

A Sociedade Unipessoal: O Substrato Pessoal Constituído por Um Único Sócio

GORKI SALVADOR*

1. Introdução

Hoje, a concentração da totalidade das participações sociais de uma sociedade comercial na esfera jurídica de uma só pessoa não é já uma situação excecional. Com o reconhecimento normativo da sociedade unipessoal (SU), esta situação passou a ser ordinária na realidade jurídico-societária de Angola.

Tal reconhecimento representa um passo de inegável relevo na superação dos pressupostos dogmáticos que motivavam um certo distanciamento entre o direito e a realidade prática. A anterior impossibilidade de se constituir uma sociedade comercial com um único sócio, que conjugasse a limitação da responsabilidade com o controlo total e efetivo da atividade comercial, permitiu que o comerciante individual fizesse recurso de meios pouco ortodoxos, como a sociedade fictícia, com o objetivo de alcançar os seus desideratos. O distanciamento entre a realidade e o direito, representado pela proliferação de sociedades fictícias, motivou a alteração da realidade normativa, com o objetivo de se garantir a necessária aproximação entre o direito e a realidade.

Se, por um lado, o reconhecimento da sociedade unipessoal representa um passo de inegável relevo na aproximação entre o direito e a realidade, garantindo com isso a necessária conformação do direito

* Licenciado em Direito pela Universidade Católica de Angola, mestre em Direito pela Clássica de Lisboa, assistente da Faculdade de Direito da Universidade Católica de Angola e investigador do CID/FDUCAN.

aos ditames da realidade prática, por outro lado ela choca com os fundamentos da dogmática básica do ordenamento jurídico-societário, trazendo consigo novos problemas ou problemas que no seu âmbito se colocam com maior acuidade.

Uma das questões que surge no âmbito do reconhecimento da unipessoalidade societária prende-se com o critério de unicidade adotado pelo nosso legislador, diante do qual poderemos facilmente nos questionar sobre se a mera presença de uma pluralidade declarada de sujeitos impedirá a qualificação da sociedade como unipessoal. O que dizer daquelas situações em que, sobre uma mesma participação social, concorrem diversas esferas de interesses, quer sejam homogêneos, como se verifica nas situações de contitularidade, quer sejam heterogêneos, como nos casos de penhor e usufruto? Nestes casos poder-se-á ainda argumentar que se trata de sociedade unipessoal?

Esta é a questão a que nos propomos responder com a presente investigação.

2. O critério formal de unicidade

O art. 7.º da Lei n.º 19/12, de 11 de junho, das Sociedades Unipessoais (LSU) define a sociedade unipessoal como aquela que «é constituída por um único sócio, pessoa singular ou coletiva, que é o titular da totalidade do capital social e subscritor do ato constitutivo da sociedade». De acordo com a interpretação desta disposição normativa, a titularidade unitária da totalidade do capital social apresenta-se como critério da unicidade¹.

De facto, uma das funções indicadas ao capital social é a de quantificação dos direitos ou poderes (na linguagem do Professor PAIS DE VASCONCELOS²) e dos deveres dos sócios³ sobre a parte social e, neste sentido, podemos afirmar que ele corresponde à participação social. Assim, podemos afirmar que o critério legal da unicidade é o da titularidade da totalidade das participações sociais.

¹ ESPÍRITO SANTO, João, *Sociedades Unipessoais de Direito Angolano*, cit., p. 58.

² Cf. VASCONCELOS, Pedro Pais de, *A Participação Social nas Sociedades Comerciais*, cit., pp. 69 e ss.

³ ALMEIDA, António Pereira de, *Sociedades Comerciais*, 4.ª ed., cit., pp. 65 e ss.

A participação social, independentemente da orientação que se adota quanto à sua natureza jurídica, é objeto de direitos e, portanto, uma *res* jurídica⁴.

Estando dotada de personalidade jurídica, a sociedade unipessoal representa uma subjetividade diferente da do sócio único, não podendo, por esta razão, os direitos do sócio incidir sobre o património ou sobre o estabelecimento, mas sim sobre a participação social, que na sociedade unipessoal corresponde à totalidade da sociedade⁵, isto é, sobre a totalidade da quota ou das ações da sociedade⁶.

