2000), cit., pp. 88-89.

⁴⁰ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito comercial*, vol. IV (2000), cit., pp. 89-90.

⁴¹ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 607.

Subjaz ao pensamento do jurista brasileiro o facto de o legislador ter, em primeiro lugar, de apreender a realidade de modo a qualificar corretamente o ente que regula⁴², e de, em segundo lugar, ser necessária fidelidade axiológica, pois “A ordem jurídica só tem sentido quando orientada basicamente por determinados valores sem os quais ela não tem justificativa possível”⁴³. Assim, caso uma pessoa coletiva seja utilizada para funções em contravenção com os valores fundamentantes da ordem jurídica, surge a crise de função da personalidade jurídica⁴⁴.

II. Partindo da existência de duas crises – a crise do sistema⁴⁵ e a crise da função⁴⁶ –, o autor sublinha o facto de existir uma tendência para não haver uniformidade na tipicidade das pessoas coletivas (crise de sistema), a par da utilização das pessoas coletivas com inobservância dos postulados fundamentais da ordem jurídica (crise de função). Para Lamartine Corrêa, a desconsideração da personalidade jurídica seria “o mais agudo sintoma de crise da função.”⁴⁷. Revisitando os postulados da obra de Serick⁴⁸ e as críticas de Müller-Freinfels⁴⁹, bem como das principais construções teóricas sobre a desconsideração da personalidade coletiva no ordenamento jurídico alemão⁵⁰, o autor vai enunciando critérios destinados a resolver a crise de função concitada pela desconsideração da personalidade jurídica.

Assim, nos casos de sociedades unipessoais e de grupos de sociedades – formalizados ou meramente fácticos – a maior proximidade entre sócio e pessoa coletiva permitiria a desconsideração, pois existe uma vontade externa à sociedade a controlar os respetivos destinos⁵¹. Isto porque “se é em verdade uma outra pessoa que está a agir, utilizando a pessoa jurídica como escudo, e se é essa utilização da pessoa jurídica, fora de sua função, que está tornando possível o resultado contrário à lei, ao contrato, ou às coordenadas axiológicas (...) é necessário fazer com que a imputação se faça com predomínio da realidade sobre a aparência.”⁵².

⁴² LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 608.

⁴³ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 608.

⁴⁴ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 608.

⁴⁵ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 103 e segs.

⁴⁶ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 259 e segs.

⁴⁷ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 608.

⁴⁸ SERICK, *Forma e realtà della persona giuridica*, cit.

⁴⁹ MÜLLER-FREIENFELS, *Zur Lehre vom sogenannten „Durchgriff“ bei juristischen Personen im Privatrecht*, in AcP 156 (1958), pp. 522-543, que, à guisa de recensão a Serick, erigiu todo um novo edifício teórico assente na noção de aplicação de normas.

⁵⁰ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 294 e segs.

⁵¹ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 609.

⁵² LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 613.

Em suma, para o jurista brasileiro, logo que exista uma crise de função e não sendo possível afirmar a autonomia de uma sociedade, surge a desconsideração da personalidade jurídica como forma de correção do desvio de função. Neste particular, avulta como figura de proa o abuso de direito, contanto que nele estejam incluídos limites imanentes, derivados da respetiva função ético-social⁵³.

5. Repercussões: da negação à afirmação da desconsideração da personalidade coletiva

5.1. Divergências terminológicas

I. Se em Ferrer Correia a desconsideração é omnipresente enquanto problema, o autor apenas se reporta à “perda do privilégio da limitação de responsabilidade”, na sequência de violação de preceitos legais relativos ao princípio da vinculação e da intangibilidade do capital social⁵⁴,

Perante a inexistência de *nomen* do instituto, este apenas seria crismado entre nós por Raul Ventura como “penetração da personalidade jurídica”⁵⁵ e, sobretudo, por Galvão Telles: “superação da personalidade jurídica”⁵⁶, expressão colocada em sinonímia, numa primeira fase, por Oliveira Ascensão com o *nomen* “desconsideração da personalidade colectiva”⁵⁷.

II. Oliveira Ascensão optaria por “desconsideração da personalidade colectiva”, termo que, segundo Menezes Cordeiro, para além de inelegante, corresponde a “(...) fórmula anglo-saxónica afastada das nossas tradições”⁵⁸, motivo pelo qual

⁵³ LAMARTINE CORRÊA DE OLIVEIRA, *A dupla crise da pessoa jurídica*, cit., p. 611.

⁵⁴ FERRER CORREIA, *Sociedades fictícias e unipessoais*, cit., pp. 310-311.

⁵⁵ RAUL VENTURA, *Apointamentos para a reforma das sociedades por quotas de responsabilidade limitada*, cit.

⁵⁶ GALVÃO TELLES, *Venda a descendentes e o problema da superação da personalidade jurídica das sociedades*, cit. MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, Coimbra, Almedina, 2000, p. 103, assevera que a fórmula não pode ser adotada, pois “superação” transmite a ideia de remover um obstáculo, num epíteto que não pode ser aplicado à personalidade colectiva: esta não é um obstáculo, mas algo de perfeitamente regular, a afastar, apenas, em certos casos”.

⁵⁷ OLIVEIRA ASCENSÃO, *Teoria geral do direito civil*, cit., p. 304.

⁵⁸ MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, cit., p. 102. Previamente, o autor, em *Da boa fé no direito civil*, Coimbra, Almedina, 1984, p. 1232, utilizava “penetração da personalidade jurídica”, entretanto considerado “deselegante” pelo próprio. Para uma crítica, cfr., por exemplo, COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, Vol. II – *Das sociedades*, 7.^a ed., Coimbra, Almedina, 2021, p. 175 (nota 378).

opta por “levantamento da personalidade colectiva”, (...) locução neutra, conforme com o toar da língua portuguesa e que pode, convencionalmente, ser preenchida com qualquer significado jurídico.”⁵⁹. Trata-se de locução que tem vindo a ser acolhida pela doutrina⁶⁰.

Atento o escopo do presente estudo e, bem assim, ao facto de a locução “desconsideração da personalidade coletiva” estar mais próxima do original “disregard of the corporate” veil⁶¹ – sem prejuízo de, mesmo na literatura anglo-saxónica serem múltiplas as fórmulas para sintetizar o instituto: “piercing of the corporate veil”⁶² ou “lifting the corporate veil”⁶³ são algumas delas –, optamos por esta designação. Similarmente, encontramos uma certa sinonimização com “desconsideração da personalidade jurídica”, termo igualmente tributário do berço anglo-saxónico⁶⁴. Apenas reputamos por desnecessárias perífrases como “personalidade jurídica coletiva”⁶⁵.

⁵⁹ MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, cit., p. 103.

⁶⁰ Cfr., por exemplo, DIOGO PEREIRA DUARTE, *Aspectos do levantamento da personalidade colectiva nas sociedades em relação de domínio – Contributo para a determinação do regime da empresa plurisocietária*, Almedina, 2007, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade – por um critério unitário de solução do “conflito do grupo”*, Coimbra, Almedina, 2012, p. 626 e segs. ou DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais – Dimensão problemática e coordenadas sistemáticas da personificação jurídico-privada*, Coimbra, Almedina, 2016, p. 951 e segs.

⁶¹ Cfr., por exemplo, HARRIS, *Washington’s doctrine of corporate disregard*, in Wash. L. Rev. 56 (1981), pp. 253-276. Para uma análise exaustiva das várias *doctrines* norte-americanas, cfr., por todos, BLUMBERG, *The law of corporate groups – Substantive law*, Boston e Toronto, Little Brown Company, 1987, p. 105 e segs.

⁶² Cfr., por exemplo, WORMSER, *Piercing the veil of corporate entity*, in Columb. L. Rev. 12 (1912), pp. 496-518

⁶³ Cfr., por exemplo, RIXON, *Lifting the veil between holding and subsidiary companies*, in L.Q.R. 102 (1986), pp. 415-423.

⁶⁴ O qual é utilizado, por exemplo, por COUTINHO DE ABREU, *Curso de direito comercial*, Vol. II, 7.^a ed., p. 175, FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”* (reimp.), Coimbra, Almedina, 2016, p. 76, bem como PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.^a ed., Lisboa, Universidade Lusíada Editora, 2008.

⁶⁵ Termo adotado por ANA MORAIS ANTUNES, *O abuso da personalidade jurídica colectiva no direito das sociedades comerciais – Breve contributo para a temática da responsabilidade civil*, in *Novas tendências da responsabilidade civil*, Coimbra, Almedina, 2007, pp. 7-83.