O critério apresentado pelo legislador – titularidade da totalidade da participação social – apresenta-se puramente objetivo e formal⁷. Sendo assim, algumas situações suscitam dúvidas sobre a adequação do critério legal a situações fora daquelas em que sobre a parte social incide apenas a esfera de interesses de uma só pessoa⁸.

Diante disto, cabe questionar se a mera presença de uma pluralidade declarada de sujeitos impedirá a qualificação da sociedade como unipessoal. O que dizer daquelas situações em que, sobre uma mesma participação social, concorrem diversas esferas de interesses, quer sejam homogêneos, como se verifica nas situações de contitularidade, quer sejam heterogêneos, como nos casos de penhor e usufruto?

Como enquadrar, dentro do critério legal de unicidade, as situações jurídicas complexas ou as posições jurídicas correspondentes a *contitularidade, comunhão conjugal, usufruto e penhor*? Neste sentido,

⁴ ANDRADE, Margarida Costa, *Código das Sociedades em Comentário*, Vol. I., cit., p. 375.

⁵ Esta conclusão levanta a objeção relacionada com a possibilidade de um ente personalizado, como é a sociedade unipessoal, ser objeto de direito, quando a dogmática subjacente à personificação a coloca no centro da relação jurídica, isto é, como sujeito e não já como objeto de relação jurídica. Porém, esta indagação perde toda a sua pujança se analisada à luz do fundamento ontico da personalização. Só as pessoas singulares têm dignidade e, por esta razão, só elas são o fundamento do direito. As pessoas coletivas não têm a dignidade das pessoas singulares, nem o seu estatuto ético-ontologicamente fundante. As pessoas coletivas estão ao serviço de interesses humanos, mas são também centro de imputação jurídica. *Vide* VASCONCELOS, Pedro Pais de, *A Participação Social nas Sociedades Comerciais*, cit., p. 371.

⁶ Cf. VASCONCELOS, Pedro Pais de, *A Participação Social nas Sociedades Comerciais*, cit., pp. 370 e ss.

⁷ Neste sentido, *vide* ESPÍRITO SANTO, João, *Sociedades Unipessoais de Direito Angolano*, cit., pp. 58 e ss, e ainda COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, cit., p. 403.

⁸ ESPÍRITO SANTO, João, *Sociedades Unipessoais de Direito Angolano*, cit., p. 59.

afigura-se útil estabelecer o exato significado a atribuir à fórmula legal, para que possamos então determinar em que circunstância a sociedade pode ser considerada unipessoal, como pressuposto da aplicação da disciplina prescrita pela LSU⁹.

3. A contitularidade da participação social

É claramente possível que a totalidade da participação social seja pertença, de forma indivisa, de vários titulares. Neste sentido, pergunta-se se são sócios todos os sujeitos em comunhão ou se existe um só sócio, de forma a definir se a sociedade se encontra também configurada em termos de unipessoalidade¹⁰.

A LSC estabelece o regime aplicável a situações de contitularidade da participação social¹¹. Este regime encontra sede legal nos artigos 8.º, n.º 3¹², e 244.º a 246.º e 334.º, da Lei n.º 1/04, de 13 de fevereiro, Lei das Sociedades Comerciais (LSC), aplicáveis às SU por força da remissão feita pelo art. 28.º, n.º 1 da LSU.

Nos termos do n.º 3 do artigo 8.º da LSC, quando mais de uma pessoa adquirem uma participação social em regime de contitularidade, contam como uma só parte. Os artigos 244.º a 246.º da LSC regulam o exercício dos direitos inerentes à participação social, nos termos dos quais esses direitos devem ser exercidos mediante um representante comum, que, quando não for designado por lei ou disposição testamentária, pode ser qualquer dos contitulares ou o cônjuge de qualquer deles, devendo este ser legitimado perante a sociedade. Porém, no que respeita a atos que impliquem o aumento das obrigações dos sócios, a redução de direitos, a oneração, a alienação ou a extinção da participação social, estes só poderão ser praticados pelo representante comum se lhe forem atribuídos poderes especiais. As partes também

⁹ COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, op. cit., pp. 402 e ss.

¹⁰ *Ibidem*, p. 427.