5.2. Construções doutrinárias

5.2.1. A adesão de Pedro Cordeiro ao abuso de função

Pedro Cordeiro, em dissertação de mestrado, abordou a desconsideração da personalidade coletiva, sustentando que a autonomia do instituto pressupõe a análise das funções subjacentes à personificação, que, para o autor, seriam (i) o domicílio, (ii) a nacionalidade, (iii) a capacidade, (iv) a liberdade de associação, (v) a autonomia organizativa e (vi) a autonomia patrimonial⁶⁶. Este elenco de funções é tributário do pensamento de Oliveira Ascensão, pois, como vimos, o autor sustentava ser necessário identificar a função em causa da pessoa coletiva para efeitos de desconsideração. Bebendo destas máximas de Oliveira Ascensão, Pedro Cordeiro envereda por uma noção objetivista de abuso, advogando existir “(...) um abuso de instituto sempre que tais sociedades [comerciais] sejam utilizadas para prosseguir finalidades contrárias àquelas que o ordenamento jurídico teve em vista ao criar tais institutos”⁶⁷, vincando o facto de desconsideração enquanto instituto autónomo ter na desfuncionalização da responsabilidade limitada a respetiva *ratio essendi*⁶⁸.

Deste modo, para o autor a desconsideração tem como casos típicos a subcapitalização e a responsabilidade limitada, pois os demais podem ser resolvidos com uma adequada interpretação das normas ou com recurso a institutos jurídicos já conhecidos. Tendo por base a circunstância de o legislador não conhecer o instituto como um todo e de apenas existirem manifestações pontuais do mesmo – como, segundo o autor, nos artigos 84.º, 243.º a 245.º, 501.º e 502.º do CSC –, o autor advoga que o “abuso de limitação de responsabilidade” deve ser acomodado por via da integração de lacunas ao abrigo do artigo 10.º, número 3 do CC⁶⁹.

5.2.2. O instituto de enquadramento em Menezes Cordeiro

Numa fase inicial do seu pensamento, Menezes Cordeiro entendia que a desconsideração da personalidade coletiva podia ser traduzida pela ideia de função

⁶⁶ PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.ª ed. cit., p. 76.

⁶⁷ PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.ª ed. cit., p. 79.

⁶⁸ PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.ª ed. cit. p. 72.

⁶⁹ PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.ª ed. cit. p. 103.

social económica. Não obstante, optou por uma visão, digamos, imperialista da boa fé, advogando, estribado em Coing, “a aplicação das regras interpretativas dos contratos para firmar, em termos reais, que intervém, afinal, no negócio, (...) e a determinação do escopo de normas singulares, para ver quando é de ignorar a separação entre a pessoa colectiva e os seus suportes singulares”⁷⁰.

Posteriormente, em estudo monográfico, o autor sublinharia a existência de um “conteúdo diversificado” da desconsideração da personalidade colectiva⁷¹, de modo a sustentar que não deve ser efetuado qualquer depuramento destinado a suprimir grupos de casos a ele pertencentes, sob pena de ser ameaçada a eficácia dogmática do instituto⁷².

Apesar de o autor sublinhar as fragilidades da teoria da aplicação de normas, a asserção de que a desconsideração da personalidade colectiva enquanto instituto de enquadramento “traduz uma delimitação negativa da personalidade colectiva por exigência do sistema ou, se se quiser: ele exprime situações nas quais, mercê de vectores sistemáticos concretamente mais ponderosos, as normas que firmam a personalidade são substituídas por outras normas.”⁷³, aponta para o facto de, no fundo, subjazer à sua construção um pendor normativista. Note-se, no entanto, que, numa fase intermédia, Menezes Cordeiro afirmava que “[n]o fundo, o comportamento que suscita a penetração vai caracterizar-se por atentar contra a confiança legítima (...) ou por defrontar a regra da primazia da materialidade subjacente (...). É certo que todos os outros casos de levantamento traduzem, em última instância, situações de abuso (...)”⁷⁴, acrescentando que “(..) o levantamento opera sempre que a invocação da personalidade colectiva traduza, da parte do seu suporte singular, um abuso do direito”, rematando que a coerência era retirada da noção de personalidade colectiva adotada, competindo à boa fé legitimar a figura⁷⁵.

⁷⁰ MENEZES CORDEIRO, *Da boa fé no direito civil* (reimp.), Coimbra, Almedina, 2001, p. 1233.

⁷¹ MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, cit., p. 147.

⁷² MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, cit., p. 152.

⁷³ MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, cit., p. 153.

⁷⁴ MENEZES CORDEIRO, *Da responsabilidade civil dos administradores das sociedades comerciais*, Lisboa, Lex, 1997, p. 327.

⁷⁵ MENEZES CORDEIRO, *Da responsabilidade civil dos administradores das sociedades comerciais*, cit., p. 334. Em abono desta construção, cfr., por exemplo, DIOGO PEREIRA DUARTE, *Aspectos do levantamento da personalidade colectiva nas sociedades em relação de domínio*, cit., p. 253, pese embora o autor tente, digamos, uma quadratura do círculo ao procurar, na esteira de Oliveira Ascensão, identificar situações de disfuncionalização da pessoa colectiva. Cfr., por ex., IDEM, *op. cit.*, p. 339-340, 352 ou 372.

5.2.3. A concepção substancialista da personalidade de Coutinho de Abreu

A propósito do abuso de direito, Coutinho de Abreu pronuncia-se acerca da não hiperbolização do conceito de personalidade coletiva, sustentando a necessidade de a perspetivar em termos substanciais, *i.e.*, enquanto instrumento ao serviço dos respetivos sócios, de modo a descortinar situações de eventuais situações fraudulentas⁷⁶.

O autor separa cristalinamente as situações de desconsideração-responsabilidade e desconsideração-imputação, na esteira da doutrina germânica⁷⁷, advogando que a desconsideração “legitimar-se-á através do recurso a operadores jurídicos como, nomeadamente (e consoante os casos), a interpretação teleológica de disposições legais e contratuais e o abuso de direito (art. 334 do CCiv.) – apoiados por uma concepção substancialista da personalidade colectiva (não absolutizadora do “princípio da separação)”⁷⁸.

5.2.4. Diogo Costa Gonçalves e os núcleos jurídico-problemáticos de personificação

Diogo Costa Gonçalves, abraçando o essencial do normativismo, adota uma “aceção semântica do termo pessoa coletiva que, sendo um *speech act* (...), designa uma constelação de problemas para os quais o conceito visa dar resposta.”⁷⁹. Conquanto reconheça à configuração da desconsideração como instituto de enquadramento o mérito de evidenciar “(...) este carácter aberto e dinâmico do levantamento, sem renunciar ao esforço de sistematização, próprio da dogmática jurídica”⁸⁰, o autor, sem deixar de frisar o carácter casuístico do instituto e os méritos e virtude das vias explicativas, sublinha as dificuldades inerentes à decisão judicial de levantamento⁸¹.

Perscrutando a casuística, o autor sublinha que, por via de regra, a decisão judicial “tenderá, assim, a apresentar de forma mais ou menos clara uma regra universal de levantamento em que os grupos de casos surgem como critérios de concretização da “cláusula geral”.”⁸².

⁷⁶ COUTINHO DE ABREU, *Do abuso de direito*, cit., pp. 105-106.

⁷⁷ COUTINHO DE ABREU, *Da empresarialidade*, cit., p. 205 e segs.

⁷⁸ COUTINHO DE ABREU, *Da empresarialidade*, cit., p. 210.

⁷⁹ DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., p. 952.

⁸⁰ DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., p. 960.

⁸¹ DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., pp. 961-965.

⁸² DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., p. 966.

Côncio do binómio desconsideração para efeitos de imputação e desconsideração para efeitos de responsabilização, o autor sustenta que, no primeiro caso, o problema é resolvido “pela aplicação de uma outra estrutura jurídica decisória, estranha à pessoa coletiva,”⁸³, ao passo que na desconsideração para efeitos de responsabilização, o autor coloca a tónica no afastamento do efeito liberatório do registo, pese embora não deva “afastar-se a hipótese de o Tribunal, ao fixar os efeitos do levantamento, ter em conta o próprio regime de responsabilidade das sociedades irregulares.”⁸⁴. Paralelamente, na esteira de Carneiro de Frada, o autor dá relevo à “pessoa-organização”, sustentando que os acordos parassociais omnilaterais podem concitar problemas de desconsideração da personalidade coletiva⁸⁵.