¹¹ Importa para nós a regulamentação referente às sociedades anónimas e por quotas.

¹² Não cremos que este número tenha sido subtraído do corpo do artigo 8.º, pelas alterações introduzida pela Lei n.º 11/15, de 17 de junho, como resulta de algumas publicações da LSC.

podem nomear um representante especial, sem prejuízo do exercício dos referidos atos pelos contitulares¹³.

A questão controvertida quanto à contitularidade da participação ou das participações consiste em saber se cada um dos contitulares ostenta a condição de sócio, não obstante o modo de exercício dos direitos inerentes à participação, ao ponto de uma resposta afirmativa negar o carácter unipessoal da sociedade.

Quanto a esta questão, a doutrina tem trilhado caminhos deferentes. RICARDO COSTA, por exemplo, entende não ser a unipessoalidade compatível com a titularidade comum que recai sobre a totalidade da participação ou participações, mesmo quando a atuação dos titulares se preenche junto da sociedade através da atuação de uma só pessoa: o representante comum¹⁴. Em sentido oposto trilham JOÃO ESPÍRITO SANTO¹⁵ e CASSIANO SANTOS¹⁶, que entendem que, neste caso, o exercício da participação é unitário, através do representante comum. Mesmo nas situações em que os contitulares tenham de deliberar sobre o sentido do exercício, *a participação exerce-se sob orientação única*. Esta orientação única com base na qual os direitos são exercidos não corresponde à vontade individual de cada um dos contitulares, mas à vontade conjugada destes.

De facto, parece-nos mais convincente a posição doutrinária que enquadra as situações de contitularidade no critério formal de sócio único estabelecido pela LSU. Na verdade, o exercício dos direitos inerentes à participação social é sempre feito de forma unitária. Esta situação é clara na atuação relativa aos atos que se inscrevem na esfera do representante comum. Porém, este tipo de atuação não deixa de

¹³ É a esta conclusão que chega Raúl Ventura, que entende que a lei não exclui a possibilidade da atuação conjunta dos contitulares, em vez da nomeação de um representante comum. In *Sociedades por Quotas: Comentários ao Código das Sociedades Comerciais*, vol. I – art. 197 a 239, 4.ª reimpressão da 2.ª ed. de 1989, Coimbra, Almedina, outubro de 2007. No mesmo sentido, ESPÍRITO SANTO, João, *Sociedade Unipessoal por Quotas: Introdução e Comentários aos Artigos 270.º-A a 270.º-G do Código das Sociedades Comerciais*, reimpressão, Coimbra, Almedina, 2014, cit., p. 55.

¹⁴ COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, op. cit., p. 428.

¹⁵ ESPÍRITO SANTO, João, *Sociedades por Quotas e Anónimas Vinculação: Objeto Social e Representação Plural*, Coimbra, Almedina, 2000, pp. 55-56.

¹⁶ SANTOS, Filipe Cassiano dos, *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.

se verificar quanto à prática de atos que não se inscrevem na esfera do representante comum. Nesta situação, a Lei estabelece sempre critérios que permitem a redução da pluralidade em unidade através da conformação da vontade dos contitulares numa vontade única imputada coletivamente a todos¹⁷. Nos artigos 244.º a 246.º, o legislador teve a preocupação de conferir legitimidade singular para o exercício dos direitos sociais inerentes às participações detidas por diversos titulares¹⁸. Mais, a própria LSC determinou a existência de um único sócio para o caso de contitularidade da participação social, quando afirma que, nestes casos, conta como «uma só parte» (art. 8.º, n.º 3 da LSC)¹⁹. Nota-se que não se nega a qualidade de sócio de cada um dos proprietários, mas, para efeitos de exercício dos direitos inerentes à participação social, eles contam como uma só parte²⁰.

Este entendimento tem uma consequência muito importante para o regime da unipessoalidade. Dele resulta que a titularidade da totalidade da participação social de uma sociedade unipessoal em regime de contitularidade, não obstante o facto de pressupor uma relação jurídica complexa, se enquadra no conceito formal de unicidade estabelecido pelo artigo 7.º da LSU.