Em rigor, Diogo Costa Gonçalves não fornece um critério de solução, mas sim uma abordagem metodológica. Não obstante, reconhece que, tendo por base os elementos da personificação, é possível controlar e delimitar a fisionomia da desconsideração. Trata-se, em rigor e se bem entendemos o pensamento do autor, da observância de um dos mandamentos de Oliveira Ascensão⁸⁶: descortinar a função em causa da pessoa coletiva, de modo a aquilatar de uma eventual disfuncionalização.

5.2.5. As reservas de Maria de Fátima Ribeiro

Maria de Fátima Ribeiro é a autora que estudou com mais profundidade a desconsideração da personalidade coletiva entre nós, estudo esse cristalizado na dissertação de doutoramento *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”*, Conquanto não afaste expressamente o recurso a soluções “Durchgriff”, a autora manifesta um certo ceticismo perante a figura, afirmando que “(...) a grande dificuldade sempre sentida na tentativa de justificação dogmática da “desconsideração da personalidade jurídica resid[e], afinal, simplesmente – no facto de não estarmos perante um instituto, mas antes perante a tentativa de obter um determinado resultado que, em concreto, se afigura o mais justo.”⁸⁷.

⁸³ DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., p. 970.

⁸⁴ DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., p. 973.

⁸⁵ DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., pp. 974-975.

⁸⁶ Que o autor, a este propósito, refere em nota de rodapé a propósito do *nomen* “desconsideração da personalidade coletiva”: Cfr. DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit., p. 958 (nota 2888).

⁸⁷ MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”*, cit., p. 131. Aparentemente mais cético, PAULO OLAVO CUNHA, *Direito das sociedades comerciais*, 7.^a ed., Coimbra, Almedina, 2019, p. 112: “(...) não se vislumbra como é

Discorrendo sobre os casos comumente apontados como pertencentes ao universo da desconsideração da personalidade coletiva, a autora sustenta que apenas nos casos de confusão de patrimónios faz sentido o recurso à desconsideração, pois esta seria a única solução capaz de assegurar a tutela dos credores sociais. Todavia, tal recurso apenas seria admissível caso ocorra a insolvência da sociedade⁸⁸.

Nos demais casos, não se justificaria o recurso à desconsideração da pessoa coletiva. Assim, a autora assevera que nos casos de subcapitalização, por não existir a obrigação de capitalizar a sociedade, não estaríamos perante um problema “Durchgriff”⁸⁹, ao passo que, nas situações de controlo, a autora entende existirem respostas específicas no CSC, motivo pelo qual a questão não deve ser concitada no seio da desconsideração da personalidade coletiva⁹⁰.

5.3. A jurisprudência

I. A desconsideração da personalidade coletiva entrou no discurso jurisprudencial a propósito da proibição de venda a filhos ou netos plasmada no artigo 877.º do CC, preceito por vezes considerado como “hipótese pioneira de levantamento da personalidade coletiva”⁹¹.

Por força do já aludido parecer de Inocêncio Galvão Telles, o STJ, no Ac. de 6 de Janeiro de 1976⁹², viria a afastar a aplicação do artigo 877.º a uma venda feita por marido e mulher a uma sociedade em que parte dos filhos daqueles eram sócios, em virtude de estes não terem o controlo da referida sociedade. Esta visão restritiva viria a ser objeto de corte epistemológico com um Ac. do TRP, sustentando que o trespasse de um estabelecimento comercial feito pelos réus a uma sociedade por quotas constituída por dois dos seus filhos estava abrangido por tal proibição⁹³.

que a personificação societária (coletiva) pode ser questionada, sobretudo quando ela foi em si mesma desejada e assentou no pressuposto de que o substrato social se manteria com a base plural que esteve subjacente à sua criação.”

⁸⁸ MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”*, cit., pp. 266-268.

⁸⁹ MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”*, cit., pp. 215-216

⁹⁰ MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “desconsideração da personalidade jurídica”*, cit., pp. 255-259.

⁹¹ MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil*, Vol. XI – *Contratos em especial – Compra e venda; Doação; Sociedade; Locação*, Coimbra, Almedina, 2019, p. 137.

⁹² In RLJ 110 (1977-78), pp. 22-26.

⁹³ Ac. do TRP de 13 de Maio de 1993, in CJ XVIII (1995) 3, pp. 199-201. No entanto, no Ac. do STJ de 22 de Janeiro de 2004 (Proc. 9061/2003-2), disponível *apud* www.dgsi.pt, sustentou-se

Posteriormente, é possível enumerar um conjunto significativo de acórdãos que se pronunciam acerca da desconsideração da personalidade coletiva em situações deste jaez⁹⁴.

Nesta brevíssima síntese faremos uso, no essencial, das constelações de casos tradicionalmente associadas ao universo “Durchgriff”, a saber: (i) a subcapitalização, (ii) a confusão de esferas patrimoniais, (iii) o domínio de uma sociedade por outra (ou por uma pessoa singular)⁹⁵, sendo certo que em alguns casos se acrescentam realidades como (iv) o atentado a terceiros⁹⁶ ou até (v) a descapitalização provocada de uma sociedade⁹⁷.

II. No tocante a confusão de esferas patrimoniais, o STJ asseverou recentemente que “[p]ara aplicação do instituto da desconsideração da personalidade colectiva não basta a existência de uma situação de confusão de esferas patrimoniais entre o sócio e a sociedade, como seja a de transferência de montantes da conta desta para a conta pessoal daquele. Mostra-se indispensável para tal efeito a demonstração do prejuízo e, concomitantemente, do nexu de causalidade entre este e a conduta desrespeitosa da autonomia patrimonial, no caso, a prova de que as transferências levadas a cabo por um dos sócios tenham causado falta de liquidez da sociedade e, como tal, a impossibilidade de entrega dos lucros distribuídos à sócia lesada.”⁹⁸. Trata-se de um *stare decisis* em linha com decisões prévias, particularmente sensíveis à censura de condutas relativas à utilização de bens sociais em proveito próprio do sócio⁹⁹. Assim, é possível

posição contrária, asseverando-se que “não prescinde o instituto do levantamento ou desconsideração da personalidade, do uso abusivo daquela, para iludir/prejudicar terceiro”, na sequência da análise de grupos de casos de desconsideração da personalidade coletiva em que o artigo 877.º do CC não é integrado em nenhum deles.

⁹⁴ Um apanhado pode ser compulsado em DIOGO COSTA GONÇALVES, *O levantamento da personalidade coletiva sob a vigência do Código das Sociedades Comerciais*, in *Studia – Direito Comercial – Sociedades e mercado de capitais*, Cascais, Principia, 2021, pp. 333-365 e, em menor escala, VELASCO AMARAL, *Desconsideração da personalidade coletiva (nas grilhetas da censurabilidade)*, in RMP 139 2014, pp. 179-210 (pp. 197-202).

⁹⁵ Cfr., por exemplo, MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “Desconsideração da personalidade jurídica”*, cit., p. 177 ou KARSTEN SCHMIDT, *Gesellschaftsrecht*, 4.ª ed., Colónia-Berlim, Carl Heymanns, 2002, p. 233.

⁹⁶ MENEZES CORDEIRO, *O levantamento da personalidade coletiva*, cit., p. 122.

⁹⁷ COUTINHO DE ABREU, *Diálogos com a jurisprudência, II – Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*, cit., p. 56.

⁹⁸ Ac. do STJ de 19 de junho de 2018 (Proc. N.º 446/11.9TYLSB.L1.S1), disponível *apud* www.dgsi.pt.

⁹⁹ Cfr., por exemplo, o Ac. da TRLx de 28 de maio de 2008 (Proc. N.º 2402/2008-4) ou o Ac. do TRLx de 31 de maio de 2011 (Proc. N.º 7857/06.0TBCSC.L1-7), ambos disponíveis *apud* www.dgsi.pt.

encontrar arestos asseverando que (i) há confusão de patrimónios quando os sócios recebem diretamente verbas devidas à sociedade, não curando de registar os pagamentos contabilisticamente, pelo que respondem pelas dívidas desta¹⁰⁰, ou que (ii) há confusão de esferas patrimoniais quando, no âmbito de um contrato de fornecimento de fruta, uma das sociedades declara ser a única titular da exploração de uma dada área, que, afinal, é da titularidade de sociedades participadas pelos mesmos sócios¹⁰¹;

III. Hipótese de particular litigiosidade é a da subcapitalização de sociedades. Ancorado em estudo de Coutinho de Abreu¹⁰², o TRLx admitiu esta hipótese de desconsideração, sustentando que “No caso de subcapitalização material originária respondem subsidiária e ilimitadamente todos os sócios. No caso de subcapitalização superveniente só responderão subsidiária e ilimitadamente os sócios «controladores» da sociedade.”¹⁰³. No entanto, noutra sede, o mesmo Tribunal já colocara a tónica no facto de o valor diminuto do capital social da sociedade, mesmo depois da transformação em sociedade anónima, não determinar inelutavelmente a desconsideração da personalidade coletiva, pois tudo passa pela filtragem da conduta dos sócios, por via do abuso de direito, mas, também, da própria estrutura de capital necessária à atividade levada a cabo pela sociedade¹⁰⁴. Assim, já se decidiu, no âmbito de um processo de arresto, que o valor diminuto do capital social da sociedade, mesmo depois de transformação em sociedade anónima, não acarreta desconsideração da personalidade jurídica. *In casu*, advogou-se que as empresas de *trading* não carecem de recursos financeiros elevados para desenvolver atividade¹⁰⁵.

IV. Os tribunais superiores já tiveram a oportunidade de se pronunciar sobre casos de atentado a terceiros. Um exemplo eloquente é dado pelo Ac. do TRLx de 3 de março de 2005¹⁰⁶. Confrontado com um caso em que pessoas singulares

¹⁰⁰ Ac. TRC de 14 de janeiro de 2020 (Proc. 1205/18.3T8VIS.C1), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹⁰¹ Ac. STJ de 7 de novembro de 2017 (Proc. n.º 919/15.4T8PNE.P1.S1), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹⁰² COUTINHO DE ABREU, *Diálogos com a jurisprudência, II – Responsabilidade dos administradores para com credores sociais e desconsideração da personalidade jurídica*, in DSR 2 (2010), pp. 49-64 (p. 61).

¹⁰³ Ac. do TRLx de 29 de março de 2012 (Proc. N.º 1751/10.7TVLSB.L1-2), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹⁰⁴ Ac. do TRLx de 6 de novembro de 2011 (Proc. N.º 6320/12.4TBOER-A.L1-7), disponível *apud* www.dgsi.pt

¹⁰⁵ Ac. TRLx de 6 de novembro de 2012 (Proc. n.º 6320/12.4TBOER-A.L1-7), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹⁰⁶ Ac. do TRLx de 3 de março de 2005 (Proc. N.º 1119/2005-6), disponível *apud* www.dgsi.pt.

controlavam sociedades por intermédio de “offshores” e intervinham dentro das sociedades controladas recorrendo a procurações conferindo poderes muito amplos, entendeu-se ser de desconsiderar a personalidade coletiva, uma vez provado que o recurso a sócios fictícios (sociedades “offshore”) permitia camuflar o verdadeiro dono¹⁰⁷.

Merece ainda realce o Ac. do TRLx de 21 de abril de 2020¹⁰⁸, onde foi decidido o arresto de bens dados como entrada em espécie pelo arrestado aquando da constituição de uma sociedade comercial. De acordo com o TRLx, apesar da realização das entradas em espécie, o arrestado continuou a residir nos imóveis, facto corroborado por testemunhas. Para o tribunal, as sociedades comerciais têm por escopo o desenvolvimento de atividade económica, situação que não ocorreria no caso vertente, pois a sociedade em apreço destinava-se a parquear imóveis do requerido.

Hipótese particular – e, aparentemente, de recorrência assaz comum – de litigiosidade diz respeito a situações do foro laboral, seja porque se torna necessário descortinar o empregador efetivo do trabalhador¹⁰⁹, seja porque é necessário responsabilizar o sócio pelo pagamento da indemnização devida pela cessação do contrato de trabalho¹¹⁰.

V. No tocante a situações de domínio, já se sustentou que o mero controlo não espoleta qualquer reação jurídica, *maxime* desconsideração da personalidade coletiva. Neste caso, é necessário que o controlo seja utilizado para a satisfação dos interesses pessoais do sócio, de carácter extrassocial, que não tenham em vista o lucro para o património social, e que se traduzam em prejuízo do ente societário e dos credores sociais¹¹¹.

Noutra sede, decidiu-se, num grupo de sociedades em que uma delas é destinada à aquisição de produtos aos fornecedores para serem partilhados com as restantes sociedades do grupo e que vem a ficar sem bens nem meios para cumprir sozinha as dívidas aos fornecedores por essa aquisição, admitir a desconsideração e a consequente responsabilização das restantes sociedades do grupo pelo pagamento

¹⁰⁷ Cfr. ainda o Ac. do STJ de 10 de janeiro de 2012 (Proc. N.º 434/1999.L1.S1), disponível *apud* www.dgsi.pt, onde se decretou o levantamento da personalidade coletiva de sociedade considerada “testa de ferro do oculto comprador, seu sócio dominante com 85% do capital”.

¹⁰⁸ Ac. do TRLx de 21 de abril de 2020 (Proc. N.º 11557/19.2T8LSB.L1-7), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹⁰⁹ Cfr., por exemplo, Ac. do TRLx de 16 de março de 2016 (Proc. N.º 122/13.8TTTVD-4)

¹¹⁰ Cfr., por exemplo, o Ac.do STJ e 18 de fevereiro de 2013 (Proc. N.º73/08.8TTBGC.P1.S1), disponível *apud* www.dgsi.pt

¹¹¹ Ac. STJ de 9 de maio de 2019 (Proc. n.º 1669/14.4TBSTS.P1.S2), disponível *apud* www.dgsi.pt.

aos fornecedores dos produtos assim adquiridos e que estas últimas passaram a utilizar¹¹².

VI. Para além destas situações ou, se se preferir, grupos de casos, os tribunais superiores têm vindo a apreciar a eventual desconsideração da personalidade coletiva em factuais plúrimas. A título meramente exemplificativo, refiram-se as situações de (i) constituição de sociedades comerciais durante a vigência de contrato de arrendamento¹¹³, (ii) transmissão de ações da arrendatária durante a vigência de contrato de arrendamento¹¹⁴, (iii) violação de obrigação de não concorrência¹¹⁵, (iv) recurso a sociedades comerciais como modo de não cumprimento de obrigações¹¹⁶, (v) inquérito judicial¹¹⁷, ou (vi) mesmo de eventual desconsideração da personalidade coletiva inversa¹¹⁸. Paralelamente, a doutrina suscita a hipótese de desconsideração (com efeito meramente internos) a propósito dos acordos parassociais omnilaterais nos casos em que interesses de terceiros não sejam afetados, alegando-se, para o efeito, que estes têm natureza corporativa¹¹⁹. Trata-se, no entanto, de questão que

¹¹² Ac. STJ de 28 de janeiro de 2016 (Proc. n.º 1804-11.4TVLSB.L1-6), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹¹³ Cfr., por exemplo, o Ac. do TRP de 6 de abril de 2006 (Proc. N.º 0631414), disponível *apud* www.dgsi.pt. *In casu*, entendeu-se não existir identidade substancial entre a pessoa do arrendatário e a sociedade unipessoal por este constituída.

¹¹⁴ Ac. do STJ de 26 de junho de 2007 (Proc. N.º 07A1274), disponível *apud* www.dgsi.pt, concluindo que a transmissão da totalidade das ações da sociedade arrendatária não configura cessão da posição de arrendatário no âmbito de um trespasse.

¹¹⁵ Ac. do STJ de 18 de dezembro de 2007 (Proc. N.º 07B4507), disponível *apud* www.dgsi.pt, sustentando que “vinculando-se os sócios de uma sociedade à obrigação de não concorrência, por si ou através de outra sociedade, se violarem essa obrigação, constituindo uma sociedade concorrente, não podem fazer-se valer da posição de terceiros em relação a essa sociedade, para se eximirem à responsabilidade por actos de concorrência por esta levada a efeito.”

¹¹⁶ Ac. do TRG de 9 de junho de 2020 (Proc. N.º 1560/13.1TBVRL-M.G1), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹¹⁷ Ac. do STJ de 16 de novembro de 2004 (Proc. N.º 04ª3002), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹¹⁸ Ac. do TRC 3 de novembro de 2015 (Proc. N.º 136/14.0TBNZR.C1), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹¹⁹ Cfr., por exemplo, CARNEIRO DA FRADA, *Acordos parassociais “omnilaterais”*, cit., pp. 124-125, DIOGO COSTA GONÇALVES, *Notas breves sobre a socialidade e a parassocialidade*, in RDS V (2013), pp. 779-799 (p. 796), JOSÉ FERREIRA GOMES, *A eficácia dos acordos parassociais (incluindo omnilaterais)*, in *Estudos em honra de João Soares da Silva*, Coimbra, Almedina, 2021, pp. 341-394 (p. 378), MENEZES CORDEIRO/TRIGO DOS REIS, *Artigo 17.º*, in CSC Anotado, Coimbra, Almedina, 2022, Nm. 28 ou ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Papel e competência da assembleia geral da sociedade anónima no Código das Sociedades Comerciais*, in RDS XIV (2022), pp. 171-195 (p. 192).

não é plenamente líquida¹²⁰. Paralelamente, é de assinalar o particular destaque da matéria no domínio das sociedades em relação de grupo¹²¹.