4. A comunhão conjugal

O Código de Família angolano estabelece dois regimes económicos para o casamento. O regime de comunhão de adquiridos e o regime de separação de bens, sendo o primeiro o regime-regra, ou regime supletivo geral²¹, segundo o artigo 49.º do Código da Família (CF). A comunhão conjugal, ou o património comum, resulta da aplicação do regime supletivo geral, segundo o qual fazem parte do património

¹⁷ Cf. *ibidem*, p. 56.

¹⁸ DUARTE, José Miguel, «A Comunhão dos Cônjuges em Participação Social», in *Revista da Ordem dos Advogados*, ano 65, vol. II, setembro de 2005. Disponível em http://www.oa.pt/Conteudos/Artigos/detalhe_artigo.aspx?idc=31559&idsc=45582&ida=45607 [consultado a 12/02/2016].

¹⁹ RAMOS, Maria Elisabete, *Código das Sociedades Comerciais em Comentário*, Vol. I, cit., p. 133, em referência ao art. 7.º, n.º 3 do CSC.

²⁰ Também ESTURILLO LÓPEZ, Antonio, *Estudio de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 651.

²¹ MEDINA, Maria do Carmo, *Direito de Família*, 2.ª ed., revista e atualizada, Coleção FDUAN (Faculdade de Direito da Universidade Agostinho Neto), Luanda, 2005, p. 171.

comum os bens adquiridos por qualquer um dos cônjuges, a título oneroso, durante a constância do casamento, desde que não sejam, por força da Lei, excluídos da comunhão por serem bens próprios²².

Assim, é claramente possível que a participação social, por força da comunhão conjugal, pertença a ambos os cônjuges. Neste caso, há que analisar se o regime patrimonial a que se encontra sujeita a totalidade da participação social determina a consideração de ambos os cônjuges como sócios.

a) A participação que ingressa na comunhão pela intervenção de um dos cônjuges

A sujeição da participação social ao regime da comunhão resulta, na maioria das situações, da aquisição da participação social por apenas um dos cônjuges ao longo da relação matrimonial. Nesta situação, a LSC parece ser clara quando determina que, no caso em que a participação social, por força do regime patrimonial do casamento, pertença à comunhão conjugal, é considerado sócio o cônjuge que celebrou o ato constitutivo ou que tenha adquirido a participação ou as participações (art. 9.º, n.º 2 da LSC).

Daqui resulta que, não obstante o facto de a participação social ser bem comum dos cônjuges, na relação com a sociedade, é sócio o que interveio diretamente na celebração do ato constitutivo da sociedade ou do ato aquisitivo da participação ou das participações sociais²³. Porém, a lei não impede que o exercício dos poderes de administração possa ser realizado pelo outro cônjuge, no caso de o cônjuge sócio se encontrar impossibilitado de os exercer.

A *ratio* desta solução reside no facto de que, embora a participação social esteja sujeita ao regime da comunhão, a qualidade de meeiro não atribui, conseqüentemente, a qualidade de sócio ao cônjuge de quem

²² *Ibidem*, p. 177.

²³ Alguns autores distinguem, a este propósito, o valor patrimonial da quota e a qualidade de sócio, sendo o primeiro transmissível ao outro cônjuge, e o segundo intransmissível – *vide* XAVIER, Rita Lobo, «Participação Social em Sociedade por Quota Integrada na Comunhão Conjugal e Tutela dos Direitos do Cônjuge e Ex-Cônjuge do “Sócio”», in *Nos 20 Anos do Código das Sociedades Comerciais*, Vol. III, Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 997 e COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, cit., p. 433.

adquiriu a totalidade da participação social. Assim, será sócio aquele a quem se imputa o ingresso da participação social no património do casal²⁴.

A referida disposição legal não ignora a disciplina matrimonial; na verdade, ambos os cônjuges têm direitos sobre a participação social e a comunhão conjugal é oponível à sociedade²⁵. Da lei apenas decorre que, para determinados efeitos (na relação com a sociedade), apenas um deles é tido como sócio. Pretende-se com isso retirar legitimidade ao cônjuge do sócio para exercer os direitos inerentes à participação social, pelo que, em princípio, os preceitos legais e contratuais que se referem ao sócio se aplicam exclusivamente àquele que interveio no ato constitutivo da sociedade ou que participou no negócio aquisitivo da participação social²⁶.