No essencial, a jurisprudência assinala o carácter excecional da desconsideração da personalidade coletiva, seja porque apenas são conhecidas estatuições pontuais no CSC¹²², seja porque apenas pode atuar depois de se ponderarem “os verdadeiros interesses em causa, para poder responsabilizar os que estão por detrás da autonomia (ficcional) da sociedade e a controlam”¹²³. Independentemente do fundamento, é lícito afirmar que, atualmente, a desconsideração da personalidade coletiva não é uma desconhecida da jurisprudência, estando, aliás, em expansão a respetiva utilização, a par de uma progressiva adesão à figura por parte dos tribunais superiores.

VII. Caso tentemos fazer uma síntese da jurisprudência, verifica-se que, de uma postura conservadora e negativista, assistiu-se a uma progressiva adesão, assinalada, aliás, pelo próprio Oliveira Ascensão na edição de 2000 das suas lições de Direito Comercial. Neste particular, não é despidendo sublinhar que, em alguns casos, os arestos parecem fazer apelo a “um elementar sentido de justiça”¹²⁴, motivo pelo qual é forçoso erguer alicerces juridicamente sólidos para conferir sustentáculo a decisões desconsiderantes.

Se é certo que se verifica uma certa estabilização das constelações de casos típicos, muito por força da influência de *O levantamento da personalidade colectiva no direito civil e comercial*, de Menezes Cordeiro¹²⁵, pensamos que os arestos beneficiariam de

¹²⁰ Cfr. o conspecto de OSÓRIO DE CASTRO, *Notas breves sobre os poderes do órgão de administração das sociedades anónimas em assuntos de gestão: objecto social, “competência não escrita” e acordos omnilaterais*, in RDS XIV (2022), pp. 331-342 (pp. 340-342).

¹²¹ Cfr. DIOGO PEREIRA DUARTE, *Aspectos do levantamento da personalidade colectiva nas sociedades em relação de domínio*, cit., *passim* ou ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade – por um critério unitário de solução do “conflito do grupo”*, cit., p. 626 e segs. e RITA TERRÍVEL, *O levantamento da personalidade colectiva nos grupos de sociedades*, in RDS IV-4 (2012), pp. 935-1007.

¹²² Cfr., por exemplo, o Ac. do STJ de 9 de maio de 2019 (Proc. N.º 1669/14.4TBSTS.P1.S2 ou o Ac. da TRLx de 6 de setembro de 2018 (Proc. N.º 6530/14.0T2SNT-A.L1), ambos disponíveis *apud* www.dgsi.pt.

¹²³ Ac. do STJ de 7 de novembro de 2017 (Proc. N.º 919/15.4T8PNE.P1.S1), disponível *apud* www.dgsi.pt.

¹²⁴ Expressão de BRITO CORREIA, *Direito comercial*, Vol II *Sociedades comerciais*, Lisboa, AAFDL, 1989, p. 239, para ilustrar a resposta a dar pelo ordenamento aos vários grupos de casos concitados pela figura.

¹²⁵ Aspeto sublinhado por DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit. p. 961. Vincando a controvérsia na enunciação dos grupos de casos, ELISABETE RAMOS, *Direito das sociedades*, Coimbra, Almedina, 2022, p. 161.

uma revisitação da obra de Oliveira Ascensão, mormente pelo recurso ao critério do abuso de função, porquanto este permite identificar situações de desvirtuamento da pessoa coletiva, por inobservância dos respetivos pressupostos fundamentais, circunstância que, *per se*, determina a preclusão do privilégio de limitação de responsabilidade nas sociedades de responsabilidade limitada, *maxime*, sociedades por quotas e anónimas. Dito de outro modo, e sem questionar a bondade dos arestos com que ilustrámos o estado da arte, o recurso ao abuso de função permite dotar as decisões de um critério material capaz de robustecer a fundamentação do recurso à desconsideração da personalidade coletiva, mitigando o tom necessariamente poroso do recurso maciço – e unívoco – à boa fé, consabidamente princípio basilar do ordenamento jurídico e, como tal, sempre carecendo de densificação robusta para efeitos aplicativos. Nesta ordem de ideias, sublinha Carneiro da Frada as virtualidades do entendimento de Oliveira Ascensão, por força de uma visão funcionalista da pessoa coletiva¹²⁶.

6. Um lugar paralelo: o revisionismo de D’Alessandro e Galgano

I. Conquanto não referido expressamente por Oliveira Ascensão, o revisionismo analítico, apesar de estribado em premissas distintas, chega a conclusões similares às de Oliveira Ascensão, motivo pelo qual fazemos uma brevíssima panorâmica sobre esta corrente de pensamento.

Tendo como pano de fundo máximas kelsenianas, alguns autores transalpinos viriam a propor a revisão do conceito de pessoa coletiva. Dentre esses autores, merece particular destaque Galgano e, previamente a este, D’Alessandro.

II. Tendo como ponto de partida os estudos de Ascarelli¹²⁷ e de Kelsen¹²⁸, D’Alessandro assume a premissa ascarelliana de que a pessoa coletiva não corresponde necessariamente a uma realidade pré-normativa e, por conseguinte, conclui que a existência ou inexistência da pessoa coletiva é um corolário da aplicação de um determinado regime¹²⁹. Todavia, D’Alessandro sublinha o facto de as construções

¹²⁶ Carneiro da Frada, *Acordos parassociais “omnilaterais” – Um novo caso de “desconsideração da personalidade jurídica”*, in DSR 1-II (2009), pp. 97-135 (p. 99), apesar de o autor, em nota, referir igualmente ser duvidoso que abarque tudo o que deveria abranger.

¹²⁷ ASCARELLI, *Considerazioni in tema di società e personalità giuridica (II)*, in RDCo LII (1954), pp. 333-349

¹²⁸ KELSEN, *General theory of law and state* (tradução de *Allgemeines Staatslehre*, por Anders Wedberg), Cambridge, Harvard University Press, 1945.

¹²⁹ D’ALESSANDRO, *Persone giuridiche e analisi del linguaggio*, in *Studi in memoria di Tullio Ascarelli*, Vol. I, Milão, Giuffrè, 1969, pp. 243-343 (pp. 244-245).

de Kelsen e Ascarelli, apesar de meritórias, serem falhas. Assim, para ultrapassar tais falhas, o autor propõe, tendo por base a análise da linguagem, revisitar as premissas daqueles autores, de modo a clarificar aspetos obscuros da dogmática jurídica¹³⁰.

De acordo com D'Alessandro, o cerne da questão resume-se a aceitar o facto de “pessoa coletiva” ser um elemento da linguagem, um signo dotado de significado próprio¹³¹. Nesta linha de pensamento, o Direito é construído em torno de comportamentos humanos, sendo a existência de pessoas coletivas um corpo estranho, motivo pelo qual tal uso deve ser explicado¹³². Na ótica de D'Alessandro, o termo “personalidade coletiva” tem a virtualidade de convocar um determinado grupo de normas¹³³. Trata-se, todavia, de um símbolo incompleto, pois em vez de as normas definirem um objeto, são definíveis implicitamente através do contexto em que estão inseridas¹³⁴.

Na lógica de D'Alessandro deve ser efetuada uma imputação de dois níveis sempre que sejam chamadas à colação pessoas jurídicas. Em primeiro lugar, a mera referência à pessoa coletiva serve apenas para convocar um determinado regime, em virtude de a norma não ter por destinatário uma pessoa em concreto¹³⁵. Apenas num segundo momento se torna necessário descortinar qual o comportamento em concreto visado pela norma ou a qual a pessoa (física) visada, nomeadamente em sede de organização interna da pessoa coletiva, apurando quem pode exercer uma determinada posição jurídica da pessoa coletiva¹³⁶. Trata-se, pois, de um processo de fragmentação, em que a norma destinada à pessoa coletiva é meramente preliminar, pois será sempre necessário apurar *quem* na respetiva orgânica pode praticar determinado ato (ou a *quem* tal ato pode ser imputado)¹³⁷.

III. O pináculo da construção revisionista seria atingido com Galgano. Para este jurista, tudo se resume a determinar o sentido e alcance da expressão “pessoa coletiva” no discurso jurídico¹³⁸, pois esta não só é protagonista de um

¹³⁰ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, cit., p. 262.

¹³¹ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, cit., p. 265.

¹³² D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, cit., p. 273.

¹³³ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, cit., pp. 285-286.

¹³⁴ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, cit., pp. 288-289.

¹³⁵ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, 312 e segs.

¹³⁶ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, p. 280.

¹³⁷ D'ALESSANDRO, *Personae giuridiche e analisi del linguaggio*, p. 289 e p. 312.

¹³⁸ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, Bolonha, Nicola Zanichelli Editore, 1969, p. 3. Galgano viria a revisitar o tema em várias ocasiões, reafirmando esta tomada de posição inicial. Cfr., por

mundo distinto do natural¹³⁹, como é a tradução de uma disciplina normativa aplicável ao grupo, *rectius* à pessoa coletiva por este originada¹⁴⁰.

Para Galgano, a pessoa coletiva é o instrumento conceptual suscetível de reconduzir ao direito comum a disciplina especial reguladora dos membros do grupo¹⁴¹, sendo certo que a atribuição de personalidade a esse grupo representa a atribuição de alguns privilégios, *i.e.*, de derrogações do direito comum¹⁴². Todavia, não deixa Galgano de observar que, apesar de a separação entre o membro e a corporação ser um princípio básico, casos há em que, de modo a prevenir abusos, será necessário observar a separação estrita entre ambos. O autor reconhece estarmos diante de uma *fictio iuris* nestes casos pois, para sancionar situações jurídicas iníquas, dever-se-á considerar que os direitos e obrigações da pessoa coletiva são, afinal, do(s) respetivo(s) membro(s)¹⁴³.

Segundo Galgano, os defensores da desconsideração teriam como pecado capital o recurso à ficção, pois, concluindo-se pelo abuso, são chamados a responder sujeitos diversos daquele responsável pela dívida¹⁴⁴. De modo a recentrar o problema, Galgano sublinha o facto de, em rigor, a responsabilidade da pessoa coletiva ser ilimitada, pese embora dentro das forças do respetivo património, constituído, *ab initio*, pelas entradas dos sócios¹⁴⁵. Assim, o autor conclui que a inobservância dos pressupostos de aplicação das normas relativas à pessoa coletiva determina a preclusão do escudo protetor atribuído por lei – *maxime*, em sede de limitação de responsabilidade¹⁴⁶.

Galgano manteve a coerência discursiva, sustentando, anos mais tarde, que “a pessoa jurídica é, em conclusão, apenas um instrumento da linguagem útil para sumariar – insubstituível, assim, nesta sua função semântica – uma complexa disciplina normativa de relações intercorrentes entre pessoas físicas”¹⁴⁷.

exemplo, GALGANO, *Le società. I gruppi di società*, Turim, Unione Tipografico-Editrice Torinese, 2001, p. 207 e segs.

¹³⁹ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., p. 11.

¹⁴⁰ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., p. 12.

¹⁴¹ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., pp. 16-17.

¹⁴² GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., pp. 17-18.

¹⁴³ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., p. 19. Para uma análise desta *fictio iuris*, cfr., por exemplo, BOLDÓ-RUEDA, *Levantamiento del velo y persona jurídica en el derecho español*, 4.ª ed., cit., pp. 46-47.

¹⁴⁴ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., p. 41.

¹⁴⁵ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., p. 42.

¹⁴⁶ GALGANO, *Delle persone giuridiche*, cit., pp. 46-54, advogando que as normas relativas à responsabilidade do sócio único de sociedade de capitais ou à responsabilidade dos sócios comanditários não configuram uma fiança *exe lege*, mas outrossim normas admitindo a aplicabilidade a um sujeito (o sócio) de normas de direito especial (relativas à limitação de responsabilidade).

¹⁴⁷ GALGANO, *Le società. I gruppi di società*, cit., p. 226.

IV. A construção de Galgano não é ignota no ordenamento português. Autores como João Espírito Santo¹⁴⁸, Ricardo Costa¹⁴⁹ ou Maria de Fátima Ribeiro^{150/151} mostram ser profundos conhecedores desta construção. No tocante à desconsideração da personalidade coletiva, merece particular destaque Ricardo Costa, autor que sublinha o mérito desta técnica, por permitir “malograr os abusos da personalidade jurídica ainda no âmbito de um juízo segundo o direito”, estando o intérprete diante de um processo direto¹⁵². Todavia, o autor sustentaria uma via compromissória entre o relativismo de Galgano e as teorias desconsiderantes, *maxime* a teoria do fim da norma e a teoria do abuso institucional, por via de uma redução teleológica da norma atributiva do privilégio de limitação de responsabilidade¹⁵³.

Apesar de não se reportar expressamente ao revisionismo de Galgano, também Cassiano Santos adota uma postura similar nos resultados quando, a propósito das sociedades unipessoais por quotas, advoga que “o enfraquecimento da personalidade tem que ser sustentado na violação das regras específicas que regem a sociedade unipessoal e em particular as relações sócio-sociedade e que visam proteger o tráfico, ou de regras gerais das sociedades a que preside o mesmo objectivo e cuja inobservância é potenciada pela existência de um só sócio”¹⁵⁴. Ato contínuo, afirma não existir uma responsabilização direta por dívidas, mas sim um “re-imputação das relações por via da não consideração da personalidade jurídica da sociedade”¹⁵⁵, asserção que é um eco da tese da aplicação do princípio geral de responsabilidade patrimonial plasmado no artigo 601.º, em detrimento do regime de limitação de responsabilidade próprio das sociedades de responsabilidade limitada.

¹⁴⁸ JOÃO ESPÍRITO SANTO, *Sociedades por quotas e anónimas – Vinculação: objeto social e representação plural*, Coimbra, Almedina, 2000, p. 81 e segs.

¹⁴⁹ RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal no direito português*, cit., p. 654 e segs.

¹⁵⁰ MARIA DE FÁTIMA RIBEIRO, *A tutela dos credores da sociedade por quotas e a “Desconsideração da personalidade jurídica”*, e, Idem, *Notas sobre a natureza da personalidade jurídica das pessoas coletivas*, in DSR VIII (2016), pp. 77-104.

¹⁵¹ Bem como DIOGO COSTA GONÇALVES, *Pessoa coletiva e sociedades comerciais*, cit.

¹⁵² RICARDO COSTA, *A sociedade por quotas unipessoal no direito português*, cit. p. 665.

¹⁵³ Entendimento renovado em RICARDO COSTA, *Os administradores de facto das sociedades comerciais*, Coimbra, Almedina, 2012., pp. 188-189 (nota 376).

¹⁵⁴ CASSIANO DOS SANTOS, *A sociedade unipessoal por quotas*, cit., p. 53

¹⁵⁵ CASSIANO DOS SANTOS, *A sociedade unipessoal por quotas*, cit., p. 55.

7. Personalidade coletiva e abuso do direito: brevíssimas notas

I. A adesão aos postulados revisionistas e a necessidade de aferição dos pressupostos subjacentes ao recurso às pessoas coletivas afastam igualmente a afirmação de que *de iure condito* apenas é possível recorrer à desconsideração da personalidade coletiva através da criação de uma regra nos termos do disposto no artigo 10.º, número 3 do CC¹⁵⁶. *A priori*, o recurso ao abuso do direito¹⁵⁷ permite reprimir as situações de desfuncionalização, sendo certo que entendemos não ser necessário erigir uma nova figura – o “abuso de personalidade jurídica coletiva”¹⁵⁸ –, pois as situações objeto de análise podem ser perspetivadas, de modo dúctil, nos quadros do artigo 334.º do CC¹⁵⁹. Não parece, pois, avisado sustentar ser necessário positivizar o instituto¹⁶⁰, nem sufragar o recurso direto à responsabilidade delitual¹⁶¹, uma vez que tudo se resume à censura e repressão do desvirtuamento das funções reconhecidas às pessoas coletivas.

¹⁵⁶ Solução defendida por PEDRO CORDEIRO, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.ª ed., cit., p.102.

¹⁵⁷ Sobre o abuso de direito, para além da manualística, cfr. anteprojeto de VAZ SERRA, *Abuso do Direito (em matéria de responsabilidade civil)*, in BMJ 85 (1959), pp.243-343, bem como CUNHA DE SÁ, *Abuso do direito (reimp.)*, Coimbra, Almedina, 2005, *passim*, COUTINHO DE ABREU, *Do abuso de direito*, cit., BAPTISTA MACHADO, *Tutela da confiança e “venire contra factum proprium”*, in *Obra dispersa*, Vol. I, Braga, Scientia Iuridica, 1991, pp. 345-423, OLIVEIRA ASCENSÃO, *O “abuso do direito” e o art. 334 do Código Civil: uma recepção transviada*, in *Estuados em Homenagem ao Professor Doutor Marcello Caetano no centenário do seu nascimento*, Vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, pp. 607-631 e MENEZES CORDEIRO, *Do abuso do direito: estado das questões e perspectivas*, in *Ars Iudicandi – Estudos em homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves*, Vol. II – *Direito Privado*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, pp. 125-176.