O legislador pretendeu consagrar uma solução simples para os casos mais comuns em que a participação social integra o património comum, estipulando imperativamente que as relações com a sociedade sejam validamente estabelecidas pelo cônjuge mais próximo da sociedade²⁷.

Daqui fica clara a ideia de que, no caso de a totalidade da participação social integrar a comunhão conjugal, ainda estaremos perante o conceito formal de unicidade. Neste caso, a lei também estabelece um critério de legitimidade singular para o exercício dos direitos inerentes à participação social.

²⁴ Cf. COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, cit., p. 433.

²⁵ A oponibilidade do regime matrimonial à sociedade é claramente espelhada no n.º 3 do art. 9.º da LSC. Este preceito admite que o cônjuge do sócio exerça os direitos inerentes à participação social quando o cônjuge «sócio» estiver, por qualquer causa, impossibilitado de os exercer e de reafirmar os seus direitos no caso de morte daquele que figura como sócio.

²⁶ Cf. XAVIER, Rita Lobo, «Participação Social em Sociedade por Quotas Integrada na Comunhão Conjugal e Tutela dos Direitos do Cônjuge e Ex-Cônjuge do “Sócio”», in *Nos 20 Anos do Código das Sociedades Comerciais*, Vol. III, Homenagem aos Profs. Doutores A. Ferrer Correia, Orlando de Carvalho e Vasco Lobo Xavier, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, p. 999.

²⁷ Cf. DUARTE, José Miguel, «A Comunhão dos Cônjuges em Participação Social...», cit.

b) A participação que ingressa na comunhão pela intervenção conjunta de ambos os cônjuges

A situação apresentada anteriormente representa o caso mais recorrente, o da aquisição da totalidade de participações por apenas um dos cônjuges. Porém, nem sempre as coisas são assim. Por vezes, acontece que a totalidade da participação social é adquirida por ambos os cônjuges, ingressando na comunhão conjugal através da intervenção conjunta dos dois, ou que a totalidade da participação social é a eles deferida.

Tal como referimos *supra*, fazem parte da comunhão todos os bens adquiridos a título oneroso, pelos cônjuges, durante o período de vigência da relação matrimonial [art. 51.º, n.º 1, al. a) do CF]. Assim, para que um bem faça parte da comunhão patrimonial, é necessário que seja adquirido por um ou por ambos os cônjuges. É também necessário que a aquisição seja feita a título oneroso e na constância da relação matrimonial²⁸. Estão assim excluídos da comunhão conjugal os bens e direitos adquiridos a título gratuito [art. 52.º, al. b) do CF].

A regra do art. 9.º, n.º 2 da LSC demonstra claramente que a participação social se comporta, relativamente à comunhão, como qualquer outro bem²⁹.

Parece clara a aplicação do regime da compropriedade à aquisição conjunta a título gratuito da totalidade da participação social por ambos os cônjuges. Isto resulta do facto de que, por força da lei, a aquisição a título gratuito não faz parte do património comum, isto é, não integra a comunhão conjugal. Assim, tal aquisição será comum, por força do regime da compropriedade e sujeita ao regime estabelecido pelos arts. 244.º a 246.º e 334.º da LSC, com os efeitos e consequências anteriormente apontados, quanto ao seu enquadramento ao conceito formal de unicidade estabelecido pela LSU.

Uma questão que pode levantar dúvidas sobre o regime aplicável está relacionada com a aquisição conjunta da totalidade da participação social a título oneroso. Uma tal aquisição é, por força do regime matrimonial, património comum; porém, é antes e também pertencente aos dois por força do regime de aquisição, uma vez que foi adquirida de forma conjunta por ambos os cônjuges. Questiona-se sobre o regime

²⁸ MEDINA, Maria do Carmo, *Direito de Família*, cit., p. 176.

²⁹ COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, cit., p. 433.

aplicável à esta situação. Será a ela aplicável o regime estabelecido no art. 9.º, n.ºs 1 e 2, ou o regime estabelecido nos artigos 244.º a 246.º e 334.º da LSC, ou seja, aplica-se o regime sobre as participações detidas em comunhão ou o regime das participações detidas em contitularidade?