¹⁵⁸ ANA MORAIS ANTUNES, *O abuso da personalidade jurídica colectiva no direito das sociedades comerciais*, cit., que, a p. 8 afirma que se “pressupõe uma indagação em torno do conceito do abuso da personalidade jurídica colectiva”, que a autora não faz apesar de citar alguns trabalhos de Galgano, concluindo *op. cit.*, p. 72 estarmos perante uma nova categoria de abuso que não se identifica com o abuso institucional.

¹⁵⁹ Sinonimizando abuso de direito e boa fé, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *GRUPOS de sociedades e deveres de lealdade*, cit., p. 627. No texto temos em mente os limites imanentes à personalidade jurídica, *i.e.*, ao “fim social e económico” do direito.

¹⁶⁰ Solução sufragada por ANA MORAIS ANTUNES, *O abuso da personalidade jurídica colectiva no direito das sociedades comerciais*, cit., 66 e segs.

¹⁶¹ PAULO DE TARSO DOMINGUES, *O financiamento societário pelos sócios (e o seu reverso)*, 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2022, p. 223, argumentando com o carácter objetivo do abuso de direito e a necessidade de aferição de culpa do agente. Isto apesar de, a p. 224, identificar a ilicitude com o abuso institucional.

II. Seguindo Castanheira Neves, diremos que o abuso do direito apenas pode ser determinado pelo reconhecimento de princípios e exigências axiológico-jurídicas que vigoram acima e independentemente da lei, carecendo de uma apreciação jurídica em concreto que atenda à realidade histórico-social¹⁶². Nessa ótica, o abuso do direito seria, inclusivamente, independente das normas que o determinam, *maxime*, das cláusulas gerais, como a boa fé ou os bons costumes, porquanto estas mais não são do que aflorações dos princípios do direito justo, *i.e.*, de princípios que valem para além de toda e qualquer prescrição positiva¹⁶³. Ou seja, não se trata de indagar as consequências do abuso do direito, mas, outrossim, de conhecer criticamente o problema subjacente ao abuso¹⁶⁴.

Interpretado literalmente, o artigo 334.º do CC reporta-se, apenas, a direitos subjetivos. No entanto, tem sido demonstrado que, em rigor, o preceito é mais amplo, abrangendo poderes, faculdades, direitos e outras realidades que consubstanciem situações jurídicas, correspondendo a situações de exercício inadmissível de uma posição jurídica¹⁶⁵.

Aqui chegados, importa ainda aferir se o artigo 334.º do CC dá arrimo à desconsideração da personalidade coletiva, *maxime* por contrariedade ao fim social e económico da pessoa coletiva. Reconhecendo que o artigo 334.º do CC alberga o dito abuso institucional, Menezes Cordeiro concede que os casos típicos de desconsideração da personalidade coletiva podiam ser lidos à luz da ideia de função social e económica. Todavia, fruto do “elevado formalismo” e da “pouca eficácia prática”, entende que compete à boa fé desempenhar um papel nesta tarefa e não

¹⁶² CASTANHEIRA NEVES, *Questão-de-facto– questão-de-direito ou o problema metodológico da juridicidade: ensaio de uma reposição crítica*, Vol. I – *A crise*, Coimbra, Almedina, 1967, p. 527.

¹⁶³ CASTANHEIRA NEVES, *Questão-de-facto– questão-de-direito*, cit., p. 529. Similarmente, CUNHA DE SÁ, *Abuso do Direito*, cit., p. 456, afirmando que abusa-se de determinado direito quando numa determinada situação concreta se coloca a estrutura formal do direito ao serviço de um valor diverso ou oposto ao fundamento axiológico que lhe é imanente.

¹⁶⁴ CASTANHEIRA NEVES, *Questão-de-facto– questão-de-direito*, cit., p. 514. *Summo rigore*, esta conceção do abuso terá, cremos a virtualidade de terçar armas contra os padrões plasmados no artigo 334.º, aos quais se sói apontar a crítica de estes serem absolutamente díspares entre si. Sobre este aspecto, cfr. OLIVEIRA ASCENSÃO, *O “abuso do direito”*, cit., pp. 612-614 e, do mesmo autor, *Direito Civil – Teoria geral*, Vol. III, cit., p. 292-293. Para uma apreciação crítica do pensamento de Castanheira Neves nesta matéria, COUTINHO DE ABREU, *Do abuso de direito*, cit., pp. 22-26.

¹⁶⁵ Cfr., por exemplo, MENEZES CORDEIRO, *Da boa fé no direito civil*, cit., p. 898 ou, mais recentemente, MIRANDA BARBOSA, *Lições de teoria geral do direito civil*, Coimbra, Gestlegal, 2021, pp. 233-234, que, estribada em Castanheira Neves, sublinha a desnecessidade de o intérprete se ater à letra do artigo 334.º do CC.

a função social e económica¹⁶⁶. Pensamos, no entanto, que uma visão funcional permite, atento o comportamento do sujeito, aferir se a respetiva conduta merece censura¹⁶⁷. Isto porque a liberdade de atuação dos sujeitos deve ser enquadrada à luz dos princípios imanentes das figuras a que recorrem, aquilatando “da incongruência do exercício com a função do instituto em que o direito se integra, ou da falta do sentido que anima a sua concessão.”¹⁶⁸. Ora, se é certo que peca pela vaguidade a invocação do abuso da liberdade de constituir pessoas coletivas, a eventual invocação do privilégio de limitação da responsabilidade como forma de obviar o ressarcimento (*lato sensu*) dos credores sociais lesados por uma sociedade comercial em que não é observada a separação de patrimónios desta e dos sócios ou em que a sociedade mais não é do que a *longa manus* do sócio, pois limita-se a satisfazer interesses pessoais deste em detrimento do interesse social, estamos perante situações de disfuncionalização, pois são frustrados os pressupostos da atribuição do privilégio da limitação de responsabilidade¹⁶⁹. A desconsideração atua, pois, quando exista um desprezo pelas normas fundamentais da personalidade coletiva por parte dos respetivos membros¹⁷⁰, sendo de afirmar um desvio funcional “se o complexo de interesses perseguido pelos factos protagonizados pelo sócio

¹⁶⁶ MENEZES CORDEIRO, *Da boa fé no direito civil*, cit., p. 1233. Sustentando expressamente que o abuso do direito dá guarida à desconsideração da personalidade coletiva, BRITO CORREIA, *Direito comercial*, Vol II, cit., pp. 244-245.

¹⁶⁷ SOUSA RIBEIRO, *O problema do contrato – as cláusulas contratuais gerais e o princípio da liberdade contratual* (reimp), Coimbra, Almedina, 2003, p. 508. Também MENEZES CORDEIRO, *Da boa fé no direito civil*, cit., pp. 880-882, afirma que o abuso do direito deve ser perspetivado enquanto disfuncionalidade jurídica.

¹⁶⁸ SOUSA RIBEIRO, *O problema do contrato*, cit., pp. 509-510. Em termos gerais, HÖRSTER/MOREIRA DA SILVA, *A parte geral do código civil português*, 2.^a ed., Coimbra, Almedina, 2019, p. 304, sublinhando que há abuso institucional quando há contrariedade a princípios fundamentais do direito privado ou da ordem pública, económica ou social, ou quando é desvirtuada a função e os objetivos de um determinado instituto jurídico.

¹⁶⁹ Conforme referia em sede geral OLIVEIRA ASCENSÃO, *Direito Civil – Teoria geral*, Vol. III, cit., p. 271: “Porque ligado à dimensão funcional da situação, é constitutivo de todo o direito subjectivo. A sua inobservância tornam o exercício ilegítimo.”, vindo o autor em *Direito comercial*, Vol. IV., cit., pp. 88-90, sublinhar que nos casos de desconsideração para efeitos de responsabilidade está em causa o postergar de uma norma imperativa (a limitação de responsabilidade), cujos pressupostos de atribuição não foram observados. Na sua esteira, Pedro Cordeiro, *A desconsideração da personalidade jurídica das sociedades comerciais*, 3.^a ed., cit., p. 71, alcançando a disfuncionalização da responsabilidade limitada como algo contrário aos fins do ordenamento jurídico.