Importa notar que o art. 9.º, n.ºs 1 e 2 da LSC é apenas aplicável àquela situação mais recorrente, em que a integração da participação ao regime de comunhão de bens resulta da intervenção de apenas um dos cônjuges³⁰.

Esta constatação conduz à inaplicabilidade deste regime à situação em análise. Em ambas as situações, os sócios são contitulares da participação social. Não se pode, em circunstância alguma, negar os direitos do cônjuge do sócio sobre a participação social. Porém, há que delimitar o regime aplicável a cada uma das situações.

A delimitação dos dois regimes é feita, de acordo com JOÃO ESPÍRITO SANTO³¹, em atenção à massa patrimonial própria ou comum em que a participação social se integra e o modo dessa integração. Ora, tratando-se de participação comum e se ambos intervieram no processo aquisitivo, a matéria estará subordinada às regras especialmente previstas para as situações de contitularidade³² (arts. 244.º a 246.º e 334.º da LSC). Esta solução apresenta a vantagem de resolver a questão da legitimidade perante o costume de encabeçar a participação ou participações em apenas um dos cônjuges, por regra o cônjuge marido³³.

Assim, à aquisição conjunta da totalidade da participação social a título gratuito ou oneroso, é aplicável o regime da compropriedade. A aplicação deste regime é excecional, uma vez que a participação social é comum aos cônjuges, não por força da comunhão matrimonial, mas por força do regime de aquisição conjunta (contitularidade).

³⁰ Esta parece ser a doutrina prevalente na literatura jurídica portuguesa. Neste sentido, vide VENTURA, Raul, *Sociedades por Quotas I*, cit., pp. 517 e ss; VASCONCELOS, Pedro Pais de, *A Participação Social*, cit., pp. 376 e ss; XAVIER, Rita Lobo, «Participação Social em Sociedade por Quotas...», cit., p. 998, ESPÍRITO SANTO, João, *Sociedade Unipessoal por Quotas: Introdução...*, p. 54, nota 87 e ainda COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, cit., p. 432, nota 477.

³¹ «Sociedade e Cônjuges», in *Estudos em Memória do Professor Doutor João de Castro Mendes*, Lisboa, LEX, p. 404.

³² XAVIER, Rita Lobo, «Participação Social em Sociedade por Quotas...», cit., p. 998.

³³ VASCONCELOS, Pedro Pais de, *A Participação Social...*, cit., p. 376.

A exceção funda-se no facto de que, por regra, os bens da relação conjugais são comuns por força do regime patrimonial do casamento.

Quanto à questão sobre a verificação do critério legal de unicidade, pensamos que continua a verificar-se. Perante tais situações, não se poderá negar o carácter unipessoal da sociedade, devendo aplicar-se o correspondente regime normativo³⁴.

Nas duas situações – no caso em que a participação é comum por força do regime patrimonial e no caso de a comunhão resultar da contitularidade –, o legislador teve a preocupação de conferir legitimidade singular para o exercício dos direitos sociais inerentes a participação detida por diversos titulares. A diferença entre os dois regimes prende-se com a forma de designação do representante comum dos contitulares e quanto à administração da participação social.

No caso da contitularidade, o representante é nomeado pelos contitulares ou pelo tribunal, nos termos do art. 245.º da LSC. Havendo comunhão por força do regime patrimonial, o representante é designado por lei, segundo o art. 9.º, n.º 2 da LSC³⁵ ou nos termos do artigo 48.º do CF.

5. O usufruto e penhor de participação social

A participação social comunga do conceito de coisa; sendo assim, pode ser objeto de relação jurídica (art. 202.º, n.º 2 do Código Civil). Sendo uma coisa, sobre a qual se exercem direitos reais, então, também é possível que sobre ela se constitua um direito possessório. Na verdade, «donde la propiedad es posible, la posesión también lo es»³⁶. Assim, sobre as participações sociais podem incidir, na sua generalidade, direitos reais de gozo ou de garantia³⁷.

Sendo o titular da participação social, o sócio pode livremente, no âmbito da autonomia privada e em conformidade com os seus

³⁴ ESTURILLO LÓPEZ, Antonio, *Estudio de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, cit., p. 652.

³⁵ Cf. ESPÍRITO SANTO, João, «Sociedade e Cônjuges...», cit., p. 405.

³⁶ IHERING, Rudolph Von, *La Teoría de la Posesión: El Fundamento de la Protección Posesoria*, trad. espanhola, Madrid, Reus, 2004, p. 157.

³⁷ ARNAUT, António Miguel, «A Coisificação de Participações Sociais: Breve Reflexão», in *Direito das Sociedades em Revista*, Ano 8, Vol. 15, Coimbra, Almedina, março de 2016, pp. 250 e ss.

interesses, onerá-la, com atenção às limitações impostas por lei (art. 25.º, n.ºs 1 e 3).

A elasticidade é uma das características fundamentais dos direitos reais e consiste na capacidade de estes direitos se comprimirem ou estenderem consoante exista um outro direito real (direito real menor), cuja existência determina a paralisação dos poderes com eles incompatíveis.

Esta situação verifica-se nos casos em que um terceiro aparece exercendo os direitos inerentes à participação social, como se de sócio se tratasse, isto é, nos casos de constituição de usufruto ou penhor – neste último, com a inclusão de cláusula expressa que atribui o exercício de direitos sociais no instrumento constitutivo do penhor – sobre a participação social³⁸. As situações de usufruto e penhor reconduzem-se a situações em que se verifica a existência de mais do que um direito subjetivo real sobre a participação social.

Perante esta situação, questiona-se se a legitimação mediante o exercício de direitos sociais é suscetível de atribuir ao sujeito legitimado ao exercício de tais direitos a qualidade de sócio, ao ponto de se rejeitar o enquadramento de uma tal situação no critério formal de unicidade estabelecido pela LSU.

a) O caso do usufruto de participações sociais

Sobre as participações sociais, como dissemos, é suscetível a constituição de usufruto. Este direito real menor consiste no direito de gozar temporária e plenamente dos direitos inerentes às participações sociais, sem alterar a sua forma ou substância (arts. 1439.º, 1466.º e 1467.º do Cód. Civ.)³⁹.

Este direito real limitado permite que o seu titular exerça todos os direitos do sócio que não alterem a forma ou a substância da participação social. Assim, no caso de ser constituído um direito de usufruto sobre a totalidade da participação social, verifica-se uma paralisação do exercício destes direitos pelo proprietário. Nos termos do art. 25.º, n.º 2, da LSC, os direitos do usufrutuário são os indicados nos artigos

³⁸ De facto, o credor pignoratício poderá vir a exercer os direitos inerentes à participação social, caso assim seja acordado. O usufrutuário exercerá direitos sociais, sem dependência de um acordo específico das partes.

³⁹ CORREIA, Luís Brito, *Direito Comercial*, Vol. 2, cit., p. 360.

1466.º e 1467.º do Cód. Civ., com as modificações previstas pela LSC, mais os direitos que nesta lhe são atribuídos, tal como o direito a informação (art. 325.º da LSC). Estamos, neste caso, perante a ocorrência de direitos incompatíveis sobre a participação social. Este conflito é resolvido pela lei, dando precedência ao direito real limitado, cujo exercício importa a paralisação do exercício de idênticos poderes pelo proprietário de raiz, mas não a perda dos mesmos⁴⁰. Emerge, neste sentido, a situação em que o proprietário da totalidade da participação social não coincide com o sujeito legitimado para recolher os benefícios e participar das assembleias gerais⁴¹⁻⁴².

Na verdade, o proprietário não perde, nem mesmo temporariamente, quando o direito real é limitado, nenhuma parte do seu direito de propriedade. Ele sofre, porém, uma paralisia ou suspensão do exercício destes direitos. O facto de não exercer os poderes não pode levar a concluir que o *nu proprietário* deixou de os ter, embora temporariamente⁴³. Após a cessação desta paralisação, mediante a extinção do usufruto, a propriedade retoma o seu vigor normal⁴⁴.

Verifica-se, de forma clara, que o proprietário de raiz é, na verdade, o sócio⁴⁵. O facto de os seus poderes se encontrarem paralisados pela constituição de usufruto não altera a sua posição na sociedade. Olhando para a natureza do usufruto, não há como reconhecer a este direito real limitado capacidade para destruir a ligação entre o proprietário da coisa e a coisa. Mais, constata-se que é o *nu proprietário* o obrigado, na ótica da sociedade, ao inadimplemento dos deveres sociais e é ainda este que

⁴⁰ VENTURA, Raul, *Sociedades por Quotas I*, cit., p. 399.