¹⁷⁰ GALGANO, *L'abuso della personalità giuridica*, cit., p. 236. Em termos próximos, DIOGO PEREIRA DUARTE, *Aspectos do levantamento da personalidade colectiva nas sociedades em relação de domínio*, cit., pp. 339-340, 252 e 372, reportando-se a situações de “disfuncionalização manifesta da personalidade colectiva”.

ou pelos sócios *durante societate* são diversos daqueles que são próprios do esquema de organização societária (privilegiada em termos patrimoniais)¹⁷¹. Trata-se, pois, de indagar sobre o sentido e finalidade de um concreto instituto, pelo que, apenas em termos mais amplos, aqui estará integrada a teoria do fim das normas¹⁷². No essencial, esta indagação permitirá descortinar diretrizes objetivas para afirmar interesses individuais¹⁷³.

III. Perante esta visão funcional, poder-se-ia argumentar, com Carneiro da Frada, que o artigo 334.º do CC tem eficácia meramente preclusiva, sendo necessário, por conseguinte, aferir os direitos e obrigações dos membros da pessoa coletiva à luz do respeito pelo “mínimo ético-jurídico exigível”¹⁷⁴. Assim, para o autor, em vez de se recorrer à desconsideração da personalidade coletiva, tudo passaria por, a partir dos preceitos retores das sociedades comerciais, descortinar normas de conduta destinadas a tutelar a sociedade e a abranger, reflexamente, os respetivos credores¹⁷⁵. Atento o mapa normativo do CC, que, contrariamente ao BGB, regula o abuso de direito, pensamos não ser necessário recorrer a uma visão puramente delitual, de modo criar a uma norma de teor em tudo análogo ao § 826 do BGB¹⁷⁶. Conquanto se atinjam soluções similares, o arrimo conferido pelo artigo 334.º e o próprio facto de este ter ainda conteúdo delitual residual¹⁷⁷, justificam não ser necessária esta leitura do artigo 483.º do CC¹⁷⁸, pois inexist

¹⁷¹ RICARDO COSTA, *Os administradores de facto das sociedades comerciais*, cit., p. 185.

¹⁷² ESSER/SCHMIDT, *Schuldrecht*, Vol. I – *Allgemeiner Teil, Teilband 1. Entstehung, Inhalt und Beendigung von Schuldverhältnissen*, 8.ª ed., Heidelberg, C.F. Müller Juristischer Verlag, 1995, pp. 171-172.

¹⁷³ ESSER/SCHMIDT, *Schuldrecht*, Vol. I, cit., p. 171.

¹⁷⁴ CARNEIRO DA FRADA, *Teoria da confiança e responsabilidade civil*, Coimbra, Almedina, 2004, pp. 169-170 (nota 121).

¹⁷⁵ CARNEIRO DA FRADA, *Teoria da confiança e responsabilidade civil*, cit., pp. 171-172 (nota 121).

¹⁷⁶ Cfr., no entanto, Menezes Leitão, *Direito das obrigações*, Vol. I *Introdução. Da constituição das obrigações*, 15.ª ed., Coimbra, Almedina, 2018, p. 295, referindo que o artigo 334.º poderá funcionar em substituição do § 826 do BGB. Vide MENEZES CORDEIRO, *Tratado de direito civil VIII – Gestão de negócios. Enriquecimento sem causa. Responsabilidade civil*, (reimp.) Coimbra, Almedina, 2014, pp. 454-455, rejeitando construtivismos.

¹⁷⁷ Cfr., por exemplo, o conspecto de SINDE MONTEIRO, *Responsabilidade por conselhos, recomendações ou informações*, Coimbra, Almedina, 1989, p. 545 e segs. e, mais recentemente, ADELAIDE MENEZES LEITÃO, *Normas de protecção e danos puramente patrimoniais*, Coimbra, Almedina, 2009, p. 601 e segs.

¹⁷⁸ Sublinhando a genealogia napoleónica do artigo 483.º, número 1 do CC, SANTOS JÚNIOR, *Da responsabilidade de terceiro por lesão do direito de crédito*, Coimbra, Almedina, 2003, p. 265. Em rigor, o artigo 483.º do CC é bem mais próximo do modelo germânico. Cfr., por exemplo, MENEZES

no ordenamento jurídico português norma com conteúdo e alcance similares ao § 826 BGB.

De qualquer modo, a desconsideração para fins de responsabilidade, assente no modelo revisionista da personalidade coletiva, apenas incide sobre a responsabilidade patrimonial, com a inerente preclusão do privilégio de limitação de responsabilidade¹⁷⁹. Não estamos perante imputação de danos, pese embora admitamos que, caso o desvirtuamento da função provoque danos, poderá ser equacionada a responsabilização do sócio, tendo por base o teor residual de ilicitude do artigo 334.º. Nesse caso, seria sempre necessário demonstrar a verificação dos demais pressupostos da responsabilidade civil.

Ponto assente é o facto de reputarmos por desnecessárias tentativas de densificação do instituto pautadas pelo tom perifrástico. Recentemente, sustentou-se que o instituto apenas opera se se verificarem alguns requisitos, a saber: (i) mistura da personalidade do agente com a personalidade societária, (ii) abuso da teleologia societária, (iii) obtenção de uma vantagem ilícita ou excessiva e (iv) prejuízo para a sociedade, para os sócios ou para terceiros¹⁸⁰. Apesar da tentativa meritória, existe aqui alguma falta de rigor. Vejamos: a “mistura de personalidade” apenas cobre os casos de confusão patrimonial, ao passo que em sede de “vantagem ilícita ou excessiva” o autor oscila entre a fraude à lei e a lesão enorme na destrição entre vantagem ilícita e vantagem excessiva, como se insiste na intencionalidade, quando o autor afirma ser o abuso de direito o fundamento da desconsideração da personalidade jurídica¹⁸¹.

Está, pois, bom de ver que, a solução do problema concitado pelo *abuso da pessoa coletiva* radica numa perspetiva funcional. A desconsideração para fins de responsabilidade visa, em primeira linha, precluir o privilégio da limitação de responsabilidade. Caso haja dano, orbitamos da responsabilidade patrimonial para a responsabilidade civil. Apenas aí haverá que articular o abuso do direito com os demais pressupostos da responsabilidade civil.

CORDEIRO, *Da responsabilidade civil dos administradores das sociedades comerciais*, cit., p. 469, sublinhando a adoção de um modelo híbrido: germânico na responsabilidade delitual e napoleónico na responsabilidade contratual.

¹⁷⁹ Nestes termos, ANA PERESTRELO DE OLIVEIRA, *Grupos de sociedades e deveres de lealdade*, cit., pp. 627-628 (nota 2018).

¹⁸⁰ RUI POLÓNIA, *Direito das sociedades comerciais*, Coimbra, Almedina, 2022, p. 195.

¹⁸¹ RUI POLÓNIA, *Direito das sociedades comerciais*, cit., p. 190.

8. Síntese conclusiva

I. Cortando com o império do realismo jurídico, Oliveira Ascensão densificou a figura da desconsideração da personalidade coletiva, numa época em que o instituto era praticamente ignoto da doutrina e em que a jurisprudência defendia ferreamente o *Trennungsprinzip*.

II. Tendo por base a função a que a pessoa coletiva é chamada a acorrer, Oliveira Ascensão sustentou a necessidade de identificar núcleos da personificação, de modo a descortinar os concretos efeitos e alcance da desconsideração da personalidade coletiva.

III. No tocante à desconsideração para fins de responsabilidade, Oliveira Ascensão colocou a tónica no facto de não ser possível beneficiar da limitação de responsabilidade nos casos em que sejam desvirtuados os pressupostos legais da limitação de responsabilidade.

IV. Conquanto nos antípodas do revisionismo analítico italiano, Oliveira Ascensão chega a resultados similares: a partir do momento em que o intérprete descortine um “abuso”, *i.e.*, um aproveitamento ilegítimo da interposição do escudo protetor conferido pela personalidade coletiva, é vedado o recurso ao privilégio de limitação da responsabilidade.

V. Apesar de Oliveira Ascensão reconhecer que a desconsideração da personalidade coletiva transcende o instituto do abuso do direito, pensamos que o carácter aberto do artigo 334.º do CC permite albergar o efeito preclusivo inerente à desconsideração para fins de responsabilidade, sempre que os fins perseguidos pelos sócios sejam distintos daqueles próprios do esquema de organização societária de responsabilidade limitada de que se tenham socorrido.