⁴¹ COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, op. cit., p. 423.

⁴² Nas deliberações que importem a alteração dos estatutos ou a dissolução da sociedade o voto pertence conjuntamente ao usufrutuário e ao proprietário de raiz (art. 1467.º, n.º 2 do Cód. Civ.)

⁴³ VENTURA, Raul, *Sociedades por Quotas I*, cit., pp. 398 e ss.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Esta questão não é de todo pacífica na doutrina. Existem autores que entendem que o usufrutuário é sócio, tal como o proprietário de raiz. *Vide* CORDEIRO, António Menezes, *Código das Sociedades Comerciais Anotado* (coord. Menezes Cordeiro), 2.ª ed., Coimbra, Almedina, 2014, p. 149. Outros entendem que a atribuição ou a negação da qualidade de sócio ao usufrutuário deve resultar da interpretação da norma legal ou da cláusula contratual reportada ao sócio. Só o resultado desta interpretação permitirá, ou não, excluir o usufrutuário desse âmbito. Cf. ESPÍRITO SANTO, João, *Exoneração do Sócio no Direito Societário-Mercantil Português*, Coimbra, Almedina, junho de 2014, p. 807.

surge como titular da participação social, não obstante o exercício dos direitos estar restringido⁴⁶.

Por tudo o que foi dito, deve-se concluir que é o proprietário de raiz, não obstante o facto de o usufruto atribuir ao usufrutuário o exercício de alguns direitos, como o direito de voto e de receber os lucros distribuídos, que ostenta a qualidade de sócio. Sendo assim, a legitimação para o exercício de direitos sociais não atribui a qualidade de sócio à pessoa legitimada.

Ergo, a sociedade continua a ser unipessoal, nos termos e para os efeitos do art. 7.º da LSU, não obstante a constituição de usufruto sobre a totalidade da participação ou das participações sociais.

b) O penhor de participações sociais

Observando a forma exigida, e dentro das limitações estabelecidas para a transmissão entre vivos, a participação social é suscetível de ser objeto de direito de garantia: o penhor de participações sociais (art. 25.º, n.ºs 3 e 4 da LSC). O penhor de participações sociais oferece ao credor pignoratício fundamentalmente o direito de se pagar pelo valor de transmissão ou de liquidação da participação social. Só quando for convencionado entre o credor e o devedor é que o credor pignoratício poderá exercer os direitos inerentes à participação social, tais como o direito de voto e o direito aos lucros (art. 25.º, n.ºs 3 e 4). No caso de o instrumento que constitui o penhor sobre as participações sociais ser acompanhado da convenção pela qual se autoriza ao credor pignoratício o exercício dos direitos sociais, verificar-se-á também a mesma falta de coincidência entre o proprietário da participação social e a pessoa legitimada para o exercício dos poderes sociais, já constatada a propósito do usufruto. No mesmo sentido, entendemos que só o titular do direito de propriedade sobre a participação social deve ser tido e tratado como sócio, ainda que existam outras pessoas legitimadas para o exercício de alguns direitos correspondentes à participação social⁴⁷.

Chegados aqui, podemos concluir que os diversos estados subjetivos que se podem apresentar à sociedade unipessoal, como nos casos

⁴⁶ ANDRADE, Margarida Costa, *Código das Sociedades em Comentários*, Vol. I. (coord. Coutinho de Abreu), cit., p. 395.

⁴⁷ COSTA, Ricardo Alberto Santos, *A Sociedade por Quotas Unipessoal no Direito Português...*, op. cit., p. 425.

apontados, não são suficientes para afastar a aplicação do critério formal de unicidade do art. 7.º da LSU. O texto do preceito do artigo 7.º da LSU não impede, por isso, uma leitura menos formalística do problema, que pode abrir-se a uma compreensão mais lata⁴⁸.

Nas situações correspondentes a compropriedade, comunhão conjugal, usufruto e penhor de participações sociais, o legislador teve sempre a preocupação de conferir legitimidade singular para o exercício dos direitos sociais.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 403.